

PhD ÉRTEKEZÉS

Dr. Koppányi Szabolcs

MISKOLC

2010

MISKOLCI EGYETEM
ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI KAR
DEÁK FERENC ÁLLAM-ÉS JOGTUDOMÁNYI
DOKTORI ISKOLA

Dr. Koppányi Szabolcs

A SZEKTORSPECIFIKUS VERSENYSZABÁLYOZÁS EGYES JOGRENDszerBELI
ÖSSZEFÜGGÉSEI A JELENTŐS PIACI ERŐ ELEKTRONIKUS HÍRKÖZLÉSI ÉS
ENERGETIKAI SZABÁLYOZÁSÁVAL KAPCSOLATBAN

**Deák Ferenc Állam-és Jogtudományi
Doktori Iskola**

A doktori iskola vezetője: Prof. Dr. Bragyova András

A doktori program címe:

A magyar állam- és jogrendszer; jogtudomány továbbfejlesztése; különös tekintettel az európai fejlődési tendenciákra

Tudományos vezető: Dr. habil Miskolczi Bodnár Péter CSc

MISKOLC

2010

2

Tartalomjegyzék

A tudományos vezető ajánlása.....	12
1. Bevezetés	15
1.1. A dolgozatban vizsgált kérdések, elemzési keret.....	15
1.2. Alkalmazott módszertan.....	19
2. Piacszabályozás, sektorspecifikus versenyszabályozás egyes hálózatos iparágakban.....	26
2.1. A hálózatos iparágak egységes kezelhetősége	27
2.2. Hálózatos iparágak és a piacsabályozás	34
2.3. Főbb paradigmaváltások a hálózatos iparágakban.....	38
2.4. Miért szükséges a liberalizáció általános versenyjogon túli, versenyteremtő szabályozása?	44
2.5. Következtetések	52
3. A Jelentős piaci erő szabályozási koncepciójának átfogó bemutatása.....	54
3.1. Mi a jelentős piaci erő szabályozás oka, célja, jellege?	57
3.2. Miért van jelentősége a jelentős piaci erő versenyjogi elvekre helyezésének?	58
3.3. Miben különbözik a jelentős piaci erő meghatározása a gazdasági erőfölény meghatározásától?	61
4. A JPE elektronikus hírközlési szabályozói modellje.....	63
4.1. A JPE szabályozás közösségi modelljének áttekintő bemutatása.....	63
4.2. A JPE szabályozás magyar modelljének áttekintő bemutatása.....	67
4.3. Piacmeghatározás és szerepe a közösségi keretszabályozásban	70
4.3.1. Az érintett piac meghatározásának folyamata.....	73
4.3.1.1. Az érintett termékpiac	73
4.3.1.2. Az érintett földrajzi piac.....	76
4.3.2. A Bizottság által meghatározott érintett piacok köre	78

4.3.3.	Piacmeghatározás és kialakulófélben lévő piacok	80
4.3.4.	Piacmeghatározás és belépési korlátok	80
4.3.5.	Kiskereskedelmi – nagykereskedelmi piacok	82
4.3.6.	Az ex ante szabályozás három feltétele.....	84
4.3.6.1.	A statikus feltétel: magas belépési korlátok.....	85
4.3.6.2.	A dinamikus feltétel: a piaci dinamika hiánya.....	86
4.3.6.3.	A versenyjog elégtelenségére vonatkozó feltétel.....	87
4.3.7.	Az NSZH mozgástere.....	87
4.4.	A piacelemzés	90
4.4.1.	Piacelemzés az EK jogban	90
4.4.1.1.	A jelentős piaci erő fogalma	91
4.4.1.2.	A versenyjogi alapú JPE-elemzés a Guidelines alapján	93
4.4.1.2.1	A JPE-elemzés módszertana és a vizsgált időtartam.....	93
4.4.1.2.2	A JPE-elemzés kritériumai	95
4.5.	Az Eht. piacmeghatározásra és JPE azonosításra vonatkozó alapvető szabályai.....	97
4.6.	A Piacmeghatározási Ajánlás és a Guidelines magyar megfeleltetése – a JPE rendelet valamint a Tájékoztató szerepe és joghatása	99
4.6.1.	A JPE rendelet	99
4.6.2.	A Tájékoztató	101
4.6.3.	A Módszertan	102
4.7.	A jelentős piaci erővel együtt járó kötelezettségek kiszabása	103
4.7.1.	Az átláthatóság (transzparencia) biztosításával kapcsolatos kötelezettségek.....	106
4.7.2.	Az egyenlő elbánás követelménye	107
4.7.3.	Számviteli szétválasztás	108
4.7.4.	A funkcionális szétválasztás.....	108
4.7.5.	A hálózati berendezésekhez való hozzáféréssel és azok használatával összefüggő kötelezettségek.....	110

4.7.6.	Az árszabályozással és a költségszámítással kapcsolatos kötelezettségek.....	111
4.8.	Közösségi és nemzeti együttműködési eljárások	113
4.8.1.	A nemzeti konzultációs mechanizmus	113
4.8.2.	A 7. cikk szerinti eljárás jellemzői és hatásai.....	115
4.8.2.1.	A 7. cikk szerinti eljárás lényege	116
4.8.2.2.	A bejelentendő intézkedés-tervezetek köre.....	118
4.8.2.3.	Az eljárás során hozott bizottsági aktusok megtámadhatósága.....	122
4.8.2.4.	A hatályban lévő szabályozás fontossága	126
4.8.3.	Az Európai Elektronikus Hírközlési Szabályozók Testülete (BEREC).....	129
4.8.4.	Együttműködés a Gazdasági Versenyhivatallal	135
5.	A jelentős piaci erő koncepciójának alkalmazása a villamos energia szektorban	138
5.1.	A JPE energetikában alkalmazott modelljének kialakulása.....	140
5.2.	A JPE villamosenergia-szabályozásba való bevezetésének közösségi jogi lehetőségei, akadályai	142
5.3.	A JPE eljárás jogforrásai, alapelvei, menete, elemei a Vet. és a Vhr. rendszerében	147
5.3.1.	Szabályozói célok a JPE eljárásban.....	148
5.3.2.	Az eljárás menete	151
5.3.2.1.	Eljárás vagy nem eljárás?.....	153
5.3.2.1.1	Ügyféli minőség, ügyféli jogok	154
5.3.2.1.2	Határidők.....	157
5.3.2.2.	Adatszolgáltatási kötelezettség	159
5.3.3.	A piacelemzés első lépése: a piacmeghatározás	160
5.3.3.1.	Az azonosított érintett piacok a Hivatal gyakorlatában	165
5.3.3.1.1	A villamos energia nagykereskedelem érintett piacai ..	165

5.3.3.1.2	A rendszerszintű szolgáltatások nyújtását biztosítani hivatott teljesítmény és energia érintett piacai	167
5.3.3.1.3	A villamos energia kiskereskedelem érintett piacai	169
5.3.4.	A verseny hatékonyságának elemzése	171
5.3.5.	A JPE-vel rendelkező engedélyes azonosítása.....	177
5.4.	A kötelezettségek kiszabása, határozathozatal.....	182
5.4.1.	A kötelezettségek köre	182
5.4.1.1.	Bármely piacra kiszabható kötelezettségek	184
5.4.1.2.	Kötelezően kiszabandó kötelezettségek az egyes piacokon	186
5.4.1.3.	Más (alap)kötelezettséggel együtt kiszabható kötelezettségek.....	187
5.4.1.4.	A Hivatal gyakorlata a kötelezettségszabással kapcsolatban	188
5.5.	Határozathozatal.....	189
5.6.	Együttműködés a GVH-val	192
5.7.	Felülvizsgálat	195
5.8.	Értékelés	197
6.	A hatékony jogorvoslat terjedelme, lehetőségei és korlátai az elektronikus hírközlésben, különös tekintettel a piac szabályozásával kapcsolatos eljárásokra	202
6.1.	Az NSZH határozataival szembeni jogorvoslatra vonatkozó közösségi és magyar szabályozás áttekintése	207
6.2.	A jogorvoslat elemei	212
6.2.1.	Anyagi jogi körülmények	214
6.2.1.1.	Ki élhet jogorvoslattal?	214
6.2.1.2.	Milyen aktusok ellen?	229
6.2.1.3.	A jogorvoslati szervek köre	232
6.2.1.3.1	Függetlenség	232
6.2.1.3.2	Szakértelem.....	233

6.2.2.	Eljárásjogi követelmények	237
6.2.2.1.	A hatékony felülvizsgálat tartalmi elemei.....	237
6.2.2.2.	A jogorvoslat az ügy érdemében történik	239
6.2.2.3.	A jogorvoslat hatása a végrehajtás felfüggesztésére.....	243
6.2.2.4.	A jogorvoslati szerv típusához kapcsolódó eljárásjogi követelmények.....	244
6.3.	Az elmélet kontrollja az EU tagországok gyakorlatát elemző empirikus felmérés alapján	245
6.3.1.	A kérdőívben megadott válaszok alapján beazonosított problémák.....	247
6.3.1.1.	A hatékony jogorvoslat (1,2,3,10,11 kérdések)	247
6.3.1.1.1	A jogorvoslat időtartama és fokozatai	247
6.3.1.1.2	A szabályozó hatóság határozata végrehajtásának jogorvoslati szerv általi felfüggesztése	248
6.3.1.2.	A felülvizsgálati szerv hatásköre (határozat fajtái).....	250
6.3.1.3.	Ki jogosult kezdeményezni az NSZH határozatának felülvizsgálatát?.....	251
6.3.1.4.	A felülvizsgálat terjedelme	253
6.3.1.5.	Szakértelem	257
6.3.1.6.	Az ítékezés egysége	260
6.3.2.	Értékelés	263
7.	A szabályozó hatóságok	267
7.1.	Az angolszász modell.....	268
7.2.	A szabályozó hatóság meghatározása Európában.....	271
7.3.	A szabályozó hatóság függetlensége.....	272
7.3.1.	A szabályozó hatóságok függetlenségének indokai és mozgatórugói	273
7.4.	A szabályozó hatóság függetlenségének alapelemei, definíciói	280
7.5.	A szabályozó hatóságok függetlenségének veszélyei.....	283

7.6. Közösségi joggyakorlat egyes hálózatos iparágakkal (elektronikus hírközlés, energia, vasút) kapcsolatosan	288
7.6.1. A szabályozó hatóság szervezetének, pénzügyi döntéseinek, jogi felépítésének és döntéshozatalának függetlensége a piaci szereplőktől, valamint a közigazgatási szervezetrendszerben érvényesülő függetlenség az illetékes minisztérium és a kormányzat tekintetében.....	290
7.6.1.1.1 A szabályozó hatóság vezetésének autonómiája	294
7.6.1.1.2 A szabályozó hatóság vezetői, mint a függetlenség garanciája	297
7.6.2. A szabályozó hatóság közösségi jogban foglalt hatásköreinek ellátásához szükséges megfelelő és hatékony jogszabályi környezet, információszerzés, döntések végrehajtása.....	302
7.6.3. A hatóság belső szervezete: megfelelő szakember-gárda, nemzetközi kapcsolatok ellátása, pénzügyi feltételek biztosítása	305
7.7. A szabályozó hatóságok függetlensége és helyzete Magyarországon.....	306
7.7.1. Áttekintés.....	306
7.8. Az új, konvergens szabályozó hatóság az elektronikus hírközlésben és a médiában - az NMHH intézményi felépítésének és a hatóság függetlenségének előzetes értékelése	312
7.8.1. Szabályozó testületek, szervezeti függetlenség.....	313
7.8.2. Kinevezés és hivatali idő.....	316
7.8.3. Eljárás	318
7.8.4. Költségvetés/Finanszírozás	319
7.8.5. Összegzés/átfogó értékelés.....	320
8. A piacszabályozás, a szabályozó hatóság a közigazgatás, alkotmányos berendezkedés és normativitás szövevényében	322
8.1. A szabályozó hatóság, mint piacszabályozó és a szakpolitika megvalósítója.....	323

8.2.	A normativitásból fakadó kérdések.....	323
8.2.1.	A piacsabályozás jogforrásai és a normativitás.....	324
8.2.1.1.	A piacmeghatározási ajánlás joghatása.....	324
8.2.1.2.	A Guidelines helye, kötőereje.....	325
8.2.1.3.	A Tájékoztató normatív tartalma.....	327
8.2.2.	Az Alkotmánybíróság legújabb gyakorlata a jogforrások és a normativitás tekintetében.....	329
8.2.3.	Kodifikációs próbálkozások.....	336
8.3.	A piacsabályozással és a JPE-vel kapcsolatos határozatok quasi-normatív tartalma.....	337
9.	Irodalomjegyzék.....	343
9.1.	Könyvek.....	343
9.2.	Cikkek.....	349
9.3.	Tanulmányok.....	355
9.4.	Intézményi dokumentumok.....	358
10.	Jogforrások.....	361
10.1.	Közösségi jogszabályok és egyéb dokumentumok jegyzéke.....	361
10.1.1.	Rendeletek.....	361
10.1.2.	Irányelvek.....	361
10.1.3.	Egyéb jogforrások.....	366
10.2.	Angol, német nyelven hozzáférhető dokumentumok:.....	369
10.3.	A magyar szabályozás.....	372
10.3.1.	Törvények.....	372
10.3.2.	Kormányrendeletek.....	373
10.3.3.	Miniszteri rendeletek.....	374
11.	Jogesetek jegyzéke.....	378
11.1.	Európai Bíróság döntései.....	378
11.2.	Bizottsági határozatok.....	382
11.3.	A Magyar Alkotmánybíróság határozatai.....	382
	MELLÉKLETEK.....	384

1. sz. Melléklet: Koppányi Szabolcs: A hírközlés szabályozása az Európai Közösségben és Magyarországon. OSIRIS. Budapest, 2003.	385
2. sz. Melléklet: A Keretirányelv 7. cikk szerinti konzultációs eljárás menete (a 4.8.2. fejezethez)	386
11.4. A prenotifikációs találkozók	386
11.5. A bejelentés: nyilvántartásba vétel és hiányossági döntés.....	386
11.5.1. A 7. cikk szerinti eljárás első szakasza.....	388
11.6. A 7. cikk szerinti eljárás második szakasza	390
3. számú Melléklet: A villamos energia JPE eljárásban kiszabható kötelezettségek, piacok szerint (az 5.4.1. fejezethez).....	394
4. sz. Melléklet: A jogorvoslattal kapcsolatos empirikus kutatás tagállami bíróságok által kitöltött kérdőívei (a 6.3. fejezethez)	403
a. Ausztria	403
b. Dánia	408
c. Finnország	412
d. Görögország	417
e. Hollandia	425
f. Lengyelország	429
g. Litvánia.....	435
h. Luxemburg	439
i. Málta.....	443
j. Egyesült Királyság	449
k. Németország.....	455
l. Olaszország	461
m. Szlovénia	465
5. sz. Melléklet: Fennmaradó kérdések a jogorvoslattal kapcsolatos empirikus felmérések kapcsán	470
6. sz. Melléklet: A szabályozó hatóság függetlenségének előfeltételei és biztosítékai a nemzetközi empirikus felmérések alapján (a 7.5. fejezethez).....	472

7. sz. Melléklet: a szabályozó hatóság formális függetlenségének elemei (a 7.5. fejezethez).....	476
---	-----

A tudományos vezető ajánlása

A tudományos vezető ajánlása

Dr. Koppányi Szabolcs: *A szektorspecifikus versenyszabályozás egyes jogrendszerbeli összefüggései a jelentős piaci erő elektronikus hírközlési és energetikai szabályozásával kapcsolatban* című Ph.D. értekezéséhez

A jelölt PhD dolgozatában olyan problémakör feltárására és elemzésére vállalkozott, amely az elektronikus hírközlés és energia jogi szabályozása és a szektorspecifikus versenyszabályozás kiemelkedően fontos aktuális kérdése mellett komoly közigazgatási jogi problémákat is érint.

Az elektronikus hírközlési és energetikai szektorban meglévő verseny fokozása és a versenytársak esélyegyenlőségének biztosítása kiemelkedő nemzetgazdasági érdek, az általános versenyjogi szemlélettől gyökeresen eltérő versenyszabályozás megvalósítását igényli, valamint a magyar jogalkotásra a közösségi jog által kirótt kötelezettség.

Ezen szektorok versenyképességének megőrzése ugyanakkor nem lehetséges pusztán normatív eszközökkel, illetve a versenyhatóság utólagos beavatkozásával, mivel ezek a szabályozási eszközök nem képesek az itt felmerülő problémák megoldására. Sokkal inkább szükség van olyan független szabályozó hatóság felállítására, amely a szektorspecifikus ismeretek alkalmazása mellett ex-ante szabályozási eszközök alkalmazásával és aktív szerepvállalással ténylegesen biztosítani képes a piacsabályozást, megteremtve ezáltal a hatékony verseny lehetőségét és a nemzetgazdaság számára optimális eredmény elérését.

Az értekezés bemutatja az elektronikus hírközlés és az energetikai szektor szabályozás szempontjából lényeges jellemzőit, amelyek egyben meghatározzák a szabályozás alapvető irányait. Ennek során magas színvonalon alkalmazza a témakör megértéséhez és elemzéséhez szükséges közgazdasági és jogi tudományos ismereteket. A szükséges mértékben kitér a téma tágabb összefüggéseire, illetve a dolgozathoz csatolt impozáns mellékletekben részletesen tárgyal olyan kérdéseket, melyeket szándékoltan nem szerepeltetett a dolgozatban, ugyanakkor a téma komplexitásának megértéséhez hasznos segítségnek bizonyulnak. Az érintett iparágak elemzését követően a dolgozat meghatározza azt a szabályozói eszköztárat, amely a szabályozás céljainak megvalósításához és az adott piaci helyzet kezeléséhez szükséges.

A dolgozat másik részében bemutatásra kerül a piacsabályozási tevékenység elvégzéséhez szükséges szervezet, amely a piac liberalizációját követően a piaci verseny legfőbb irányítójának és katalizátorának szerepét kell, hogy ellássa. A szabályozó hatóság

funkciójának és hatásköreinek áttekintése során az értekezés alátámasztja a közigazgatási szerv által, hagyományos közigazgatási hatáskörén túlnyúló hatáskörében végzett piacsabályozási tevékenység szükségességét. Az értekezés ugyanakkor felhívja a figyelmet arra, hogy a katalizátor szerephez az angolszász típusú, szabályozó hatóság jellegű koncepció megfelelő alkalmazására van szükség, amely eltér a magyar jogban megszokottól. A jelölt rámutat, hogy a szabályozó hatóság eljárásában a szabályozás hiányosságaiból, valamint a jogorvoslat elégtelenségéből eredő problémák jelentősen rontják a szabályozó hatóság teljesítményét. Így a szabályozó hatóság piacsabályozási tevékenysége a széleskörű díszkréciós jogkör, a megfelelő szintű és mértékű autonómia és a normativitás terén hoz újdonságot a magyar jogrendszerbe. A szerző felhívja a figyelmet arra, hogy a normatív hatósági jogkörök megteremtésének igénye közvetlenül érinti a jogalkotási hatásköröket, így az alkotmányjogban is érzékelhető hatást fejt ki.

A piac elemzését követően a szerző az új szabályozói beavatkozásokat, illetve azok magyarországi intézményi és eljárási harmonizálását vizsgálva állást foglal, hogy az elektronikus hírközlésben és az energetikában meglévő versenyproblémák hosszú távú és hatékony kezelésére miként alkalmazható a piacsabályozás, továbbá a szabályozás és a szabályozó hatóságok új szerepe és feladatai mennyiben teszik szükségessé a jogalkotás illetve a jogalkalmazás újragondolását. Ennek során figyelembe veszi a szabályozást és a szabályozót érintő legújabb magyarországi jogi fejleményeket is.

A jelölt a megoldási alternatívák mérlegelését követően vonja le következtetéseit és javaslatait.

A Ph.D. dolgozat nagy erényének tartom, hogy a jelölt egyszerre többféle nézőpontból vizsgálja a felmerülő problémákat. A piacsabályozás folyamatként való elemzése újszerű megközelítést eredményez.

Külön hangsúlyozni kell, hogy a dolgozatát hosszú időn keresztül, nagy alaposággal készítette elő, és az ennek során alkalmazott komplex elemzés olyan holisztikus megközelítést és elemzést eredményezett, amely a szektorális versenyszabályozás kérdéskörét a hálózatos iparágak teljes területén bemutatja. Ehhez a jelölt felhasználta a sokrétű, az hírközlési és az energetikai szektorban szerzett ismereteit, valamint a szabályozási oldalon a kormányzati és európai uniós intézményeknél szerzett tapasztalatát egyaránt. Ezen túlmenően a jelölt az MTA Jogtudományi Intézetében végzett kutatói munkája során a dolgozata témájának tágabb összefüggéseivel és nemzetközi vonatkozásaival is részletesen foglalkozott. A Jogtudományi Intézet keretében működő Infokommunikációs Jogi Centrum vezetésével megbízott kutatóként Koppányi Szabolcs átfogó ismereteket szerzett az infokommunikációs és hálózatos iparágakban felmerülő szabályozási irányokról.

Álláspontom szerint a kutatási eredmények jól hasznosíthatók, ezért is javaslom az értekezés publikálását. A téma aktualitása egyértelmű, különös tekintettel a szektorális versenyszabályozás területén jelentkező közösségi szabályozási aktivitásra, valamint a magyar jogalkotás újraszabályozó tevékenységére a hírközlés és a médiaszektor területén.

A jelölt felkészültségét bizonyítja, hogy a PhD dolgozata végső szövegváltozatának benyújtása előtt számos tanulmányt publikált, és a témával kapcsolatban monográfiája is jelent meg, továbbá részt vett a kapcsolódó kodifikációban is.

A dolgozatot mind formai, mind tartalmi szempontból alkalmasnak tartom PhD nyilvános védésre, a benne foglaltak a jelölt önálló tudományos eredményeit mutatják be.

2010. december 11.



Dr. habil Miskolczi Bodnár Péter CSc

egyetemi tanár, doktori tudományos témavezető

1. Bevezetés

1.1. A dolgozatban vizsgált kérdések, elemzési keret

A piac szabályozása, a hálózatos iparágak, így a távközlés, villamos energia, gáz, vasút, posta megnyitása a piaci verseny előtt az elmúlt évtized egyik jelentős eseménye volt, melynek hatására alapjaiban változott meg az állam és a közigazgatás szerepe, feladatai. Karöltve és elősegítve az infokommunikációban végrement paradigmaváltással olyan fejlődésnek lehettünk tanúi, mely alapjaiban alakította át a jog és a szabályozás szerepét, eszközeit és célját.

Tekintettel arra, hogy a hálózatos jogokban a különféle szűk keresztmetszeteknek köszönhetően egyelőre tartósan lehet számolni valamilyen mértékű piacsabályozási tevékenység alkalmazásával, mind a versenykörülmények létrehozása, mind pedig fenntartása céljából, ezért a megfelelő szektorspecifikus versenyszabályozás kialakítása a jogi szabályozás egyik központi problémája.

Egy szolgáltató piacbefolyásolási képességének objektív lehetőségére építő, annak mértékében differenciált szabályozás kiemelt szerepre predesztinált minden olyan szektorban, ahol a versenyfolyamatok működése korlátok (például hálózatok adta korlátok) közé szorul, magas piacralépési korlátokkal rendelkezik, és piacelhagyás esetén a szolgáltatóknak jelentős mértékű elsüllyedt költség felmerülésére kell számítaniuk. Ilyen esetekben a verseny beindításának illetve fenntartásának céljából bizonyos fokú szabályozói beavatkozásra van szükség.

Az egyes hálózatos iparágak a monopóliumok megléte és a hálózati tevékenység jellege folytán legfőképpen a piaci verseny beindulása illetve megerősödése idején súlyosan egyensúlyhiányos piacnak minősülnek. Ilyenkor a szabályozó hatóságnak arra kell törekednie, hogy a megteremtse a piaci verseny feltételeit. A korábban bemutatott hálózatos jellegnek, valamint

a szűk keresztmetszetek nagy számának köszönhetően azonban ez a liberalizációs folyamat nem önhordó; önmagában a jogszabályi feltételek kialakítása csak szükséges, de nem elégséges feltétele a tényleges versenyhelyzet megteremtésének. Ezen felül a szabályozó hatóságnak hatékonyan kell tudni megakadályoznia, hogy egyedi esetekben a piaci szereplőknek – a piacon elfoglalt erőfölényes helyzetük ellenére – ne legyen lehetőségük visszaélni piaci hatalmukkal. Mindezt egy olyan mérce alkalmazásával valósíthatja meg a szabályozó hatóság, amely a tényleges piacbefolyásolási képesség, valamint a visszaélésszerű magatartás elkövetésének valószínűsége szerint egy előre lefektetett kötelezettséglistából adott szolgáltatóra nézve szab ki kötelezettségeket, azonban ezek a kötelezettségek az adott érintett piac más szolgáltatóihoz viszonyítva, általános jelleggel (nem konkrét esetre vonatkozóan), de egyéniesítve, az adott vállalkozás speciális helyzetéhez igazítva kerülnek meghatározásra, jövőbe mutató módon, azaz az adott szolgáltató várható jövőbeli piaci pozíciójára és viselkedésére is tekintettel.

A jelentős piaci erő és az e koncepció alapján egy közigazgatási szerv által, hagyományos közigazgatási hatáskörén túlnyúló hatáskörében végzett piacsabályozási tevékenység egyes hálózatos iparágak szabályozásának a kulcselemeit jelentik. A jelentős piaci erőn alapuló szabályozási modell a szabályozást végző hatóságot az elektronikus hírközlési piac liberalizációját követően hamar a piaci verseny legfőbb irányítójának és katalizátorának szerepébe állította, ennél fogva a jelentős piaci erő modelljének megértése és megfelelő alkalmazása alapvető fontosságú az egész elektronikus hírközlési piac szabályozásához.

A szektorspecifikus versenyszabályozói szerepkör új feladatok elé állítja mind a közigazgatási szervezetrendszer, mind pedig az általános versenyjogi jogalkalmazást. A közösségi jog átvétele útján történő, angolszász típusú, szabályozó hatóság jellegű koncepció megjelenése a magyar jogban

megkérdőjelezi a jelenlegi magyar közigazgatási koncepció alappilléreit. Az angolszász típusú szabályozói hatóság ugyanis a „hagyományos” hatósági feladatokon túlmenően piacsabályozási tevékenységet is végez, amely több szempontból is (pl. diszkréciós jogkör, normativitás, szakpolitika megvalósítása, jogvédelem) újszerű megoldások beillesztését kívánja meg a közigazgatási, alkotmányos és szervezeti modellbe. A normatív hatósági jogkörök megteremtésének igénye konfliktusgazdag terület, ezúttal az alkotmányjog irányából, és a jogalkotási hatásköröket érinti közvetlenül.

A jelentős piaci erő koncepciója alapján felépülő elektronikus hírközlési versenyszabályozás – megfelelő működése esetén – elősegítheti a fenntartható piaci verseny kifejlődését, melynek eredményeként csökkenő szabályozói intenzitás mellett biztosítható a piac megfelelő működése. Ennek az eléréséhez azonban rendkívül cizellált jogalkotás illetve jogalkalmazás megvalósítása szükséges, amely a hatékony szabályozáson túl arra is képes, hogy szükség esetén – akár önnön létjogosultságát is megkérdőjelezve – képes legyen megvalósítani az ún. „sunset regulation” koncepcióját, azaz a szabályozást fokozatosan visszavonni az időközben kompetitívva váló piacról arra a minimumszintre, amelyet a hálózatos jogi szabályozás természetéből eredő szűk keresztmetszetek megkövetelnek.

Számtalan aspektus vizsgálatán keresztül a dolgozatban egyetlen alapkérdésre keressék választ:

Vajon az elmúlt évtizedben egyes hálózatos iparágakban bevezetésre került új piacsabályozási szabályozói beavatkozások, így a jelentős piaci erő jelenlegi koncepciója, illetve annak magyarországi intézményi és eljárási harmonizálása alkalmas-e az elektronikus hírközlésben és az energetikában meglévő versenyproblémák kezelésére, továbbá a szabályozás és a szabályozó hatóságok új szerepe és feladatai mennyiben teszik szükségessé a jogalkotás illetve a jogalkalmazás újragondolását a közigazgatási intézményrendszer, a

versenyszabályozás, a normativitás és a hatalmi ágak egymáshoz való viszonya terén?

E kérdés megválaszolása komplex elemzést igényel. Mindenekelőtt fel kell tártani, hogy a jelentős piaci erő koncepciója milyen helyet foglal el a közösségi elektronikus hírközlési és az energetikai szabályozásban. A JPE koncepciója, habár önálló konstrukció, hatását és alkalmazását csak az adott szektorspecifikus szabályozás egyéb területeivel összefüggésben és kölcsönhatásában tudja kifejteni. Meg kell érteni a szabályozás okát és célját ahhoz, hogy a JPE koncepcióját megfelelő mélységben meg lehessen vizsgálni.

A JPE szektorspecifikus koncepciója döntő részben versenyjogi jogalkalmazást takar, és ennek megfelelően sok, az általános versenyjogból származó elemet alkalmaz. A szabályozás hatékonyságának későbbi elemzéséhez meg kell vizsgálni, hogy miben különbözik a JPE az erőfölény versenyjogi koncepciójától, és melyek azok a szektorspecifikus jegyek, melyek indokolják az elkülönített szabályozás fenntartását.

A JPE szabályozás megértéséhez ismerni kell annak összetettségét, az ilyen összetett elemzést elvégző hatóság eszközeit, helyzetét, lehetőségeit, továbbá azt is, hogy ezek mellett a megfelelő jogorvoslat és jogvédelem is biztosítva legyen. Azonosítani kell a főbb versenyproblémákat, a szabályozás mértékét befolyásoló körülményeket, azok egymásra hatását, és azokat az intézményi és jogrendszert érintő korlátokat, melyek a koncepció megfelelő alkalmazását gátolhatják illetve megakadályozhatják.

Lényeges annak a kérdésnek a vizsgálata, hogy vajon a JPE vizsgálat során alkalmazott vizsgálati módszertan ténylegesen alkalmas-e a versenyproblémák kezelésére. Ezzel kapcsolatban felhívom a figyelmet arra a körülményre, hogy mivel a vizsgálat rendkívül komplex, ezáltal számtalan hibás következtetés lehetőségét hordozza magában. Másfelől ugyanakkor egy ilyen vizsgálat

kimenetele alapvetően megváltoztathatja az érintett piac szerkezetét, versenyképességi potenciálját.

A JPE-vel kapcsolatos jelenlegi elektronikus hírközlési szabályozás Magyarországon recipiált közösségi jog, melyet a magyar jogalkotás illetve jogalkalmazás egyelőre nem gazdagított új elemekkel. Ebből az előfeltevésből kiindulva az előbbi kérdés kritikai éle a közösségi jogot annak tartalmában, míg a magyar jogot a közösségi jog átültetésének megfelelő voltában érheti. Az alaphelyzet ugyanakkor felveti az állandóan jelentkező problémát a Magyarországon alkalmazott követő jogalkotás organikus, a magyar piac sajátosságait is felismerő és kezelő jogalkotássá alakíthatóságával kapcsolatban. Ez különösen vonatkozik a szabályozó hatóság intézményi kialakítására, mely a magyar jogrendben hosszú ideig nem került megfelelő elhelyezésre.

A közösségi jogi harmonizáció tekintetében szembe kell néznünk az EU tagsággal járó, megváltozott természetű harmonizációs feladatokkal, és az elektronikus hírközlés tekintetében egy olyan mértékű Bizottsági ellenőrzéssel, ami a Nemzeti Hírközlési Hatóság, illetve annak jogutódja, az NMHH¹ JPE-vel kapcsolatos határozatainak egyetlen érdemi kontrolljaként működik.

1.2. Alkalmazott módszertan

Máig is hiszek abban, hogy a hálózatos iparágak szabályozási kérdéseit igazán csak megfelelő műszaki és alapos közgazdasági ismeretek birtokában lehet átlátni. A dolgozat alapjául szolgáló egyes elemzésekben ennek megfelelően jártam el. Az általam az MTA Jogtudományi Intézetében 2004-2007 között koordinált „Az információs társadalom keretfeltételei és a magyar

¹ Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság.

versenyképesség az EU integráció tükrében” című NKTH² kutatási projektben³ a Budapesti Műszaki Egyetem Távközlési és Médiainformatikai Tanszékének munkatársai segítettek műszaki szabályozási kérdésekben,⁴ míg a jelentős piaci erő energetikába történő bevezethetőségének vizsgálatakor⁵ a GVH közgazdászai voltak segítségünkre.

Az elmúlt évek gyakorlati tapasztalatai alapján az interdiszciplináris megközelítés gyakorlati alkalmazása abban erősített meg, hogy a piacsabályozási összefüggések megértéséhez és alkalmazásához döntően műszaki és közgazdasági ismeretekre van szükség. Az iparági szabályozást jellemző visszatérő és megoldatlan problémák ugyanakkor sok esetben épp ebből a körülményből táplálkoznak: míg a szabályozó-jogalkalmazó műszaki és közgazdász regulokraták figyelik és értik a piac törvényszerűségeit, a fókuszról sokszor kimarad a jogi összefüggések megértése iránti igény. A jogi szabályozásra és a jogászokra gyakran úgy tekintenek, mint a szakmai munkát akadályozó tényezőkre, sokszor jogosan.

Jogosan, azért, mert a hagyományos jogi kategóriákban gondolkozó jogász valószínűleg értetlenül fog állni olyan komplex, nem kifejezetten jogi problémák előtt, mint például a szektorspecifikus versenyszabályozás vagy a piacelemzés, és nagy valószínűséggel nem teljesen fogja észlelni a probléma lényegét és kiterjedését. A felmerülő kérdések ugyanis véleményem szerint nem kezelhetők a hagyományos jogi dogmatika alapján, csupán közigazgatási jogi vagy versenyjogi vagy eljárásjogi eszközökkel, és ez nem a jogász képességein múlik; még olyan alapkategóriák is, mint a hatalmi ágak

2 Nemzeti Kutatási és Technológiai Hivatal - www.nkth.gov.hu

3 5/058/2004. számú szerződés.

4 A projektben több ezer oldalnyi tanulmány készült az elektronikus hírközlés, a média, az elektronikus adatvédelem és a digitális szerzői jog köréből, mintegy harminc szakértő részvételével.

5 A Magyar Energia Hivatal megbízásából. A dolgozat hozzáférhető: http://www.eh.gov.hu/gcpdocs/200704/ex_ante_final.pdf

megosztása vagy közjog-magánjog tagozódás is csak ügyvel-bajjal érvényesíthetők ebben a kontextusban.

A közgazdász-műszaki háttérű regulokrata ugyanakkor nem érti, miért olyan sok a probléma a jogalkalmazásban: miért nem állnak rendelkezésre megfelelő eszközök, miért akadályozzák őt folyton az eljárási szabályok, miért lesz az eredmény mindig soványabb, mint amit elterveztek? És ezért haragszik a jogászra... Mert a közgazdász-műszakis regulokrata rendszerint alábecsüli azt a kárt, amit egy, az összefüggéseket nem teljesen átlátó jogi szabályozás tud okozni, ugyanakkor azt is, hogy mekkora segítségére lehet szabályozói munkájában egy adaptív jogi rezsím.

Az interdiszciplináris megközelítés és háttér éppen ezért nem kellék, hanem alap, kiindulópont. Az értekezésben jogász létemre ennek megfelelően nem próbálok meg közgazdásszá válni, és a közgazdaságtan e vonatkozásban meglehetősen gazdag szakirodalmából szemezgetni, mivel az értekezésnek nem a célja, de nem is eszköze, hanem sokkal inkább kiindulópontja az interdiszciplináris megközelítés.

A módszertan kidolgozásakor figyelembe kellett venni azt is, hogy miként mutathatók be az elektronikus hírközlés és hálózatos iparágak szabályozásának főbb kérdései úgy, hogy az egyaránt adjon átfogó képet, ugyanakkor legyen annyira specifikus, hogy konkrét problémákat is meg lehessen vitatni. Az értekezés 2003-as első változatában próbáltam mindkét szempontot egyaránt érvényesíteni. Ez azt eredményezte, hogy mintegy 650 oldalnyi tanulmány készült el, melynek jelentős része az első cél elérését szolgálta;⁶ ez a felosztás akkor indokoltnak tűnt. A világ azonban változik: 2003-ban maga a liberalizáció is újdonságnak tűnt, még az elektronikus

⁶ Ez 2003-ban az Osiris kiadó gondozásában könyv alakban meg is jelent (Koppányi Szabolcs: A hírközlés szabályozása az Európai Közösségben és Magyarországon. Osiris Kiadó. Budapest, 2003), amely akkoriban az első, közösségi és magyar hírközlési joggal átfogóan foglalkozó könyv volt Magyarországon.

hírközlési szektorban is, mára azonban már széleskörű és értékelhető gyakorlati tapasztalatokkal rendelkezünk a szabályozás eredményeivel, problémáival és alkalmazhatóságával kapcsolatban, ráadásul több hálózatos iparágban egyaránt.

Ennélfogva úgy gondolom, hogy tekintettel a dolgozat terjedelmi korlátaira, a szövegben a kontextus bemutatása tekintetében csak a legközvetlenebb összefüggéseket tárom föl, és tartózkodom az iparág és a szabályozás általános bemutatásától; így lehetőségem nyílik arra, hogy pusztán leírás helyett érdemben foglalkozzak a kutatási kérdésekkel, és olyan területeket elemezzek, melyek feltárása eddig még nem történt meg teljes mértékben. A jelen disszertációhoz 1. sz. Mellékletként csatolom a disszertáció első változatát, amely 2003-ban az Osiris kiadó gondozásában megjelenésre került. Ennek az a praktikus oka van, hogy amennyiben a disszertáció olvasása során az olvasóban felmerülne az a kérdés, hogy a szerző miért nem mutatja be általában az elektronikus hírközlési szektort, vagy miért hagyja ki a történeti visszatekintést, akkor legyen egy olyan háttéranyag, amely ugyan nem tartozik szorosan a disszertációhoz, de mintegy bevezeti, megvilágítja annak hátterét.

A dolgozat tervezésekor felmerült egy másik kérdés, hogy ezt a több jogágon, jogterületen keresztülfekvő joganyagot milyen szempontok szerint, milyen nézőpontból elemezzem. Amint az az anyagban foglalt megállapításokból nyilvánvaló, a disszertáció témája egyszerre vet fel versenyjogi, közigazgatási jogi, alkotmányjogi és európai jogi kérdéseket. Az is egyértelmű volt számomra már a kezdetektől, hogy ha csak egyik vagy másik jogterület oldaláról vizsgálnám a kérdést, nem tudnék a témával a szükséges összefüggéseivel együtt foglalkozni. Véleményem szerint épp ez a jogterületek szerint elkülönített megközelítés az egyik oka annak, hogy a sektorspecifikus versenyszabályozás hálózatos iparágakban történő alkalmazásával kapcsolatban a közgazdaságtudományi oldaltól eltérően jogi oldalról átfogó következtetések megfogalmazására csak elvétve került sor Magyarországon az

utóbbi években. Erre a problémára épp a közgazdasági elemzések világítottak rá. A vezető közgazdasági szakirodalomban és gyakorlatban alkalmazott problémaorientált megközelítés már mintegy évtizede azonosította a jelen tanulmányban megfogalmazott problémák többségét,⁷ tekintettel arra, hogy konkrét gazdasági problémákra nézve konkrét szabályozási kérdéseket azonosítottak, nem törődve a jogászokat sokszor gúzsba kötő jogági különbségekkel. Míg egy közgazdász számára a piacelemzés és a versenyproblémák azonosítása szorosan összefügg a rendelkezésre álló intézményrendszer (szabályozó hatóság) megfelelő hatásköreinek, eljárásának és szervezetének biztosításával, az Európai Bizottság részvételével és quasi felügyeleti szervként történő fellépésével, addig a közigazgatási jogász elsősorban a közigazgatási szervezetrendszer és eljárás oldaláról, a versenyjogász a versenyjoggal való összefüggések oldaláról, az alkotmányjogász a hatalmi ágak és a normativitás, részben az alapjogok oldaláról, az európaijogász pedig inkább távoli összefüggéseiben (közszolgáltatások, szektorspecifikus versenyjog, jogharmonizáció) közelíti meg a kérdést.

Gondolkodásom egyik kiindulópontját a téma e dolgozatban foglalt kezelésével kapcsolatban tehát a közgazdasági gondolkodásban megfogalmazott problémafelvetés képezte. Ezt erősítette az az erős európai jogi szemlélet, amire szakmai tapasztalataim során igyekeztem szert tenni.

E megközelítés legnagyobb veszélye az, hogy a szakjogászok jogosan érezhetik úgy, hogy a jogterületükön csak felületes ismeretekkel rendelkező generalista, „regulációs jogász” olyan kérdésekben próbál véleményt nyilvánítani, amihez nem ért igazán. A dolgozatban foglalt megállapítások célja azonban nem az, hogy új megállapításokat tegyen az alkotmányjog, közigazgatási jog, versenyjog, közösségi jog négyzögben azoknak egyikére –

7 Örömteli magyar kezdeményezés ebben a folyamatban az MTA Közgazdaságtudományi Intézet által gondozott Verseny és szabályozás c. 2008-tól évente publikált kiadvány sorozat.

másikára nézve, hanem, hogy felvessen néhány olyan összefüggést, melyek épp e jogterületek metszéspontjában látszanak igazán, nem köthetők csak egy jogterülethez, arról a jogterületről nézve talán nehezebben felismerhetők, ugyanakkor hatást gyakorolnak rá. A dolgozatban követett vizsgálati módszerek célja épp ilyen, „generalista” következtetések levonása.

Az értekezésben foglalt tézisek bizonyítását bizonyos, általam fontosnak ítélt kérdések mentén csoportosítom. Ennek során igyekeztem a levont következtetéseimet – ahol lehetett – empirikus felmérésekre alapozni, valamint a joggyakorlat fényében ellenőrizni. A jogorvoslattal foglalkozó részhez például egy, az EU 27 tagországát magában foglaló kérdőíves felmérést végeztem, ahol magukat az eljáró bíróságokat kérdeztem a szabályozó hatósági határozatokkal kapcsolatos tapasztalataikról. A villamos energia JPE eljárás esetében, azon túl, hogy a koncepció kidolgozásában is aktívan részt vettem, az eddig lefolytatott JPE eljárásokat is testközelből, a Magyar Energia Hivatal jogi tanácsadójaként követhettem végig. Az elektronikus hírközlési JPE szabályozás tekintetében pedig harmonizációs és kodifikációs oldalról vettem részt a jogalkotási munkában, beleértve a jelenleg hatályos elektronikus hírközlési törvényt és több végrehajtási jogszabályát.

A tanulmány hét fő témakör köré szerveződik, melyeket egy gondolati vonal mérföldköveinek tekintek. A piacsabályozásról, hálózatos iparágakról és a szektorspecifikus versenyszabályozás szerepéről szóló rész vezeti be az olvasót a hálózatos iparágak szabályozási alapkérdéseibe, melyre a további fejezetek ráépülnek. Ezt követően konkrét modellen, a jelentős piaci erő koncepcióján keresztül vizsgálom a szektorspecifikus versenyszabályozás jellegzetességeit, melyet két példa, az elektronikus hírközlésben alkalmazott „őstípus”, és a magyar energetikai szektorban a közelmúltban bevezetésre került jelentős piaci erő modell részletes elemzése követ. A jogorvoslatról szóló részben részletesen elemzem, hogy miként hat a közösségi JPE modellés a szabályozási folyamat a magyar és más EU tagországok eljárásjogára, a

jogorvoslati struktúrára és a joggyakorlatra. A konkrét példák ismertetése után a modellel kapcsolatos tágabb, a jogrendszer más területeit érintő összefüggéseket vizsgálom, először magát a szabályozást végzőt, az intézményi oldal jellegzetességeit, függetlenségét. Az alkotmányos kérdésekkel kapcsolatban megvizsgálom a piacsabályozásból illetve a szabályozási láncból a szabályozó hatóságok alkotmányos helyzetére és döntéseik normatív tartalmára kiható jellegzetességeket.

Az utolsó fejezetben az előző témakörök elemzése alapján levont következtetéseket foglalom össze.

2. Piacszabályozás, szektorspecifikus versenyszabályozás egyes hálózatos iparágakban

Elsőként célszerű a későbbi következtetések megalapozásaként bemutatni, hogy az egyes liberalizált hálózatos iparágakban – így az elektronikus hírközlésben és az energetikában – a szektorspecifikus szabályozási rezsimek alkalmazását mely főbb tényezők indokolják, ki kell térni ugyanakkor ezeknek a rezsimeknek az általános versenyjogon túlmutató jellegére.

A fenti címben foglalt kérdésekkel könyvtárnyi szakirodalom⁸ foglalkozik évtizedek óta. E tanulmányban nem célozom ezeknek a kérdéseknek, az uralkodó szabályozási elméleteknek az átfogó bemutatása. A klasszikus gazdasági szabályozási elméletek frappáns, rövid, jogi szempontú összefoglalását adja TÓTH.⁹

Jelen fejezetben a következő kérdésekre keresem a választ:

- Melyek azok a főbb körülmények, melyek megalapozhatják az egyes hálózatos iparágak egységes szempontok szerinti kezelését?
- Miként lehet a szabályozási törekvéseket beilleszteni a piacsabályozás keretei közé?
- A legújabb fejlemények figyelembe vételével melyek azok a főbb közgazdasági elméleti megállapítások, melyek meghatározzák a szabályozás irányait és formáit a hálózatos iparágakban?

⁸ Lásd erről például bővebben: Pierre A. Buigues: *The Economics of Antitrust and Regulation in Telecommunications*, Northampton, 2004; Martin E. Cave, Sumit K. Majumdar, Ingo Vogelsang: *Handbook of telecommunications economics*, volume 1, Elsevier, 2002; Lynne Pepall, Daniel J. Richards, George Norman: *Piacelmélet. HVG-Orac*. 2008.

⁹ TÓTH ANDRÁS: *Az elektronikus hírközlés és média gazdasági szabályozásának alapjai és versenyjogi vonatkozásai. HVG-ORAC*. Budapest, 2008. 21-36. o.

- Mely aktuális problémákkal szembesülünk jelenleg a szektorspecifikus versenyszabályozás és a versenyjog viszonyát illetően?

Ezek a kérdések azért lényegesek a jelen tanulmány számára, mert segítenek feltárni a hálózatos iparágak közötti, továbbá a szabályozást indokoló főbb közgazdasági összefüggéseket, valamint a versenyjog és a szektorspecifikus versenyszabályozás közös és eltérő vonásait, egymáshoz való viszonyuk és alkalmazhatóságuk egyes elemeit.

2.1. A hálózatos iparágak egységes kezelhetősége

Egy hálózat alapvető jelentősége – függetlenül attól, hogy távközlő, elektromos, gáz-, vagy éppen csatornahálózatról van szó – abban rejlik, hogy a hálózat által összeköttetésben lévő felek között a hálózaton kívüli módszereknél általában sokkal hatékonyabban tudja megoldani az információk, energia, anyagi javak egyik pontból a másikba történő eljuttatását.¹⁰ Aki nem kapcsolódik össze egy ilyen hálózattal, vagy nem építi ki a saját hálózatát, versenyhátrányba kerül.

A legáltalánosabb megközelítésben *hálózatos iparágként* azokat az iparágakat azonosíthatjuk, melyek a természetes monopóliumok fontos elemeit hordozzák magukon, és a fogyasztók számára történő szolgáltatásnyújtás főszabály szerint feltételezi a vezetékes hálózati infrastruktúra használatát, melynek költségei nagyobb részben *elsüllyedt költségeknek*¹¹ tekinthetők. Ilyen iparág az elektronikus hírközlés, a villamos energia, a gáz, a vasúti fuvarozás és bizonyos szinten a posta is. A múltban ezek az iparágak túlnyomórészt

¹⁰ Fontos megemlíteni, hogy hálózatos iparági jellegzetességek megfigyelhetők olyan termékek esetében is, ahol fizikai értelemben véve nem beszélhetünk hálózatról - például operációs szoftverek esetében. A hálózattal kapcsolatban jelentkező problémák ebben az esetben nagyon hasonlítanak a feltüntetett iparágakéhoz, ám az adott iparág saját jellemzőivel korrigálva kell azokat megközelíteni.

¹¹ Elsüllyedt költségeknek (sunk costs) nevezzük azokat a befektetéseket, amelyek egyrészt az adott vállalkozás piacra lépéséhez szükségesek (például hálózatépítés), másrészt azonban piacelhagyás esetén nem nyerhetők vissza, tehát jelentős kockázatot jelentenek a befektetőknek.

vertikálisan integrált monopóliumokként szerveződtek. Ezen a helyzeten három fő tényező változtatott: az állami vállalatok privatizációja, a hálózatokon nyújtott szolgáltatások piacára való belépés liberalizációja, valamint bizonyos szintű vertikális szétválasztás a hálózat és a szolgáltatások között.

A jólétet növelő piaci verseny megteremtése szempontjából a legkomolyabb korlát, hogy egy hálózat kiépítése rendkívül nagy költségekkel jár. Egy újonnan piacra lépő szolgáltatónak – ha nem kap hozzáférést egy már létező hálózathoz – minden egyes fogyasztójához külön-külön ki kellene építenie a hálózati összeköttetést: ott vannak a kábel- illetve vezetékfektetés, a földmunkák, az építményhasználat, az átjátszó, elosztó- és kapcsolóállomások, a szolgalmi jogok stb. költségei, amelyeket mindenképpen ki kell fizetnie a szolgáltatónak annak érdekében, hogy eljusson a potenciális fogyasztókhoz. A csatlakozás kiépítésébe fektetett összegek ugyanakkor nem szerezhetők vissza a piacról történő kilépéskor, ezért ezek elsüllyedt költségeknek tekinthetők.

A *multiszektor integráció elmélete*¹² szerint a hálózatos szektorokban egységesedés figyelhető meg az egyes szabályozási kérdések kezelésében, mégpedig két jellemző vonásnak, a hálózatos jellegnek, valamint a piacnyitásnak köszönhetően. A hálózatos jelleg magával hordozza a hozzáférési problémát, a közérdek érvényesítésének a problémáját, valamint a hálózatokhoz tapadó korlátozott versenyhelyzet által generált állandó piacsabályozási igényt, míg a piacnyitás dinamizálja ezeket a célokat.

A multiszektor integráció fogalmának a megértéséhez definiálnunk kell az alapjául szolgáló fogalmakat, így az industry, a szektor és a multiszektor

12 Henten, A. – Samarajiva R. – Melody, W. H.: Report on the WDR Dialogue Theme 2002: Designing Next Generation Telecom Regulation: ICT Convergence or Multisector Utility? January 2003.
<http://www.regulateonline.org/index.php?option=content&task=view&id=215&Itemid=31&relaItemid=527>

fogalmát.¹³ HENTEN, SAMARAJIVA ÉS MELODY alapvetően közgazdasági megközelítést használtak, amely a versenyjogi piacmeghatározáshoz hasonlóan a helyettesíthetőség mértékéből indul ki, ugyanakkor el is tér a versenyjogtól, mivel a versenyjognál hangsúlyosabban veszi figyelembe a méretgazdaságosság, valamint a piaci szereplők közös érdekeinek szempontjait. Ezen eltéréseket figyelembe véve a legkisebb egység, az industry, melynek nehéz kifejező magyar fordítását adni. Nevezzük egyelőre iparpiacnak. Ez egyrészt utal az érintett piaci jellegre, ugyanakkor bővebb is annál.¹⁴ Az iparpiacot a szerzőtrió elsősorban a fogyasztói oldalról fennálló helyettesíthetőség lehetőségének meglétével írja körül. Ez alapján az iparpiac határait a magas fokú helyettesíthetőség fennállása szabja meg. A szabályozás szempontjából fontosabb a szektor kategóriája, amely olyan, egymáshoz szorosan kötődő iparpiacok együttesét jelenti, ahol valamilyen szintű keresleti vagy kínálati helyettesíthetőség áll fenn, vagy jelentősek a választékgazdaságosságból fakadó előnyök, továbbá a benne foglalt iparpiacokat közös érdek is összekapcsolja. Ilyen szektornak tekinthető az elektronikus hírközlés, az energia, a közlekedés stb. A multiszektor szektorok együttesét jelenti, és szabályozási szempontból határait álláspontom szerint a közös szabályozási problémák (pl. hozzáférés, liberalizáció) együttes megléte szabja meg.¹⁵

A multiszektor integráció regulációs szempontból egy olyan szabályozói közös halmazt jelent, amelyben hasonló problémákra hasonló választ ad a szabályozó. Az iparpiac, szektor és multiszektor kategóriák elkülönítése azért fontos, mert segítségével a gyakorlatban már bevált, a lehetőségekhez mérten egzakt módszerekkel vizsgálható és ellenőrizhető az integrációs folyamat.

13 Henten – Samarajiva – Melody i.m. 7. o.

14 További kutatásokat igényel egy megfelelő kifejezés megalkotása, amely pontosabban tükrözi a fogalom lényegét.

15 A multiszektor fogalmát a szerzőtrió nem határozza meg, azonban az levezethető a tanulmány azon részeiből, melyekben a szerzők alkalmazzák a fogalmat.

Ezáltal egységes szempontok alapján alkothatunk képet a különböző iparágak közötti kapcsolatokról, egyrészt azok kiterjedése ill. hatóköre, másrészt pedig az integráció vertikális szintje szerint is.

Ha a szektorális szinttől kezdve alkalmazzuk az előbbi modellt, az már elégséges ahhoz, hogy főbb vonalakban meghatározzuk azokat a szabályozási területeket, amire a multiszektor integráció kiterjed.

A multiszektor integráció alapját jogi szempontból álláspontom szerint a közös szabályozói problémák megléte szabja meg. Ez azonban így még nem elégséges, ugyanis bármely jogterületnek lehetnek közös szabályozási problémái egy másik jogterülettel, mégisincs ok a szabályozásuk integrálódására. A többletet a multiszektor integráció tekintetében abban látom, hogy ezeknek a közös szabályozási problémáknak döntő hatásuk van az adott szektor működésére, azokkal ok-okozati viszonyban állnak, megoldatlanságuk esetén visszahatnak a jogi szabályozáson túli területek fejlődésére is, a szektor működésének alapfeltételeit alkotják. Konkrét példával illusztrálva, liberalizáció és a hálózatokhoz való hozzáférés biztosítása nélkül nem jöhet létre az elektronikus hírközlési versenypiac, de pl. az energetikai vagy a vasúti sem, melyek szabályozása során lényegében azonos, vagy hasonló szabályozói eszközöket használnak azonos vagy hasonló célok elérésére. Ugyanígy az egyetemes vagy közszolgáltatás biztosítása mindegyik érintett iparág tekintetében alapvető szükségszerűség, melyet szintén hasonló eszközökkel hajtanak végre. Éppen ezért a multiszektor integráció fennállásának megállapításához az előbbi feltételeken kívül szükség van olyan közös szabályozási alapproblémákra, melyek megoldása nélkül nem jöhet létre az adott szektor adekvát és hatékony szabályozása. A multiszektor integráció mértékét az egyes szektorok közös halmazában levő alapproblémák mennyisége és jelentősége alapján lehet megítélni.

Fontos ezen a ponton megkülönböztetni a szabályozás valamint a szabályozó hatóságok integrációját. A hálózatos iparágak szabályozásáért felelős szervek

(hatóságok, kormányzati szervek stb.) a multiszektor integrációs folyamatok elsődleges címzettjei, mivel a szabályozók valósítják meg mindazokat a tevékenységeket, amelyek az integrációs folyamatok kiindulópontját alkotó szabályozói alapproblémákat kezelik.

A szabályozói intézményrendszeri integrációnak az integrált területeknek megfelelően többféle típusa van. Alapesetben a szabályozói hatóság hatásköre egy adott iparpiacon terjed ki, ez esetben nem valósul meg integráció. Az integráció első formája a szektorális szinten jelentkezik, ahol két vagy több iparpiacon szabályozása egyesül egy kézben, amely azonban nem lépi át egy adott szektor határát. Ilyen szektorálisan integrált szabályozó például a Magyar Energetikai Hivatal, amely az energetikai szektoron belül egyaránt szabályozza a villamos energiát, valamint a földgáz iparpiacon. A másik fő csoport a szektorokon túlnyúló (multiszektor) integráció. A multiszektor integráció az előbbi modell alkalmazásával lehet konvergencia integráció, amikor az infokommunikációs konvergencia¹⁶ által érintett szektorok szabályozása integrálódik többé-kevésbé egy szervezet keretei között, vagy hálózatos multiszektor integráció, ahol két vagy több hálózatos szektor szabályozása kerül egy hatóság hatáskörébe. A konvergencia integrációra, illetve annak különböző szintjeire példa az amerikai FCC, valamint a brit OFCOM, de ide sorolhatjuk bizonyos formai értelemben az NMHH-t is. A hálózatos multiszektor integrációt leghívebben az Amerikai Egyesült Államokban a *State Public Utility Commission*-ok szemléltetik, de európai példával élve a német *Bundesnetzagentur (BNetzA)* is ebbe a csoportba sorolható, és szabályozói csúcsszerveként látja el több hálózatos iparág (elektronikus hírközlés, energetika, vasút), illetve a posta szabályozását.

Külön problémakört jelent, mivel léte nem indokolható jelenleg is fennálló integrációs okokkal, tehát nem illeszkedik az integrációs modellbe, az ún.

¹⁶ A konvergenciáról, valamint a multiszektor integrációval való kapcsolatáról lásd: Koppányi, Sz.: A szabályozói integráció helyzete és irányai, in Leviatan, Győr, 2006.

„történeti” jellegű vagy „*status quo*” integráció. Tipikusan ilyen a postatávközlés kapcsolat, amely a liberalizáció előtti intézményrendszer maradványa, de nem tekinthető csak látszólagos multiszektor integrációnak (ilyen volt például az NHH Magyarországon vagy az NPTA Svédországban, de a helyzet részben megmaradt az NMHH-nál is.), mivel mind a konvergencia folyamatok, mind pedig a hálózatos jelleg hiányzik belőle.

Álláspontom szerint a hálózatos jogok közös alapproblémái minimálisan a következő kérdéseket foglalják magukba:

- hálózatos jelleg;
- hozzáférés és összekapcsolás;
- liberalizáció és versenyszabályozás;
- korlátozott versenytér miatt állandó és proaktív piacszabályozási beavatkozás;
- egyetemes szolgáltatás vagy azzal egyenértékű ellátási közérdek érvényesülése.

Nem lenne teljes a vizsgálat, ha figyelmen kívül hagynánk a fejlődés által generált szinergiák hatását. Egy szektor fejlődése alapvetően:

- az elérhető technológiáktól,
- a piaci viszonyoktól, továbbá
- a szektorpolitika és szabályozás együttesétől függ.¹⁷

Ezen jellemző vonások értékelése jelezheti, hogy mely szektorban milyen jellegű változások várhatók.

Ad a) A technológia terén egyértelmű, hogy a hálózatos szektorok közül az elektronikus hírközlés a legdinamikusabban fejlődő szektor, melynél a

¹⁷ Henten-Samarajiva-Melody i.m. 4. o.

technológiai konvergenciának köszönhetően több, magasabb szintű konvergáló folyamat is megjelenik.

Ad b) A piaci viszonyok terén a legnagyobb változás azokban a szektorokban várható, ahol a liberalizációs folyamat még éppen csak vagy még el sem kezdődött. Ennélfogva a liberalizációs szabályozás terén az energetika,¹⁸ a vasút és a vízügy számíthat a legnagyobb változásra.

Ad c) A jelenlegi magyar ágazatpolitikák egyelőre csak minimálisan számolnak az integrációs folyamatokkal, és eddig még nem teremtették meg egy egységes szabályozási koncepció kidolgozásának a lehetőségét. Az integrációs tényezőket figyelembe vevő ágazatpolitikák hiánya egyelőre rányomja bélyegét a jogi szabályozásra is, amely szegregált, és csak az elektronikus hírközlés esetén,¹⁹ az átvitel tekintetében valósított meg, a közösségi jogi, mérsékelt konvergencia koncepcióhoz igazított szabályozást, azonban ez az integráció is alapvetően harmonizációs kötelezettségeink eredményeként jött létre, és nem az organikus fejlődésnek köszönhetően.

Az előbbieket szerint a multiszektor integrációval érintett területek döntő többségében jelentős fejlődés várható a közeljövőben, mégpedig vagy a technológia oldaláról, vagy pedig a liberalizáció következtében. A technológiai fejlődés alapvetően az infokommunikációs konvergencia által érintett területeken segíti elő az integrációt, míg a liberalizáció – lévén maga is egy szabályozói alapfeltétel – az egyes hálózatok szabályozását – így a piacsabályozást – közelíti egymáshoz. A harmadik feltétel, a szektorpolitika és a szabályozás együttese az előző feltételekhez képest sokkal inkább kötődik a politikai szférához, ezért sokkal kiszámíthatatlanabb, ugyanakkor ezáltal

18 Az energetikában ugyan a teljes piacnyitása már megtörtént, de a közüzemi rendszer sok elemét konzerváló, nem kellő áttekintéssel implementált egyetemes szolgáltatási rendszer, valamint a Magyar Villamos Művek helyzetéből fakadóan tényleges versenyhelyzet csak lassan alakul ki Magyarországon.

19 A posta esetében az intézményi integráció a korábbi szabályozás örökségéeként és nem a multiszektor integráció jegyében történt meg.

alkalmas is lehet arra, hogy a multiszektor integrációt az összes érintett szektorban a szabályozás, illetve az intézményrendszer átalakításán keresztül érvényesítse.

A multiszektor integráció az előbbieken használt értelemben csak két szektor, az elektronikus hírközlés és az energetika között áll fenn, azonban részintegrációs folyamatok megfigyelhetők a vasúti közlekedés, a médiaszabályozás és kisebb részben a posta illetve a vízgazdálkodás szabályozásában.

2.2. Hálózatos iparágak és a piacsabályozás²⁰

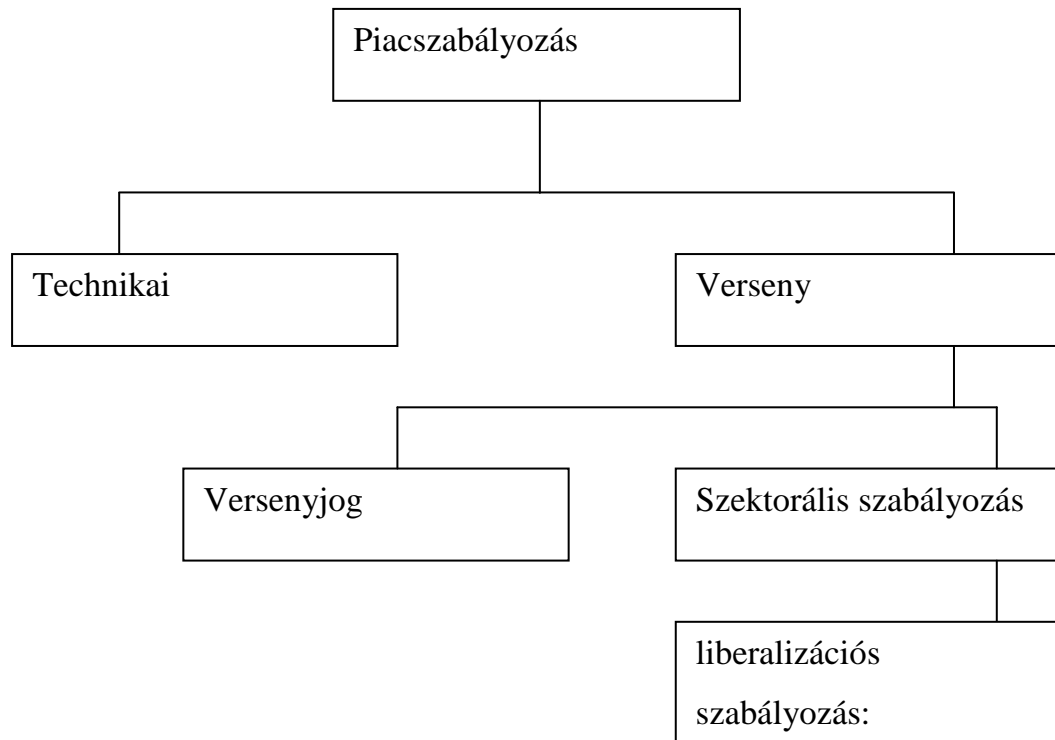
Piacszabályozás alatt legáltalánosabban az állam piaci folyamatokba való beavatkozását értjük. Az OECD²¹ csoportosítása szerint²² két típusát különböztetjük meg, a technikai és a versenyszabályokat. A technikai szabályok a hálózatok műszaki működésének, minőségi- és szabványelőírásoknak való megfeleléségének ellenőrzését biztosító előírások összessége. A versenyszabályokon belül pedig a gazdasági versenyre gyakorolt hatás szempontjából megkülönböztethetjük a verseny fenntartása érdekében közvetlenül ható általános versenyszabályozást és a fenntartható verseny megvalósítását kitűző egyéb, ún. szektorális szabályozásokat. Ez utóbbi szektorális szabályozások más szabályozási célokat (ellátásbiztonság, hozzáférés, közszolgáltatási kötelezettségek, fogyasztóvédelem) is biztosítanak.

20 Lásd erről bővebben: Az ex ante piacsabályozás lehetőségei a magyar energetikai szabályozásban; hatástanulmány a Magyar Energia Hivatal megbízásából (a továbbiakban „JPE hatástanulmány”), szerk: Koppányi Szabolcs, készítettek: Koppányi Szabolcs, Tóth András, Tényi Géza, Nagyházi István, és Váczi Nóra, Budapest, 2007., pp. 1-123, http://www.eh.gov.hu/gcpdocs/200704/ex_ante_final.pdf

21 Organisation for Economic Co-operation and Development, www.oecd.org

22 Cook, P.: Competition and its regulation: key issues, University of Manchester, 2001.20. o.

A következő ábra a piaci szabályozások előbb bemutatott klasszikus rendszerét szemlélteti:²³



A *szabályozás normatív elmélete*²⁴ szerint szektorális szabályozásra azokban a szegmensekben és esetekben van szükség, mikor a verseny valamilyen ok miatt nem képes a vele azonosított jóléti hatások kiváltására. Ilyen piaci kudarcok visszavezethetők hálózati hatásra, méretgazdaságosságra és ennek köszönhető természetes monopóliumra, egyetemes szolgáltatásra.²⁵ A normatív elmélet szerint a szabályozás feladata piaci kudarc esetén a verseny

23 Lásd JPE hatástanulmány, 9. o. A szerző ezúttal mond köszönetet Tóth Andrásnak az e pontban foglaltak megírásában nyújtott segítségével.

24 Eisenblätter, T.: *Regulierung in der Telekommunikation*, Peter Lang GmbH Europäischer Verlag der Wissenschaften. Frankfurt am Main 2000.29. és 42. o.

25 Kovács, Cs.: *A versenyszabályozás hatása a versenyképességre: elméleti áttekintés és értékelési szempontok* BKÁE Vállalatgazdasági Tanszék. 1997. 26. o. Az univerzális ellátás biztosítása érdekében a vállalatnak bizonyos körben meg kell engedni a keresztfinanszírozást, amely hosszú ideig a verseny bevezetése elleni érv volt.

szimulálása, helyettesítése, és annak biztosítása, hogy a verseny hiánya ne legyen jóléti hatékonyságvesztés forrása.

A piacszabályozás a hálózatos iparágakban a piaci liberalizáció bevezetésével együttesen jelentkezik. Az egyes hálózatos iparágak piacszabályozása közötti kapcsolatot a multiszektor-integráció teremti meg, amely olyan szabályozói közös halmazt képez, melyben hasonló problémákra hasonló választ ad a szabályozó.

A hálózatos iparágakban – elsőként a távközlésben – a piaci kudarcot indokló körülmények a technológiai fejlődés és a kereslet növekedése folytán jelentkező kapacitás korlátok miatt megkérdőjelezték a versenyt helyettesítő szabályozás indokait, és megindult az a de-, és re-regulációs folyamat, melynek végső célja a hatékony versenypiac kialakítása. A végcél elérése érdekében azonban további szabályozásra van szükség, ugyanis a hálózatos iparágakban a piacrалépés nem akadálytalan a *hálózati hatás*²⁶ és elsüllyedt költségek miatt, ezért a piacon lévő volt monopolista szereplő olyan pozíciót élvez, amely az azonnali és nem szabályozott piacnyitás esetén veszélyeztetheti annak sikerét. A piacnyitás kudarcának elkerülése érdekében olyan – a klasszikus szabályozáselméletek által értelemszerűen nem besorolt – új piacszabályozás típus jött létre, amely egyfelől hasonló a szektorális szabályozáshoz,²⁷ hiszen egy ágazatra vonatkozik, ugyanakkor lényeges különbség, hogy nem tartós, hanem *átmeneti jellegű*.²⁸ Másrészt pedig célkitűzését illetően átfedésben van a versenyjoggal, azzal a különbséggel,

26 Varian, H. R.: Mikroökonómia középfokon, Közgazdasági és Jogi Kiadó. Budapest, 2001. 445. o.

27 A normatív szabályozáselmélet szerint egyetlen és elsődlegesen versenyt közvetlenül érintő piacszabályozás a versenyjog. Ez azonban álláspontom szerint a liberalizált hálózatos piacok megjelenésével, és az ezeken alkalmazott piacszabályozásra tekintettel további árnyalásra szorul.

28 A liberalizációt szabályozó piacszabályozások lényeges megkülönböztető eleme az irányadó szabályozási elméletek szerint annak átmeneti jellege, ami azt jelenti, hogy a verseny fejlődésével párhuzamosan fokozatosan visszavonul az általános versenyjog javára. Ez a visszavonulási képesség teszi átmenetivé a liberalizációs szabályozást, és szükségessé a szabályozó hatóság állandó és közvetlen felügyeletét.

hogy előzetesen (ex-ante) és nem utólagosan (ex-post) alkalmazható. A versenyjoggal való átfedést az is érzékelteti, hogy célját tekintve az ex ante (szektorspecifikus) szabályozás versenyteremtő, míg az ex post versenyszabályozás versenyfenntartó jellegű. Ennek megfelelően egyrészt a két szabályozástípus a hálózatos iparágakban kölcsönösen összefügg egymással,²⁹ mégpedig a szabályozás szükségessége, és az ezt megalapozó piacelemzés szempontjából, másrészt ugyanakkor a versenyteremtő szabályozás aktív, elméletben általános hatályú (azaz az összes érintett piacot vizsgálja és szabályozza, ha kell), jövőbemutató, feltételezés-orientált szabályozói beavatkozás a piaci viszonyokba, míg a versenyfenntartó jellegű versenyjogi kontroll eset-specifikus, tényorientált hatósági ellenőrzés típusú tevékenység.

A piacsabályozás alá soroljuk tehát azokat az állami beavatkozásokat, amelyek:

- valamely piaci kudarc tartós kiküszöbölésére, a verseny helyettesítésére szolgálnak (természetes monopólium szabályozás);
- a gazdasági versenyt annak érdekében, elsődlegesen és közvetlenül érintik (versenyjog);
- a gazdasági verseny előmozdítása érdekében valamely átmeneti piaci kudarcot (szűk keresztmetszetet) küszöbölnek ki (liberalizációs szabályozás)

²⁹ A piaci verseny erősödésével csökken a versenyteremtő szabályozás, és növekszik a versenyfenntartó kontroll szerepe.

A hálózatos iparágakban alkalmazott *hálózati piacsabályozás* (a piacsabályozás szűkebb értelemben vett modellje) tehát az előzőek figyelembevételével a piaci viszonyokba versenyteremtő céllal történő aktív hatósági beavatkozás, amely eszközeit tekintve szabályozó jellegű, és a versenyjogi jogalkalmazásra ráépülve, versenyjogi módszerek alapján szektorspecifikus szabályozói eszköztár alkalmazásával törekszik a hatásos verseny elérésére.

2.3. Főbb paradigmaváltások a hálózatos iparágakban

A hálózatos iparágak kezelésében az utóbbi két évtizedben bekövetkezett paradigmaváltások azért lényegesek, mert segítenek megérteni azokat a változásokat, melyek a szabályozás szerepét és főbb irányait illetően az utóbbi években bekövetkeztek illetve folyamatban vannak.

HELLWIG szerint³⁰ három fő paradigmaváltás különböztethető meg a hálózatos iparágak esetében:

- a) az irányítás (governance) megváltozása,
- b) hálózatok szerepének megváltozása, és
- c) a közpolitika megváltozása.

Ad a) A vertikálisan integrált monopóliumok által meghatározott hálózatos iparágak koncepcióját felváltotta egy összetettebb szemlélet, melyben az értékláncban magasabb szinten lévő *upstream piacon* a hálózatok üzemeltetését és irányítását továbbra is a monopóliumok, míg az alacsonyabb szinten lévő *downstream piacon* a hálózatokon keresztül nyújtott szolgáltatásokat a verseny jellemzi. Ezen új szemlélet által nyilvánvalóvá vált, hogy a hálózatos iparágakban a természetes monopólium-elemek sokkal

30 Hellwig, Martin: Competition Policy and Sector-Specific Regulation for Network Industries, Preprints of the Max Planck Institute for Research on Collective Goods. Bonn, 2008/29.3-6. o..

kisebb területen érvényesülnek, mint azt korábban gondolták. Tehát, míg a hálózatok technikai értelemben továbbra is természetes monopóliumok maradtak, addig a hálózatokon alapuló downstream tevékenységekről ugyanez már nem mondható el.

Példa 1. Az elektronikus hírközlésben a vezetékes távközlő hálózat esetében a helyi hurkok³¹létesítése jelentős fix költséget jelent, melyeknek köszönhetően ezek többszörözése nem gazdaságos. Mivel ezek a költségek még azelőtt elsüllyednek tekinthetők, mielőtt bármilyen tényleges szolgáltatásra, vagy eladásra sor kerülne, ezért a helyi hurok természetes monopóliumnak tekintendő. Ezzel ellentétben a hálózaton keresztül nyújtott elektronikus hírközlési szolgáltatás esetében alig merül fel méretgazdaságossági probléma vagy elsüllyedt költség, és amennyiben a hálózathoz való hozzáférés garantálható, így a piaci verseny létrejöhet.

Példa 2. A villamos energia iparban az átviteli és elosztó hálózatok természetes monopóliumok. A rendszerirányítás esetében, tekintettel arra, hogy a villamos energia jellegzetességéből³² adódóan folyamatos és állandó felügyelet szükséges a hálózat működtetésével kapcsolatban, ezért csak egyetlen rendszerirányító képzelhető el, amely azonban elválasztható a villamos energia piac többi szereplőjétől (ilyen pl. a MAVIR Rt.). Ezzel ellentétben a villamos energia termelése, átviteli és elosztó hálózatokon történő szállítása valamint a fogyasztóknak történő értékesítése nem indokolja a természetes monopóliumnak való minősítést.

A szabályozás tekintetében számomra azért érdekes ez a paradigmaváltás, mert érzékletesen cáfolja azt a máig is élő elképzelést, hogy a piacnyitással minden akadály elhárul a verseny előtt, és a szabályozónak lényegében csak a

31 A 2003. évi C. törvény az elektronikus hírközlésről 188. § szerint a helyi hurok: a helyhez kötött telefonhálózatban az előfizetői hozzáférési pontot a rendezővel vagy annak megfelelő fizikai eszközzel összekötő fizikai áramkör.

32 A villamos energia ugyanis hatékonyan nem tárolható.

tisztességes verseny betartására kell ügyelnie, továbbá rámutat arra, hogy ezek a szektorok a piaci verseny és a szabályozás szempontjából nem homogének. A természetes monopóliumok fennmaradása és az upstream-downstream piacok eltérő versenyképessége egyrészt szükségessé tesz egy ehhez igazodó, differenciált szabályozást, másrészt kérdéssé teszi a versenyt fenntartó versenyjogi kontroll elégségességét.

Ad b). A hálózatok szerepe tekintetében, főleg az elektronikus hírközlésben a tradicionális vezetékes hálózatok természetes monopólium jellege fokozatosan veszít jelentőségéből, mivel a technikai fejlődésnek, azon belül is elsősorban a digitalizációnak köszönhetően az alternatív hálózatok fejlesztése a versenyző szolgáltatások alapjává válhat. A változás tehát a hálózati monopóliumok felől az egymással versenyző hálózatok irányába mutat, legalábbis az elektronikus hírközlés tekintetében.

Szabályozási szempontból lényeges, hogy a piaci verseny megteremtése előtt új lehetőségek nyílnak; ugyanakkor a hálózatok közti verseny *oligopolisztikus* jellegű. A szabályozásnak a technológiai fejlődés elősegítése érdekében nyitottnak, másfelől kellően differenciáltnak kell lennie, mivel különféle adottságú területeken kell megteremtenie a versenyhelyzetet.

Ad c). A közpolitika megváltozása tekintetében HELLWIG³³ három fázist különböztet meg. Kezdetben, a korábban állami tulajdonban lévő vállalatok privatizációja történt meg. Ezt követően került sor a verseny megnyitására a hálózatos iparágakban. Végül pedig – és számomra ez a fejlemény kiemelt jelentőséggel bír – a szabályozói felügyelet alakult át a végső *output* árak közvetlen ellenőrzéséből az iparági verseny elősegítésének irányába, pontosabban a downstream piacokon folyó verseny, továbbá – ha lehetséges – a hálózatok közti verseny irányába.

33 i.m. 4-5.o.

A közpolitika megváltozása tekintetében döntő szerepe volt és van az Európai Uniónak és a közösségi jognak. A szabályozás szempontjából lényeges kiemelni, hogy a verseny elősegítése az upstream piacon – igaz, hosszabb távon – szintén előmozdítja a downstream piaci verseny fejlődését. A helyzet összetettségét mutatja, hogy például ha a villamos energia elosztó hálózat tulajdonosa felhagy a villamosenergia termeléssel, és csak az átviteli kapacitásait értékesíti a termelőknek, akkor ez a fogyasztók számára látszólag kedvezőbb lehet, mivel – elméletben – választhatnak több termelő ajánlata között. Másfelől azonban a termelők közt létrejövő verseny nem csökkenti a hálózat tulajdonosának monopolpozícióját, és annak lehetőségét sem, hogy visszaéljen vele.

A hálózatos tevékenységek terén számos olyan versenygátló tényező van, amelyek egyrészt önmagukban is meg tudják gátolni a piaci verseny kialakulását, illetve működését, másrészt pedig ezeket a tényezőket a piac egészséges működése nem szüntetheti meg, szabályozása kizárólag külső (hatósági) beavatkozás útján lehetséges. A hálózat adta előnyök élvezetéhez rendszerint rendkívül nagy tőkeigényű kezdeti (profittermelés előtti) beruházás kell, amit a piacról való kilépéskor a szolgáltatók nem nyerhetnek vissza teljes mértékben. Alternatív hálózatok építése csak egy bizonyos forgalmi szintig rentábilis, az alatt meg kell oldani a hálózatokhoz való hozzáférést, illetve azok fizikai összekapcsolását.

A fentiek alapján a következő *megállapításokat* tehetjük a hálózatos jogoknak a versenyszabályozás esetében érvényesülő, a jogi szabályozásra kiható legfőbb specialitásai tekintetében:

- Elsőrendű fontosságú a meglévő hálózatokhoz való hozzáférés és a velük való összekapcsolás biztosítása, amelynél hatalmas különbség van a felek érdekei és gazdasági ereje között. Ebből adódóan jellegzetes a kötelező elem, a hatósági szabályozás jelenléte, mégpedig egy olyan szabályozás formájában, amely valamely jellemvonás, így például a

piaci viszonyokat befolyásoló képesség mértéke szerint értékeli a piaci szereplőket, és ezen értékelés eredményeként eltérő kötelezettségeket ró rájuk.

- A piacra lépés sokkal magasabb költséggel és kockázattal jár, mint más versenypiacok esetében, amihez még hozzájárulnak az elsüllyedt költségek a piac elhagyásakor. A hálózati piacok ebből eredően nem támadhatók meg szabadon, mivel a piacon hosszú ideje jelen lévő monopolszolgáltató már kezdetben versenyelőnybe kerül az újonnan piacra lépővel szemben, hiszen a hálózatépítés többletköltségei nála egyáltalán nem vagy csupán sokkal kisebb mértékben merülnek fel. Ennélfogva a piacralépést könnyíteni kell, akár specifikus hozzáférési jogok biztosításával, akár pedig a szolgáltatás alapú szabályozás időleges előtérbe helyezésével.
- Jellegzetes a szűk keresztmetszetek (úgynevezett bottleneck-ek) előfordulása. A szűk keresztmetszetek esetén a piaci verseny nem vagy csak erőteljes szabályozói beavatkozás árán valósítható meg, illetve tartható fenn.
- A hálózati jellegű szolgáltatások esetén az áru értéke a hálózat kiterjedésével arányosan nő. Ez azt jelenti, hogy az ilyen jellegű szolgáltatásoknál egyszerűen nincsenek mérethatárok, ami nagyon könnyen vezethet monopóliumok kialakulásához, figyelembe véve az előzőekben megfogalmazott egyéb jellemvonásokat.
- A piacnyitás kezdeti szakaszában jellemző a versenyképesség eltérő mértékében jelentkező aszimmetria, ami abban nyilvánul meg, hogy az újonnan piacralépő vállalkozás – noha esetleg hatékonyabban működik mint a versenytársai – az inkumbensek³⁴ öröklött hálózatával és az

34 Volt monopolszolgáltató.

ezzel együtt járó pozitív hálózati hatásokkal szemben rövid és közép távon nem tud felmutatni hasonló infrastruktúrát, ugyanakkor úgy kell versenyeznie, hogy a hálózatépítés költségeit beépítve az árába is versenyképes maradjon az inkumbens áraival, melyekben ezek a pluszköltségek nem vagy nem ilyen mértékben jelentkeznek.

Az előbbi megállapítások alapján az alábbi *következtetések* adódnak:

- 1) A hálózatos iparágakban – más iparágaktól eltérően – jellemző a rendszeres hatósági beavatkozás a piaci verseny beindítása és annak fenntartása terén.
- 2) A hatósági beavatkozás a tiszta versenyszabályozástól eltérően versenyteremtő szabályozást, előzetes (ex ante) viselkedéskontrollt is jelent, melynek során a versenykorlátozó magatartás előfordulásának nagy valószínűségére való tekintettel a szabályozó igyekszik még annak megtörténte előtt elejét venni bizonyos szabályok előírásával. Egy versenykorlátozó magatartás ugyanis a hálózatos tevékenységek esetében jóval nagyobb és hosszabb távú versenytorzulást okozhat, mint normál piaci körülmények között.
- 3) A hálózatos iparágakban a versenyteremtő piacsabályozás a piacnyitás időpontjától kezdve mindenütt megjelenik, melynek legkifinomultabb formáját a legkorábban megnyitott és jelenleg legkompetitívebben fejlődő hálózatos szektorban, az elektronikus hírközlési szektorban tapasztalhatjuk. Ennek a piacsabályozásnak a manifesztációja a jelentős piaci erővel kapcsolatos szabályozás.
- 4) A hálózatos iparágakban azonosíthatók bizonyos közös versenyproblémák, melyek hasonló jellegű szabályozási eszközöket igényelnek. Ez azt jelenti, hogy a piacsabályozás során az egyes szektorokban a szabályozó hatóságok vagy éppen a jogszabály sok esetben hasonló kötelezettségek betartását írja elő. Ezek a

versenyproblémák versenyjogi eredetűek, melyeket a hálózatos környezetben sektorspecifikus szempontok alapján értékelnek.

- 5) Mivel a piaci viszonyok a liberalizált szektorokban sikeres versenypártoló szabályozás esetén gyorsan változnak, ezért a piacsabályozói eszközök alkalmazásának is rugalmasan idomulniuk kell ehhez. Ez a rugalmas alkalmazkodás nehezen képzelhető el állandó piacfelügyeleti tevékenység és piacelemzés nélkül, tehát csak olyan szerv alkalmas szabályozási tevékenység végzésére, amely rendelkezik ilyen erőforrásokkal. A jogszabályi szabályozás e cél eléréséhez merev és lassú, szerepe a keretek, az eszközök és a szervezeti keretek megteremtésében rejlik.
- 6) A mindenkori szabályozónak mérlegelnie kell, hogy intézkedéseivel milyen mértékben támogatja az alternatív infrastruktúrák kialakítását (infrastruktúra alapú verseny), illetve a versenyképes szolgáltatások nyújtását (szolgáltatás alapú verseny). Mivel az első hosszú távon, a második pedig elsősorban rövid távon hatékony, a piacsabályozásnak is megfelelően követnie kell ezeket a célokat.

2.4. Miért szükséges a liberalizáció általános versenyjogon túli, versenyteremtő szabályozása?

Az előbbieket alapján gazdasági (piac)szabályozásra lehet szükség azokban az átmeneti időszakokban, mikor a cél a hatékony verseny megteremtése, az egyenlő játékterek megteremtése révén.

Gyakran hangoztatott vélekedés a hálózatos iparágak liberalizációjával kapcsolatban, hogy a piacnyitás egyben automatikus és azonnali deregulációt jelent. Gyakorlati példával illusztrálva a kérdést, első hallásra helyeselhető lenne a következő megállapítás: „A piacnyitással megszűnnek a monopóliumok, mindenki szabadon beléphet a piacra, megszűnik a hatósági árszabályozás és a szabályozás helyét a versenyjog veszi át: ezáltal létrejön a

piaci verseny.” Álláspontom szerint ez a megállapítás felületes és leegyszerűsítő, mivel számos, a szabályozást befolyásoló körülményt nem vesz figyelembe.

A hálózatos iparágakkal kapcsolatban az előző fejezetekben tett megállapítások alapján láthatjuk, hogy a piacnyitás csak a jogszabályi monopóliumot számolja fel, azonban egyrészt maradnak továbbra is természetes monopóliumot képező területek, továbbá olyan szűk keresztmetszetek, melyek lehetőséget adnak a piaci verseny korlátozására illetve kizárására. A piacnyitás ugyanis a monopóliumokat tényszerűen nem számolja fel, és azokban az iparágakban, ahol a hálózatok a downstream szolgáltatások szempontjából nélkülözhetetlen eszközöknek számítanak, a monopóliumok léte továbbra is problémát jelent ezen nélkülözhetetlen eszközök vonatkozásában.³⁵ Ezen szűk keresztmetszeteken és természetes monopóliumok esetében a verseny épp ezen tényezőknek köszönhetően nem alakul ki.

Jogosan vetődik fel a kérdés, hogy vajon a versenyjog képes-e önállóan, szektorspecifikus szabályozás nélkül megoldani a felmerülő versenyproblémákat?

Alábbiakban azokat az okokat foglalom össze, amelyek a liberalizációval jellemzett átmeneti piaci környezetekben a versenyjoghoz képest többlétszabályozást indokolnak.³⁶

TÓTH szerint³⁷ mindenekelőtt a versenyjogi normák karakterére kell figyelemmel lenni, melyek az előre nem látható és változatos piaci magatartások miatt magas szinten általánosító tilalmakat tartalmaznak (pl.: tilos a gazdasági erőfölénnyel visszaélni). Ráadásul ezeknek a tilalmaknak az

35 Hellwig, 24. o.

36 JPE hatástanulmány 20 o., Tóth András kiváló összefoglalása felhasználásával.

37 Lásd JPE hatástanulmány.

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.

Ugyanakkor a versenyjogi normák kettős karaktere (általános tilalmak, önkéntes jogkövetés) olyan bizonytalanságot szül, amely csak – a bizonyítási eljárások miatt nehézkes, a felülvizsgálatok miatt pedig lassú – hatósági eljárásokban kikristályosított jogelvek alkalmazásával csökkenthető. Továbbá, az így kialakított elvek csak meghatározott feltételek között, az ügyben részes felekre, egyedi esetekben alkalmazhatók, miközben a kirótt kötelezettségek teljesítésének ellenőrzése további nehézségekbe ütközik. Ha belegondolunk, kérdéses, hogy például hozzáférési ár kalkulációjánál egy ilyen jellegű jogalkalmazás miképpen tudná megakadályozni, hogy a hálózat fölötti kontrollt a hozzáférés biztosítása mellett ne használják-e ki a downstream piaci verseny ellehetetlenítésére. Ráadásul a versenyhatóságnak sem eszközei, sem lehetősége nincs alternatív megoldások vizsgálatára, melynek egyik alappillére a folyamatos piaci monitoring, ugyanakkor a bizonyítási teher épp rajta nyugszik. 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.

Az olyan, tartósan monopólium által jellemzett piaci környezetben, ahol a cél versenyjóléti hatások verseny hiányában való érvényesítése, illetve az olyan átmeneti piaci környezetben, mint ami a hálózatos iparágakat, így az elektronikus hírközlést vagy energetikát jellemzi, ahol a cél a 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. Hiába ugyanis az utólagos versenyhatósági fellépés, ha a nem kívánatos inkumbensi magatartás elérte célját, az új piacra lépő végérvényesen kiszorult a piacról, főleg, ha beegondolunk abba, hogy a versenyhatóságnak minden információt az alapoktól és utólagosan kell összegyűjtenie egy olyan ellenséges környezetben, ahol a vizsgálat alá vont vállalkozás minden szempontból ellenérdekelt (nem akar információt adni, minden eszközzel késlelteti az eljárást, ráadásul az utolsó pillanatig ki is használja a piaci pozíciójából származó előnyöket).

További érv, hogy az egyenlő játéktér megteremtéséhez – a befektetői érdekek tiszteletben tartása mellett – egyébként is speciális eszközök, vagy egyes, a versenyjogban is meglévő eszközök eltérő használata szükséges. Az elektronikus hírközlés esetében 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.

A szektorspecifikus szabályozás a versenyjoggal szemben képes lehet előzetes, versenyteremtő szabályozói beavatkozás megvalósítására, folyamatosan rendelkezésére állnak a piaci információk és a szakértelem, nincsenek a versenyhatósághoz hasonló eljárási megkötöttségei, és megelőző jellegű beavatkozásra is képes. A távközlés esetében a magas beruházási igényből fakadóan magasak a piacra való belépés költségei. Emiatt olyan többletszabályozásra van szükség, amely biztosítja, hogy a piaci hatalommal, jelentős tapasztalatokkal, infrastruktúrával rendelkező inkumbens pozícióját ne használhassa fel a liberalizációs célkitűzések (új versenytársak piacra

lépése, és piacon maradása, a hosszú távon fenntartható verseny előmozdítása) ellehetetlenítésére.

A gyakorlati példák azt mutatják, hogy a liberalizáció versenyjoghoz képesti többlétszabályozás nélkül nem váltotta be a hozzá fűzött reményeket. A távközlés esetében Új-Zélandon, az energetika területén pedig Németországban tettek erre kísérletet.

A távközlés esetében erre Új-Zéland példája mutatott rá, ahol többlétszabályozás nélkül rögtön megnyitották a verseny előtt a piacot, hogy pusztán a piactalépési akadályok felszámolásától, és az általános (ex post) versenyjogi kontroll alkalmazásától nem várható a hatékony verseny kialakulása egy olyan piacon, ahol a volt monopolszolgáltatók jelentős mértékű piaci részesedése csak gyakorlatilag korlátozás nélküli és kockázatmentes piactalépési lehetőség esetén nem eredményezne gazdasági erőfölényt az adott piacon. Új-Zélandon szektorspecifikus szabályozás hiányában a piacot évtizedek óta keveset változó monopolisztikus struktúra és a versenyhatósággal való folyamatos és elhúzódó pereskedések jellemzik.

Az energetikában Németországban mutatkozott meg a tiszta versenyjogi modell csődje, ahol a Bundeskartellamt, a német versenyhatóság egyszerűen nem tudta kezelni a felmerülő versenyproblémákat. Emiatt 2005-ben, a 2003-as energetikai irányelvek³⁸ implementációjakor Németországban is bevezetésre került az irányelvekben szorgalmazott szektorspecifikus szabályozás, melynek ellátására a német jogalkotó szervezetileg egy új, multiszektorálisan integrált szabályozó hatóságot hozott létre (BNetzA).

A versenyjog tehát önmagában nem alkalmas a liberalizációs célkitűzések biztosítására, mert:

38A földgáz belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 93/30/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 55/2003. sz. EU irányelv, és A belső villamosenergia-piacra vonatkozó közös szabályokról, valamint a 96/92/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 54/2003. sz. EU irányelv.

- azokon a piacokon, ahol a cél a verseny megteremtése, az esetlegesen nagy valószínűséggel bekövetkező ex-post versenyhatósági fellépés sem jelent kellő visszatartó erőt azoktól a magatartásoktól, amelyek a potenciális versenytársak piacra lépésének és piacon maradásának akadályozására irányulnak, főleg ha figyelembe vesszük az elhúzódo bizonyítást és eljárást;
- olyan többlet-szabályozási eszközök (pl.: hozzáférés, összekapcsolás) szükségesek előzetesen a piacrалépés megkönnyítése érdekében, melyek a versenyjogi gyakorlatban legfeljebb utólag lennének előírhatók, mikor a versenytárs esetleg már kiszorult a piacról.

Vizsgáljuk meg a kérdést kicsit konkretizálva! Miben más a szabályozó hatóság által végzett piacelemzés, mint a versenyhatóság által végzett? Ezzel kapcsolatban öt lényeges különbségre szeretném felhívni a figyelmet.

- 1) Először, a versenyjogi jogalkalmazás az erőfölényes esetekben a konkrét, már megtörtént visszaéléseket vizsgálja, tehát diszkrecionális jogkörét *konkrét adatok és tények* alapján gyakorolja. Ezzel szemben a szabályozó hatóság JPE eljárását jelenlegi adatok alapján a jövőre levont várható következményekre összpontosítja, tehát várható – és a jelentős piaci erő miatt valószínűsíthetően bekövetkező – *jövőbeli visszaéléseket akar megelőzni*. Az első esetben tehát a versenyhatóság egy létező helyzetet elemez, míg a szabályozó hatóság egy jövőbeli várható versenykorlátozó magatartás gyakorlását próbálja megelőzni.
- 2) Másodszor, a versenyhatóság munkája – a fúzió kontroll kivételével – *piacfelügyeleti* jellegű, tehát a megtörtént versenyellenes magatartásokat szankcionálja. Ezzel szemben a szabályozó hatóság a JPE eljárás esetében épp megelőzni kívánja a versenyellenes magatartások gyakorlását, a szabályozása tehát a piacfelügyeleten túlmutató, *ex ante*, azaz előzetes, *piacsabályozási* jellegű.

- 3) Harmadszor, a versenyhatóság a verseny tisztaságának betartásán örködik, tehát alapvetően *ellenőrzési funkciót gyakorol*, mégpedig egyedi esetekben. A hálózatos iparágakban azonban a liberalizációs környezetben a szabályozásnak köszönhetően folyamatosan alakuló és fejlődő versenyhez igazodó olyan szabályozási környezetre van szükség, amely képes a változásokat érzékelni, megfelelő gyorsággal lereagálni, ugyanakkor mégis kiszámítható marad a piaci szereplők számára a jogbiztonság érdekében, továbbá ki tudja küszöbölni a liberalizációra veszélyt jelentő magatartásokat. Ennek az átmeneti piaci szabályozásnak az említett célkitűzéseket megvalósító eszköze a jelentős piaci erő koncepciója, amely a visszaélészerű magatartások megelőzése és hatékony kezelése mellett arányos és indokolt szabályozás alkalmazását teszi lehetővé a szabályozóhatóság számára. Ennek érdekében a szabályozó hatóság a JPE eljárásban *szakpolitikai célokat valósít meg*, szabályozói eszközökkel hozza létre, teremti meg a piaci versenyhelyzetet, mégpedig nem adott esetek, hanem adott piacok tekintetében.
- 4) Negyedszer, míg a versenyhatóság eljárásában az erőfölényével visszaélő piaci szereplőt helyezi a középpontba, *az érintett piacot is a visszaélő szereplő szempontjából értékeli*, addig a szabályozó hatóság egy érintett piacon az összes JPE-vel rendelkező szolgáltatót szabályozza, és *az adott szektor érintett piacait egységesen, piacok és nem visszaélések szerint* szabályozza. A jelentős piaci erő keretében előírható (valamely tevékenység kifejtésére, vagy attól való tartózkodásra vonatkozó) magatartások szorosan kötődnek azokhoz a piacokhoz, amelyek a piacnyitás szempontjából stratégiaiként kerültek meghatározásra. A cél tehát az ilyen piacokra jellemző káros magatartások azonosítása és megelőzése, és nem általánosságban valamennyi előforduló magatartásforma előírása illetve tilalmazása.

5) Ötödször, míg a versenyhatóság *egyedi ügyben* végrehajtott vizsgálat alapján konkrét versenyellenes magatartás elkövetése miatt hoz egyedi határozatot, addig a szabályozó hatóság az adott érintett piac összes szereplőjét vizsgálja, és noha a JPE-vel rendelkező szolgáltatók megállapítása és kötelezettségeik kiszabása egyedi határozat formájában történik, a lényegét tekintve *az egész szabályozott piacra vonatkozó jogviszonyokat* szabályozza a hatóság, quasi normatív jogkört gyakorolva. Ezt erősíti, hogy a hatóság nagyjából egyidejűleg az adott szektor más piacait is ugyanilyen módon, egységes eljárásrendben szabályozza, amely lényegében az egész szektort azonos elvek szerint szabályozottá teszi, ami a versenyjogi kontroll esetében elképzelhetetlen.

A közösségi jog az egyes hálózatos iparágak esetében a szektorspecifikus versenyszabályozás modelljét alkalmazza, amely az általános versenyjog mellett ad lehetőséget szektorspecifikus szabályozói eszközök alkalmazására. Az alkalmazott modell azonban hálózatos iparáganként eltérő: *a villamos energia* és a *gáz irányelvek* esetében az Uniós jogalkotó a hálózatok számára előírja a szektor-specifikus szabályozást, azonban a termelés és kereskedelem tekintetében közvetlenül nem. Ugyan mindkét irányelv lehetőséget ad ex ante versenysegítő intézkedések kidolgozására,³⁹ azonban ez pusztán lehetőségként és nem harmonizációs kötelezettségként került bele az irányelvekbe, és alkalmazása a tagállamok döntésén múlik. A két irányelv kettős szabályozása tulajdonképpen azon a kissé maradinak tűnő megközelítésen alapszik, mely szerint a hálózatok továbbra is természetes monopóliumok maradnak, továbbá a hálózati hozzáférés biztosítása a downstream piacokon kialakuló verseny előfeltétele, és ha ez utóbbi teljesül, akkor a verseny magától is beindul majd.

³⁹ Ennek kifejtését lásd a 5.4., fejezetben.

Ehhez képest a 2002-es elektronikus hírközlési keretszabályozás a piaci verseny megjelenéséhez, akadályaihoz sokkal jobban alkalmazkodó, az energetikában alkalmazottnál sokkal komplexebb modellt dolgozott ki, amit a keretszabályozás 2009-es módosítása tovább erősített. Ebben a modellben a tevékenységeket piacok szerint osztályozzák, és szektorspecifikus szabályozás bevezetésére az iparágnak csak azokon az érintett piacain kerül sor, melyeken nincs működő verseny, és ennek kialakulása valószínűleg a közeljövőben sem várható. Minden más esetben az iparág nem igényel szektorspecifikus szabályozást, és az általános versenyjogi szabályok vonatkoznak rá.

Az elektronikus hírközlésben alkalmazott modell lényeges eltérése az energetikában alkalmazott modelltől HELWIG szerint,⁴⁰ hogy az iparág felosztása szektor-specifikus szabályozás illetve kizárólag általános versenypolitika alá eső részekre nem jog által előre rögzített, hanem a mindenkori piaci viszonyok, a verseny és a piaci erő figyelembevételével, meghatározott eljárás alkalmazásával a szabályozó hatóság feladata, és így jogi felülvizsgálat tárgyát képezi.

2.5. Következtetések

Az első, megalapozó vizsgálati kör alapján az alábbiakban lehet összefoglalni a szektorspecifikus szabályozási rezsimek alkalmazását indokoló főbb jellemzőket:

- Azonosítható a piacsabályozás olyan típusa, mely a piaci versenyhez kötődik, eltér az általános versenyjogtól, és a hálózatos iparágakban szektorspecifikus formát ölt.
- Az ún. hálózatos iparágak szabályozási kérdései között számos összefüggés áll fenn, és ezen összefüggések alapján fennáll a lehetőség

40 Hellwig, 20. o.

a szabályozásra vonatkozó közös következtetések levonására, legfőképpen az elektronikus hírközlés és az energetika tekintetében.

- Az elmúlt években paradigmaváltás zajlott le ezekben a szektorokban a szabályozás szerepét illetően, és ennek eredményeként a piaci verseny elősegítését olyan piacokon kell biztosítani, ahol egyaránt jelen vannak természetes monopóliumok, szűk keresztmetszetek és versenyre alkalmas piaci szegmensek. A tartósan fennálló versenykorlátozó tényezők áthidalására bizonyos területeken és feltételek fennállta esetén szükség van prokompetitív szabályozói beavatkozásra. Így nem alkalmazható a pusztán versenyjogi jogalkalmazásra épülő modell, ugyanakkor a technológiai fejlődés és a piaci viszonyok gyors változása miatt a szabályozásnak folyamatosan és rugalmasan kell figyelembe vennie a mindenkori piaci verseny alakulását, valamint a versenykorlátozó tényezőket.
- A hatékony versenysegítő szabályozói beavatkozáshoz folyamatos monitoring és a más piacokra gyakorolt hatások figyelembevétele szükséges, mely összetett, a versenyproblémákra koncentráló, a versenyjoggal párhuzamosan működő szektorspecifikus versenyszabályozás kidolgozását teszi szükségessé.
- A szektorspecifikus versenyszabályozás, céljait, eszközeit és módszereit tekintve a versenyjoghoz igazodóan, azonban azon túlmutatva szervezi meg egyes hálózatos iparágak szabályozását.

3. A Jelentős piaci erő szabályozási koncepciójának átfogó bemutatása

Az elektronikus hírközlési piaci versenyt előmozdító európai liberalizációs szabályozás központi eleme a jelentős piaci erő koncepciója.

A jelentős piaci erő elektronikus hírközlésben és a magyar energetikai szektor szabályozásában érvényesülő szabályozási koncepciója szektorspecifikus versenyszabályozás, amelynek célkitűzését illetően két további típusa különböztethető meg. A tartós versenyt helyettesítő, jellemzően természetes monopólium-szabályozás, ami alatt a piacnyitás előtti szabályozási rezsim értendő, illetve az átmeneti versenyt előmozdító, egyenlő játéktérrel megteremtő liberalizációs. A jelentős piaci erő európai szabályozási koncepciója kimondottan ez utóbbi körülményhez kötődik.

A JPE-t is magába foglaló európai elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályozási környezet az 1980-as években elkezdődött világméretű deregulációs hullámnak a terméke.

A *dereguláció* a liberalizációhoz képest egy összetett fogalom, egyfelől azokat az állami intézkedéseket jelenti, amelyek a szabályozás beavatkozásának mértékét csökkentik, vagy felszámolják, másfelől egy folyamatot jelöl, melynek célja a hatásos verseny által uralt távközlési piac megteremtése az állam – mind tulajdonosi, mind pedig szabályozói téren gyakorolt – minimális szerepvállalásával, melynek egyik eleme a privatizáció mellett a liberalizáció is. Vagyis a deregulációt két – egymást egyébként nem feltételező – körülmény, a liberalizáció és a privatizáció határozza meg, szabályozási szempontból a kihívást a liberalizáció jelenti.

A jelentős piaci erő a dereguláció fényében megalkotott olyan szabályozás eleme, melynek célja a liberalizáció és a hosszú távon fenntartható, fogyasztói jólétet maximalizáló verseny megteremtése, amely a természetes monopólium tartós, versenyt helyettesítő szabályozása helyett kifejezetten átmeneti jellegű.

Egyfelől, a jelentős piaci erő a vonatkozó szabályozás piaci folyamatokra ható részét mozgó eszköz, amely a szabályozhatóság kezében biztosítja a szabályozást jelentő kötelezettségek címzett és adott helyzethez alkalmazkodó kiszabását.

Másfelől, maga a fogalom ma a versenyjogi kereslet-kínálati helyettesítés alapján meghatározott olyan gazdasági erőfölénnyel rendelkező piaci szereplőt takar, amely piaci hatalmánál fogva képes lenne a szabályozás célját, a liberalizációt veszélyeztetni.

Jelentős piaci erővel rendelkezik a vállalkozás, ha önállóan vagy másokkal együtt olyan, gazdasági erőfölénnyel megfelelő pozícióval bír, amely lehetővé teszi, hogy a versenytársaktól, a vevőktől és végső soron a fogyasztóktól számottevő mértékben függetlenül viselkedjen.

A jelentős piaci erő a szabályozás azon, mára dinamikussá vált eleme, amely megfelelően biztosítja, hogy szabályozást jelentő kötelezettség ex-ante módon való, aszimmetrikus kiszabására csak ott és annyiban kerüljön sor, ahol és amennyiben ezt az egyenlő játékterek kialakítása és fenntartása indokolja. Vagyis a cél a társadalmi jólétet növelő és hosszú távon fenntartható verseny feltételeinek megteremtése, melybe az új versenytársak piacralépésének és piacon maradásának aszimmetrikus elősegítése épp úgy beletartozik, mint a volt monopolszolgáltató befektetései védelme.

Egyfelől azonban a távközlési ágazat hálózatos jellegéből fakadóan az infrastruktúra párhuzamos megkettőzése a legtöbb szegmens és szakasz vonatkozásában továbbra is ésszerűtlen (leginkább a helyi hurok⁴¹ esetében), másfelől a piacra lépők számára szükséges a végfelhasználók elérését biztosító hálózathoz hozzáférés. Ettől az igénytől azonban a nélkülözhetetlen eszköz⁴²

41 Eht. 188. § 45. Helyi hurok: a helyhez kötött telefonhálózatban az előfizetői hozzáférési pontot a rendezővel vagy az annak megfelelő eszközzel összekötő fizikai áramkör.

42 A Bizottság a távközlési ágazatban szokásos hozzáférési megállapodásokra vonatkozó versenyszabályok alkalmazásáról szóló Közleménye (Hozzáférési Közlemény) szerint a távközlési

tulajdonosának érdekei és a gazdasági verseny torzításmentes érvényesülésének biztosításához kapcsolódó közérdek között feszültség keletkezik. A jelentős piaci erő mindenekelőtt ennek a feszültségnek a feloldásában működik közre, leginkább úgy, hogy koncepciójának fejlődésében egyre meghatározóbb szerephez jut az arányosság követelménye a hozzáférési kötelezettség tényleges piaci körülményekhez igazításán keresztül, melynek egy gyorsan változó technológiai piacon különösen nagy jelentősége van.

A piacnyitás első éveiben a hozzáférés biztosításának túlnyomó érvényesülése meghatározható lehet, valószínűleg ennek is volt köszönhető, hogy a jelentős piaci erő koncepcióját 1998-2002 között a közösségi jogban normatív módon határozták meg. Ebben az időszakban a jogalkotó által előzetesen meghatározott piacokon a hozzáférés biztosítására, költségalapú árak kialakítására és az összekapcsolásra vonatkozó ajánlatok közzétételére vonatkozó kötelezettségeket a szabályozóhatóságok azon jelentős piaci erejű vállalkozásokra róttak ki, amelyek 25%-ot meghaladó piaci részesedéssel rendelkeztek. A kötelezettségek meghatározásánál figyelembe vették a kötelezett piaci feltételeket befolyásoló képességét, a piacmérethez viszonyított forgalmát, egyéb szűkös erőforrások ellenőrzését, pénzügyi erejét is.

A jelentős piaci erő normatív tartalmának változtatását a piaci folyamatok gyors változása indokolta az arányosság fényében. Az EU egyszerre kívánt rugalmas, a piaci folyamatokra érzékenyen reagáló, ugyanakkor kiszámítható liberalizációs környezetet teremteni.

A liberalizációs célkitűzések teljesítése során egyrészt ki kell egyenlíteni a torzításmentes verseny kialakulásához és fenntartáshoz fűződő közérdeket a

szektorban nélkülözhetetlen eszköznek minősül minden olyan berendezés vagy infrastruktúra, amely nélkülözhetetlen a végfelhasználók eléréséhez, illetve a versenytársak üzleti tevékenységeinek folytatásához, és amely nem helyettesíthető mással. OJ C 265 1998.08.22., 68. pont.

meg nem kettőzhető infrastruktúrához való hozzáférés biztosításával, másrészt tiszteletben kell tartani a monopolszolgáltató beruházásait, ösztönözni kell az infrastruktúrába való befektetését, és figyelembe kell venni a piac gyorsan változó technológiai jellegét. A felsorolt szempontok közötti feszültség feloldására olyan tényleges piaci helyzeten alapuló hozzáférési kötelezettség alkalmas, amelyet a jelentős piaci erő meghatározás alapoz meg, és amely fokozatosan közelített a versenyjogi elvekhez.

Összefoglalva, a jelentős piaci erő egy olyan, szabályozó hatóság által alkalmazott piacsabályozási eszköz, amely a liberalizáció sikerének biztosítása érdekében versenyjogi alapon biztosítja a célkitűzéseket leginkább veszélyeztetni képes vállalkozások magatartásainak adott piaci körülményekhez igazodó előzetes szabályozását.

3.1. Mi a jelentős piaci erő szabályozás oka, célja, jellege?

A jelentős piaci erő koncepciójának kidolgozását az indokolta, hogy a liberalizációs szabályozás által lehetővé vált piacralépés következtében a verseny intenzitása egyre nőtt, így a piacnyitás sikerét veszélyeztető vállalkozásokra bizonyos körülményekre tekintettel kirótt kötelezettségek a piaci környezet változásai miatt könnyen aránytalanná és indokolatlanná (versenykorláttá) válhatnak.

A jelentős piaci erő koncepciója kidolgozásának célja olyan, a gyorsan változó piaci környezethez jól igazodó, tehát rugalmas piacsabályozási környezet kialakítása volt, amely egyfelől kiszámítható eszközt biztosít a szabályozó hatóság számára, másfelől a szabályozott vállalkozásokra sem ró több terhet annál, mint amennyire a liberalizációs célkitűzések veszélyeztetésének kiküszöbölése indokol.

A piaci szabályozások különböző formái (tartós természetes monopólium szabályozása, átmeneti szűk keresztmetszet szabályozása, általános versenyszabályozás) közötti választásban a szabályozandó piacon zajló

versenyfolyamatoknak meghatározó szerepe van. A liberalizáció tulajdonképpen az a folyamat, amely ezen a képzeletbeli skálán a piaci szabályozás súlypontját a tételes meghatározottság felől fokozatosan az általános versenyszabályozás felé tolja. A jelentős piaci erő ahhoz a fázishoz kötődik, amikor a szabályozásnak köszönhetően a verseny már olyan szintet ér el, amely a szabályozott vállalkozás helyzetét érdemben megváltoztathatja. Ez azzal a követelménnyel jár a jogalkotóra nézve, hogy az arányosság fényében beépítse azokat a mechanizmusokat, amelyek megfelelően biztosítják a volt monopolszolgáltató kizárólag az aktuális versenyhelyezethez képest érvényesülő korlátozását. Az éppen a szabályozásnak köszönhető versenyhelyzetben ugyanis a monopolszolgáltató piaci helyzete egyes piaci szegmensekben jelentősen módosulhat. Vagyis, ha a szabályozás nem érzékeli a korábbi monopolszolgáltató piaci hatalmának elvesztését (melyre számos szegmensben található példa a távközlésben világszerte), akkor szélsőséges esetben a korábban liberalizációs célkitűzéseket potenciálisan veszélyeztető vállalkozást az előírt magatartásszabályok korlátozhatják az őt ért kihívásoknak való megfelelésben. Ezért van szükség az arányosság követelményének ebből a szempontból is megfelelő liberalizációs szabályozási környezetre.

3.2. Miért van jelentősége a jelentős piaci erő versenyjogi elvekre helyezésének?

A verseny technológiai fejlődésnek és szabályozásnak köszönhető fejlődésével egyre fontosabb lett az egyenlő játékeret biztosító hozzáférés szabályozás tényleges piaci körülményekhez való igazítása. A közösségi jogalkotó egyszerre kívánta fenntartani a jogbiztonságot és biztosítani a rugalmasságot. Az évtizedek során kikristályosodott közösségi versenyjogi elvek megfelelő garanciát szolgáltattak a kiszámíthatóságra, ugyanakkor jellegzetességük

folytán (kereslet-kínálati helyettesítés) a piaci körülmények maximális figyelembe vételét is biztosítják.

Lényeges azonban, hogy a versenyjog ex-ante adaptációja a versenyjog retrospektív jellegének elhagyásával jár, hiszen a szabályozás a jövőre nézve történik, a versenyjogi beavatkozást pedig a múltbeli tények határozzák meg.

Mind a piacmeghatározás, mind pedig a piacelemzés a kereslet-kínálati helyettesítés versenyjogi elvein nyugszik. Így tulajdonképpen a nemzeti szabályozó hatóság JPE-azonosítási eljárása, vagyis a liberalizációs szabályozást dinamizáló mechanizmus a versenyjog elvein nyugszik. Mindebből az a következtetés adódik, hogy a JPE azonosítási eljárás versenyjogi anyagi jogi elemzést jelent, és mint ilyen, egységes, miként az *Entreprenørforeningens Affalds*⁴³ és *GT-Link*⁴⁴ ügyekből ez következik, amely szerint a piacmeghatározás célja önmagában nem értelmezhető, csak egy folyamat részeként, amely folyamat egy cég piaci erejének megítélésére alkalmas.

A jelentős piaci erő fogalmának versenyjogi elvekre helyezése megnyitotta az utat a szabályozó hatóságok számára piaci környezet tényleges, kereslet-kínálat mentén való értékelésére, amellet, hogy az évtizedes joggyakorlat a döntések kiszámíthatóságát is biztosítja.

A jelentős piaci erőt hordozó szabályozási környezet bemutatása éppen azért lényeges, hogy kihangsúlyozzuk, a jelentős piaci erő nem egy eszköz a sok közül a szabályozóhatóság kezében a volt monopolszolgáltatóval szemben, hanem az arányos és indokolt szabályozói beavatkozás záloga az olyan piacokon, amelyeken a liberalizációnak köszönhetően a verseny valamilyen szinten már megjelent. Csak azok a magatartások vonhatók előzetesen szabályozás alá (azaz a szolgáltatókkal szemben akkor írható elő tanúsításra,

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

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

vagy tartózkodásra vonatkozó kötelezettség), amelyek egyrészt a piacnyitás szempontjából stratégiaiainak tekinthető piacokon kerülnek kifejtésre, másrészt piaci hatalommal rendelkező szolgáltató fejt ki. Az egyes magatartásformák nem általánosságban, hanem konkrét, adott piacon való megjelenésükben lehetnek tilalmazottak. Piacenként ugyanis a magatartások jelentősen eltérhetnek. A szabályozó hatóság feladata tehát nem az, hogy a jelentős piaci erő koncepciója alatt minden lehetséges visszaélésformát előzetesen megtiltson, sokkal inkább annak biztosítsa, hogy a piacralépés és piaci verseny fejlődése szempontjából meghatározó piacokon ne kerüljön sor olyan magatartás kifejtésére, amely a liberalizáció sikerét veszélyezteti. Ennek feltétele pedig a megfelelő piacmeghatározás, amelyből lesűrhetők a potenciális káros magatartások, mint amilyen lehet:

- összekapcsolástól, hozzáféréstől elzárkózás, ezzel kapcsolatosan hátrányos feltétel kikényszerítése (túlzottan magas díjak, szükségtelen feltételek, elhúzódó adminisztráció, interfész és interoperabilitási információk visszatartása);
- a vertikálisan integrált szolgáltató hozzáféréssel kapcsolatosan alkalmazott nagykereskedelmi és ugyanezen szolgáltatásnak megfelelő kiskereskedelmi szolgáltatás díja közötti negatív, vagy hatékony szolgáltató számára nem profitábilis árrés (árprés);
- két – a fogyasztók által szokásosan külön vásárolt – termék kizárólagos együttes értékesítése (árukapcsolás).

Fenti magatartások az általános versenyjogi tilalmakba is beleütközhetnek, előzetes szabályozási kezelésük azonban annak érdekében szükséges, hogy tanúsításukra semmiképpen ne kerüljön sor, illetve ha mégis sor kerülne rájuk, hatékonyabb elbírálás alá essenek.

A jelentős piaci erő keretében előírható (valamely tevékenység kifejtésére, vagy attól való tartózkodásra vonatkozó) magatartások szorosan kötődnek

ahhoz a piacokhoz, amelyek a piacnyitás szempontjából stratégiaiként kerültek meghatározásra. A cél tehát az ilyen piacokra jellemző káros magatartások azonosítása és megelőzése és nem általánosságban valamennyi előforduló magatartásforma előírása illetve tilalmazása.

3.3. Miben különbözik a jelentős piaci erő meghatározása a gazdasági erőfölény meghatározásától?

A jelentős piaci erő koncepciójának versenyjogi alapokra helyezése mellett fontos hangsúlyozni a versenyjog gazdasági erőfölény meghatározásához használt koncepciójának és a jelentős piaci erő meghatározásának a különbségeit is. A különbségek hangsúlyozása előtt röviden vissza kell térni az elektronikus hírközlési szabályozásra, amely szerint a piacmeghatározást követően az NSZH-k az adott piac elemzésekor megvizsgálják, hogy az adott piacon hatékony-e a verseny. Hatékony verseny pedig akkor csak állapítható meg, ha nincs a piacon jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató. A jelentős piaci erő fogalma a jogi normák és a *Guidelines*⁴⁵ szövegezése miatt hasonlónak tűnhet a gazdasági erőfölényhez, de a az eltérő jogi normák eltérő szabályozási céljai miatt messze nem azonosak.⁴⁶

- 1) Első lényeges különbség, hogy amíg a versenyjogi szabályok utólagos beavatkozásra adnak lehetőséget, addig a szektor-specifikus szabályozás alkalmazása előzetesen és a jövőbeni piaci folyamatokra tekintettel történik, hasonlóan a fúziókontrollhoz,⁴⁷ azzal a

45 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 (a továbbiakban: Guidelines) OJ C 165, 2002. 07. 11.

46 Hellwig 19. o.

47 Guidelines, 27. o.

különbséggel azonban, hogy a szabályozó hatóságoknak kötelességük rendszeresen felülvizsgálniuk döntéseiket.⁴⁸

- 2) Másodszor, a jelentős piaci erő vizsgálatának alapjául a Bizottság által előzetesen meghatározott piacok szolgálnak, míg az erőfölénnyel való visszaélések esetében a versenyjogi felelősségre vonásra konkrét magatartás tekintetében kerül sor.
- 3) Harmadszor, a jelentős piaci erő meghatározása az erőfölény vizsgálattal és a fúziókontrollal szemben nem egy konkrét vagy tervezett magatartásnak, nem is a fuzionáló vállalatok jövőbeli várható szerepének értékelésére, és annak környezetére gyakorolt hatásának vizsgálatára összpontosít, hanem a teljes érintett piac, az azon működő összes vállalkozás piaci helyzetének az értékelésére, továbbá az érintett piacok egymáshoz kapcsolódása folytán a teljes szektorális versenyhelyzet azonos szempontok mentén azonos időpontban történő felmérésére ad lehetőséget.

A jelentős piaci erő szabályozási koncepciója szerint a szabályozás célja versenyellenes magatartások megelőzése, amelynek során a piacmeghatározást követő piacelemzés során a szabályozó hatóságok vizsgálják a hatékony verseny meglétét, ennek hiányában a versenyhiányos helyzettel és az elérni kívánt céllal arányos, a Keretirányelvben meghatározott távközlés-politikai célokkal⁴⁹ indokolható, legalább egy kötelezettség kiszabásáról kell rendelkezni. A jelentős piaci meghatározására előzetesen, a Bizottság által meghatározott piacok esetében, előremutató jelleggel kerül sor, a döntés rendszeres felülvizsgálata mellett.

⁴⁸ Guidelines, 27. és 28. o.

⁴⁹ Keretirányelv, 8. cikk.

4. A JPE elektronikus hírközlési szabályozói modellje

4.1. A JPE szabályozás közösségi modelljének áttekintő bemutatása

A közösségi jogban a JPE szabályozás az elektronikus hírközlési keretszabályozás integráns részeként jelenik meg, és kulcsfontosságú a szabályozás hatékonyságának megteremtésében.

A JPE szabályozás közösségi jogi forrásait két nagy csoportra, legislatív aktusokra valamint implementációs aktusokra tagolhatjuk.⁵⁰

A *legislatív aktusok* tekintetében a jogalkotó az Európai Parlament és a Tanács, a felhatalmazást pedig az EUMSZ 114. cikk (EKSZ 95.) cikke adja. A legislatív aktusok központi elemét a Keretirányelv⁵¹ képezi. Itt található többek között a JPE meghatározásának feltételei, nemzeti szabályozó hatóságok (a továbbiakban „NSZH”) JPE eljárásának, valamint a JPE-vel rendelkező szolgáltatókra vonatkozó kötelezettségekkel kapcsolatos eljárásának leírása, továbbá a vonatkozó általános intézményrendszeri rendelkezések is. A Keretirányelv mellett a JPE rezsim végrehajtására vonatkozó szabályokat találunk egy másik általános jellegű irányelvben, az engedélyezési irányelvben.⁵²

Az előbbi két generális jellegű irányelven kívül két, speciális jellegű irányelv tartalmaz JPE-re vonatkozó szabályokat. A Hozzáférési irányelv⁵³ a JPE

50 HUPPERTZ, CH.: Die SMP-Konzeption, Europarechtliche Vorgaben für die asymmetrische Regulierung im Kommunikationssektor. Frankfurt am Main, 2003, Peter Lang Verlag. 189. o.

51 A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/21/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatok és szolgáltatások közös szabályozási keretéről (Keretirányelv)- HL L 108, 2002. április 24., 33.o.

52 A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/20/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatok, valamint szolgáltatások engedélyezéséről (Engedélyezési irányelv) - HL L 108, 2002. április 24., 21.o.

53 A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/19/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatokhoz és a hozzátartozó berendezésekhez történő hozzáférésről, valamint ezek összekapcsolásáról (Hozzáférési irányelv) - HL L 108, 2002. április 24., 7.o.

kötelezettségekre vonatkozóan a nagykereskedelmi piacokra nézve tartalmazza az anyagi jogi és az eljárásjogi szabályokat, míg az Egyetemes szolgáltatási irányelv⁵⁴ a kiskereskedelmi piacokra vonatkozóan határozza meg ugyanezt.

Az *implementációs aktusokat* a Bizottság hozza meg, a Keretirányelvben kapott felhatalmazások alapján. Ide tartozik a *2007-es Piacmeghatározási Ajánlás*, a *Guidelines*, és az *ERG-t létrehozó határozat*, melyet a *BEREC* váltott fel 2010-ben.⁵⁵ A Piacmeghatározási Ajánlás tartalmazza az NSZH-k által elvégzendő JPE eljárás keretében valószínűsíthetően aszimmetrikus szabályozás alá eső elektronikus hírközlési piacok felsorolását.⁵⁶ A *Guidelines* a teljes JPE eljárás részletes magyarázatát tartalmazza, amelybe beletartozik a Keretirányelv 15. cikke szerinti piacmeghatározási eljárás, a 16. cikk alapján végzendő piacelemzés valamint a kötelezettségek kiszabására vonatkozó szabályok, továbbá az előbbiekkal összefüggő, intézményrendszert érintő kérdések is. Az ERG létrehozásával az EU intézményesítette az NSZH-k közösségi szintű együttműködését, valamint elősegítette az egységes jogalkalmazás kialakulását, amely a BEREC létrehozásával tovább bővült.

A Keretirányelv⁵⁷ rögzíti, hogy *ex ante* szabályozási kötelezettséget csak abban az esetben szabad kiróni, ha nincs hatásos verseny, azaz, ha az adott piacon egy vagy több jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató található, és ahol a nemzeti és közösségi versenyjog nem elégséges a probléma kezelésére.

Lényeges, hogy míg a versenyjogi jogalkalmazás kiindulópontjául valamely múltbeli magatartás szolgál, addig a jelentős piaci erő meghatározásának és a

54 A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/22/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatoknál és szolgáltatásoknál érvényesülő egyetemes szolgáltatásról és fogyasztói jogokról (Egyetemes szolgáltatási irányelv) HL L 108, 2002. április 24., 51. o.

55 A 2002/627/ EK határozat, amelyet a 2010/299/EU határozat helyezett hatályon kívül.

56 Keretirányelv, 15. cikk (1) bekezdés.

57 Keretirányelv, 27. preambulumbekkezdés.

hozzá kapcsolódó kötelezettség kiszabásának éppen az ilyen versenyszempontból kifogásolható magatartás megelőzése a célja. A jelentős piaci erő meghatározására irányuló vizsgálatban a kiindulópontot éppen ezért a Bizottság által előzetesen, a Keretirányelv mellékletének, majd a Piacmeghatározási ajánlásban foglaltaknak megfelelően, a versenyjog alapelvei szerint azonosított azon termék- és szolgáltatási piacok képezik, amelyek jellemzői indokoltá tehetik a specifikus irányelvekben meghatározott szabályozási kötelezettségek kiszabását.⁵⁸ A *Piacmeghatározási Ajánlásban* a Bizottság olyan piacokat azonosított, amelyek vonatkozásában megállapítható volt, hogy magas és nem átmeneti strukturális vagy jogi piacrálépési korlátok vannak jelen, és ahol nem várható, hogy a verseny megfelelő időtartamon belül hatásos lesz, továbbá a versenyjog alkalmazása nem elegendő az adott piaci kudarc megfelelő kezeléséhez.⁵⁹ Ennek a három szempontnak a kumulatív értékelése révén kialakított piacok vonatkozásában az ex ante kötelezettség kiszabása indokolt⁶⁰ lehet, ugyanakkor ennek csak akkor van helye, ha a verseny hatásosságának elemzése alapján egy vagy több JPE szolgáltató azonosítható.

Az NSZH-k, miután a Piacmeghatározási Ajánlás és a Guidelines figyelembevételével, a versenyjog alapelvei szerint meghatározták a nemzeti keretek között releváns piacokat (piac-meghatározás), versenyjogi módszerek alkalmazásával⁶¹ megvizsgálják, hogy az adott piacon hatásos verseny uralkodik-e (piacelemzés). Ennek elemzése megegyezik a jelentős piaci erőtesztel, amely szerint egy releváns piacon nincs hatásos verseny,⁶² ha egy vállalkozás önállóan vagy másokkal együtt gazdasági erőfölénynek megfelelő

58 Keretirányelv, 15. cikk 1. bekezdés, ld. még Piacmeghatározási ajánlás 2. o.

59 Ajánlás 9. pont.

60 Piacmeghatározási ajánlás, 2., és 16. pontok.

61 Guidelines 24. pont.

62 Guidelines 19. pont.

olyan pozícióban van, amely hatalmat ad számára, hogy a versenytársaktól, a vevőktől és végső soron a fogyasztóktól nagymértékben függetlenül viselkedjen.⁶³

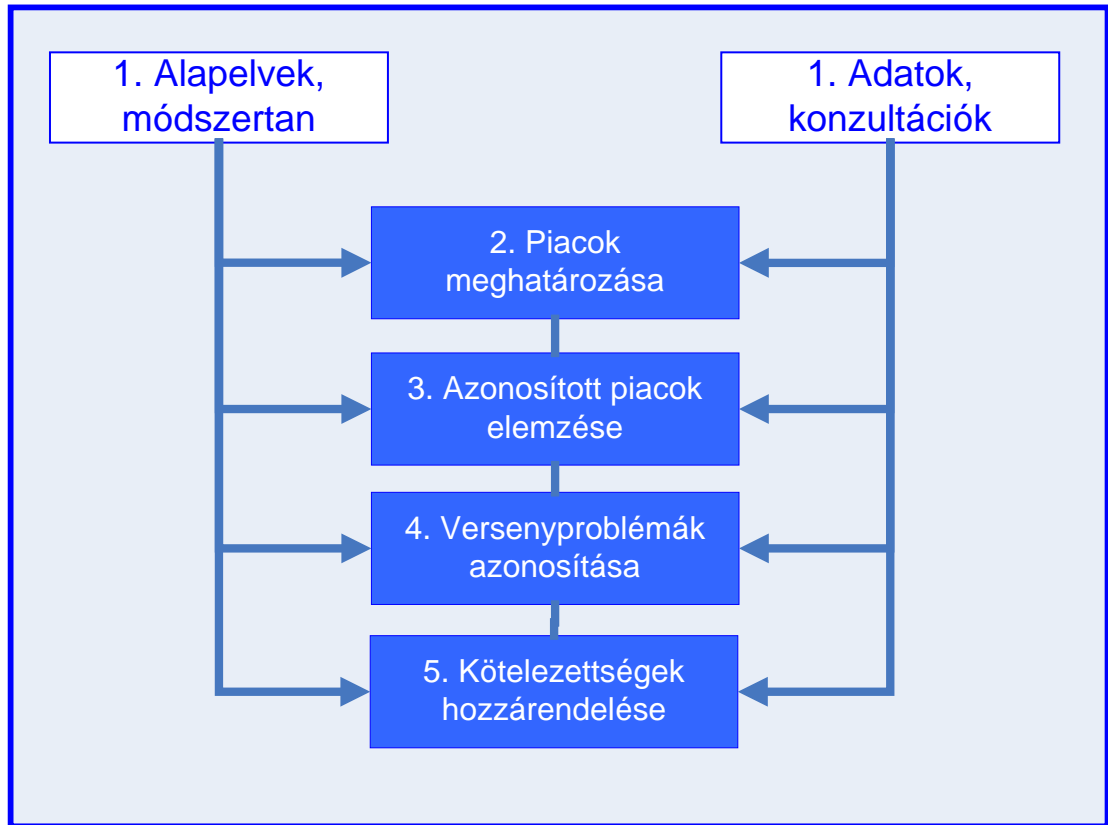
Amennyiben a piacelemzés alapján megállapítható, hogy adott piacon a verseny nem hatásos, mert egy vagy több vállalkozás egyedül vagy másokkal közösen gazdasági erőfölényes helyzetben van, akkor a NSZH-nak a versenyhiányos helyzettel és az elérni kívánt céllal arányos, a Keretirányelvben meghatározott távközlés-politikai célokkal⁶⁴ indokolható, legalább egy kötelezettség kiszabásáról kell rendelkezni.

Az alábbi 2. számú ábrában szemléltetem az előbbieken leírt folyamat fontosabb lépcsőfokait, valamint azok egymáshoz való kapcsolódását.

63 Keretirányelv, 8. cikk.

63 Keretirányelv, 14. cikk, 2. bekezdés.

64 Keretirányelv, 8. cikk.



1. ábra: a JPE eljárás menete. Forrás: INFRAPORT

A jelentős piaci erő meghatározásának *első lépését* tehát a piacmeghatározás képezi, amely kereslet-kínalmi helyettesítés alapul vételével a piac tárgyi és földrajzi határainak megvonását eredményezi. A *második fázist* jelentő piacelemzés keretében kerül megvizsgálására a gazdasági erőfölénnyel megegyező tartalmú jelentős piaci erő, amely nem kizárólag a piaci részesedések függvénye. A *harmadik lépésben* a nemzeti szabályozóhatóságnak legalább egy arányos, és a szabályozáspolitikai célokkal összhangban lévő kötelezettség kiszabásáról gondoskodnia. A kötelezettségek lehetnek magatartásbeliek, kínalmi helyettesítést biztosítók, és ezek ellenőrzését lehetővé tevők.

4.2. A JPE szabályozás magyar modelljének áttekintő bemutatása

Magyarországon a jelentős piaci erő szabályozása alapvetően követő jogalkotás eredményeként, és nem a magyar piaci adottságokra adott

jogalkotói válaszként jött létre; ez meghatározza a konkrét piaci hibákra adott szabályozói válaszok jellegét is. A vonatkozó magyar szabályozás a modell tekintetében megvalósítja a harmonizációt az Európai Közösség szabályozási modelljével, annak koncepcióját követi. Ennek megfelelően a közösségi szabályozás bemutatása alapvetően alkalmazható a magyar jogi helyzet jellemzésére is.

A harmonizáció több jogalkotási szinten valósul meg, ennek megfelelően megkülönböztethetünk törvényi, kormányrendeleti, miniszteri (IHM,⁶⁵ GKM, KHEM, NFM) rendeleti, valamint az állami irányítás egyéb jogi eszközei körébe tartozó forrásokat.

A JPE rezsím elsődleges magyar jogforrása az elektronikus hírközlésről szóló *2003. évi C. törvény* (a továbbiakban „Eht.”). Az Eht. határozza meg a JPE szabályozás főbb anyagi és eljárásjogi szabályait. A rendeleti szintű jogalkotás felhatalmazó rendelkezéseit is az Eht.-ban találhatjuk meg.

Az Eht. a jelentős piaci erő meghatározásához eljárási szellemű megközelítést alkalmaz, ennek megfelelően az eljárás oldaláról mutatja be a JPE meghatározásának lépéseit és az ahhoz kapcsolódó kötelezettségek kiszabását. E szemlélet eredményeként anyagi jogi szabályok az Eht.-ban leginkább csak a JPE szabályozás szempontjából az Eht. által nevesített harmadik eljárási lépésnél, a kötelezettségek kiszabása tekintetében jelennek meg, a piacmeghatározás és a piacelemzés tekintetében viszont a törvény a részletszabályok kidolgozását alsóbb szintű jogforrásokra, illetve az NMHH hatáskörébe utalja.

Különbséget tehetünk a magyar jogban a JPE-re vonatkozó elsődleges szabályok, valamint a JPE státuszhoz kapcsolódó szabályok között.

⁶⁵ Az elektronikus hírközlési szabályozás megalkotásakor az illetékes tárca az azóta megszüntetett Informatikai és Hírközlési Minisztérium volt.

A JPE-re vonatkozó elsődleges szabályok közé tartozik a piacmeghatározás, a piacelemzés és a jelentő piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosítása, valamint a rájuk vonatkozó kötelezettségek előírása során alkalmazandó alapelvekről szóló, többször módosított 16/2004. (IV. 24.) IHM rendelet (a továbbiakban „JPE rendelet”), az ez alapján kiadott 8001/2004. (IHK. 8.) IHM Tájékoztató (a továbbiakban „Tájékoztató”), amely rendszertanilag az állami irányítás egyéb jogi eszközei közé, ezen belül pedig a jogi iránymutatások csoportjába tartozik,⁶⁶ továbbá az érintett piacok azonosítása, az érintett piacon fennálló verseny, illetve annak hatékonyságának elemzése, a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosítása, és a kötelezettségek kiszabása érdekében indult hatósági eljárás során, a Nemzeti Hírközlési Hatóság Tanácsa által az első körös piacelemzési eljárásokban⁶⁷ alkalmazott, ám azóta mellőzött Módszertan (a továbbiakban „Módszertan”). Ezekben az anyagokban a JPE eljárás során alkalmazásra kerülő szabályokat, vizsgálati módszereket találhatjuk.

A fentiekkel ellentétben a második csoportot alkotó, a JPE státuszhoz kapcsolódó szabályok esetén a konkrét rendelkezések nem a JPE eljárás egyes szakaszaikhoz, hanem már a lezárt JPE eljárás eredményeként létrejött, jelentős piaci erővel rendelkezőként azonosított szolgáltatókhoz kapcsolódnak.⁶⁸

66 Lásd a jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény (a továbbiakban „Jat.”) 55. § (1) bekezdését, valamint részletesen a 8. fejezetben leírtakat.

67 2004-2005-ben elvégzett piacelemzéseknél.

68 Ilyen tekintetben kap szerepet a JPE rezsimben többek között az elektronikus hírközlési szolgáltatások költségszámítására vonatkozó szabályokról szóló 18/2003 (XII. 27.) IHM rendelet, az elektronikus hírközlési tevékenység elkülönítéséről, valamint az elektronikus hírközlési szolgáltatók számviteli nyilvántartásai elkülönített vezetésének részletes szabályairól szóló 19/2003. (XII. 27.) IHM rendelet, a referenciaajánlatokról, hálózati szerződésekről, valamint az ezekkel kapcsolatos eljárások részletes szabályairól szóló 277/2003. (XII. 24.) Korm. rendelet, valamint a 229/2008. (IX.12.) Kormányrendelet az elektronikus hírközlési szolgáltatás minőségének a fogyasztók védelmével összefüggő követelményeiről is.

A JPE meghatározása szempontjából két központi lépés a piacmeghatározás és a piacelemzés elvégzése. A következőkben e két kulcslépés elvégzésének metodológiáját, elméleti háttérét mutatom be.

4.3. Piacmeghatározás és szerepe a közösségi keretszabályozásban

A verseny és annak esetleges megsértése nem általában jelentkezik a gazdaságban, hanem mindig meghatározott földrajzi területen, illetve adott áru vagy szolgáltatás piacán. A versenyellenes magatartások felderítéséhez be kell határolni azt az árukört, szolgáltatást, földrajzi területet, ahol egy ilyen magatartás kifejtheti hatását, vagyis az ún. *érintett piacot*. Nincs ez másképp a távközlésben sem: az érintett piac meghatározása alapvető fontosságú ezen a területen, kiindulópontja minden további versenyjogi szabályozásnak mind a jelentős piaci erő meghatározásában, mind pedig a visszaélészerű magatartások kontrollálása terén.

A liberalizációt követően is fennmaradó versenyproblémák szabályozói úton történő kezelésének első feltétele a (közösségi) versenyjogi alapú piacmeghatározás. Második feltétele a versenyjogi alapon meghatározott piacok közül azon piacok azonosítása, amelyeket – a piac jellemzői alapján – a piaci kudarc potenciálisan érinthet, és így indokolt lehet szabályozó kötelezettségek megállapítása. Végül harmadik feltétele az így azonosított piacon elvégzett versenyelemzés során annak megállapítása, hogy az adott piacon nincs hatékony verseny. Kizárólag a három feltétel teljesülése esetén kerülhet sor szabályozói beavatkozásra.

A piacmeghatározás az elektronikus hírközlési jogban, habár kiindulópontját és számos megoldását tekintve alapvetően az általános versenyjogi alapokra támaszkodik, a szektor sajátosságait figyelembe véve különböző módszereket igényel, amelyek képesek az általánostól eltérő piaci mechanizmusokat megjeleníteni. Ezt a szemléletmódot tükrözték a liberalizációs szabályozási csomag piacmeghatározásra vonatkozó szabályai. A versenyellenes

magatartások felderítése a távközlési piac instabilitásából fakadóan nem történhetett hagyományos versenyjogi eszközökkel, utólagos (ex post) módon, mivel az utólagos megállapítás már önmagában is versenytorzító hatást eredményezhetne, a gyorsan változó piaci folyamatokra tekintettel. Ha például egy újonnan piacra lépő vállalkozást az inkumbens felfaló árazással kiszorít a piacról, a piacra lépési korlátok és az elsüllyedt költségek miatt az érintett vállalkozás az adott piacon már nem lesz képes újra megjelenni. Ilyen esetben egy utólagos viselkedéskontroll nem sokat ér, hiszen a kialakult helyzeten már nem tud változtatni. A közösségi jogalkotó hamar felismerte, hogy a szabályozás csak akkor lehet eredményes, ha a szabályozó hatóság preventív módon, a tipikus ágazatspecifikus versenyellenes magatartásokra koncentrálnak megpróbálja megelőzni azok kialakulását. Ez az alapvető indoka a távközlésben kialakult előzetes (ex ante) szabályozásnak. A fenntartható piaci verseny kialakulásával ennek az ex ante rendszernek a fontossága csökken, és fokozatosan közelíthet az általános versenyszabályokhoz. Ez magyarázza az elektronikus hírközlési keretszabályozás versenyszabályozási koncepcióját, amely a korábbi JPE modellhez képest jelentősen elmozdult az általános versenyjogi eszközök alkalmazásának irányába.

A 2002 előtti JPE modellben az érintett piacot egyrészt elvi síkon próbálták meghatározni, másrészt pedig a Bizottság esetjoga alakított ki különféle definíciókat, melyeket – lévén a Bizottság az elsődleges közösségi jogalkotó szerv ezen a területen – előbb-utóbb beillesztettek a közösségi acquis-ba. Természetesen nem szabad figyelmen kívül hagyni a Bíróság joggyakorlatát sem, habár az – mivel az általános versenyjog alapján nem jelentős piaci erőt, hanem gazdasági erőfölényt vizsgál, még hozzá esetjogi alapon – a jelen helyzetben csupán mérsékelt jelentőséggel bír.

A jelenlegi JPE modellben a korábbi helyzettől eltérően a közösségi jogalkotó kezdettől fogva törekedett egységes piacmeghatározási eljárás kidolgozására és az érintett piacok közösségi szintű meghatározására, amit először a

Keretirányelvben tett meg. A Keretirányelv szerint meg kell határozni az elektronikus hírközlési ágazaton belül azokat a termékpiacokat és szolgáltatási piacokat, amelyek jellemzői indokoltá tehetik a speciális irányelvekben foglalt szabályozó kötelezettségek megállapítását. Ezen piacokat a Bizottság, a nyilvános konzultációt és az NSZH-kkal folytatott konzultációt követően, a Keretirányelv I. mellékletéhez igazodva, a versenyjog elvei szerint, ajánlás formájában határozta meg.⁶⁹

A Bizottság első ízben 2003. február 11-én fogadta el az érintett piacokról szóló első Piacmeghatározási ajánlást, melyet 2007-ben felülvizsgált.⁷⁰

A Piacmeghatározási ajánlást együttesen kell értelmezni a Keretirányelv 15. cikk (2) bekezdése alapján a Bizottság által a piacanalízisre, valamint a jelentős piaci erő értékelésére vonatkozóan kibocsátott iránymutatások (Guidelines) rendelkezéseivel.

Jogosan merül fel a kérdés, hogy ha az EUMSZ 288. cikk (EKSZ 249. cikk 5. bekezdése) szerinti ajánlás nem bír kötelező erővel, akkor az NSZH-k miként kötelesek a Piacmeghatározási ajánlásban foglaltakat figyelembe venni. Az ajánlások elsősorban „politikai-pszichológiai” hatást fejtenek ki a tagállami szabályozásra, de némely esetben bizonyos joghatások is kapcsolódhatnak hozzájuk.⁷¹ A Bíróság a *Grimaldi-ügyben*⁷² kifejtett álláspontja szerint azonban egy ajánlást kötelezően kell figyelembe venni, ha a végrehajtáshoz kiadott tagállami jogszabály így rendelkezik, vagy ha kötelező közösségi rendelkezést egészít ki.

A Keretirányelv megfogalmazásából következik, hogy a Piacmeghatározási ajánlásban felsorolt piacok elvileg teljesítik a szabályozói beavatkozáshoz

⁶⁹ Keretirányelv, 15. cikk (1) bekezdés.

⁷⁰ Keretirányelv, 15. cikk (1) bekezdés.

⁷¹ OPPERMANN, T.: *Europarecht*. 2. Auflage, München, 1999, C.H. Beck, 217. o.

⁷² ECJ, Case C-322/88, *Salvatore Grimaldi v Fonds des maladies professionnelles* [1989] ECR I-4407

szükséges első két feltételt: a piacok meghatározására a versenyjog elvei szerint került sor,⁷³ és azok jellemzői indokoltá tehetik az adott piac szabályozását.

4.3.1. Az érintett piac meghatározásának folyamata

4.3.1.1. Az érintett termékpiac

A versenyjogi elvek mentén zajló *piacmeghatározás* szerint az *érintett termék/szolgáltatási piac* magában foglalja mindazon termékeket vagy szolgáltatásokat, amelyek kellően felcserélhetők vagy helyettesíthetők, nem csak objektív jellemzőiket tekintve – amelyek révén különösen alkalmasak a fogyasztók állandó igényeinek, áraiknak vagy rendeltetésüknek kielégítésére – hanem a kérdéses piacon a verseny feltételeire és/vagy a kereslet és a kínálat szerkezetére tekintettel is. Azok a termékek vagy szolgáltatások, amelyek csak kis mértékben felcserélhetők egymással, nem képezik ugyanazon piac részét.

Az érintett piacok meghatározására alapvetően két fő, általánosan alkalmazott módszer létezik: 1. a kínálati oldali, 2. a keresleti oldali helyettesíthetőség vizsgálata. Ezeket egészíti ki harmadik eszközként a szolgáltatók viselkedésének oldaláról a lehetséges verseny módszere, melyet főként a jelentős piaci erő meghatározásához használnak.

A keresleti helyettesíthetőség a közösségi versenyjog szerint⁷⁴ minden olyan áru és szolgáltatás esetében fennáll, melyek tulajdonságaik, árak, továbbá felhasználási céljuk tekintetében olyan közel állnak egymáshoz, hogy a józan

73 Az ajánlásban felsorolt piacok esetében tehát fennáll az a vélelem, hogy a Bizottság versenyjogi alapon határozta azokat meg. Többek között a versenyjogi alapú piacmeghatározás az oka annak, hogy a Keretirányelv I. mellékletében szereplő piacokhoz képest a Bizottság a később elfogadott ajánlásban eltérő, elsősorban szűkebb piacokat határozott meg, majd ezt a kört a 2007-e Piacmeghatározási ajánlásban tovább szűkítette.

74 Commission Notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law, HL 97/C 372/03, 1997. 12. 09., 0005.

módon gondolkodó fogyasztó ezeket saját speciális igényeinek kielégítésére alkalmasnak, valamint egymás között szabadon kicserélhetőnek találja.

A keresleti oldali helyettesíthetőség azt vizsgálja, hogy a fogyasztók milyen mértékben képesek helyettesíteni a kérdéses terméket vagy szolgáltatást más termékkel vagy szolgáltatással adott esetben, ezzel szemben a kínálati oldali helyettesíthetőség megmutatja, vajon az olyan szolgáltatók, melyek az adott piacon nem kínálnak fel terméket vagy szolgáltatást, át tudnának-e állni az adott termék előállítására vagy adott szolgáltatás nyújtására anélkül, hogy ez jelentős többletköltségeket igényelne.⁷⁵

A kínálati, valamint a keresleti helyettesíthetőség meghatározásának a távközlésben sokszor alkalmazott módszere az ún. *hipotetikus monopolista teszt*,⁷⁶ melyet sok más vizsgálati módszerhez hasonlóan az általános versenyjogi gyakorlatból vettek át. E teszt alapján a nemzeti szabályozó vagy versenyhatóság egy képzeletbeli helyzetet modellez, mégpedig, hogy mi történne abban az esetben a piacon, ha az adott termék vagy szolgáltatás árában egy kicsi, lényeges és tartós áremelkedés állna be, feltételezve azt, hogy minden más termék vagy szolgáltatás ára változatlan marad. Ennek az áremelkedésnek a mértékét a Bizottság a korábbi tapasztalatok alapján 5 és 10% között határozta meg általános jelleggel, amitől természetesen az adott piac specialitásainak függvényében el lehet térni.

A teszt gyakorlati alkalmazása során a NSZH először azt vizsgálja, hogy indokolt-e a szabályozó közbelépése az adott, meghatározott földrajzi

75 A meghatározásról lásd: Commission Guidelines on market analysis and assessment of significant market power under the Community regulatory framework for electronic communications networks and services COM (2002) (a továbbiakban Guidelines).

<http://europa.eu.int/information-society/topics/telecoms/regulatory/new-rf/documents/smp-guidelines/acte-16036-en.pdf>).

76 Hypothetical monopolist test, az Access Notice értelmezésében (Notice on the application of the competition rules to access agreements in the telecommunications sector, HL C 265, 22.8.1998, 2.). A teszt SSNIP néven is ismeretes (small but significant non transitory increase in price).

területen nyújtott elektronikus hírközlési szolgáltatásra vagy termékre nézve. Amennyiben ez a feltétel teljesül, oly módon kell továbbhaladni, hogy további termékeket, szolgáltatásokat vagy területeket adunk hozzá az előbbieken vizsgált körhöz mindaddig, amíg ezek képesek befolyásolni (csökkenteni) a vizsgált (fő)termék vagy szolgáltatás árát.⁷⁷

A teszt alkalmazásánál nehézséget okozhat, hogy monopolárok esetében a kiinduló árszintet mesterségesen kell létrehozni (hiányzik tehát a gyakorlati vizsgálódás lehetősége), ami rossz számítás esetén versenygátló tényező is lehet. Figyelembe kell továbbá venni azt is, hogy az alkalmazáshoz szükséges hatalmas információtömeg beszerzése szintén gondot okozhat. Ezen túlmenően azonban a teszt mindazokat a tényezőket megfelelően tisztázza, amelyek képesek a piaci hatalmat korlátok közé szorítani, így a keresleti, valamint a kínálati helyettesíthetőséget, továbbá a piaci verseny lehetőségét is.⁷⁸

Az érintett termékpiac fogalma alá azok a termékek, illetve szolgáltatások tartoznak, melyek elégségesen kicserélhetők vagy helyettesíthetők egymással,⁷⁹ még hozzá nemcsak objektív jellemzőik alapján, hanem a kereslet és a kínálat szintjén is. Erről az oldalról tehát olyan szolgáltatások is helyettesíthetők lehetnek egymással, amelyek fizikai jellemzőikben ugyan egyáltalán nem hasonlítanak egymásra, ámde ugyanazt a célt szolgálják. Ilyen például a kábel- és a műholdas rendszer, melyeket kizárólag az internethasználat mint közös cél kapcsol össze.

⁷⁷ Az általános versenyjogban a fúzió kontroll esetek körében jellemző a használata.

⁷⁸ Lásd erről részletesebben: Eckpunkte zur sachlichen und räumlichen Abgrenzung von Märkten und der Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung, RegTP 20. Februar 2001. (a továbbiakban Eckpunkte).

⁷⁹ Sufficiently interchangeable or substitutable.

Az érintett termékpiac meghatározásánál olyan módszert is lehet alkalmazni, melynek következtében nem kizárólag egy, hanem egyszerre több termék vagy szolgáltatás összességéként is meg lehet állapítani az érintett piacot, holott lehetséges, hogy az egyes szolgáltatások különböző szükségleteket elégítenek ki (összefoglalt piac). Ez a jelenség fordulhat elő a beszédcélú elektronikus hírközlési szolgáltatások esetében, mégpedig olyan módon, hogy a helyi, távolsági és külföldi hívásokat egyetlen piacban foglalják össze. Ez akkor történhet meg, amennyiben a fogyasztók az igénybe veendő szolgáltatások meghatározásánál tudatosan nem tesznek különbséget az egyes szolgáltatások között. Ilyen helyzet tipikusan akkor adódhat, ha a szolgáltatók a fogyasztóknak több szolgáltatást egy csomagban kínálnak fel.

Problémát ezzel a típusú piacmeghatározással kapcsolatban az jelenthet, hogy mi történik akkor, ha az összefoglalt piacon szereplő szolgáltatások közül valamelyik önmagában is egy másik piacot képez, és az érintett piac esetleg mindkettőt átfogja. A több érintett piachoz egyszerre történő hozzárendeléshez azonban az is szükséges, hogy egységes piaci stratégiák a két esetben ne legyenek lehetségesek.

Azok a termékek, illetve szolgáltatások, amelyek csak csekély mértékben helyettesíthetők, nem lesznek részesei ugyanannak a piacnak. Nem szabad azonban elfelejteni, hogy az elektronikus hírközlési szolgáltatások esetében igen jelentős a konvergencia hatása, amely emeli az egymást helyettesíteni képes termékek/szolgáltatások számát. Ennek a kulcspontra a digitális technológiák egyre növekvő szintű alkalmazása, melynek eklatáns példája az interneten keresztül történő kommunikáció, ami idővel a hagyományos technológiák helyettesítőjévé is válhat.

4.3.1.2. Az érintett földrajzi piac

Az érintett piac meghatározásának következő lépcsőfoka a földrajzi piac meghatározása. Az érintett földrajzi piac azt a területet foglalja magában,

amelyen belül az érintett vállalkozások szolgáltatják, illetve igénylik a releváns szolgáltatásokat, amely területen belül a versenyfeltételek hasonlóak vagy elegendő mértékben homogénnek tekinthetők és megkülönböztethetők a környező területektől, amelyeken belül a versenyfeltételek számottevően eltérőek.⁸⁰ Az érintett földrajzi piac kategóriájának meghatározásához három feltételnek kell teljesülnie:⁸¹

- 1) a figyelembe vett vállalkozások az adott piacon ténylegesen nyújtsák az adott szolgáltatást vagy forgalmazzák az adott terméket;
- 2) a verseny feltételei az adott területen egyformák vagy megfelelően homogének legyenek;
- 3) a szomszédos területeken fennálló versenyfeltételek jelentősen különbözzenek a vizsgált területen uralkodó feltételektől, és ezáltal a két terület elhatárolható legyen egymástól.

E három feltételen belül a távközlésben még – jelentőségénél fogva – figyelembe kell venni a következő két, szektorspecifikus feltétel fennállását is: a hálózattal lefedett terület, továbbá a jogi, valamint más szabályozói eszközök meglétét.⁸²

Az előbbi két feltétel alapján megkülönböztethetünk helyi, regionális, nemzeti, valamint két vagy több országot átfogó piacokat. Ezen túlmenően a földrajzi piac meghatározása történhet az egyes elektronikus hírközlési útvonalak alapján is,⁸³ mégpedig úgy, hogy egy-egy város vagy ország közötti kommunikációt tekintjük érintett piacnak. Ennek oka az, hogy a nagyobb versenyintenzitású szakaszokon uralkodó versenykörülmények nem

80 Pl. hálózattal lefedett terület, vagy az a terület, melyre a szolgáltatási engedély kiterjed.

81 Lásd erről bővebben a United Brands, a Michelin, valamint a Tiercé Ladbroke (ECJ, Case T-504/93 Tiercé Ladbroke v. Commission [1997] ECR II-923) eseteket.

82 Lásd Guidelines.

83 Route-by-route basis.

hasonlíthatók össze más, alacsonyabb versenyintenzitású szakaszokéval. Jellemzően ilyen a piac Európában az USA-ba irányuló, vagy például Németországban a Törökországba irányuló hívások esetén. Az előbbi állítást keresleti oldalról úgy bizonyíthatjuk, hogy egy fogyasztó számára egy másik országba induló hívás nem helyettesíthető a célországéval. Kínálati oldalról viszont felmerül a kérdés, vajon a re-routing avagy a harmadik országok közbejöttével történő tranzit ténylegesen helyettesítő szolgáltatásként működik-e.

4.3.2. A Bizottság által meghatározott érintett piacok köre

A 2003-as Piacmeghatározási ajánlás a versenyjog elvei szerint 18 piacot (7 kiskereskedelmi és 11 nagykereskedelmi) azonosított, amelyek jellemzői indokoltá tehetik az adott piac szabályozását. Ezzel szemben a 2007-es Piacmeghatározási ajánlás⁸⁴ az érintett piacok számát jelentősen szűkítette, összesen 7 piacot (1 kiskereskedelmi és 6 nagykereskedelmi) azonosított a hármas teszt alapján:

1. Kiskereskedelmi piac tehát 1 piac került azonosításra, *a lakossági és nem lakossági felhasználók nyilvános telefonhálózathoz való helyhez kötött hozzáférése.*
2. A nagykereskedelmi piacon a következő piacokat azonosította a 2007-es ajánlás:
 - a. *Helyhez kötött híváskezdeményezés nyilvános telefonhálózatból:* az Ajánlás alkalmazásában a híváskezdeményezés magában foglalja a helyi hívástovábbítást, és úgy kell meghatározni, hogy nemzeti szinten összhangban legyen a helyhez kötött nyilvános

⁸⁴ A Bizottság 2007. december 17-i az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján előzetes szabályozás alá vonható érintett elektronikus hírközlési ágazatbeli termék- és szolgáltatási piacokról szóló ajánlása. OJ L 344, 28.12.2007, 65–69. o.

telefonhálózaton nyújtott tranzitszolgáltatások és hívásvégződtetések piaca számára kijelölt határokkal.

- b. *Helyhez kötött hívásvégződtetés nyilvános telefonhálózatokból:* a Piacmeghatározási ajánlás alkalmazásában a hívásvégződtetés magában foglalja a helyi hívástovábbítást, és úgy kell meghatározni, hogy nemzeti szinten összhangban legyen a helyhez kötött nyilvános telefonhálózaton nyújtott híváskezdeményezések és tranzitszolgáltatások piaca számára kijelölt határokkal.
- c. *A hálózati infrastruktúrához való helyhez kötött nagykereskedői (fizikai) hozzáférés* (beleértve az osztott vagy a teljesen átengedett hozzáférést).
- d. *Nagykereskedői széles sávú hozzáférés:* ez a piac nem fizikai, így virtuális hálózati hozzáférést foglal magában, beleértve a „bitfolyam”-hozzáférést. Ez a piac a fentiekben meghatározott fizikai hozzáférésnél az értékesítési láncon lejjebb helyezkedik el, mivel a nagykereskedői szélessávú hozzáférés ezen input más elemekkel való kombinációjából hozható létre.
- e. *Nagykereskedői bérelt vonalak végződtető szakaszainak piaca,* a bérelt vagy külön vonalas kapacitás biztosításához használt technológiától függetlenül.
- f. *Beszéd célú hívás végződtetése nyilvános mobilhálózatokban:* A legfontosabb változás, hogy a Bizottság egyértelművé tette és tovább is gondolta azt, hogy a piacmeghatározást az érintett kiskereskedelmi piacon kell kezdeni és ez után lehet meghatározni a nagyker piacot.

4.3.3. Piacmeghatározás és kialakulófélben lévő piacok

Kialakulófélben lévő piacok alatt az olyan termékeket vagy szolgáltatásokat kínáló piacok értendők, amelyek esetében, újdonságukból eredően, nehéz megjósolni a keresletet, a piacra belépőket és a piaci kínálatot, következésképpen az említett három kritérium alkalmazása nehézségekbe ütközik. A kialakulófélben lévő piacokat azért nem ajánlott indokolatlan kötelezettségekkel terhelni, hogy ez is segítse az innovációt, ahogyan azt a Keretirányelv 8. cikke is előírja; ugyanakkor azt is meg kell akadályozni, hogy a piacvezető vállalkozások ezeket a piacokat saját maguknak sajátítsák ki, ahogyan az a Guidelines-ban is szerepel. A meglévő hálózati infrastruktúra fokozatos korszerűsítésének eredményeképpen ritkán jön létre új vagy kialakulófélben lévő piac. Azt, hogy egy termék egyetlen létező piacnak sem része, csak annak megállapítása alapján lehet kijelenteni, hogy az adott termék sem keresleti, sem kínálati szempontból nem helyettesíthető másik termékkel. Az új kiskereskedelmi szolgáltatások megjelenése annyiban eredményezi új kapcsolódó nagykereskedelmi piac kialakulását, amennyiben az adott kiskereskedelmi szolgáltatások a meglévő nagykereskedelmi termékek felhasználásával már nem biztosíthatók.

4.3.4. Piacmeghatározás és belépési korlátok

A strukturális jellegű belépési korlátok olyan kezdeti költség- vagy keresleti viszonyokból fakadnak, amelyek a már piacon lévők és az újonnan belépni szándékozók között egyenlőtlenséghez vezetnek, hátráltatva vagy megakadályozva ez utóbbiak piacra történő belépését. Jelentős strukturális korlátok lehetnek például az abszolút árelőnyökkel, a jelentős méretgazdaságossági előnyökkel és/vagy a kereslethez rugalmasan alkalmazkodni képes termelői struktúrával, a kapacitási korlátokkal, illetve a magas vissza nem térülő költségekkel jellemezhető piacokon. A jogi vagy szabályozási jellegű korlátok nem gazdasági körülményekre vezethetők vissza,

hanem olyan jogszabályi, hatósági vagy egyéb állami intézkedések eredményeként jönnek létre, amelyek az érintett piacon közvetlen hatást gyakorolnak a piacra lépés feltételeire és/vagy az üzemeltetők piaci pozíciójára. Jogi vagy szabályozási jellegű piacralépési korlátnak minősül például, amikor az alapszolgáltatás nyújtásához szükséges frekvenciához csak korlátozott számú vállalkozásnak van hozzáférése. A jogi vagy szabályozási jellegű korlátok közé tartozik az árszabályozás vagy az árral kapcsolatos egyéb intézkedések, amelyek nemcsak a piacra lépést, hanem a vállalkozások piaci pozícióját is befolyásolják. Azokat a jogi vagy szabályozási jellegű korlátokat, amelyek az adott időszakon belül felszámolhatók, az első kritérium teljesülésével összefüggésben általában nem szabad gazdasági jellegű belépési korlátnak tekinteni. Annak a valószínűségének a megítélésakor, hogy szabályozás nélkül egy belépési korlát fennmaradna-e, azt kell megvizsgálni, hogy az adott ágazatban korábban előfordult-e gyakran, hogy új vállalkozások sikeresen megjelentek a piacon, valamint azt, hogy az új vállalkozások korábbi és jövőbeli piacra lépése elegendő volt, illetve várhatóan elegendő lesz-e ahhoz, hogy korlátozza a piaci erőfölényt. A belépési korlátok jelentősége többek között az értékesítések minimálisan hatékony mennyiségétől és a vissza nem térülő költségektől függ. A jelentős belépési korlátokkal rendelkező piacokon is lehetnek olyan egyéb strukturális tényezők, amelyek a piacot az adott időszakon belül a hatékony verseny irányába mozdítják. A piac dinamikáját elősegítheti például a technológiai fejlődés vagy a termékek és a piacok konvergenciája, amelyek a különböző termékpiacokon működő szereplőket versenyhelyzetbe kényszeríthetik egymással. Ugyanez lehet a helyzet azokon az árrugalmas keresletű piacokon is, amelyeken korlátozott számú – de elegendő – eltérő költségstruktúrájú vállalat van jelen. Azokon a piacokon, amelyek általában lehetővé teszik a versenytársaknak, hogy kínálatukat bármely árnövekedésre reagálva nagyon gyorsan növeljék, kapacitásfelesleg is előállhat. Ilyen piacokon a piaci részesedések idővel változhatnak, és/vagy csökkenhetnek az árak. A versenyjogi beavatkozások

valószínűleg nem elegendőek olyan esetekben, amikor a piaci hiányosságok ellensúlyozására bevezetett intézkedések túlságosan sok kritérium teljesítését követelik meg, illetőleg ha gyakori és/vagy sürgős beavatkozásokra van szükség.

4.3.5. Kiskereskedelmi – nagykereskedelmi piacok

Bármely előzetes szabályozási beavatkozás végső célja az, hogy a kiskereskedelmi piacok fenntartható versenyképességének elősegítése által a végfelhasználók számára előnyöket tudjon biztosítani. A piacok kijelölésének kiindulópontja a kiskereskedelmi piacok előretekintő szempontból való meghatározása, figyelembe véve a kereslet- és a kínálatoldali helyettesíthetőséget. A kiskereskedelmi piacok meghatározását követően kell meghatározni az érintett nagykereskedelmi piacokat. Ha az értékesítési láncban lejjebb található („downstream”) piacot vertikálisan integrált vállalkozás vagy vállalkozások látják el, akkor előfordulhat, hogy nincs olyan nagykereskedelmi piac, amely szabályozás alá lenne vonható. Következésképpen, ha ilyen piacot kell meghatározni, akkor szükségessé válhat képzeletbeli, az értékesítési láncban feljebb álló („upstream”) piacot feltételezni.

Az elektronikus hírközlésben a piacok gyakran kétoldalúak abban az értelemben, hogy olyan hálózatokon vagy platformokon keresztüli szolgáltatásokat foglalnak magukban, amelyekben a felhasználók, például az egymással kommunikáló végfelhasználók, illetve az egymásnak információkat vagy tartalmakat küldő és fogadó felhasználók, a piac egyazon oldalán helyezkednek el. Az első és a második kritérium vizsgálata során figyelembe veendő fő mutatók hasonlóak az előretekintő piacelemzés során vizsgálandókhoz, így tartalmazzák például a szabályozás nélkül fennálló belépési korlátokra vonatkozó mutatókat (köztük a vissza nem térülő költségek nagyságát), a piac szerkezetét, teljesítményét és dinamikáját, így

például a piaci részesedéseket és ezek tendenciáit, a piaci árakat és ezek tendenciáit, valamint a versengő hálózatok vagy infrastruktúrák kiterjedtségét és az általuk nyújtott lefedettséget.

Kiskereskedelmi szolgáltatásokra csak akkor kell szabályozást alkalmazni, ha a nemzeti szabályozó hatóságok úgy ítélik meg, hogy a kapcsolódó nagykereskedelmi piacra vonatkozó intézkedések vagy a közvetítőválasztásra, illetve a közvetítő-előválasztásra vonatkozó intézkedések nem biztosítanak a hatékony versenyt és a közérdekű célok elérését. A nagykereskedelmi piacon végrehajtott beavatkozásokon keresztül, ideértve az olyan intézkedéseket, amelyek hatással lehetnek a kiskereskedelmi piacokra is, a tagállamok biztosítani tudják azt, hogy az értéklánc lehető legnagyobb része a hagyományos versenyfolyamatok alapján működjön. Ha egy NSZH bizonyítani tudja, hogy a nagykereskedelmi piacon végrehajtott beavatkozás sikertelen volt, akkor az érintett kiskereskedelmi piac előzetes szabályozás alá vonható, de kizárólag abban az esetben, ha a fent említett mindhárom kritérium teljesül. A Piacmeghatározási ajánlásban nem szereplő piacok esetében az NSZH-knak szintén az említett három kritérium vizsgálata alapján kell elemzést végezniük. A Piacmeghatározási ajánlás mellékletében szereplő azon piacok esetében, amelyeket ezen ajánlás melléklete nem tartalmaz, a nemzeti szabályozó hatóságoknak rendelkezniük kell azzal a jogkörrel, hogy végrehajtsák a három kritérium elemzését annak érdekében, hogy a nemzeti körülmények figyelembevétele mellett eldönthessék, hogy az adott piac továbbra is igényel-e előzetes szabályozást. A Piacmeghatározási ajánlás mellékletében szereplő piacok esetében, ha az NSZH-k megállapítják, hogy az adott piac nem teljesíti a három kritériumot, akkor dönthetnek úgy, hogy nem hajtanak végre piacelemzést. Az NSZH-k az ezen ajánlásban szereplőktől eltérő piacokat is kijelölhetnek, feltéve, hogy betartják a Keretirányelv 7. cikkében foglaltakat. Bármely, a Keretirányelv (38) preambulumbekzdése értelmében a tagállamok közötti kereskedelmet érintő intézkedéstervezet bejelentésének elmulasztása jogsértési eljárást vonhat maga után. A

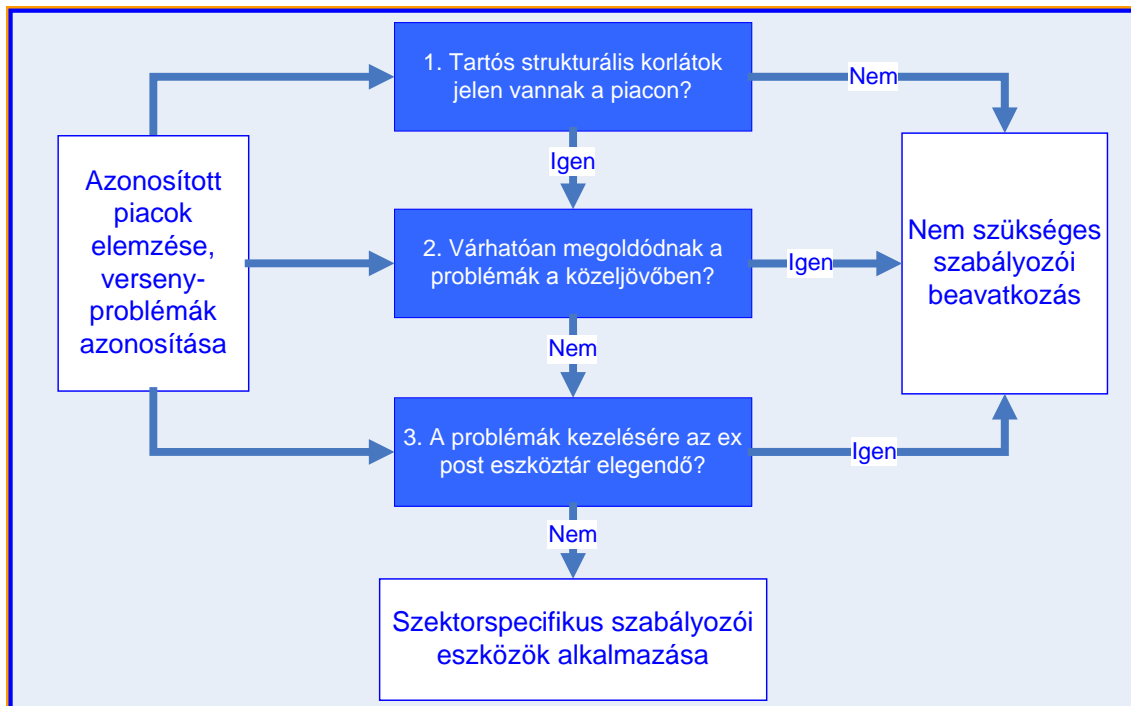
Piacmeghatározási ajánlásban szereplőktől eltérő piacok meghatározásának a közösségi versenyjog alkalmazásában az érintett piac meghatározásáról szóló bizottsági közleményben (1) lefektetett közösségi versenyjogi alapelveken kell alapulnia, összhangban kell lennie a Guidelines rendelkezéseivel, valamint meg kell felelnie a fenti három kritériumnak.

A régi piacok összevonásakor a Piacmeghatározási ajánlás 17. pontja szerint az NSZH-knak lehetőségük kell legyen arra, hogy megvizsgálják, hogy a korábban meghatározott piacok esetében továbbra is szükséges-e az ex ante szabályok fenntartása vagy sem, illetve, hogy kialakult-e már a hatékony verseny. Ez azt jelenti, hogy el kell végezni a hármas tesztet.

4.3.6. Az ex ante szabályozás három feltétele

A Piacmeghatározási ajánlás szerint meghatározott piacok ex ante szabályozására azért kerülhet sor, mert teljesítik a következő kumulatív feltételeket:⁸⁵ (i) magas belépési korlátok, (ii) a piaci dinamika hiánya, (iii) a versenyjog elégtelensége.

⁸⁵ Piacmeghatározási ajánlás 9-16. preambulumbekzdés.



1. ábra. A verseny hatékonyságának elemzése során alkalmazott un. „három kritérium teszt” bemutatása. Forrás: INFRAPONT

4.3.6.1. A statikus feltétel: magas belépési korlátok

Az ajánlás szerint először azt kell ellenőrizni, hogy milyen tartós és jelentős hozzáférési akadályok léteznek a piacon, és ezek miképpen hatnak ki a piaci verseny fejlődésére. Ezek az akadályok lehetnek egyrészt strukturális, másrészt jogi vagy szabályozási akadályok.

Strukturális belépési akadályokról akkor beszélhetünk, ha a technika állása, a megfelelő költség számítási módszerek és a kereslet alakulása az inkumbensek és az újonnan piacra lépők között olyan egyensúlyhiányt hoznak létre, hogy az utóbbiak csak nehezen vagy egyáltalán nem tudnak a piacon megjelenni. Ilyenek lehetnek például a piacon már jelen levőknek a méretgazdaságosságból, a választékgazdaságosságból vagy éppen a piaci koncentrációból származó előnyei.⁸⁶ Jellemzően távközlés-specifikus

⁸⁶ Az érintett piacokról szóló ajánláshoz csatolt magyarázat 10. o.

probléma (és hozzáférési akadály), amikor egy hívás továbbításához össze kell kapcsolni a hálózatokat.

Jogi akadályok adódhatnak bármely jogalkotói, szabályozói vagy közigazgatási rendelkezésből, amelyek közvetlen hatást fejtenek ki a belépési feltételekre vagy az érintett piacon működő szolgáltatókra. Jellemző példa erre a szolgáltatók számának korlátozása a frekvenciahasználat tekintetében. A jogi akadályok rendszerint együtt járnak valamely technikai akadállyal is (például a frekvenciák korlátos erőforrás mivolta). A jogi akadályok másik - az előzőnél sokkal károsabb - csoportját képezik azok a helyzetek, amikor a jogi akadály fennállása a versenyt akadályozó tényező, és ebből következően egy bizonyos piacra való belépés a jogszabályi környezet miatt nem kifizetődő, és ez a helyzet előreláthatólag még egy ideig fenn fog állni. Ilyen jogi akadályt képezhet például az is, ha az ársapka-szabályozást olyan alacsonyan határozzák meg, amellyel lehetetlenné teszik új piaci szereplők piacra lépését, mivel ez a szabályozói intézkedés az alacsony ár ellenére (noha az rövid távon jó a fogyasztóknak) a monopolhelyzet fenntartásának irányába hat.

4.3.6.2. **A dinamikus feltétel: a piaci dinamika hiánya**

A következő teendő a hosszú távú piaci folyamatok vizsgálata. Ebben az esetben azt kell elemezni, vajon a piac struktúrájánál fogva alkalmas-e hosszú távon a hatékony verseny feltételeinek megteremtésére, ami szükségtelenné tenné az ex ante szabályozást. Ezen tényezők vizsgálatakor a hozzáférési akadályok mögé kell tekinteni, és azt kell nézni, hogy az adott piacon létezik-e olyan fejlődési potenciál, hajtóerő, amely a fennálló akadályok ellenére is hosszú távon hatékony versenyt ígér.⁸⁷

Tipikusan ilyen tényezőnek kell tekinteni például az innovatív, gyors technikai fejlődést, amely hosszabb távon ex ante szabályozás nélkül is áthidalhatja a

⁸⁷ Az érintett piacokról szóló ajánláshoz csatolt magyarázat 11. o.

szakadékokat. Hasonlóképpen nem valószínű, hogy teljesül ez a feltétel egy olyan piacon, ahol a jelentős belépési korlátok mögött számos, eltérő költségstruktúrájú vállalkozás szerepel, amelyeknek magas ár-rugalmasságú piaci kereslettel kell szembenéznük.

4.3.6.3. A versenyjog elégtelenségére vonatkozó feltétel

Vizsgálni kell továbbá, hogy vajon az általános versenyjogi eszközök alkalmazása – szabályozás hiányában - elégséges-e a meglévő akadályok lebontására, és a hatékony verseny helyreállítására. Ezt az elemzést akkor kell elvégezni, amennyiben már az előző két szempont vizsgálata alapján szükségesnek mutatkozik az ex ante szabályozás alkalmazása. Az ex ante szabályozás alkalmazása jellemző módon olyan esetekben szükséges, amikor gyakori vagy megelőző jellegű piaci beavatkozásra van szükség, illetve ha egy piaci akadály megszüntetéséhez jelentős számú, és folyamatosan ellenőrizendő kötelezettségnek kell eleget tenni.⁸⁸

Ugyancsak teljesülni látszik ez a feltétel, ha az adott körülmények között a versenyhatóság versenyjogi alapú beavatkozása a versenyfelügyeleti eljárás sajátosságaiból, illetve a versenyhatóság rendelkezésére álló szankcionálási eszközök vagy erőforrások hiányából fakadóan nem képes hatékonyan orvosolni a piaci kudarcot.

4.3.7. Az NSZH mozgástere

Az NSZH-k a Piacmeghatározási ajánlást a lehető legnagyobb mértékben figyelembe véve, a versenyjog elveivel összhangban kötelesek meghatározni a nemzeti körülményeknek megfelelő érintett piacokat, különösen a területükön található érintett földrajzi piacokat. Továbbá, már a piacok meghatározása során (és nem csak az ezt esetlegesen követő, piacelemzési szakaszban) az

⁸⁸ A Piacmeghatározási ajánláshoz csatolt magyarázat, 12. o.

NSZH-k kötelesek figyelembe venni a Guidelines rendelkezéseit, amelyek összegzik a piac meghatározására vonatkozó közösségi jogi szabályokat, valamint a Bizottság és a Bíróság szektorspecifikus joggyakorlatát.⁸⁹ A nemzeti és a közösségi versenyjog – a piacmeghatározás területén valószínűtlen – ütközése esetén az utóbbi az irányadó.⁹⁰

Mivel a Bizottság ajánlásában felsorolt piacok elvileg teljesítik a szabályozói beavatkozáshoz szükséges első két feltételt (a piacok meghatározására a versenyjog elvei szerint került sor, és azok jellemzői indokoltá tehetik az adott piac szabályozását), amennyiben az NSZH az ajánlásban meghatározott piacokat azonosítja érintett piacként, nem köteles lefolytatni az első két feltétel megvalósulásának ellenőrzésére irányuló vizsgálatot.⁹¹ A gyakorlatban azonban még ebben az esetben is sor kerül versenyjogi alapú piacmeghatározásra, hiszen az érintett piac földrajzi dimenziójára nézve a bizottsági ajánlás nem tartalmaz előírást: az mindenképpen a tagállami sajátosságokhoz igazodik, és így az érintett NSZH köteles elvégezni.⁹²

Habár a Bizottság úgy véli, hogy a gyakorlatban az NSZH-k feladata az érintett piac földrajzi dimenziójának meghatározása, az NSZH-kat semmi sem korlátozza abban, hogy az ajánlásban meghatározottaktól eltérő piacokat határozzanak meg, amennyiben azt a tagállami elektronikus hírközlési piacra jellemző eltérő körülmények indokolják.⁹³ Az eltérésnek alapvetően négy esete lehetséges: (i) az ajánlásban nem szereplő piac meghatározása, (ii) az ajánlásban szereplő valamely piac további piacokra bontása, (iii) az ajánlásban

89 Guidelines, 33-69. pont.

90 Piacmeghatározási ajánlás, 19. preambulumbekzdés, Guidelines, 4. pont.

91 A gyakorlatban azonban – elsősorban a tagállami belső jogszabályok által előírt indokolási kötelezettségből fakadóan – az NSZH-k az ajánlásban foglalt piacoknak megfelelő piacok meghatározása esetén is elvégzik mindkét feltétel vizsgálatát.

92 Kivételt képez a transznacionális piacokat megállapító bizottsági határozat, amely fogalmából adódóan az érintett piac földrajzi dimenzióját is meghatározza. Guidelines 9. pont.

93 Guidelines, 9. és 36. pont.

szereplő piacok közül kettő vagy több piac összevonása és (iv) az ajánlásban szereplő valamely piac meghatározásának mellőzése.

Amennyiben az NSZH olyan piacot határoz meg, amely nem szerepel az ajánlásban, bizonyítania kell, hogy a piac meghatározására a versenyjog elvei szerint került sor, és azok jellemzői indokoltá tehetik az adott piac szabályozását. Ebben az esetben tehát a versenyjogalapú piacmeghatározást követően el kell végezni az esetleges ex ante szabályozást indokoló három (a statikus, a dinamikus, valamint a versenyjog elégtelenségét igazoló) feltétel vizsgálatát is.⁹⁴

Amennyiben az NSZH az ajánlásban szereplő valamely piacot további piacokra bontja, és valamennyi így megállapított piacot érintett piacként azonosítja, bizonyítania kell, hogy a különálló piacok meghatározására a versenyjog elveinek alkalmazásával került sor. Ugyanakkor nem kell lefolytatnia a három feltétel elemzését, mivel logikusnak tűnik, hogy amennyiben a három feltétel az ajánlásban meghatározott piac esetében teljesül, akkor teljesülni fog egy szűkebben meghatározott piacon is.

Amennyiben az NSZH az ajánlásban szereplő piacok közül kettő, vagy több piac összevonásával határoz meg egy érintett piacot, köteles a piacmeghatározást versenyjogi alapon elvégezni, továbbá köteles bizonyítani, hogy a három feltétel teljesül, mivel az ajánlásban foglaltaknál tágabb piacok meghatározása esetén ez nem szükségszerű.

Végül, az NSZH indokolási kötelezettsége abban az esetben a legerősebb, amikor mellőzi az ajánlásban szereplő valamely piac meghatározását. Ennek minősül az az eset is, amikor az NSZH az ajánlásban meghatározott valamely piacot részekre bontja, viszont ezek közül csak egyeseket határoz meg érintett piacként. Ebben az esetben teljes körű indokolással kell alátámasztania, hogy miért nem érvényesül a három feltétel közül valamelyik. Az NSZH-ra háruló

⁹⁴ Piacmeghatározási ajánlás 7. pont.

bizonyítási teher ebben az esetben a legnagyobb azért, mert azt a vélelmet kell megdöntenie, amely szerint a bizottsági ajánlásban szereplő piacok (és következésképpen azok részpiacai) esetében teljesül a három feltétel.

4.4. A piacelemzés

4.4.1. Piacelemzés az EK jogban

Az a tény, hogy a Piacmeghatározási ajánlás meghatározza azon piacokat, amelyek ex ante szabályozása indokolható lehet, nem jelenti azt, hogy ezeken a piacokon szabályozást kell bevezetni.⁹⁵ Ehhez teljesülni kell a szabályozói beavatkozás harmadik feltételének, azaz hogy az érintett piacon – a versenyjogi alapon meghatározott piacnak a piaci kudarc lehetőségét magában hordozó jellemzői mellett – ténylegesen nincs hatékony verseny.

Ennek megfelelően az NSZH-k kötelesek elvégezni az érintett piacok elemzését.⁹⁶ A piac elemzése annak megvizsgálásából áll, hogy az adott érintett piacon hatékony-e a verseny.⁹⁷ A piacon abban az esetben hatékony a verseny, ha azon nincs jelentős piaci erővel rendelkező vállalkozás. Amennyiben az érintett piacon egy vagy több vállalkozás JPE-vel rendelkezik, a verseny nem hatékony.⁹⁸

A JPE-elemzés eredménye kiemelkedő fontosságú, hiszen automatikusan meghatározza a piacelemzést elvégző NSZH szabályozással kapcsolatos jogait, illetve kötelezettségeit. Amennyiben az NSZH megállapítja, hogy a piacon hatékony a verseny, nem vezethet be, illetve nem tarthat fenn a különös irányelvekben foglalt szabályozó kötelezettségeket, illetve amennyiben már léteznek szektorspecifikus szabályozó kötelezettségek, az NSZH köteles

⁹⁵ Piacmeghatározási ajánlás 20. preambulumbekzdés.

⁹⁶ Keretirányelv, 16. cikk (1) bekezdés.

⁹⁷ Keretirányelv, 16. cikk (2) bekezdés.

⁹⁸ Keretirányelv, 27. preambulumbekzdés, Guidelines 5. és 19. pont.

ezeket az adott érintett piacon lévő vállalkozások tekintetében megszüntetni.⁹⁹ A contrario, amennyiben az NSZH megállapítja, hogy egy érintett piacon nem hatékony a verseny, meghatározza az e piacon jelentős piaci erővel rendelkező vállalkozásokat, és az ilyen vállalkozások számára a különös irányelvekben foglalt konkrét szabályozó kötelezettségeket állapít meg, illetve a már létező ilyen kötelezettségeket fenntartja vagy módosítja.¹⁰⁰

4.4.1.1. A jelentős piaci erő fogalma

Jól mutatja a keretszabályozás versenyjogi megközelítését, hogy a szabályozó kötelezettségek kiszabását versenyjogi alapú tényezőhöz, a JPE meglétéhez köti. A Keretirányelv által adott fogalom-meghatározás szerint egy vállalkozás akkor minősül JPE-vel rendelkezőnek, ha önállóan, vagy másokkal együtt erőfölénnyel egyenértékű pozícióban van, azaz olyan gazdasági erővel rendelkezik, amely lehetővé teszi számára, hogy a versenytársaktól, az ügyfelektől és végső soron a fogyasztóktól nagymértékben függetlenül viselkedjen.¹⁰¹

A „JPE” fogalma tehát megegyezik az EUMSZ-nek az erőfölénnyel való visszaélést tiltó 102. cikkében használt „erőfölény” fogalmával,¹⁰² amelyet a Bíróság esetjogában határozott meg pontosabban,¹⁰³ közelebbről a United Brands ügyben¹⁰⁴ adott jogértelmezés során.

Az így kapott fogalom jórészt megegyezik a közgazdasági értelemben vett piaci hatalom fogalmával, amely valamely vállalkozás vagy vállalkozások

99 Keretirányelv, 16. cikk (3) bekezdés.

100 Keretirányelv, 16. cikk (4) bekezdés.

101 Keretirányelv, 14. cikk (2) bekezdés.

102 Guidelines, 5. pont.

103 Keretirányelv, 25. preambulumbekkezdés.

104 ECJ, Case C-27/76, United Brands Company and United Brands Continentaal BV v. Commission of the European communities. Chiquita Bananas [1978] ECR I-00207.

azon képessége, hogy korlátozzák a kibocsátást, és ezen keresztül a versenyszint fölé emeljék az árat.¹⁰⁵

A JPE fogalma kiterjed mind az egyedüli, mind a közös erőfölény esetére. Utóbbi megállapítására akkor kerülhet sor, ha két vagy több vállalkozás annak ellenére, hogy még szerkezeti vagy egyéb kapcsolódás sincs közöttük, olyan piacon működik, amelynek szerkezete összehangolt hatások kiváltására alkalmasnak tekinthető.¹⁰⁶ Közös erőfölény esetén két vagy több vállalkozás (az oligopólium tagjai) közös érdekeiket felismerve lehetségesnek, közgazdaságilag racionálisnak és ezért kívánatosnak tekintik, hogy az érintett piacon a versenyárak feletti árazás céljából tartósan közös magatartást fogadjanak el anélkül, hogy erről megállapodnának, vagy az erre vonatkozó magatartásukat egyeztetnék, és anélkül, hogy ezzel szemben a tényleges vagy potenciális versenytársak, a vásárlók vagy a fogyasztók hatékonyan fel tudnának lépni.¹⁰⁷

A JPE fennállásának speciális esete az erőfölény átvitele egy közeli (szomszédos) piacra. A Keretirányelv szerint, amennyiben egy vállalkozás egy konkrét piacon JPE-vel rendelkezik, egy ehhez a piachoz közel álló piacon is JPE-vel rendelkezőnek minősíthető, amennyiben a két piac közötti kapcsolat lehetővé teszi az egyik piacon meglévő piaci befolyás átvitelét a másik piacra, így erősítve a vállalkozás piaci erejét.¹⁰⁸

Annak meghatározása során, hogy valamely vállalkozás(ok) egy konkrét piacon rendelkezik(rendelkeznek)-e JPE-vel, az NSZH-knak a közösségi

105 Bishop, S. - Walker, M.: The Economics of EC Competition Law. London, 1999, Sweet & Maxwell. 2.27-2.38. bekezdés.

106 Keretirányelv, II. Melléklet.

107 Az Airtours v. Commission ügyben 2002. június 4-én hozott ítélet (ECJ Case T-342/99, Airtours plc v. Commission, [2002] ECR II-2585.). A közös erőfölénnyel kapcsolatos közösségi joggyakorlat vizsgálata rendkívül komplex feladat, vizsgálata nem tárgya jelen disszertációnak.

108 Keretirányelv, 14. cikk (3) bekezdés.

versenyjog alapelvei és módszertana szerint kell eljárniuk,¹⁰⁹ és a JPE-elemzés során a lehető legnagyobb mértékben figyelembe kell venniük a Guidelines rendelkezéseit.¹¹⁰

4.4.1.2. A versenyjogi alapú JPE-elemzés a Guidelines alapján

A Guidelines – témakörét tekintve – a JPE meghatározásának alapvető szabályait tartalmazó másodlagos jogforrások (pl. a Piacmeghatározási ajánlás), a Bizottság jogi kötelező erővel nem rendelkező aktusai (pl. az érintett piacokról szóló ajánlás) és az általános közösségi jogi versenyszabályok közé illeszkedik. Célja a piacmeghatározás és a piacelemzés során az NSZH-k által alkalmazandó versenyjogi elvek és módszertan bemutatása annak érdekében, hogy az NSZH-k által elvégzett elemzés konzisztens legyen a közösségi versenyjogi esetjoggal.¹¹¹ Habár maga a Guidelines, a közösségi iránymutatásnak az EU- acquis-ban elfoglalt szerepéből fakadóan közvetlen kötőerővel nem rendelkezik, közvetve, más közösségi jogforrásokkal közösen azonban képes joghatások kiváltására.

Az NSZH-k a Guidelines-t a lehető legnagyobb mértékben figyelembe véve kötelesek elvégezni az érintett piacok elemzését.¹¹²

4.4.1.2.1 A JPE-elemzés módszertana és a vizsgált időtartam

Habár a JPE elemzésének egyik alapja a Bizottság jogalkalmazási, és a Bíróság versenyjogi ítélkezési gyakorlata az ex post alkalmazandó versenyjog területén, az ex ante JPE elemzés során némileg eltérő a piaci erő összegzésének módszertana.¹¹³ Ennek oka az, hogy az erőfölény NSZH-k

109 Guidelines, 5. pont.

110 Keretirányelv, 28. preambulumbekkezdés.

111 Guidelines, 1. és 24. pont.

112 Keretirányelv, 16. cikk (1) bekezdés.

113 Guidelines, 70. pont.

általi ex ante megállapítása eltérő feltételezéseken és várakozásokon alapul, mint a versenyhatóságok ex post erőfölény vizsgálata. Ebből két dolog következik. Egyrészt, a múltbéli magatartással kapcsolatos információk hiánya esetén a piacelemzés elsősorban a JPE jövőbeni értékelésére irányul. Ennek megfelelően az NSZH által elvégzett piacelemzés pontossága az adott intézkedés elfogadásakor rendelkezésre álló információktól, illetve adatoktól függ.¹¹⁴ Másrészt, ehhez kapcsolódóan, valamely vállalkozás JPE-vel rendelkező vállalkozásként történő kijelölése nem jelenti automatikusan, hogy ez a vállalkozás az EUMSZ 102. cikke (EKSZ 82. cikke) (vagy az ennek megfelelő tagállami jogszabály) szerint erőfölénnyel rendelkezik. A JPE-kijelölés pusztán arra utal, hogy strukturális szempontból az adott vállalkozás rövid vagy középtávon az adott piacon olyan piaci erővel rendelkezik, illetve fog rendelkezni, amely lehetővé teszi, hogy a versenytársaktól, az ügyfelektől és végső soron a fogyasztóktól nagymértékben függetlenül viselkedjen.¹¹⁵

A JPE-elemzés során használt módszertan inkább a Bizottság által a vállalkozások összefonódása esetén végzett vizsgálathoz hasonló, ahol a Bizottság azt vizsgálja, hogy az adott összefonódás, különösen erőfölény létrehozása vagy megerősítése következményeként jelentősen akadályozná-e a hatékony versenyt.¹¹⁶ A különbség azonban az, hogy míg a fúziókontroll területén a versenyhatóságnak nincsen lehetősége az adott „JPE-elemzés” eredményeit felülvizsgálni, addig az NSZH visszatérő rendszerességgel végzi a piacelemzést.¹¹⁷

Mindazonáltal a vizsgálat alapja mégis a piac struktúrájának és működésének előrettekintő elemzése. Az NSZH-nak azt kell megállapítania, hogy a piacon

114 Guidelines, 70. pont.

115 Guidelines, 30. pont.

116 A Tanács 2004. január 29-i 139/2004/EK rendelete a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről (a továbbiakban: Fúziókontroll Rendelet) (HL L 24. szám, 2004.1.29., 1.), 2. cikk (3) bekezdés.

117 Guidelines, 28. pont.

előreláthatólag kialakul-e a hatékony verseny, azaz a verseny esetleges hiánya tartós-e, valamint, hogy az esetleg megállapított hatékony verseny fennmarad-e.¹¹⁸ Az elemzés által érintett időtartamot a piac jellemzői, valamint az NSZH által elvégzett soron következő piacelemzés várható időpontja alapján kell megállapítani.¹¹⁹

Habár a vizsgálat alapjául elsősorban az intézkedés elfogadásának időpontjában rendelkezésre álló piaci információk szolgálnak, az előretekintő piacelemzés során nem szabad figyelmen kívül hagyni a múltbéli piaci eseményeket, valamint információkat sem, amennyiben ezek az előre látható piaci változások szempontjából relevánsak.¹²⁰ Így például, habár a JPE megállapításának nem feltétele, hogy az adott vállalkozás a múltban visszaélt piaci erejével, a visszaélészerű magatartás önmagában annak bizonyítéka lehet, hogy az adott vállalkozás JPE-vel rendelkezik.¹²¹

4.4.1.2.2 A JPE-elemzés kritériumai

A Guidelines a közösségi versenyjog, azon belül is a Bizottság és a Bíróság esetjoga, valamint a Bizottság által kibocsátott sektorspecifikus Iránymutatás¹²² és Közlemény¹²³ alapján foglalja össze a JPE elemzése során az NSZH által figyelembe veendő kritériumokat.

118 Keretirányelv, 27. preambulumbekkezdés.

119 Guidelines, 20. pont.

120 Guidelines, 20. és 27. pont.

121 Lásd például ECJ, Case 322/81, NV Nederlandsche Banden Industrie Michelin v Commission of the European Communities [1983] ECR I-03461.

122 Az EK versenyjogi szabályoknak a távközlési szektor területén való alkalmazásáról szóló iránymutatás, HL C 233. szám, 1991.9.6., 2.

123 A Bizottság közleménye a versenyjogi szabályoknak a távközlési szektor területén kötött hozzáférési megállapodásokra történő alkalmazásáról, HL C 265. szám, 1998.8.22., 2.

Amint azt a Bíróság a *Hoffmann-La Roche-ügyben*¹²⁴ is kiemelte, az erőfölény megállapítása nem zárja ki bizonyos szintű verseny meglétét az érintett piacon. A lényeg ugyanis az, hogy az adott szolgáltató a piacon olyan helyzetben van, hogy egyrészt jelentős hatást tud gyakorolni azokra a körülményekre, amelyek a piaci verseny fejlődését befolyásolják, másrészt pedig a piac többi szereplőitől függetlenül cselekedhet.

A független cselekvésre irányuló kritériumok közül, esetjogi hivatkozással, a Guidelines említi a magas piaci részesedést, a technológiai előnyt, a kiegyenlítő vásárlóerő hiányát, a tőkepiacokhoz való könnyű hozzáférést, a méret- és a választék-gazdaságosságot, a vertikális integrációt, a fejlett forgalmazói hálózatot, a potenciális versenytársak hiányát és a terjeszkedés korlátait. Hasonlóképpen, a közös erőfölény megállapítása vonatkozásában a Guidelines kiemeli a bírósági joggyakorlatból fakadó kritériumokat, mint a piac érettsége, a keresleti oldal stagnálása, a termékek homogenitása, a költségstruktúrák és a piaci részesedések hasonlósága, a technológia fejlettsége, a felesleges kapacitás hiánya és a megtorló intézkedések.¹²⁵

A kritériumok listája nem teljes, és az adott NSZH-nak kell eldöntenie, hogy a vizsgált piac sajátosságainak megfelelően mely kritériumok a legmegfelelőbbek a piaci erő összegzésére,¹²⁶ és ennek megfelelően alaposan elemeznie kell az érintett piac gazdasági sajátosságait.¹²⁷

Az erőfölény átvitelének speciális esetében az NSZH-nak mind az erőfölény által érintett piacot, mind az erőfölény átvitele által érintett piacot elemeznie kell, és mindkét piacnak teljesítenie kell az ex ante szabályozás három

124 ECJ, Case 85/76, *Hoffmann-La Roche and Co. v. Commission of the European Communities* [1979] ECR I-00461.

125 Guidelines, 97. pont.

126 Guidelines, 77. pont.

127 Guidelines, 78. pont.

feltételét.¹²⁸ Továbbá, mivel az elektronikus hírközlés területén általában valamely nagykereskedelmi (hozzáférési) piacon fennálló erőfölény kapcsolódó kiskereskedelmi piacra történő átvitelére kerülhet sor, elvileg ennek veszélyét kizárhatja a nagykereskedelmi szinten kiszabott megfelelő kötelezettség. A kapcsolódó kiskereskedelmi szinten ezért elvileg csak akkor kerülhet sor JPE megállapítására, amennyiben a nagykereskedelmi szinten kiszabott kötelezettségek nem teremtenek hatékony versenyt a kapcsolódó kiskereskedelmi piacon.¹²⁹

4.5. Az Eht. piacmeghatározásra és JPE azonosításra vonatkozó alapvető szabályai

Mint ahogy azt már a korábbiakban említettük, a JPE-re vonatkozó alapvető szabályokat az Eht.-ban találjuk. Az Eht. 52. § (1) bekezdése három eljárási lépésre tagolja a Tanács, illetve 2010 augusztus óta a JPE eljárás lefolytatására hatáskörrel rendelkező NMHH elnökének eljárását:

- 1) az érintett piacok azonosítása;
- 2) az érintett piacokon fennálló verseny, illetve annak hatékonyságának elemzése, és amennyiben azokon a verseny nem kellően hatékony, az érintett piacokon a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató, illetve szolgáltatók azonosítása;
- 3) kötelezettségszabás.

Az előbbi felosztás alapján a Tanácsnak a következő eljárási rendet kell követnie, mégpedig az Eht. szerint leírt sorrendben.

A piacmeghatározás tartalmát nem határozza meg az Eht., azt azonban kimondja, hogy ezt a Tanácsnak a JPE rendeletben kihirdetett alapelvek

¹²⁸ Guidelines, 85. pont.

¹²⁹ Guidelines, 84. pont.

alapján, a versenyjog vonatkozó szabályai szerint kell elvégeznie. Tekintettel arra, hogy a JPE rendelet nem határoz meg alapelveket, hanem csak a vizsgálatokhoz kiindulópontként szolgáló piacok körét rögzíti és a közös erőfölény kritériumait tisztázza, továbbá felhatalmazása egy részét szubdelegálja a Tájékoztatóra, továbbra is bizonytalan, hogy alapelvek alatt mit kell érteni az Eht. szerint. Ez esetben azonban a vonatkozó szabályokat a közösségi keretszabályozással összhangban kell értelmezni. A versenyjog vonatkozó szabályai alatt a jogalkotó különválasztja a szektorspecifikus szabályozást és a versenyszabályozást egymástól, és a megfogalmazás szerint ezeket külön-külön értékelendő vizsgálati megközelítésekre bontja. A versenyjog vonatkozó szabályai megfogalmazás az értelmezési kört nem szűkíti le a Tpv-re vagy más jogforrásra, hanem értendő ezalatt a közösségi és a magyar versenyjogi jogalkotás és joggyakorlat egyaránt.

A kötelezettségszabás szempontjából az NMHH elnöke az eszközválaszték tekintetében kötve van az Eht. XI-XIV. fejezetében foglalt kötelezettségekhez. Amennyiben az NMHH elnöke – kivételes és indokolt esetben – a XI-XIV. fejezetben meghatározottaktól eltérő, hozzáféréssel vagy összekapcsolással összefüggő kötelezettséget kíván előírni egy jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóra, az erre vonatkozó határozattervezetét részletes indokolással előzetesen jóváhagyásra megküldi a Bizottságnak. A kötelezettségszabáskor az NMHH elnökének az általános anyagi és eljárási alapelvek általános érvényesítésén túl különösen figyelembe kell vennie az arányosság, a versenykorlátozó akadályok szerinti indokoltság valamint a kötelezettségszabás kötelezettségének az elvét.

Problémát jelenthet a szabályozásban, hogy nincs tisztázva, hogy a JPE szomszédos piacokra történő átvitele miként illetve mely piacon befolyásolja a

kötelezettségszabást. Ehhez segítséget nyújthat az ERG által a kiszabható kötelezettségekről kiadott, értelmezési célú munkaanyaga.¹³⁰

4.6. A Piacmeghatározási Ajánlás és a Guidelines magyar megfeleltetése – a JPE rendelet valamint a Tájékoztató szerepe és joghatása

4.6.1. A JPE rendelet

Habár a JPE rendeletnek az Eht. felhatalmazó rendelkezésének¹³¹ jellegéből adódóan „a piacmeghatározás, piacelemzés, a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók kijelölése és a rájuk vonatkozó követelmények előírása során alkalmazandó alapelveket” kellene tartalmaznia, tényleges tartalmát tekintve azonban a JPE rezsim Eht.-ban nem szereplő, azonban Magyarország számára közvetlen vagy közvetett harmonizációs kötelezettséget keletkeztető rendelkezéseit tartalmazza. A piacmeghatározás tekintetében kimondja, hogy a szektorspecifikus beavatkozás szubszidiaritásának vizsgálatát már a piacmeghatározási szakaszban (is) el kell végezni. Ugyanitt rögzíti a jogalkotó a piacelemzés kiindulópontjaként szolgáló szolgáltatási (áru) piacokat. Ez azt jelenti, hogy az NMHH elnökének az Eht. 52.§ (1) bekezdése szerint vizsgálnia kell a JPE rendelet mellékletében foglalt piacokat, mégpedig kettős feltételrendszer, valamint egy vizsgálati szempont kötelező alkalmazása szerint. A két feltétel: egyrészt a piacmeghatározást a versenyjog vonatkozó szabályai szerint kell lefolytatni, másrészt a piacmeghatározás, a piacelemzés, és a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosítása, valamint a rájuk vonatkozó kötelezettségek előírása során a hatóság által alkalmazandó alapelvekről (vizsgálati szempontokról) szóló 8001/2004. (IHK 8.) IHM Tájékoztató (a továbbiakban „Tájékoztató”) szerint. Ez azt jelenti, hogy a

130 Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework, 2006
http://www.erg.eu.int/doc/meeting/erg_06_33_remedies_common_position_june_06.pdf

131 Eht. 182. § (4) bekezdés o) pont.

Tanács jogértelmezésének és eljárásának kereteit az Eht. és a JPE rendelet mellett a magyar (Tpvt.) és közösségi versenyjogi szabályok (EKSZ, másodlagos jog), a Bíróság vonatkozó esetjogi gyakorlata, továbbá - a JPE rendelet 2009-es módosításáig – a Tájékoztatóban foglaltak határozzák meg. Ehhez a vizsgálati kerethez csatlakozik a magyar elektronikus hírközlési piac sajátosságainak figyelembevétele, mint (kötelező) vizsgálati szempont.

A Tanács határozatában a JPE rendelet mellékletében foglalt piacoktól eltérő piacokat is meghatározhat, amennyiben ezt az eltérést a magyar elektronikus hírközlési piac sajátosságai indokolják. Az eltérés történhet az adott javasolt piacon belül önálló piacok meghatározásával, attól nagyobb piacok meghatározásával vagy bármely más, a mellékletben nem szereplő piac meghatározásával. Az így meghatározásra kerülő piac(ok) esetében kötelezően érvényesül az Eht. 65. §-ában foglalt bizottsági egyeztetés lefolytatása.

Amennyiben azonban a Tanács vagy az NMHH elnöke a JPE rendelet mellékletében szereplő piacoktól nem tér el, a JPE rendelet 3. § (1) bekezdés szerint nem kell bizonyítania a három kritérium teljesülését.

A JPE rendelet a piacelemzés, a JPE szolgáltatók kijelölése és a rájuk vonatkozó kötelezettségek kiszabása tekintetében egybemos több, mind az Eht.-ban, mind pedig a közösségi jogban külön kezelt eljárási lépést. Míg a piacelemzés és a JPE meghatározás tekintetében szükséges, és az Eht. szerint kötelező a versenyjog vonatkozó szabályainak alkalmazása, addig a kötelezettségek kiszabása tekintetében a sektorspecifikus szabályozás érvényesül.

2009-ben került be a rendeletbe az a szabály, miszerint a Tanács, jelenleg az NMHH elnöke az egyetemes szolgáltatásokon keresztül nyújtott szolgáltatások megfelelőségét kiemelten vizsgálja.¹³²

132 JPE rendelet, 3. § (3) bekezdés.

4.6.2. A Tájékoztató

A JPE-vel kapcsolatos vizsgálati és eljárási kérdéseket a magyar jogban a legrészletesebben a Tájékoztató tartalmazza. A Tájékoztató lényegében a Bizottság által kiadott Guidelines kissé a magyar jogi környezethez alakított, sok esetben pontatlan fordítása. A Tájékoztatóban foglaltak jogi megítélése kihathat az NMHH eljárására, valamint az általa kiadott módszertan megállapításaira, ezért azt mind jogi hatása, mind pedig alkotmányos rendbe illeszkedése tekintetében vizsgálni kell.

A JPE rendelet 2. § (2) bekezdése 2009. október 17-ig kimondta, hogy a Tanács a JPE eljárást a versenyjog vonatkozó szabályai mellett a Tájékoztatóban meghatározottak szerint végzi.¹³³ Mivel a jogalkotó kivette a kötelezést,¹³⁴ ezért a Tájékoztatóban foglaltakat az NMHH belátása szerint alkalmazza. Mindazonáltal, holott különféle JPE határozatokban történt közvetlen hivatkozás a Piacmeghatározási ajánlásra, a Tájékoztató, legalábbis az arra való utalás az NMHH legújabb határozattervezeteiben is szerepel.

A közösségi jogból fakadóan a Tanács köteles a piacmeghatározást és a piacelemzést a Bizottság és a Bíróság szektorspecifikus joggyakorlatát összegző Guidelinst figyelembe véve, a közösségi versenyjog elveivel összhangban elvégezni.¹³⁵

133 Ez a megoldás a jogalkotó azon szándékát mutatta, hogy a Tájékoztatóban foglaltak tartalmához közvetett módon kötelező jogforrásban is kötni kívánta a Tanácsot. Ez a kötöttség azonban – tekintve, hogy a Tájékoztató megfogalmazása inkább értelmező jellegű, mint normatív, továbbá a Tájékoztató önmagában nem kötelező erejű jogforrás – normatív tartalom hiányában inkább általános tartalmi kötöttséget jelentett, amelytől a Tanács eltérhet, amennyiben úgy ítélte meg, hogy ez az eltérés a magyar elektronikus hírközlési piac sajátosságainak figyelembevételével indokolt.

¹³⁴ Bizonyos alkotmányos aggályok miatt.

¹³⁵ Keretirányelv 15. cikk (3) bekezdés, Guidelines 33-69. pont.

4.6.3. A Módszertan

Az NHH Tanácsa 2004. július 30-án hozta nyilvánosságra a Módszertant, melyben lényegében leírta azon vizsgálati szempontokat, melyeket a piacelemzés során kívánt érvényesíteni. Az NHH Tanácsa a Módszertan elfogadását az Eht. 24. §-ában rögzített eljárási alapelvek, különösen a törvényesség, az egyenlő elbánás, a tárgyilagosság, az átláthatóság és a nyilvánosság elvének érvényre juttatásával indokolta,¹³⁶ és – az eljárási alapelvek érvényesítésén túl – deklarálni kívánta, hogy eljárása során a jogszabályi környezetnek megfelelő rendelkezéseket önmagára nézve irányadónak tartja.¹³⁷

A Tanács, mikor kijelenti, hogy a Módszertanban foglaltakat saját magára nézve irányadónak tartja, akkor valójában nem tesz mást, csak a jogalkalmazói diszkrecionális jogait¹³⁸ igyekszik átláthatóan gyakorolni, hiszen a Módszertan funkciója a jelenlegi magyar jogszabályi környezetben csupán annak rögzítése lehet, hogy a jogalkalmazó milyen tartalommal tölti meg a jogszabály rendelkezéseit. A Tanács diszkrecionális jogköre ugyanakkor a jelen esetben a vonatkozó közösségi és magyar jogszabályok, illetve az állami irányítás egyéb jogi eszközei által felállított keretben mozoghat.

Az NHH hivatkozott az általa kidolgozott Módszertanra a piacmeghatározás, a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosítása és kötelezettségek előírása során hozott határozataiban, ezt a gyakorlatát azonban csak rövid ideig, lényegében csak az első piacelemzési körben, 2005-ig alkalmazta.¹³⁹

136 A Módszertan Preambuluma. A Módszertan letölthető az NHH honlapjáról: http://www.nhh.hu/menu2/m2_1/tanacs/piacazon/modsztrtn0730_85ujbek.pdf.

137 A Módszertan Preambuluma.

138 A Tájékoztató 22. pontja szerint az Eht. 52-54.§-ai szerinti feladatai ellátása során a hatóság mérlegelési jogkörrel rendelkezik, amely tükrözi az összes értékelendő (gazdasági, ténybeli, és jogi) tényező összetettségét az érintett piac azonosítása és a JPE-vel rendelkező szolgáltatók kijelölése során. Ezen mérlegelési jog gyakorlása során be kell tartani az Eht. 36. és 65. §-ai szerinti eljárásokat.

139 A Módszertanra való utolsó hivatkozás a DH-664-148/2005. számú határozatban található.

4.7. A jelentős piaci erővel együtt járó kötelezettségek kiszabása

A piaci hatalom meghatározásának harmadik, befejező mozzanata – a piacmeghatározás és a JPE fennállásának eredményes megállapítása után – a szolgáltatókra vonatkozó kötelezettségek kiszabása. A kötelezettség szabás során teljesezik ki az NSZH nagyobb mozgástere, és itt van leginkább lehetősége arra is, hogy az adott piac jellemző sajátosságainak megfelelően konstruálja meg a kiszabandó kötelezettségek körét, illetve ezen belül a tényleges szabályozói beavatkozás mértékét.

A kötelezettségek kiszabásának azonban két előfeltétele van: egyrészt, hogy az adott piacon nincs hatékony verseny, másrészt pedig, hogy a nemzeti és a közösségi versenyjog eszközei a probléma megoldására nem elégségesek.

Amennyiben az NSZH megállapítja, hogy egy vállalat az adott érintett piacon jelentős piaci erővel rendelkezik, akkor a Keretirányelv 16. cikke alapján erre a vállalkozásra különböző, a keretszabályozásban meghatározott kötelezettségeket kell kiszabnia. A jelentős piaci erő fennállásának megállapítása önmagában, kötelezettségek előírása nélkül nem összeegyeztethető a közösségi szabályozás rendelkezéseivel, különösképpen a Keretirányelv 16. cikk (4) bekezdésével.

A Keretirányelv határozza meg a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatóvá minősítés feltételeit. Ez a státusz különböző, a szabályozó által kirótt kötelezettségekkel párosul, amelyek mind a kiskereskedelmi, mind pedig a nagykereskedelmi piacokra vonatkoznak, és két másik jogszabályban található: a kiskereskedelmi piacokra vonatkozó kötelezettségeket az Egyetemes szolgáltatási irányelv 17-19. cikkei tartalmazzák, míg a nagykereskedelmi piacokra vonatkozóan főként a hozzáférési irányelv 9-13. cikkei nyújtanak iránymutatást.

A hatóság határozatának indokolásában ki kell térnie arra, hogy a döntése miért tekinthető arányosnak. Az arányosság elvének tisztelete kulcsfontosságú

kritérium, azt jelenti, hogy egy bizonyos cél eléréséhez használt eszközök ne haladják meg azt a szintet, amely megfelelő és szükséges annak a célnak az eléréséhez. Ennek megállapításához, hogy egy javasolt intézkedés összeegyeztethető-e az arányosság elvével, az intézkedésnek egy jogos célt kell szolgálnia és a cél eléréséhez alkalmazott eszközöknek szükségesnek és a legkevésbé megterhelőknek kell lenniük, vagyis a cél eléréséhez szükséges legkisebb beavatkozásnak kell lenniük.

Az előírható magatartások három fő típusba csoportosíthatók:

Ad 1. Az első körbe tartoznak azok, amelyek valamely piacnyitás szempontjából stratégiaiainak tekinthető piacon merülhetnek fel, és a versenyjoghoz képesti előzetes, mintegy többlet-tilalmazásuk szükséges (ilyenek a már említett hozzáféréssel kapcsolatos előírások, vagy a strukturális szétválasztás, ami kivételes eszköz).

Ad 2. A második körbe a kínálati helyettesítést biztosító eszközök téma tartozik, melynek szükségessége szintén a versenyjogi normák liberalizációt előmozdító hiányosságaira vezethető vissza. Ennek keretében olyan magatartások írhatók elő, mint:

- hálózati szakaszok költség alapú teljes átengedése;
- hálózathoz való költségalapú hozzáférés saját szolgáltatás nyújtása céljából.

Ad 3. Az előírható magatartásbeli kötelezettségek harmadik típusát azok adják, amelyek valamely, már előírt más kötelezettség ellenőrizhetőségét biztosítják, ilyenek lehetnek:

- átláthatóság,
- egyes tevékenységek számviteli szétválasztása,
- referencia ajánlatok készítése,
- költségalapú árak kialakítása

A kötelezettségek körében a Better regulation irányelv alapvetően megtartotta a 2002-es Keretszabályozás által bevezetett kötelezettségtípusokat, új elemként két szempont integrációjára kerül sor. A kötelezettségek meghatározásakor eddig is lényeges szempontként érvényesült a szabályozás előreláthatóságának elősegítése, ezt az irányelv kiegészíti azzal, hogy az NSZH a következő szabályozási megközelítés egymást követő felülvizsgálati időszakokon átívelő alkalmazását kell biztosítsa.¹⁴⁰ További elvként jelentkezik az NSZH számára, hogy a befektetés-előmozdítás és -védelem körében az eszközökhöz való hozzáférés költségei vonatkozásában biztosítsa a hozzáféréssel rendelkező vállalkozások tekintetében kialakuló kockázat megfelelő számbavételét.¹⁴¹ Ez utóbbi követelmény különösen fontosnak tekintendő a Bizottság és a Bíróság gyakorlata tekintetében.¹⁴²

A jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatókkal szembeni eltérő bánásmód (aszimmetrikus szabályozás) jogi alapját az összekapcsolás és hozzáférés tekintetében a hozzáférési irányelv 8. cikk (2) bekezdése tartalmazza. E szerint az NSZH-k jogosultak a hozzáférési irányelv 9-13. cikkeiben megfogalmazott rendelkezéseket alkalmazni a JPE szolgáltatókkal szemben. Ezek a kötelezettségek összefoglalva a következők lehetnek:

- 1) az átláthatóság (transzparencia) biztosításával kapcsolatos kötelezettségek (9. cikk);
- 2) az egyenlő elbánással kapcsolatos kötelezettségek (10. cikk);
- 3) számviteli szétválasztás (11. cikk);
- 4) funkcionális szétválasztás (13.a cikk)

140 Better Regulation irányelv, 8. cikk. (5) a).

141 Better Regulation irányelv, 12. cikk. (2) c).

142 ld. a 2008-as Deutsche Telekom esetet.

- 5) a hálózati berendezésekhez való hozzáféréssel és azok használatával összefüggő kötelezettségek (12. cikk);
- 6) az árszabályozással és a költségszámítással kapcsolatos kötelezettségek (13. cikk).

Vegyük sorban egyenként, mit is tartalmaznak ezek a kötelezettségek?

4.7.1. Az átláthatóság (transzparencia) biztosításával kapcsolatos kötelezettségek

A Hozzáférési irányelv 9. cikk (1) bekezdése alapján az NSZH-k kötelezettségeket írhatnak elő a JPE szolgáltatók számára az átláthatóság biztosítására az összekapcsolással és a hozzáféréssel kapcsolatban. Ezen kötelezettségek célja a szolgáltatók közötti összekapcsolási és hozzáférési tárgyalások meggyorsítása, egyszerűsítése, az ebből eredő jogviták elkerülése, valamint a diszkriminációmentes szolgáltatásnyújtás elősegítése.

A transzparencia-követelmények a nyilvános hálózatok összekapcsolásától a berendezésekhez való hozzáférésig sokféle információt magukba foglalhatnak, amelyek közül néhányat a hozzáférési irányelv példálózó jelleggel fel is sorol. Ilyen információk tekinthetők például a könyvvezetésre, a technikai specifikációkra, a hálózat jellemzőire, a szolgáltatás igénybevételére illetve használatára, valamint az árakra vonatkozó adatok. Ilyen és ehhez hasonló követelményeket az NSZH – természetesen az alapelvek figyelembevételével – szabadon konkretizálhat, amibe beletartozik többek között annak eldöntése is, vajon a szolgáltatóknak az ilyen információkat ingyenesen vagy ellenérték fejében kell-e rendelkezésre bocsátaniuk.¹⁴³

Az átláthatóság biztosításának speciális esetkörét képezik az általános referenciaajánlatok (a továbbiakban „RA”). Az NSZH előírhatja a szolgáltató

¹⁴³ Hozzáférési irányelv, 16. preambulumbekkezdés.

számára az RA megalkotását, közzétételét, illetve megváltoztatását a hozzáférés és az összekapcsolás tekintetében.¹⁴⁴ Az ilyen intézkedéseket különösen azokra a JPE szolgáltatókra szabják ki, amelyekre egyidejűleg az egyenlő elbánás¹⁴⁵ követelményei is vonatkoznak. Az RA-nak egyúttal meg kell felelnie annak a követelménynek is, hogy a hozzáférést vagy összekapcsolást igénylőknek csak olyan szolgáltatásokért kelljen fizetniük, amelyek a kívánt szolgáltatás nyújtásához szükségesek. Bármely, a kívánt szolgáltatás elvégzéséhez nem közvetlenül szükséges szolgáltatás RA-ban történő megjelenítése ennek az elvnek a megsértését jelenti.

Másik speciális esetként képeznek a helyi hurok megnyitásához szükséges összekapcsolás és hozzáférés biztosítására kiszabott átláthatósági követelmények. A Hozzáférési irányelv 9. cikk (4) bekezdése szerint az NSZH-k kötelesek a helyi hurkot megnyitó szolgáltató részére egy olyan RA megalkotását előírni, amely legalább a Hozzáférési irányelv II. függelékében foglalt elemeket tartalmazza.

4.7.2. Az egyenlő elbánás követelménye

A Hozzáférési irányelv 10. cikk (2) bekezdése alapján az NSZH-k előírhatják a JPE szolgáltatóknak, hogy más, hasonló szolgáltatásokat nyújtó szolgáltatók számára, azonos körülmények között egyenlő értékű feltételeket kínáljanak, továbbá a harmadik személyeknek szánt szolgáltatásokat és információkat ugyanolyan feltételekkel és minőségben nyújtsák, mint a saját termékeik vagy leány-, illetve partnervállalataik számára. Az egyenlő elbánás követelményének előírása leginkább a vertikálisan integrált JPE szolgáltatók esetében fejt ki védő hatását, mivel elsődlegesen az ilyen szolgáltatók viselkedését lehet hatékonyan ellenőrizni. Az egyenlő elbánás követelményét

¹⁴⁴ Hozzáférési irányelv, 8. cikk (2) bekezdés.

¹⁴⁵ Hozzáférési irányelv, 10. cikk.

az NSZH-k az összekapcsolással és a hozzáféréssel kapcsolatban alkalmazhatják, és az intézkedéseknek különös tekintettel kell lenniük a Keretirányelv 8. cikkében foglalt szabályozási célokra.

4.7.3. Számviteli szétválasztás

A másik, legfőképpen a vertikálisan integrált JPE szolgáltatókat érintő kötelezettség a számviteli szétválasztás előírása. Az NSZH az összekapcsolással és hozzáféréssel összefüggő tevékenységekre vonatkozóan megkövetelheti a JPE szolgáltatóktól, hogy nagykereskedelmi áraikat és belső költségtranszfereiket átláthatóvá tegyék. Ezen kötelezettségek előírásának fő célja az, hogy a vertikálisan integrált szolgáltatók esetében ellenőrizhetővé tegye az egyenlő elbánás követelményét, illetve megakadályozza a vállalaton belüli keresztfinanszírozást.

4.7.4. A funkcionális szétválasztás

A JPE eljárásban, a kötelezettségek körében új elemként jelentkezik a Better regulation irányelv által a Hozzáférési irányelvbe beillesztett a funkcionális szétválasztási kötelezettség. Ennek a kötelezettségnek – amely a vertikálisan integrált gazdasági szereplőket működési szempontból önálló vállalkozások létesítésére kötelezi – az a célja, hogy az értéklánc következő szintjén lévő piacon működő szolgáltatók, így a vertikálisan integrált gazdasági szereplő saját szervezeti egységei is, teljes mértékben egyenértékű hozzáférési termékekhez jussanak. A funkcionális szétválasztás visszatartó hatással bír a diszkriminációs visszaélések esetében és segíti a diszkrimináció-mentességet megkövetelő kötelezettségek betartásának ellenőrzését és kikényszerítését. Kivételes esetekben, ha a diszkrimináció-mentesség több érintett piacon tartósan megghiúsult, illetőleg ha a korábban megfelelőnek ítélt egy vagy több korrekciós intézkedés igénybevételét követően ésszerű időn belül egyáltalán nincs vagy csekély az esély az infrastruktúra-szintű versenyre, indokolt lehet

korrekciós intézkedésként funkcionális szétválasztást alkalmazni. A Bizottság szerint különösen fontos az intézkedés hálózati beruházásokat korlátozó hatásának elkerülése, és hogy ne gyakoroljon hátrányos következményeket a fogyasztók jólétére.

A Better regulation irányelv szerint az NSZH funkcionális szétválasztásra irányuló kötelezettség előírása esetén kérelmet nyújt be a Bizottsághoz, amely tartalmazza:

1. annak igazolását, hogy a piacelemzési eljárás alapján előírt kötelezettségek közül előírt valamely kötelezettség és annak betartatása méltányos időkereten belül nem eredményezett, és tartósan nem eredményezne tényleges versenyt, továbbá hogy e termékpiacok közül több jelentős mértékű és tartós versenyproblémákat és piaci hiányosságokat mutat;
3. annak bizonyítékát, hogy belátható időn belül nincs vagy nagyon kis esély van az infrastruktúra alapú versenyre;
4. a kötelezettség várható hatását, így különösen az infrastruktúra-szintű versenyre gyakorolt várható hatását és különösen a fogyasztókkal kapcsolatos esetleges hatások elemzését;
5. a kötelezettség alkalmas voltát, illetve

a javasolt intézkedés tervezetét. Az intézkedési tervnek tartalmaznia kell:

1. a szétválasztás pontos jellegét és mértékét;
2. az önálló gazdasági egység eszközei, valamint az egység által
3. szolgáltatandó termékek, illetve szolgáltatások megjelölését;
4. az önálló gazdasági egység által foglalkoztatott személyzet függetlenségét biztosító vezetési szabályokat és a kapcsolódó ösztönző-rendszert;
5. a kötelezettségek teljesítését biztosító szabályokat;

6. a működési eljárások – különösen más érdekeltekkel szembeni – átláthatóságát biztosító szabályokat;
7. a kötelezettségek teljesítését biztosító monitoring-programot, beleértve az éves jelentés közzétételét is.

4.7.5. A hálózati berendezésekhez való hozzáféréssel és azok használatával összefüggő kötelezettségek

A Hozzáférési irányelv 12. cikkének rendelkezése értelmében az NSZH-k megalapozott kérelem esetén kötelezhetik a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatókat bizonyos hálózati elemekhez és hozzátartozó berendezésekhez, valamint azok használatához való hozzáférés megteremtésére. Ennek során a szabályozó hatóságnak figyelemmel kell lennie a Keretirányelv 8. cikkében megfogalmazott szabályozási célokra, különösen pedig fogyasztói szinten a tartósan versenyorientált piac megteremtésére, továbbá a fogyasztók érdekeinek maximális védelmére.¹⁴⁶

A 12. cikk (1) bekezdés 2. albekezdése a teljesség igénye nélkül külön nevesít néhány, az NSZH által kiszabható kötelezettséget:

- harmadik személyek számára bizonyos hálózati elemekhez és/vagy berendezésekhez történő hozzáférés (amibe beletartozik a fogyasztói csatlakozási ponthoz való hozzáférés is) biztosítása;
- bizonyos szolgáltatásoknak harmadik személy részére viszonteladás céljából nagykereskedelmi áron történő felajánlása;
- a kollokáció vagy berendezések (épületek, vezetékek, oszlopok) közös használata más formáinak lehetővé tétele;
- hálózatok vagy hálózati berendezések összekapcsolása.

¹⁴⁶ Hozzáférési irányelv, 12. cikk (1) bekezdés, valamint Keretirányelv, 8. cikk.

Ezen kötelezettségek kiszabása mellett az NSZH előírhat feltételeket a felek közötti jóhiszemű tárgyalásra és gyors időbeli lebonyolítására vonatkozóan.¹⁴⁷

Rendkívül fontos szerepe van az előbbieken felvázolt kötelezettségek kiszabása tekintetében az arányosság vizsgálatának. Annak vizsgálatakor, vajon a JPE szolgáltatóra kiszabandó hozzáférési kötelezettségek megfelelő viszonyban állnak-e a Keretirányelv 8. cikkében szereplő szabályozási célokkal, a közösségi jogalkotó különösen az alábbi körülmények figyelembevételét emelte ki:

- konkuráló eszközök üzembe helyezésének vagy használatának technikai és gazdasági célszerűsége, figyelembe véve a piac fejlődési ütemét, valamint az összekapcsolás és hozzáférés típusát és módját;
- az előírt hozzáférés megvalósíthatóságának vizsgálata a rendelkezésre álló kapacitás figyelembevételével;
- a berendezés tulajdonosa kezdeti befektetéseinek vizsgálata, a befektetési kockázatok (például elsüllyedt költségek) figyelembevételével;
- a piaci verseny hosszú távú biztosításának szükségessége;
- egész Európára kiterjedő szolgáltatások nyújtása;
- a szerzői jogok védelme, ahol ez értelmezhető.

4.7.6. Az árszabályozással és a költségszámítással kapcsolatos kötelezettségek

Az ilyen kötelezettségek kiszabásának előfeltétele, hogy a Keretirányelv 16. cikke alapján elvégzett piacmeghatározási eljárás arra utaljon, hogy egy szolgáltató a piaci verseny hiányából eredően árait a fogyasztók hátrányára

¹⁴⁷ Hozzáférési irányelv, 12. cikk (1) bekezdés, 3. albekezdés.

túlzottan magasán tartja vagy fennáll a lehetősége, hogy aránytalan árakat képez. Ez azt jelenti, hogy nem szükséges a visszaélészerű vagy megkülönböztető árazás alkalmazása, hanem elegendő a visszaélés pusztán lehetőségének megléte is.

Amennyiben az előbbieken említett feltételek fennállnak, az NSZH a Hozzáférési irányelv 13. cikk (1) bekezdése alapján jogosult különféle kötelezettségek előírására, amelyek a visszafogottabb intézkedésektől (például a szolgáltatóválasztás árainak „megfelelőnek” kell lenniük) egészen az árak ex ante szabályozásáig (költségorientált árak előírása)¹⁴⁸ terjednek.¹⁴⁹

A költségarányos árak ex ante meghatározásánál a „hatékony szolgáltatásnyújtás”¹⁵⁰ koncepciójából kell kiindulni, amelynek kiszámításához a szabályozó hatóság szabad mérlegelési jogkörben határozza meg, hogy a szolgáltató által biztosított adatokra, vagy független könyvvizsgáló adataira támaszkodik-e.

Az árszabályozásnál korlátként érvényesül, hogy az NSZH-knak figyelembe kell venniük a szolgáltatók beruházásait, és számukra a befektetett tőkének és a befektetéssel összefüggő kockázatnak megfelelő tőkehozamot is garantálni kell. A költségarányos árak tekintetében a bizonyítási teher a kötelezett szolgáltatót terheli.

Az árak meghatározásánál az NSZH-knak természetesen figyelembe kell venniük a gazdasági hatékonyság, a kiegyensúlyozott piaci verseny és a fogyasztói érdekek védelmének az elvét. Az ármeghatározás során olyan árakat is figyelembe vehetnek, amelyek a vizsgált piaccal összehasonlítható, a verseny előtt jobban nyitott piacok esetében érvényesülnek.

148 Scherer: II. i. m. 342. o.

149 Hozzáférési irányelv, 20. preambulumbekkezdés.

150 Hozzáférési irányelv, 13. cikk (2) bekezdés.

4.8. Közösségi és nemzeti együttműködési eljárások

A JPE eljárás során, az eljárás komplexitásából, harmonizáltságából és széles kört érintő jellegéből adódóan több szereplő is bekapcsolódik, különféle hatáskörökkel illetve jogokkal a szabályozási folyamatba. Ezek az együttműködési illetve konzultációs eljárások a JPE szabályozási folyamat fontos és integráns részét képezik, persze különböző súllyal. Három eljárás tartozik ide: közösségi szinten a Keretirányelv 7. cikke szerinti konzultációs eljárás, tagállami szinten pedig a szabályozottakat bevonó nemzeti konzultációs eljárás, illetve a GVH-val való, a JPE eljárás esetén a szakhatósági közreműködéstől szorosabb együttműködés. Ezen eljárások közül egyértelműen a 7. cikk szerinti eljárás a legfajsúlyosabb, mivel jelenleg ez az egyetlen tényleges és átfogó ellenőrzése az NSZH piacsabályozási tevékenységének.

A következőkben az egyes eljárásokat annak mentén tárgyalom, hogy a JPe eljárásban mikor merülnek fel.

4.8.1. A nemzeti konzultációs mechanizmus

A Keretirányelv 6. cikke a hatósági eljárás átláthatóságának, a piaci szereplők ezzel kapcsolatos álláspontjainak megismerése biztosítása céljából megteremti a nemzeti konzultációs mechanizmus intézményrendszerét, amely hozzájárul a szabályozóhatóságok intézkedéseinek megalapozásához.

A nemzeti konzultációs eljárások keretein belül a tagállamok biztosítani kötelesek a sürgős lépés¹⁵¹ és jogvitás eljárások¹⁵² kivételével, hogy az

151 A keretirányelv 7. cikk (9) bekezdése szerint kivételes körülmények között, amennyiben egy NSZH úgy ítéli meg, hogy a verseny megóvása és a felhasználók érdekeinek védelme ezt szükségessé teszi, arányos és átmeneti intézkedéseket fogadhat el, amelyekről a teljes indokolás mellett haladéktalanul tájékoztatni kell a Bizottságot, a többi NSZH-t és a BEREC-et. A végleges döntést pedig a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége esetén notifikáció alá is kell vonni.

152 A keretirányelv 20. cikke a vállalkozások közötti jogviták illetve a 21. cikk a határokon átnyúló jogviták megoldásáról.

érintett piacot jelentős mértékben befolyásoló intézkedések elfogadása előtt az érdekelt felek észrevételeiket ésszerű időn belül megtehessek. Az NSZH-kat az irányelv hivatkozott cikke kötelezi a mechanizmus, valamint a konzultáció eredményeinek közzétételére, az üzleti titokra vonatkozó közösségi és nemzeti szabályozás figyelembe vétele mellett. A tagállamok a Keretirányelv szerint közösen gondoskodnak egy olyan egységes információs pont létrehozásáról is, amelyen keresztül minden aktuális konzultációhoz hozzá lehet férni.

Az Eht. két szinten is biztosítja az érdekeltek álláspontjának kifejtését és megismerését.

A Keretirányelv 6. cikke szerinti speciális esetet az Eht. 36. §-a tartalmazza „egyeztetés az érdekeltekkel jelentős ügyekben” alfejezet cím alatt. Eszerint a hatóság:

- az érintett piacok meghatározásával kapcsolatos, a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók azonosítására, valamint a jelentős piaci erővel rendelkező, illetve más szolgáltatókra a törvény szerint előírható kötelezettségek megállapítására és a referenciaajánlatok jóváhagyására vonatkozó, illetve
- a hatóság megítélése szerint az érdekeltekkel egyébként egyeztetést igénylő

határozatának meghozatala előtt legalább 30 nappal közzéteszi a határozat tervezetét, valamint az ezekkel kapcsolatos előkészítő anyagokat, kivéve az érdekeltek által üzleti titoknak minősített adatokat. Akinek jogát vagy jogos érdekét a határozat érintheti, az a határozat tervezetének közzétételétől számított 20 napon belül írásban megküldheti a hatóság részére a tervezett határozatra vonatkozó észrevételeit, amelyeket a hatóság lehetőség szerint figyelembe vesz. Az esetleges figyelmen kívül hagyások indokait a hatóságnak a határozat indokoló részben meg kell jelölnie. A határozat által

érintett fél indokolt kérelmére vagy hivatalból a hatóság az érdekelteket szóban is meghallgathatja.

Az Eht. 34. §-a ugyanakkor általánosságában is lehetővé teszi, hogy a hatóság feladatainak ellátásához az érdekeltek szakmai álláspontjainak, illetve véleményeinek megismerése céljából szükség szerint, de legalább félévente meghallgatást tartson az elektronikus hírközlést érintő jogszabályok és azok végrehajtására vonatkozó intézkedések előkészítésével, továbbá az elektronikus hírközléssel kapcsolatos jogszabályok alkalmazásával kapcsolatos megfelelő jogalkalmazói gyakorlat kialakítása, illetve a jogalkalmazói gyakorlattal kapcsolatos szakmai álláspontok és vélemények megismerése céljából. A hatóság a nyilvános meghallgatásról, annak időpontjáról, helyéről és tárgyáról szóló információkat legalább 30 nappal, a nyilvános meghallgatás tárgyával kapcsolatos előkészítő információkat - az üzleti titkok kivételével - pedig legalább 15 nappal megelőzően közzéteszi. A nyilvános meghallgatásról a hatóság összefoglalót készít, amely tartalmazza az előterjesztett, illetve elhangzott észrevételeket és javaslatokat, kivéve az észrevételt, illetve javaslatot tevő által üzleti titoknak minősített adatokat.

A nyilvános meghallgatás magyarországi gyakorlatának hatékonyságával kapcsolatban megoszlanak a vélemények. A Bizottság 15. implementációs jelentésének Magyarországra vonatkozó fejezetében¹⁵³ amellett, hogy kiemelik a nyilvános meghallgatások rendszerességét, azonban arról is szó esik, hogy azok nem kellően transzparenssek, és sok esetben formálisak, nem téve lehetővé a vélemények tényleges becsatornázását.

4.8.2. A 7. cikk szerinti eljárás jellemzői és hatásai

A Better Regulation irányelv által módosított Keretirányelv által szabályozott eljárások célja, illetve az abban részt vevő intézmények alapján számos

153 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, A Tanácsnak, Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és A Régiók Bizottságának az Egységes Európai Elektronikus Hírközlési Piac Fejlődéséről Szóló 2009. Évi Jelentés (15. Jelentés) Sec(2010) 630. 220.o.

eljárást különböztethetünk meg. Az inkább jogalkotói célú harmonizációs vagy a transznacionális piacok megállapítására irányuló eljárás mellett maguk az említett irányelvek legjelentősebb eljárása az ún. 7. cikk szerinti („közösségi konzultációs” vagy „konszolidációs”¹⁵⁴) eljárás, amely inkább jogalkalmazói természetű. Ugyanakkor világos, hogy mind a jogalkotói, mind a jogalkalmazói típusú eljárás kihatással lehet az aszimmetrikus szabályozás alakulására.

4.8.2.1. A 7. cikk szerinti eljárás lényege¹⁵⁵

Már a Bizottság 2003. évi ajánlása is rendelkezett arról, hogy az NSZH-k kötelesek együttműködni más NSZH-kkal, valamint a Bizottsággal az európai szinten konzisztens szabályozói gyakorlat kialakítása érdekében.¹⁵⁶

2009-ben sor került a Keretirányelv módosítására, amelynek egyik központi témája a 7.cikk szerinti közösségi konzultációs eljárás volt. Az egyik legvitatottabb kérdés ebben a témakörben a Bizottság beavatkozási (vétő) jogkörének szélesítésére vonatkozott, nevezetesen, vajon a Bizottság jogköre kiterjedjen-e annak a megkövetelésére, hogy az NSZH-k az érintett piacok meghatározásán és a jelentős piaci erővel rendelkező vállalkozások azonosításán túl, az NSZH-k által alkalmazott kötelezettségekre vonatkozó bizonyos intézkedéstervezeteket visszavonjanak.¹⁵⁷ Ahogy az a Keretirányelv

154 A szakirodalom eltérően nevezi a 7. cikk szerinti eljárást. A hivatalos bizottsági dokumentumokban „közösségi konzultáció” vagy „7. cikk szerinti eljárás” szerepel, míg több szerző „konszolidációs eljárásnak” nevezi, a 7. cikk címe („Az elektronikus hírközlés belső piacának konszolidációja”) alapján. A dolgozatban a „7. cikk szerinti eljárás” elnevezés szerepel.

155 Az ebben a fejezetben foglaltakhoz felhasználásra került az IJC „A jelentős piaci erő versenyjogi alapú szabályozása az elektronikus hírközlésben” című tanulmányának (Szerk: Koppányi Szabolcs, 2004.) több megállapítása. A szerző ezúton is köszönetet mond Inotai G. Andrásnak, a fenti tanulmány társszerzőjének e fejezet elkészítéséhez nyújtott segítségével.

156 A Bizottság 2003/561/EK ajánlása a 2002/21/EK irányelv 7. cikkében előírt bejelentésekről, határidőkről és konzultációkról (a továbbiakban: Eljárási Ajánlás), HL L 190. szám, 2003.7.30., 13.

157 Javaslat az Európai Parlament és a Tanács irányelve az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK irányelv, az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és kapcsolódó eszközökhöz való hozzáférésről, valamint azok összekapcsolásáról szóló 2002/19/EK irányelv és az elektronikus hírközlő hálózatok és az

esetén sem került elfogadásra, úgy a Better Regulation irányelv sem nyitotta meg ezt a lehetőséget a Bizottság előtt. Ugyanekkor került sor a BEREC (Európai Elektronikus Hírközlési Szabályozók Testületét) felállítására is, az ERG jogutódjaként, amely intézmény kiemelkedő szerepet játszik az NSZH-k intézkedés tervezeteinek véleményezése és a Bizottság munkájának segítése tekintetében.¹⁵⁸

A Keretirányelv rendelkezése szerint az együttműködés keretei között – különösen annak érdekében, hogy a tagállami szinten hozott döntések ne legyenek káros hatással az egységes piac megvalósulására, illetve az Európai Közösségnek az EUMSZ-ben foglalt egyéb céljai elérésére – az NSZH-k kötelesek bizonyos intézkedéseik tervezetét a Bizottságnak és más NSZH-knak bejelenteni.¹⁵⁹ A Better regulation irányelv ezt a rendelkezést annyiban módosította, hogy ezeket az intézkedés tervezeteket a BEREC részére is kötelesek hozzáférhetővé tenni.

A Keretirányelv módosított 7. cikke „Az elektronikus hírközlési belső piac konszolidációja” címmel szabályozza az NSZH-k által bejelentendő intézkedéstervezetek körét, a konzultációs eljárásban érdekelt szereplőket, az eljárás menetét, a Bizottság által elfogadható aktusokat, valamint azok jogkövetkezményeit.

A 7. cikk szerinti eljárás alapvetően két szakaszra osztható. Az első szakaszban az adott NSZH-nak a JPE szabályozással kapcsolatos

elektronikus hírközlési szolgáltatások engedélyezéséről szóló 2002/20/EK irányelv módosításáról (előterjesztő: a Bizottság) COM(2007) 697.

158 Achieving the Internal Market for E-communications in the EU – Report of a CEPS Task Force (CEPS, 2008).

159 Keretirányelv, 15. preambulumbekzdés A másodlagos közösségi jogforrásokban, illetve a Bizottság által elfogadott egyéb aktusokban használt „bejelentés” kifejezés helyett a magyar nyelvű szakirodalom gyakran használja a „notifikáció” kifejezést, az angol notification, a francia notification vagy a német Notifizierung alapján. Hasonlóképpen, a hivatalos fordításban szereplő „intézkedés”, illetve „intézkedés-tervezet” helyett a magyar nyelvű szakirodalom (és maga az Eht. is) a „határozat”, illetve a „határozat-tervezet” kifejezést használja (angolul: measure, illetve draft measure, franciául mesure, illetve projet de mesure, németül: Maßnahme, illetve Maßnahmenentwurf).

intézkedéstervezetére mind a Bizottság, mind a BEREC, mind pedig más NSZH-k észrevételt tehetnek, azonban – habár az észrevételeket az NSZH köteles a lehető legnagyobb mértékben figyelembe venni – nem akadályozhatják meg a bejelentést tevő NSZH-t az intézkedéstervezet elfogadásában. A második szakaszban azonban változnak a szereplők, és változhat az eljárás kimenetele is: a Bizottság (és kizárólag a Bizottság, tehát a többi NSZH nem, a BEREC véleményének figyelembe vételével) bizonyos feltételekkel felszólíthatja az NSZH-t, hogy vonja vissza intézkedés-tervezetét. Míg tehát a 7. cikk szerinti eljárás első szakasza valóban konzultációnak minősíthető, a második szakasz során a konzultációnál jóval szélesebb beavatkozási („vétó”) jogkör illeti meg a Bizottságot.

4.8.2.2. A bejelentendő intézkedés-tervezetek köre

Az NSZH abban az esetben köteles az intézkedéstervezetet a Bizottságnak, a BEREC-nek, illetve más NSZH-knak bejelenteni, amennyiben az:

- i) 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;
- ii) érintheti a tagállamok közötti kereskedelmet.¹⁶⁰

A fenti megfogalmazásból következik, hogy a bejelentési kötelezettség nem kizárólag a fent vázolt 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 intézkedéstervezeteket is érinti.

¹⁶⁰ Keretirányelv, 7. cikk (3) bekezdés.

A közösségi jog nem szabályozza, hogy a piacelemzési eljáráshoz kapcsolódó és a bejelentési kötelezettség által érintett tervezetet egyben, tehát mind a piacmeghatározásra, mind a JPE-vel rendelkező vállalkozások azonosítására, mind a kötelezettségek előírására, módosítására, hatályban tartására vagy hatályon kívül helyezésére vonatkozó intézkedéstervezetet magában foglalva kell-e bejelenteni. Ebből fakadóan nem ütközik jogi korlátokba a piacelemzési eljárás egyes szakaszaihoz igazodó intézkedéstervezetek egyenkénti bejelentése.¹⁶¹ A contrario azonban, ha az intézkedés-tervezetet mindhárom eljárési lépésre vonatkozóan, egységesen jelentik be, a visszavonásra felszólító esetleges bizottsági határozat is az egész tervezetre fog vonatkozni, annak ellenére, hogy a Bizottság vétő-jogköre csak az első két eljárési lépésre terjed ki.

A Keretirányelv nem írta elő, hogy a 6. cikk szerinti nemzeti konzultációnak le kell zárulnia a határozat-tervezet Bizottságnak, illetve más NSZH-knak történő bejelentése előtt,¹⁶² ugyanakkor, a 7. cikk szerinti eljárás és a nemzeti konzultáció párhuzamos lefolytatása esetén, amennyiben a bejelentett intézkedéstervezet a piaci szereplőknek a nemzeti konzultáció során tett észrevételei hatására érdemben módosult, az NSZH köteles volt a módosult intézkedéstervezetet a Keretirányelv 7. cikkének (3) bekezdése szerint újra

161 Az osztrák szabályozóhatóság például külön határozat-tervezetként jelentette be a Bizottságnak az érintett piacokról szóló bizottsági ajánlásban foglalt 18. piacra vonatkozó piacmeghatározást, anélkül, hogy lefolytatta volna a piacelemzést, és elvégezte volna a JPE-vel rendelkező vállalkozások azonosítását. Lásd: a Bizottság által az AT/2003/0018 számú ügyben 2003. december 11-én megfogalmazott észrevételt. <http://forum.europa.eu.int/Public/irc/infso/ecctf/home> (2004. december 15.) Hasonlóképpen előfordul, hogy egy szabályozóhatóság az adott piac vonatkozásában először csak a piacmeghatározást és a JPE-elemzés eredményét tartalmazó határozat-tervezetet jelenti be, és az esetlegesen kiszabott kötelezettségeket vagy a korábbiakhoz képest kiszabott további egy későbbi, külön bejelentésnek minősülő határozat-tervezet formájában küldi meg a Bizottságnak. Így például az egyesült királyságbeli hatóság a UK/2004/0071 számú ügyben a korábban bejelentett és a Bizottság által a UK/2003/0011-16 számú ügyekben már megvizsgált határozat-tervezetekhez kapcsolódó további kötelezettségeket jelentett be.

162 Ezzel szemben, az Eht. 65. § (1) bekezdése világossá teszi, hogy erre csak az „érdekeltekkel történő egyeztetés lefolytatását követően” kerülhet sor.

bejelenteni.¹⁶³ Ezt a rendelkezést a Better regulation irányelv (17) preambulumbekzdése akként módosította, hogy a Keretirányelv 6. cikkében előírt nemzeti konzultációt a keretirányelv 7. és 7a. cikkében előírt közösségi konzultáció *előtt* kell megtartani annak érdekében, hogy a közösségi konzultáció során megjelenhessen az érdekeltek álláspontja. Ezzel elkerülhető lenne egy második közösségi konzultáció szükségessége abban az esetben, ha a tervezett intézkedés a nemzeti konzultáció eredményeként módosul. Ugyanakkor, a 7. cikk szerinti eljárás és a nemzeti konzultáció párhuzamos lefolytatása esetén, amennyiben a bejelentett intézkedéstervezet a piaci szereplőknek a nemzeti konzultáció során tett észrevételei hatására érdemben módosult, az NSZH köteles volt a módosult intézkedéstervezetet a Keretirányelv 7. cikkének (3) bekezdése szerint újra bejelenteni.¹⁶⁴ Ugyanakkor nem kell bejelenteni azokat az intézkedéstervezeteket, amelyek nem érinthetik a tagállamok közötti kereskedelmet, azaz amelyek nem lehetnek közvetve vagy közvetlenül, ténylegesen vagy esetlegesen hatással a tagállamok közötti kereskedelem szerkezetére olyan módon, hogy az az egységes piac akadályává lehet. A tagállamok közötti kereskedelem érintettségének feltétele a közösségi jog alapján tágran értelmezendő, így minden olyan esetben megvalósul, amikor az adott intézkedés jelentős hatással lehet más tagállami vállalkozásokra vagy felhasználókra.¹⁶⁵ Így például az intézkedéstervezet érintheti a tagállamok közötti kereskedelmet, amennyiben hatással lehet a másik tagállamban élő felhasználókkal szemben érvényesített

163 A Bizottság által az UK/2003/0035-39 számú ügyekben 2004. február 6-án megfogalmazott észrevétel. <http://forum.europa.eu.int/Public/irc/infso/ecctf/home> (2004. december 15.).

164 A Bizottság által az UK/2003/0035-39 számú ügyekben 2004. február 6-án megfogalmazott észrevétel. <http://forum.europa.eu.int/Public/irc/infso/ecctf/home> (2004. december 15.).

165 Keretirányelv 38. preambulumbekzdés.

árakra vagy amennyiben érintheti egy tagállami vállalkozás azon képességét, hogy más tagállamban elektronikus hírközlési szolgáltatásokat nyújtson.¹⁶⁶

Nem kell továbbá bejelenteni azt a korábban már bejelentett intézkedéstervezetet, amellyel kapcsolatban a Bizottság már észrevételt tett, és az NSZH az intézkedéstervezetet érdemben kizárólag az észrevétel figyelembe vétele céljából módosította. Ez az intézkedéstervezet nem a Keretirányelv 7. cikkének (3) bekezdése szerint bejelentendő intézkedéstervezetnek, hanem a Keretirányelv 7. cikkének (5) bekezdése szerint egyszerűen a Bizottságnak megküldendő intézkedéstervezetnek minősül. Ugyanakkor, amennyiben az észrevételt követően az NSZH az észrevétel figyelembe vételét meghaladó mértékben módosítja intézkedéstervezetét, akkor azt újra be kell jelentenie a Bizottságnak.

Végül, szintén mentesülnek a Better regulation irányelv 7. cikkének (9) bekezdése szerint a bejelentési kötelezettség alól az ún. átmeneti intézkedések: kivételes körülmények között, amennyiben valamely NSZH úgy ítéli meg, hogy sürgős lépésre van szükség a verseny megóvása és a felhasználók érdekeinek védelme érdekében, haladéktalanul elfogadhat arányos és átmeneti intézkedéseket. Habár ezeket az intézkedéseket nem kell bejelenteni, ugyanakkor teljes körű indokolás mellett haladéktalanul tájékoztatni kell róluk a Bizottságot és a többi NSZH-t. Továbbá, az NSZH minden olyan határozata, amelynek célja az említett intézkedések véglegesítése vagy alkalmazásuk idejének meghosszabbítása, a 7. cikk szerinti eljárás hatálya alá tartozik (beleértve a bejelentési kötelezettséget is).¹⁶⁷

Magáról az eljárásról, annak egyes lépéseiről, tartalmáról a 2. sz. mellékletben található részletes leírás és elemzés.

¹⁶⁶ A Bizottság közleménye a versenyjogi szabályoknak a távközlési szektor területén kötött hozzáférési megállapodásokra történő alkalmazásáról, HL C 265. szám, 1998.8.22., 2.

¹⁶⁷ Better regulation irányelv, 7. cikk (9) bekezdés.

4.8.2.3. Az eljárás során hozott bizottsági aktusok megtámadhatósága

A Keretirányelv 7. cikk szerinti eljárás során hozott bizottsági aktusokkal kapcsolatban széleskörű bírósági gyakorlat nem áll rendelkezésre, ugyanakkor két döntésében az Elsőfokú Bíróság részletesen kitér arra, hogy a 7. cikk szerinti eljárás során hozott mely aktusok támadhatók meg az Európai Bíróságok előtt, valamint, hogy természetes, illetve jogi személyek milyen feltételekkel támadhatják meg ezeket.¹⁶⁸ Az ítélkezési gyakorlatot ennek megfelelően a korábbi döntések figyelembe vételével és a közösségi jogi általános szabályok alapján lehet megállapítani.

A Bíróság állandó ítélkezési gyakorlata szerint az EKSZ 230. cikk alapján az érintett fél érdekeit érintő, annak jogi helyzetét jelentős mértékben módosító, kötelező joghatásokat kiváltó intézkedések olyan jogi aktusoknak, illetve határozatoknak minősülnek, amelyek megsemmisítés iránti keresettel megtámadhatók. A megtámadott jogi aktusok vagy határozatok elfogadásának formája a keresettel történő megtámadhatóságuk lehetőségét illetően közömbös.¹⁶⁹ Annak megállapításához ugyanis, hogy a megtámadott jogi aktus kivált-e ilyen hatásokat, az aktus lényegét kell figyelembe venni.¹⁷⁰ A megtámadott aktus jogi természetének a fenti elvek fényében történő értékeléséhez, és annak eldöntéséhez, hogy kötelező joghatásokat vált-e ki, egyszerre kell tartalmát és elfogadásának körülményeit vizsgálni.¹⁷¹

A Bizottság által hozott aktusok – kivéve az ajánlások és a vélemények – a hatáskör hiányára, valamely nélkülözhetetlen eljárási követelmény, az

168 ECJ, Case T-109/06, *Vodafone España SA és Vodafone Group Plc v. Commission* [2008] in *Common Market Law Review*, 2008/4, 19. o.; ECJ T-295/06 *Base NV v. Commission*

169 ECJ, Case C-60/81, *IBM v. Commission*, [1981] ECR-I 2639. o.; ECJ Case T-241/97 *Stork Amsterdam vs. Commission* [2000] ECR-II 309. o.

170 ECJ C-147/96 *Netherlands vs. Commission* [2000] ECR-I 4723. o.

171 ECJ C-50/90 *Sunzest vs. Commission* [1991] ECR-I 2917. o.

EUMSZ vagy az annak alkalmazásával kapcsolatos jogszabály megsértése valamint a jogkörrel való visszaélésre hivatkozással a Bíróság előtt támadhatók meg.¹⁷² A tagállamok – feltétel nélkül – az Európai Bíróság előtt, a természetes, illetve jogi személyek – amennyiben ők az aktus címzettei, vagy a jogi aktus közvetlenül és személyesen érinti őket – az Elsőfokú Bíróság előtt támadhatják meg a Bizottság megtámadható aktusait.¹⁷³

Ennek megfelelően a Bíróság előtt nem kizárólag a Bizottság által az EUMSZ 288. cikke (EKSZ 249. cikke) szerint hozható és az EUMSZ 263. cikkben (EKSZ 230. cikk) implicite megtámadhatóvá nyilvánított aktusok (azaz a rendelet, az irányelv és a döntés) támadhatók meg, hanem minden olyan egyéb aktus, amely kötelező erővel bír vagy joghatások kiváltására alkalmas.¹⁷⁴ Továbbá, az aktus megtámadhatósága szempontjából elvileg lényegtelen annak formája.¹⁷⁵ Ugyanakkor, valamely aktus csak abban az esetben támadható meg, amennyiben a kibocsátó szerv adott eljárással kapcsolatos végső álláspontját tükrözi, és nem pusztán a végső döntéshez vezető ideiglenes intézkedés.¹⁷⁶

A 7. cikk szerinti eljárás során hozott bizottsági aktusok megtámadhatóságára nézve ezekből az alábbiak következhetnek.¹⁷⁷

A Keretirányelv a Bizottság részére az elérendő célok érdekében megfelelő hatásköröket biztosít, amelyekkel a Bizottság támogatja a NSZH-kat tevékenységük során, illetve rájuk nézve kötelező érvényű döntéseket hoz. A 7. cikk szerinti eljárás keretében ez úgy valósul meg, hogy a tervezett

172 EUMSZ 263. cikk.

173 EUMSZ 263. cikk; a Bíróság Statútumának 51. cikke, HL C 325. szám, 2002.12.24., 167. o.

174 ECJ, Case C-22/70, *Commission v. Council*, [1971] ECR I-263

175 ECJ, Case C-60/81, *IBM v. Commission*, [1981] ECR-I 2639

176 ECJ, Case C-60/81, *IBM v. Commission*, [1981] ECR-I 2639

177 A 7. cikk szerinti eljárás során hozott bizottsági aktusok megtámadhatósága rendkívül összetett kérdéskör, és külön átfogó kutatás tárgyát képezi. A jelen tanulmányban közölt elemzés ezért nem tekinthető teljes körűnek.

intézkedésről az adott NSZH köteles tájékoztatni a Bizottságot és a többi NSZH-t, amelyre válaszként a Bizottság nemleges észrevétellel kifejezheti jóváhagyását, vagy a tagállamok közötti kereskedelem és az egységes piac akadályozására hivatkozva kifejezheti kétségeit a tervezett intézkedésnek a közösségi joggal, különösen a Keretirányelv 8. cikkével való összhangjáról. A kétségeket kifejező állásfoglalást követően a Bizottság a 7. cikk (4) bekezdése alapján az intézkedéstervezet visszavonására kötelező határozatot hozhat.

Felmerül ez alapján a kérdés, hogy a Bizottság levele vajon kötelező joghatást vált-e ki az érintettek körében? A Bíróság álláspontja szerint a Bizottság levele egyrészt a kötelező együttműködés keretei között születik, másrészt a 7. cikk (3) bekezdése szerint az érintett NSZH-nak a levélben megfogalmazott észrevételeket a lehető legnagyobb mértékben figyelembe kell vennie. Az NSZH tehát még mindig elegendő mozgástérrel rendelkezik a saját – a Bizottságéval ellentétes – álláspontjának kialakítására, továbbá a Bizottság a 7. cikk (4) bekezdése által meghatározott feltételek teljesülése esetén megnyithatja az eljárás második szakaszát, amely az elfogadás tilalmát kimondó határozathoz vezethet.¹⁷⁸

A Bíróság álláspontja szerint a Keretirányelv teljes jogorvoslati rendszert teremt. Amennyiben az NSZH – adott esetben a Bizottság álláspontja ellenére is – meghozza vitatott intézkedését, úgy az érintett tagállami vállalkozások a nemzeti bíróságok előtt kereshetnek jogorvoslatot, amely bíróság az EK 234. cikke szerint előzetes döntéshozatali kérelemmel fordulhat az Európai Bírósághoz és ennek során a Bizottság nem kötelező érvényű aktusa is felülvizsgálatra kerülhet. A Bizottság 7. cikk (4) bekezdése szerinti vétőjogának gyakorlása esetén pedig közvetlenül az Elsőfokú Bíróság előtt nyílik meg a jogorvoslati lehetőség.¹⁷⁹

178 Vodafone-ügy, para 69-91.

179 Vodafone-ügy, para 101-122.

A Bíróság további érvként hozta fel a Bizottság állásfoglalásának érdemi volta ellen, hogy annak közzétételével nem vezet semmilyen joghatás kiváltásához sem az adott, sem a többi tagállamban. Lényeges itt külön kiemelni, hogy a Keretirányelv rendszerében a tagállami elektronikus hírközlési vállalkozásokat érintő döntéseket az NSZH-k hozzák meg, s nem a Bizottság.¹⁸⁰ Végül a Bíróság kifejtette, hogy bár a Bizottság egyes dokumentumokban maga is „határozatként” hivatkozza az előbb említett állásfoglalásait tartalmazó leveleket, attól még azok nem minősülnek az EK 249. cikk által meghatározott jogi dokumentumnak.¹⁸¹

Mindezek alapján a 7. cikk szerinti eljárásokban folytatott konzultációs értesítések nem minősülnek olyan kötelező joghatást kiváltó aktusnak, amely a Bíróság előtt közvetlenül megtámadható lenne.¹⁸²

A fentiek figyelembevételével mellett különbséget kell tennünk az Bizottságnak a 7. cikkel összefüggésben meghozott aktusai között aszerint, hogy azokat az érintett NSZH, vagy az érintett természetes, illetve jogi személyek támadhatják meg. Mivel a 7. cikk szerinti eljárás során hozott valamennyi aktus címzettje az NSZH (illetve rajta keresztül a tagállam), ezért természetes, illetve jogi személyek csak abban az esetben kérhetnek jogorvoslatot az Elsőfokú Bíróságtól, amennyiben az NSZH által megtámadható jogi aktus közvetlenül és személyesen érinti őket. Ebből következik, hogy a természetes és jogi személyek lehetősége a 7. cikk szerinti eljárás során hozott aktusok megtámadására rendkívül korlátozott, hiszen szinte minden esetben az NSZH intézkedése az, amely rájuk nézve ténylegesen joghatások kiváltására

180 Vodafone-ügy, para 120.

181 Vodafone-ügy, para 130-133.

182 Az ügy érdeméhez nem tartozó további kérdés, hogy az adott bírósági eljárásban a Bíróság álláspontja szerint a peres felek nem érintett személyek, s a Bizottság aktusának közvetlen jogi hatásai az adott NSZH tekintetében állnak, állhatnak be.

képes.¹⁸³ Ez kizárólag azon bizottsági vétó döntések esetében van másképp, amelyekben a Bizottság – az intézkedéstervezet visszavonására kötelezés mellett – olyan konkrét javaslattal áll elő a JPE-vel rendelkező vállalkozás(ok) kijelölésével vagy ki nem jelölésével kapcsolatosan, hogy az NSZH-nak nem lesz más lehetősége, mint a bizottsági javaslat követése, és így végső soron a Bizottság vétó döntése lesz az, amely bizonyos jogi személyek (pl. a JPE-vel kijelölendő vállalkozás, vagy a JPE-vel ki nem jelölendő vállalkozással korábban kiszabott kötelezettségek alapján szerződéses viszonyban lévő vállalkozás) számára kötelező erővel bírhat, illetve joghatásokat válthat ki. Ugyanakkor fontos kihangsúlyozni, hogy az eddigi vétó döntésekben a Bizottság nem tett ilyen konkrét javaslatot, hanem egyes vizsgálati szempontok fontosságát kiemelve egyszerűen új piacelemzési eljárást javasolt.

4.8.2.4. A hatályban lévő szabályozás fontossága

A Bizottság gyakorlatából kibontakozik egy olyan alapelv, amelyet a piacmeghatározás és a piacelemzés során az NSZH-nak figyelembe kell vennie ahhoz, hogy a közösségi joggal összeegyeztethető döntést hozzon. Ez az alapelv a piac meghatározásakor és a piacelemzés lefolytatásakor hatályban lévő szabályozás figyelembe vételének fontossága, amelyet a Bizottság első vétó döntésében¹⁸⁴ fogalmazott meg, és amelyre későbbi döntéseiben is gyakran utal.

Példa: A finn NSZH (Ficora) 2003. novemberében jelentette be a lakossági és a nem-lakossági felhasználók számára nyújtott nyilvánosan elérhető nemzetközi, helyhez kötött telefon szolgáltatások (nemzetközi telefon szolgáltatások) piacaira vonatkozó intézkedéstervezetét. A Ficora úgy ítélte

183 AZ NSZH határozatainak megtámadásáról ld: INOTAI, G. A. – SZÁNTÓ, T.: Szabályozás és versenyjog a magyarországi elektronikus hírközlési piacokon: az érme két oldala. Gazdaság és Jog, 2004. évi 6. szám, 19. o.

184 A Bizottság FI/2004/0024 és az FI/2004/0027 számú egyesített ügyekben 2004. február 20-án hozott határozata. <http://forum.europa.eu.int/Public/irc/infso/ecctf/home> (2004. december 15.).

meg, hogy ezeken a piacokon nincsen JPE-vel rendelkező szolgáltató mert (i) mindkét piacon több (körülbelül 10) szolgáltató van jelen, (ii) alacsonyak a piacra lépési korlátok és (iii) a fogyasztók könnyen az előfizetői szolgáltatást kínáló vállalkozástól különböző más szolgáltatóktól is igénybe tudják venni a nemzetközi telefon szolgáltatást. Ennek megfelelően a Ficora úgy ítélte meg, hogy a TeliaSonera, magas piaci részesedése ellenére (a lakossági piacon 55%, az üzleti piacon 50%), semelyik piacon nem rendelkezett JPE-vel.

A Bizottság – amellet, hogy kritizálta, hogy a Ficora nem támasztotta alá megfelelő bizonyítékokkal (pl. a piaci részesedések és az árak változására vonatkozó információkkal) a piacelemzés eredményét – kiemelte, hogy nem világos, a finn hatóság hogyan jutott arra a következtetésre, hogy a nemzetközi telefon szolgáltatások piacán alacsonyak a belépési korlátok. A Bizottság megítélése szerint ez különösen annak tükrében meglepő, hogy ezt a piacot a Bizottság – többek között – éppen azért tüntette fel azon piacok között, amelyek ex ante szabályozása indokolt lehet, mert szabályozás hiányában a piacra lépési korlátok magasak. A Bizottság megállapította, hogy a Ficora azon állításai, mint hogy a piacra lépési korlátok alacsonyak, a fogyasztók több, nemzetközi telefon szolgáltatást kínáló vállalkozás közül választhatnak, és hogy ennek hatására bizonyos mértékben verseny van ezeken a piacokon, úgy tűnik, hogy kizárólag olyan hatályban lévő szabályozáson alapulnak, mint a hívás választás, hívás előválasztás, illetve a liberalizáció korábbi szakaszában az összekapcsolási kötelezettség.

A Bizottság itt fontos összefüggésre mutatott rá: a szabályozott piacokon a piaci körülmények nem kizárólag a piaci verseny függvényében alakulnak, hanem azokat – főleg a szabályozás kezdeti szakaszában – nagymértékben befolyásolják a piaci verseny előmozdítása érdekében bevezetett kötelezettségek is. A piacelemzésre alapvetően két szempontból van hatással a fenti sajátosság. Egyrészt, a szabályozás által bevezetett kötelezettségek módosíthatják a helyettesítési mintákat, és így eltérő piacmeghatározást

eredményezhetnek, mint ha a piacon nem lenne szabályozás. Másrészt, a kötelezettségek olyan mértékben megváltoztathatják a piaci körülményeket, hogy azok a piacon lévő verseny hatékonyságával kapcsolatosan jelentősen eltérő eredményekre vezethetnek, ahhoz képest, mint amit egy szabályozás nélküli piacon tapasztalna egy NSZH. Természetesen nem kizárt, hogy a két hatás egyszerre legyen jelen egy piacon, amely jóval bonyolultabbá teszi a verseny állapotának vizsgálatát, mint egy nem szabályozott piacon.¹⁸⁵

A Ficora által bejelentett intézkedéstervezet magában hordozta a „körköröség” fentiekből következő kockázatát. A körköröség abból következik, hogy a piacon tapasztalható versenyfeltételek, illetve végső soron az NSZH azon következtetése, hogy a piacon hatékony verseny van, gyakran korábbi szabályozási döntések következménye. A legnyilvánvalóbb kockázat akkor áll fenn, ha a piaci erő vizsgálatára a szabályozói beavatkozás által érintett, vagy ahhoz szorosan kapcsolódó piacon kerül sor. Ebben az esetben könnyen előfordulhat, hogy az NSZH a korábban kiszabott kötelezettségek miatt arra a következtetésre jut, a piacon hatékony verseny van, ami viszont azt eredményezi, hogy az adott piacon vissza kell vonni a kötelezettségeket. Ez viszont könnyen ahhoz vezethet, hogy a piac – szabályozás hiányában – visszarendeződik a szabályozás bevezetését megelőző piaci kudarc állapotába.

A Bizottság szerint a Ficora nem indokolta meg kellőképpen következtetéseit a hatályban lévő szabályozás fényében, és nem vizsgálta, hogy milyen eredménnyel zárult volna a piacelemzési eljárás, amennyiben a piaci viszonyokra semmilyen kötelezettség nem hatott volna. A Ficora továbbá nem elemezte, hogy a nemzetközi telefon szolgáltatások piacára vonatkozó piacelemzés következtetései hogyan hatottak volna az azonos, vagy szorosan kapcsolódó piacokon hatályban lévő kötelezettségekre.

¹⁸⁵ DI MAURO, L. - INOTAI, A. G.: Market analyses under the New Regulatory Framework for electronic communications: context and principles behind the Commission's first veto decision. *Competition Policy Newsletter*, Summer 2004. 54. o.

A Bizottság által megfogalmazott alapelv alkalmazásának egyébként nem csak a piacelemzéssel kapcsolatos következtetésekre, hanem a piac meghatározására is jelentős hatása lehet. Amennyiben olyan kiskereskedelmi piac meghatározására kerül sor, ahol az ahhoz kapcsolódó nagykereskedelmi piacon nincsen szabályozás, az NSZH feladata egyszerű. Ugyanakkor, 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. Az így kapott kiskereskedelmi piacmeghatározás alapján el lehet végezni a nagykereskedelmi piac helyes meghatározását, és mindkét piacon le lehet folytatni a JPE-elemzést. Ellenkező esetben a kiskereskedelmi piac szabályozásfüggő meghatározása helytelen következtetéseket eredményezhetne mind a nagykereskedelmi piacok meghatározása, mind az azokon lefolytatandó JPE-elemzés kimenetele vonatkozásában.

4.8.3. Az Európai Elektronikus Hírközlési Szabályozók Testülete (BEREC)

Az Európai Elektronikus Hírközlési Szabályozók Testületét, a BEREC-et 2009-ben, hosszas egyeztetés után az eredeti javaslatához képest megritkított hatáskörrel a 1211/2009/EK rendelet hívta életre, mint az ERG (Európai Szabályozók Csoportja)¹⁸⁶ jogutódját.

A 2002-es keretszabályozás implementációja után, az első tapasztalatok fényében hamar nyilvánvalóvá vált, hogy szükség van egy kiterjedtebb

¹⁸⁶ 2002-ben a 2002/627/EK bizottsági határozat alapján került sor az európai szabályozók csoportjának (European Regulators Group, ERG) felállítására, amelynek alapvető feladata volt, hogy tanácsot adjon és támogatást nyújtson a Bizottságnak valamint, hogy mintegy összekötő kapocsként szolgáljon az egyes nemzeti szabályozó hatóságok és a Bizottság között, így segítve elő a hatékonyabb közösségi együttműködést az elektronikus hírközlési hálózatok és szolgáltatások belső piacának fejlesztése érdekében.

hatáskörrel rendelkező szabályozó közösségi testületre, ám annak tényleges felépítésében, hatásköreiben komoly érdekütközések voltak. A kezdetben javasolt Közösségi testület (EECMA) önálló jogi személyiséggel rendelkező jogalany lett volna, önálló döntéshozatali jogkörökkel, ezt azonban sem a Parlament, sem a Tanács nem támogatta. Miután a Parlament által javasolt „light EECMA”, a BERT¹⁸⁷ sem kapta meg a szükséges támogatást a Tanácsban, így született meg köztes megoldásként egy valódi szabályozó testületnek nem nevezhető,¹⁸⁸ azonban szerepét és a Közösségi jogharmonizációban betöltött feladatát tekintve cseppet sem elhanyagolható tanácsadó testület az elektronikus hírközlési hálózatok és szolgáltatások belső piacának további fejlesztése érdekében.

A BEREC létrehozásának alapvető célja az volt, hogy megerősítse jogelődjének a közösségi jogban betöltött szabályozói - tanácsadói szerepét, biztosítsa az európai uniós szabályozási keret következetes alkalmazását és tanácsot adjon akár kérésre, akár saját kezdeményezéséből is a Bizottságon túl az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak is. Alapvető követelmény, hogy feladatát független, pártatlan és átlátható módon teljesítse.

A BEREC sokféle feladatot lát el, melyek leginkább a véleményezés és policymaking kategóriába tartoznak, így:

- kidolgozza és az NSZH-k körében terjeszti a szabályozással kapcsolatos legjobb gyakorlatokat, például az uniós szabályozási keret végrehajtására vonatkozó közös megközelítéseket, módszereket és iránymutatásokat; kérésre szabályozási kérdésekben segítséget nyújt a NSZH-nak;

187 Európai Távközlési Szabályozók Testülete.

188 A BEREC kifejezetten nem közösségi agency-ként került megalapításra (Hancer L.;- Larouche P.;, TILEC Discussion Paper, The coming of age of EU regulation of network industries and services of general economic interest, DP 2010-024, 2010.) habár a szervezeti modellje nem áll távol attól. (Draft Interinstitutional Agreement on the Operating Framework for the European Regulatory Agencies, COM (2005) 59 final (25 February 2005).

- véleményt nyilvánít a Bizottság által elfogadandó, a 2009/140/EK rendeletben, a Keretirányelvben és a keretszabályozás különös irányelveiben említett határozatok, ajánlások és iránymutatások tervezete tekintetében;
- a Bizottság indokolt kérésére vagy saját kezdeményezésére jelentéseket készít és tanácsot ad, valamint indokolt kérésre vagy saját kezdeményezésére véleményt nyilvánít az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak az elektronikus hírközléssel kapcsolatos, a hatáskörébe tartozó bármely kérdésben;
- kérésre segíti az Európai Parlamentet, a Tanácsot és a Bizottságot, valamint az NSZH-at a harmadik felekkel fenntartott kapcsolataikban, és a velük folytatott egyeztetéseikben és információcseréikben; továbbá segíti a Bizottságot és az NSZH-at a szabályozással kapcsolatos legjobb gyakorlatok harmadik felek körében való terjesztésében.
- véleményt nyilvánít az NSZH-nak a piac meghatározásával, a jelentős piaci erővel rendelkező vállalkozások kijelölésével és a kötelezettségek kiszabásával kapcsolatos intézkedéstervezeteivel kapcsolatban a keretirányelv 7. és 7a. cikkével összhangban; valamint együttműködik a nemzeti szabályozó hatóságokkal a Keretirányelv 7. és 7a. cikkével összhangban;
- véleményt nyilvánít a bejelentések formájára, tartalmára és az azokban közlendő adatok részletességére vonatkozó ajánlástervezetokről és/vagy iránymutatásokról a Keretirányelv 7b. cikkével összhangban;
- konzultál az érintett termék- és szolgáltatási piacokra vonatkozó ajánlástervezetekkel kapcsolatban a Keretirányelv 15. cikkével összhangban;¹⁸⁹

189 UH. 81.21.9002 Az Európai Unió Hivatalos Lapja 2009.12.18.

- véleményt nyilvánít a tagországok közötti piacok meghatározására vonatkozó határozattervezetokről a Keretirányelv 15. cikkével összhangban;
- a Keretirányelv 16. cikkével összhangban kérésre segítséget nyújt az NSZH- nak az adott piac elemzésével összefüggésben;
- véleményt nyilvánít a harmonizációra vonatkozó határozattervezetokről és ajánlásokról, a Keretirányelv 19. cikkével összhangban;
- konzultál és véleményt nyilvánít a határokon átnyúló vitás kérdésekben, a Keretirányelv 21. cikkével összhangban;
- véleményt nyilvánít az NSZH-k számára kivételes intézkedések engedélyezésére vagy nem engedélyezésére vonatkozó határozattervezetokről, a Hozzáférési irányelv 8. cikkével összhangban;
- konzultál a „112”-es segélyhívó számhoz való hatékony hozzáférésre vonatkozó intézkedéstervezetek tárgyában, az Egyetemes szolgáltatási irányelv 26. cikkével összhangban;
- konzultál a „116”-os hívószámok, különösen az eltűnt gyermekek felkutatására fenntartott 116-000-os segélyvonal hatékony bevezetésével kapcsolatos intézkedéstervezetek tárgyában, az Egyetemes szolgáltatási irányelv 26. cikkével összhangban;
- segítséget nyújt a Bizottság számára a Hozzáférési irányelv II. mellékletének frissítése tekintetében, az irányelv 9. cikkével összhangban;
- kérésre segítséget nyújt az NSZH-k számára a számozási erőforrásokkal kapcsolatos csalás vagy a számozási erőforrások Közösségen belüli, különösen a határokon átnyúló szolgáltatások esetében való nem rendeltetésszerű felhasználásával kapcsolatos kérdésekben;

- véleményt nyilvánít a határokon átnyúló üzleti szolgáltatások nyújtóira vonatkozó közös szabályok és követelmények kidolgozásának biztosítása érdekében;
- feladata továbbá az elektronikus hírközlési szektor fejlődésének figyelemmel kísérése és jelentéskészítés, valamint éves jelentés közzététele az ágazat helyzetének alakulásáról.

BEREC szabályozói tanácsból áll, amely tagállamonként egy-egy tagból áll, akik egyúttal a tagállamok mindegyikében létrehozott – az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások piaca napi működésének felügyeletéért elsődleges felelősséget viselő – NSZH-k vezetői vagy kinevezett magas szintű képviselői. A Tanács főszabály szerint kétharmados többséggel hozza meg határozatait, ellentétben az ERG határozathozatali szabályaival, amelyek a konszenzusos döntéshozatalt részesítették előnyben.

A BEREC munkájának szakmai támogatására, a Szabályozói Tanács döntéseinek előkészítésére jött létre a Hivatal, amely a BEREC-kel ellenétben már jogi személyiséggel rendelkező közösségi szerv. A Hivatal élén a BEREC Szabályozói Tanáccsal megegyező összetételű Irányítóbizottság áll, de a Hivatal vezetését az Irányítóbizottság által kinevezett Igazgatási vezető látja el.

A Hivatal függetlenségét erősíti, hogy külön költségvetéssel rendelkezik, amely a szakmai döntés-előkészítő és kapcsolódó hivatali munka finanszírozását szolgálja. A közösségi támogatást a Hivatal az Európai Unió költségvetéséből kapja, ezen felül azonban az operatív kiadások bizonyos tételeit a tagállamok vagy szabályozó hatóságai által tett önkéntes pénzügyi hozzájárulásból is finanszírozhatja.

A BEREC létrehozásának egyik kiemelt célja a tagállami jogalkalmazás magasabb fokú konzisztenciájának biztosítása. A konzisztens jogalkalmazást

biztosító alapvető intézmény a tagállami hatóságok döntési javaslatainak az Európai Bizottság felé történő notifikációja (a Keretirányelv 7. cikke, illetve új 7a. cikke alapján). Az egységes jogalkalmazás biztosítása érdekében ezen eljárás két területen változik meg.

Egyrészt a piacmeghatározással és a JPE-vel rendelkező szolgáltatók kijelölésével kapcsolatosan (vagyis a Keretirányelv 7. cikke körében) megmaradt az eddigi eljárásrend, azonban a notifikációk értékelésében a BEREC jelentős szerephez jut. Bár az eljárás második fázisának megindításáról, valamint a vétőről továbbra is a Bizottság dönt, ennek során azonban a Bizottságnak a lehető legnagyobb mértékben figyelembe kell venni a BEREC által esetlegesen kibocsátott véleményt.

Másrészt a keretirányelv új 7a cikkében új eljárás került bevezetésre a NSZH-k által kiszabni tervezett kötelezettségekkel kapcsolatban. A kötelezettségekkel kapcsolatos intézkedés-tervezetek esetében a Bizottság a notifikációt követő egy hónap alatt indíthatja meg az eljárás második fázisát akkor, ha véleménye szerint az intézkedéstervezet akadályozza az egységes piacot, vagy ha komoly kétségei vannak az intézkedéstervezet közösségi joggal való összeegyeztethetőségével kapcsolatban. Ha a Bizottság megindítja a második fázist, akkor az NSZH három hónapig nem fogadhatja el az adott intézkedést. A három hónapos időszak alatt a Bizottság, az NSZH és a BEREC – a piaci szereplők véleményét is figyelembe véve – szorosan együttműködnek, hogy megtalálják a legmegfelelőbb és leghatékonyabb intézkedést. Hat héten belül a BEREC véleményt fogad el és tesz közzé az intézkedés tervezetről, megjelölve, hogy véleménye szerint az intézkedéstervezetet módosítani kell-e, vagy vissza kell vonni, és – adott esetben – e célból konkrét javaslatokat tesz.

A BEREC kötelezettségekkel kapcsolatos véleménye nem kötelező sem a Bizottságra, sem pedig a szabályozó hatóságra. Például, amennyiben a BEREC nem osztja a Bizottság súlyos kétségeit, a Bizottság ettől függetlenül

ajánlást adhat ki, amelyben kéri az érintett NSZH-t az intézkedéstervezet visszavonására vagy módosítására, azonban a végső döntés az NSZH kezében marad, amely nincs kötve a BEREC vagy a Bizottság által kibocsátott dokumentumokhoz. A nem kötelező jelleg azonban nem jelenti azt, hogy a véleményt nem kellene a legmesszemenőbbekig figyelembe venni („utmost account”), vagyis a véleménytől való eltéréseket részletesen, külön indokolni kell.¹⁹⁰

4.8.4. Együttműködés a Gazdasági Versenyhivatallal

Éppen a jelentős piaci erő gazdasági erőfölénnyel megegyező tartalommal való meghatározására tekintettel szükséges a versenyhatóság és szabályozóhatóság szoros együttműködése. Ettől függetlenül – éppen a fent ismertetett különbözőségekre is tekintettel – egy vállalkozás JPE-ként való kijelölése nem jelenti egyúttal, hogy automatikusan versenyjogi értelemben is gazdasági erőfölényben van.¹⁹¹

A versenyhatóság és a szektorspecifikus szabályozó hatóság kapcsolatát a piacsabályozási kérdésekben külön jogszabályi rendelkezések, valamint az ezen rendelkezések alapján megkötött együttműködési megállapodás szabályozza. Lényeges, hogy a jelentős piaci erő gazdasági erőfölénnyel megegyező tartalma miatt a hatásköri átfedések az egyes ügyekben gyakoribbak lehetnek. A hatóságoknak azokban az esetekben, amikor jelentős piaci erő szabályozás is rendelkezésre áll, érdemes megfontolniuk a versenyfelügyeleti eljárás megindításának elhalasztását arra az esetre, ha a közérdek még a szektorhatóság fellépése után is indokolja a versenyhatóság beavatkozását.

¹⁹⁰ Fazekas Balázs, Gönczöl Tünde, Szabó Áron: Az elektronikus hírközlés-szabályozási keretek 2009. decemberi reformja, Infokommunikáció és Jog 37. szám 2010. április 48.-49. oldal.

¹⁹¹ Guidelines, 30.

Az Európai Bíróság ítélkezési gyakorlata a versenyjog és az elektronikus hírközlési jogban alkalmazásra kerülő piacsabályozás között úgy húzza meg a határvonalat, hogy adott esetben a versenyellenes magatartást tanúsító vállalkozással szemben lehetővé teszi mindkét jogterület eljárásainak megindítását és szankcióinak alkalmazását. Az elválasztási szempontot a Bíróság álláspontja szerint az jelenti, hogy az adott elektronikus hírközlési vállalkozásra a piacsabályozás során kirótt kötelezettség nem mentesíti az adott vállalkozást az általános versenyjogi előírások betartása alól.¹⁹² Az ítélkezési gyakorlat szerint az EK 81. cikket és az EK 82. cikket csak azon versenyellenes magatartásokra kell alkalmazni, amelyeket a vállalkozások saját kezdeményezésükre valósítanak meg. Ha a vállalkozások versenyellenes magatartását nemzeti szabályozás írja elő, vagy ha e nemzeti szabályozás olyan jogi keretet biztosít, amely maga zárja ki a vállalkozás részéről a versenyző magatartás bármilyen lehetőségét, akkor az EK 81. cikk és az EK 82. cikk nem alkalmazandó, és ilyen esetben a versenykorlátozás nem a vállalkozás önálló magatartásából származik.¹⁹³ Ahhoz, hogy a nemzeti jogszabályi háttér kizárja az EK 81. cikk és az EK 82. cikk alkalmazhatóságát a vállalkozások versenyellenes magatartásaira, az szükséges, hogy a versenykorlátozó hatások kizárólag a nemzeti jogszabályra legyenek visszavezethetőek.¹⁹⁴ A német inkumbens elektronikus hírközlési szolgáltató esetében – amikor a német szabályozó hatóság ársapkát alkalmazott, de az ársapkát elérő árazás árpréshatást fejtett ki a versenytársakra, s ezért megsértette a közösségi versenyjog rendelkezését – a Bíróság álláspontja szerint a német inkumbens szolgáltatónak a szabályozás ellenére lett volna

192 ECJ T-271/03 *Deutsche Telekom vs. Commission*, HL C 128., 2008. 05. 24., 29. o.

193 ECJ C-359/95. *Ladbroke Racing vs. Commission & France* EBHT 1997., I-6265. o. para 33.

194 ECJ T-513/93 *Consiglio nazionale degli Spedizionieri Doganali vs. Commission* EBHT 2000., II-1807. o. para 61.

mozgástere, s ezért magatartását a szabályozás ugyan befolyásolta, mégis maga valósította meg.¹⁹⁵

A jelentős piaci erő meghatározása kapcsán a versenyhatóság a szabályozóhatósággal szorosan együttműködik, ugyanakkor az általános versenyjog konkrét ügyben való alkalmazása során – éppen a két szabályozási koncepció eltéréseire tekintettel – eltérő következtetésre juthat. Az eljárások közötti szükségtelen párhuzamot azonban indokolt kiküszöbölni.

¹⁹⁵ Deutsche Telekom-ügy, para 131.

5. A jelentős piaci erő koncepciójának alkalmazása a villamos energia szektorban

Miután megismerhettük az értekezés téziseinek bizonyítására bemutatott, jelentős piaci erő szabályozói modell logikáját és az elektronikus hírközlésben alkalmazott főbb elemeit, érdemes újra elgondolkodni a piacsabályozásról szóló II. fejezetben a hálózatos iparágakkal, a piacsabályozással és a versenyjogon túli szabályozással kapcsolatban elmondottakon, és megvizsgálni, vajon az abban a fejezetben általánosságban említett összefüggések egy konkrét példa tekintetében miként érvényesek. Az elemzés következő körében az értekezés szempontjából már ismert, az elektronikus hírközlésben alkalmazott jogintézmény, a jelentős piaci erő szabályozási modelljének más hálózatos iparágban történt konkrét bevezethetőségét, alkalmazásának kulcskérdéseit vizsgáljuk meg, még hozzá az elméleti kérdéseken, és gyakorlati példa alapján egyaránt.

Ez a rész tehát annak a vizsgálatára, hogy egy komplex piacsabályozási modell miként került alkalmazásra egy másik hálózatos iparágban; továbbá általánosíthatók-e a modellel kapcsolatban az elektronikus hírközlés elemzése során tett megállapítások.

A hatékony villamosenergia-piaci verseny megteremtése, elősegítése mind a közösségi, mind pedig a magyar villamos energia szabályozás alapkövét képezi. A jelenlegi energetikai piaci modell egyik fő célja, hogy elősegítse a hatékony és fenntartható villamos energia piaci versenyt. Ezt a célt a szabályozás részben normatív úton, jogszabályi rendelkezések útján, részben pedig szabályozó hatósági tevékenységgel kívánja elérni. Ezek a beavatkozások különböző piacfelügyeleti illetve piacsabályozási tevékenységek révén valósulnak meg.

A hálózatos iparágakban alkalmazott hálózati piacsabályozás¹⁹⁶ (a piacsabályozás szűkebb értelemben vett modellje) a piaci viszonyokba versenyteremtő céllal történő aktív hatósági beavatkozás, amely eszközeit tekintve szabályozó jellegű, és a versenyjogi jogalkalmazásra ráépülve, versenyjogi módszerek alapján sektorspecifikus szabályozói eszköztár alkalmazásával törekszik a hatásos verseny elérésére.¹⁹⁷

A villamos energiáról szóló 2007. évi LXXXVI. törvény (a továbbiakban „Vet.”) és végrehajtási rendeletének¹⁹⁸ egyik központi eleme a villamos energia piaci verseny elősegítése szabályozói – jogalkotói és jogalkalmazói – aktusokkal. A Vet. vonatkozó XIII. fejezetében két piacsabályozási koncepció található e célból; az egyik a Hivatal piacsabályozási hatáskörében írja elő a piacelemzés lefolytatását, illetve, amennyiben szükséges, az érintett piacon erőfölényes helyzetben lévő (jelentős piaci erővel rendelkező) engedélyes(ek) azonosítását és részükre további kötelezettségek megállapítását, (JPE koncepció, Vet. 107-114. §) míg a másik normatív jellegű, és a hazai termelői kapacitásokhoz való hozzáférést szolgáló nyilvános kapacitásaukción való értékesítést írja elő (Vet. 106. §).

A továbbiakban részletesen foglalkozunk a szabályozás gerincét képező jelentő piaci erő koncepciójával, szabályozási modelljével és gyakorlatával.

196 A piacsabályozás alá soroljuk azokat az állami beavatkozásokat, amelyek:

valamely piaci kudarc tartós kiküszöbölésére, a verseny helyettesítésére szolgálnak (természetes monopólium szabályozás);

a gazdasági versenyt annak érdekében, elsődlegesen és közvetlenül érintik (versenyjog);

a gazdasági verseny előmozdítása érdekében valamely átmeneti piaci kudarcot (szűk keresztmetszetet) kiküszöbölnek ki (liberalizációs szabályozás).

197 A piacsabályozás fogalmát a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban „Ket.”) vezette be általános kategóriaként, figyelemmel az ún. „hálózatos iparágakban” a piacnyitás és a szabályozás szerepének átalakulása eredményeként bekövetkező változásokra.

198 A Kormány 273/2007. (X. 19.) Korm. rendelete a villamos energiáról szóló 2007. évi LXXXVI. törvény egyes rendelkezéseinek végrehajtásáról (a továbbiakban: „Vhr”).

5.1. A JPE energetikában alkalmazott modelljének kialakulása

A JPE modell, mint az energetikában alkalmazható szabályozó hatósági piacsabályozási eszköz, először egy konferencián merült fel 2005-ben,¹⁹⁹ majd ezt követően a koncepció bekerült a Magyar Energia Hivatal (továbbiakban „Hivatal”) által kidolgozott új iparági modellbe. A JPE modell villamos energia szektorba való bevezethetősége, annak akadályai és előfeltételei a Magyar Energia Hivatal megbízásából 2007 elején külön tanulmányban kerültek elemzésre,²⁰⁰ ahol – még a jogszabálysöveg elkészülte előtt – értékelésre kerültek azok a főbb előfeltételek és veszélyforrások, melyek a koncepció alkalmazásakor jelentkezhettek.²⁰¹ Az abban foglalt megállapításokat a kodifikáció során csak töredékesen vették figyelembe.

A Vet.-ben 2007-ben került bevezetésre a jelentős piaci erő (JPE) modellje, megfelelő előkészítés nélkül. Nem került sor az egyéb, hasonló hatáskörökkel, normatív beavatkozási lehetőségekkel való összehangolására, az intézményi, hatásköri feltételek biztosítására, valamint más eljárási szabályokkal való összehangolásra. A szabályozás azóta több változtatáson esett át, részben előnyére, azonban a Vet. egyéb szabályozási eszközeivel való összehangolása

199 Legal Problems of Access in Network Industries – Infokommunikációs Jogi Centrum, MTA Jogtudományi Intézete szervezésében.

200 Az ex ante piacsabályozás lehetőségei a magyar energetikai szabályozásban; hatástanulmány a Magyar Energia Hivatal megbízásából (a továbbiakban „JPE hatástanulmány”), szerk: Koppányi Szabolcs, készítettek: Koppányi Szabolcs, Tóth András, Tényi Géza, Nagyházi István, és Váczi Nóra, Budapest, 2007., pp. 1-123, http://www.eh.gov.hu/gcpdocs/200704/ex_ante_final.pdf

201 Többek között a tanulmány állást foglalt a versenyjog és a szektorspecifikus versenyszabályozás dinamikus viszonyáról, a szektorspecifikus szabályozás formájáról és eszközeiről, és a mindenkori versenyviszonyoknak megfelelő, a szabályozási környezet és a strukturális versenyproblémák által behatárolt területen alkalmazandó szabályozás normatív illetve hatósági piacsabályozási jellegének alkalmazhatóságáról.

nem történt meg, valamint a Vet. módosításával nem járt együtt a részletszabályokat tartalmazó Vhr. megfelelő módosítása.²⁰²

Ezzel párhuzamosan 2009 júliusától a Vet. 2007-es eredeti – javítás előtti – megoldásával lényegében egyező megoldást kell alkalmazni az új gázipari szabályozásban is (2007. évi XL törvény a földgázellátásról (a továbbiakban „Get.”). A Get. JPE modellje annak a Vet. első JPE koncepciójának egyszerű – majdnem szó szerinti – másolata, mely koncepciót a Vet. esetén – bizonyos kodifikációs átgondolatlanságok és a gyakorlati alkalmazás problémái miatt – nem sokkal a Vet. 2008. január 1-jei hatálybalépése után, 2008. szeptember 1-jei hatállyal módosítani kellett.

A JPE koncepció bevezetésével a jogalkotó legújabb keletű hálózatos iparági jogalkotásunkban ritka, szektoron belüli, konkrét előkép nélküli normaalkotást hajtott végre. A JPE koncepciójának az energetikai szektorban való alkalmazása a jelen dolgozat lezárásának időpontjáig sem a közösségi szabályozásban, sem pedig az EU tagországok nemzeti jogrendszereiben nem jelent meg.

A szabályozás – tekintve, hogy egy olyan komplex modellt kellett beilleszteni egy meglévő, rendkívül zárt és sok esetben túlszabályozott rendszerbe, ráadásul konkrét minta nélkül – kezdetben rendkívül nehezen birkózott meg ezzel a feladattal. A Vet. és a Vhr. elfogadott koncepciójába számos olyan rendelkezés is bekerült, melynél nyilvánvalóan látszott, hogy az alkalmazott modell racionalitásának figyelmen kívül hagyásával készültek, ellentétben álltak az eljárás logikájával, gyengítették annak alkalmazhatóságát. Ezen hibák egy részének a korrekciója időközben megtörtént (a Vet. esetében, a Vhr. vonatkozó módosítása még nem), de továbbra is számos tisztázandó kérdés maradt a szabályozásban.

202 A Vet. 2007-es szabályozási koncepciójának részletes értékeléséről lásd Koppányi, Sz.: A jelentős piaci erő koncepciójának alkalmazása a villamos energia szektorban, Infokommunikáció és Jog, 2008/6 233–242. o.

A továbbiakban röviden áttekintem a szabályozás közösségi jogi környezetét, majd ezt követően részletesen elemezem a JPE eljárás vizsgálati lépéseit és jogi kérdéseit.

5.2. A JPE villamosenergia-szabályozásba való bevezetésének közösségi jogi lehetőségei, akadályai

A JPE koncepció kodifikációjakor és azóta is többször felmerült az érv, hogy a magyar szabályozás ellentétes a közösségi joggal. A kritikai észrevételek egyrészt arra céloznak, hogy a villamos energia irányelv nem tartalmaz a jelentős piaci erővel kapcsolatos szabályozásra rendelkezéseket, azaz harmonizációs kötelezettség nem áll fenn, másrészt, hogy a magyar rendelkezések ellentétesek a közösségi joggal, pontosabban a villamos energia irányelv rendelkezéseivel.

Ahhoz, hogy a fenti kérdésekre választ adhassunk, három irányba kell elindulni: egyrészt meg kell vizsgálni, hogy a 2003-as²⁰³ valamint a 2009-es²⁰⁴ villamos energia irányelv lehetőséget ad-e ex ante piacszabályozási tevékenység végzésére, másrészt tisztázni kell, hogy a JPE koncepciójának alkalmazását tiltja-e, avagy korlátok közé szorítja-e valamely közösségi jogi rendelkezés, harmadrészt pedig elemezni kell, hogy az NSZH rendelkezhet-e olyan hatáskörrel, ami lehetővé teszi a JPE vizsgálatok lefolytatását.

Mindenekelőtt le kell szögezni, hogy harmonizációs kötelezettség megszegéséről harmonizálandó rendelkezés hiányában nem beszélhetünk. A kérdés inkább az, hogy a Vet.-ben foglalt JPE koncepció sérti-e valamely irányelvi rendelkezést.

203 Az Európai Parlament és a Tanács 2003. június 26-i 2003/54/EK irányelve a villamos energia belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 96/92/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről. L 176, 2003. július 15., 37-56. o. (a továbbiakban: villamos energia irányelv).

204 Az Európai Parlament és a Tanács 2009. július 13-i 2009/72/EK irányelve a villamos energia belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 2003/54/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről. L 211, 2009. augusztus 14. 55-92. o.

A villamos energia irányelv 23. cikke (1) bekezdésének harmadik mondata kimondja, hogy az NSZH az e cikkben foglalt hatásköreinek gyakorlásakor felelős a diszkriminációmentesség, a hatásos verseny, valamint a piac hatékony működésének biztosításáért. A villamos energia irányelvben felsorolt konkrét szabályozó hatósági jogkörök ennek a három alapeladatnak a biztosítása mellett jelennek meg.

A fenti alapeladatok minimumszabályozást testesítenek meg. A tagállamok ugyanakkor szabadon rendelkezhetnek e három feladatkör mellé más feladatokat is a hatóság számára. Ezen opcionális feladatok meghatározásakor figyelemmel kell lenni arra, hogy ne rontsák le a minimumfeladatok érvényesülését, valamint összhangban legyenek a villamos energia irányelv egyéb rendelkezéseivel, különösen a 23. cikk (7) bekezdése szerinti hatékonyság és eredményesség követelményével.

A fenti alapeladatok megvalósításán felül a villamos energia irányelv konkrét rendelkezéseket tartalmaz a piaci erőfölénnyel kapcsolatos magatartáskontrollra. A 23. cikk (8) bekezdése szerint a tagállamoknak „megfelelő és hatékony mechanizmusokat” (eljárásokat) kell kialakítaniuk abból a célból, hogy „elkerülhető legyen bármilyen piaci erőfölénnyel való – különösen a fogyasztók sérelmére történő – visszaélés és felfaló (ragadozó) magatartás (predatory behavior)”.²⁰⁵ Ezek az eljárások a hivatkozott irányelvi rendelkezés szerint háromféle típusúak lehetnek, mégpedig:

1. szabályozói eljárások,
2. ellenőrzési, felügyeleti eljárások, valamint
3. az átláthatóságot biztosító eljárások.

²⁰⁵ Mindenekelőtt fontos felhívni a figyelmet a villamos energia irányelv magyar fordításának tárgyi tévedésére. Az angol nyelvű eredeti, valamint a villamos energia irányelv német nyelvű változata is felfaló (ragadozó) magatartást (predatory behavior) említ, mint a szabályozással megelőzendő cselekményt, ehelyett a magyar változat ezt ellenséges felvásárlásra irányuló magatartásként (hostile takeover) fordítja, amely egyrészt nem ugyanazt a fogalmat jelenti, másrészt pedig a hostile takeover nem jogi, hanem közgazdasági kategória.

Mindhárom eljárástípus esetén az alapcél tehát a versenyellenes magatartások elkerülése. A (8) bekezdés szerinti versenyellenes magatartások elkerülése tehát egy olyan előzetes, ex ante magatartáskontrollt jelent, ahol a fenti három eljárástípust konkrét versenysértő tényállás hiányában, annak objektív lehetőségére alapozva folytatják le.²⁰⁶

Az átláthatóságot biztosító eljárások általában azt a célt szolgálják, hogy a szabályozó hatóság a piaci szereplőktől a hatósági intézkedésekhez szükséges információkat beszerezze, de szolgálhatják ezek az eljárások a vállalkozások egymás közötti ügyleteiben szolgáltatott információk körének meghatározását is. Ezek az eljárások a villamos energia irányelvben megfogalmazott célt akkor érhetik el, ha előzetesek, még a lehetséges visszaélések megtörténte előtt hatnak, és ezáltal közreműködnek az ilyen magatartások elkerülésében.

Az ellenőrzési, felügyeleti eljárások a hatóság számára biztosítják a vállalkozások piaci magatartásainak kontrollját. Hangsúlyozandó, hogy ezek az eljárások nem azonosak a közigazgatási jogban általános, konkrét jogsértésből kiinduló hatósági eljárásokkal, mivel a szabályozás célja ezekben az eljárásokban a versenyellenes magatartások elkövetésének megelőzése, és emiatt az ellenőrzésnek olyan faktorok vizsgálatára kell legalább kiterjednie, amelyekből következtetéseket lehet levonni a fentiekben említett versenyellenes magatartások elkövetésének lehetőségére. Tekintettel arra, hogy erre jelenleg a legjobb indikátor a piaci erőfölényes helyzet, mivel csak az adott érintett piacon erőfölényben lévő vállalkozás képes a versenytársaktól függetlenül alakítani a viselkedését, és ezáltal piaci kontroll hiányában visszaélni erőfölényével, ezért az ilyen ellenőrzési, felügyeleti eljárásoknak is szükségszerűen az erőfölényes helyzetek megállapíthatóságának feltételeit kell tisztáznia.

²⁰⁶ Amint arra már a korábbiakban utaltam, maga a hálózatos jelleg teszi könnyebbé a visszaélésszerű magatartások alkalmazását a villamos energia piacon, ami indokolja a megelőző jellegű szabályozás alkalmazását.

Apiacszabályozással kapcsolatos eljárások fogalma nem jelenik meg koherens módon a magyar jogdogmatikában, ²⁰⁷ annak ellenére, hogy léteznek ilyen eljárások, mint például a JPE eljárás az elektronikus hírközlésben. A villamos energia irányelv olyan szabályozói beavatkozási lehetőségek megalkotását kéri számon a tagállamtól – azok tartalmának részletesebb meghatározása nélkül – amelyek megfelelőek és hatékonyak a 23. cikk (8) bekezdésben foglalt versenykorlátozó magatartások megelőzésére.

Arra, hogy mely szerv hatáskörébe tartozzon az előbb bemutatott eljárásoknak a lefolytatása, a (8) bekezdésben nem találunk utalást. Azonban, ha a rendelkezést tágabb összefüggésében vizsgáljuk, látható, hogy az a szabályozó hatóságokról szóló cikkben történt elhelyezésre, és így valószínűsíthető, hogy a közösségi jogalkotó ezeket az eljárásokat a szabályozó hatóságokhoz telepítené.²⁰⁸

Arról, hogy az előbb bemutatott eljárások tartalma lényegében a versenyellenes magatartások előzetes, ex ante kontrollját jelenti, már volt szó, azonban a (8) bekezdés második fordulata a tagállamok számára előírt – és az előbbieken bemutatott eljárások eredményéhez értelemszerűen kapcsolódó – éves, 2010-től kezdődően kétéves jelentési kötelezettség tartalmi körülírásával valamelyest tovább konkretizálja a fenti eljárások tárgyát. Ezek szerint az erőfölénnyel való visszaélés és a felfaló jellegű magatartások megelőzésére hozott intézkedések mellett a piaci szereplők megfelelő mértékű változatosságát biztosító, illetve az összekapcsolásokat és a versenyt ösztönző gyakorlati intézkedések is ebbe a csoportba tartoznak.

207 A Ket. 13. § (2) bekezdés d) pontja megadja más törvények számára az általános szabályok alól az eltérést a piacszabályozással kapcsolatos eljárások tekintetében, ahol a Ket. mögöttes jogszabályként érvényesül.

208 A villamos energia irányelv 23. cikke szerint a szabályozó hatóságok teljes mértékben függetlenek a villamosenergia-ipar érdekeitől, valamint felelősek legalább a piac megkülönböztetéstől mentességért, a hatékony versenyért és a piac hatékony működéséért.

Mivel a 23. cikk (8) bekezdésében a közösségi jogalkotó nem definiálta közelebbről az előbbieken foglalt három eljárás csoport tartalmát, ezért a nemzeti jogalkotó a 23. cikkben foglalt feltételek biztosítása mellett teljes szabadságot élvez a vonatkozó eljárások megalkotására.

A 23. cikk (8) bekezdése választ ad arra a kérdésre, hogy a fentiekben bemutatott eljárások a közösségi versenyjogi rendelkezésekkel, és különösen az EUMSZ 102. cikkével (volt 82. cikk) milyen viszonyban állnak. Mivel a (8) bekezdés a tagállami hatóságoktól ex ante, megelőző jellegű beavatkozást vár el, melyek alkalmazása során „figyelembe kell venniük” az EUMSZ 102. cikkének rendelkezéseit, ezáltal egyértelmű, hogy a közösségi jogalkotó nem a klasszikus ex post versenyjogi jogalkalmazást kéri számon a tagállamoktól, hanem a fent említett területeken és eljárások keretében ex ante mechanizmusok kidolgozását, melyek azonban versenyjogi elveken nyugszanak. Így például azáltal, hogy az általános hivatkozásokon túl külön is nevesíti az EUMSZ erőfölénnyel való visszaélésre vonatkozó rendelkezéseit, az erőfölény versenyjogi jellegű vizsgálatát is a (8) bekezdés szerinti tagállami szabályozás és eljárások alapkategóriájává teszi.

A szabályozó hatóságok számára így létrejövő hatáskör tehát általános, piacsabályozási típusú (proaktív), passzív és aktív beavatkozást egyaránt igénylő, ex ante jellegű minimumhatáskör, melynek céljai rögzítettek, eszközeinek kiválasztásában pedig az NSZH-k az EUMSZ versenyjogi rendelkezéseire figyelemmel, ahhoz képest pluszbeavatkozást igénylő módon, a fogyasztók védelmének érdekében járnak el.

Az előbbieknél megfelelően az egyetlen esetkör, amikor a 2003-es villamos energia irányelv szerint közösségi jogi akadály lehet a JPE szabályozás alkalmazhatóságának, akkor állhat fenn, ha a JPE alkalmazásával összefüggő hatáskörök kifejezetten ellentétben állnak a villamos energia irányelvnek a

szabályozó hatóság számára minimálisan biztosított hatáskörökkel. Ilyen hatásköri konfliktust nem sikerült azonosítani.²⁰⁹

A 2009-es villamos energia irányelv átültetési határideje 2011-ben jár le. Az irányelv 37. cikk (13) bekezdése szerint a tagállamok megfelelő és hatékony szabályozási, ellenőrzési és átláthatóságot biztosító mechanizmusokat hoznak létre azért, hogy elkerülhető legyen bármilyen piaci erőfölénnyel való – különösen a fogyasztók sérelmére történő – visszaélés és ellenséges felvásárlásra irányuló magatartás. Ezeknél a mechanizmusoknál figyelembe veszik az EUMSZ és különösen annak 102. cikke rendelkezéseit. A rendelkezés a korábbi irányelvhez képest alig változott, azonban, tekintettel a számos változtatásra, melyek az új irányelv egyéb rendelkezéseiben következett be, a magyarországi implementáció során szükségessé válhat a hatósági funkciók és hatáskörök újragondolása.

5.3. A JPE eljárás jogforrásai, alapelvei, menete, elemei a Vet. és a Vhr. rendszerében

A JPE koncepciót jelenleg két jogforrás szabályozza a villamos energia szektorban. A Vet. XIII. fejezete²¹⁰ a villamosenergia-piaci verseny elősegítése címen – pontosabban annak 107-114. §-a – valamint a törvény végrehajtási rendeletének (Vhr.)²¹¹ 104-112. §-a. Míg a JPE-re vonatkozó alapvető eljárási szabályokat a Vet.-ben találjuk, addig „a piacok területi meghatározására, valamint a piaci verseny hatékonyságának elemzésére, a

209 Benchmarking példának, ennek a megállapításnak az ellenőrzéséhez az elektronikus hírközlésben hasonló szerepet betöltő Keretirányelv209 II. fejezetének, valamint 14-16. cikkeinek a villamos energia irányelvvél való összehasonlítása adhatja meg. A vonatkozó rendelkezések elemzése során nem merült fel olyan hatásköri eltérés, amely ellentétben lenne a villamos energia irányelv 23. cikkének rendelkezéseivel.

210 Egyes további részletszabályok a Vet. más fejezeteiben, így többek között a hivatal jogállásáról, feladat és hatásköréről szóló XIX. Fejezetben kaptak helyet.

211 A Kormány 273/2007. (X. 19.) Korm. rendelete a villamos energiáról szóló 2007. évi LXXXVI. törvény egyes rendelkezéseinek végrehajtásáról.

nem kellően hatékony piacokon a jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesek azonosítására és a 110-111. §-ok szerinti kötelezettségek tartalmára, alkalmazási feltételeire vonatkozó további előírásokat”²¹² a Vhr. tartalmazza.

A Ket.²¹³ 13. § (2) bekezdés d) pontja szerint a piacsabályozással kapcsolatos eljárásokban a Ket. rendelkezései csak akkor alkalmazhatók, ha az ügyfajtaára vonatkozó törvény eltérő szabályokat nem állapít meg. Ennek megfelelően a JPE eljárásokban a Vet. általános és speciális eljárási szabályai az alkalmazandók.

5.3.1. Szabályozói célok a JPE eljárásban

A Vet.-ben rögzített jelentős piaci erő vizsgálat egyik legfontosabb célja az, hogy felmérje a piaci struktúrának az öröklött szerződéses kapcsolatokból is fakadó torzulásait és csökkentse a piaci verseny korlátozásának /a jelentős piaci erő felhasználásával történő visszaélés/ lehetőségét.²¹⁴

Tekintettel arra, hogy a Hivatal a JPE eljárásban nem csupán hagyományos hatósági jogalkalmazást, hanem szakpolitikai célok elérése érdekében sektorspecifikus versenyszabályozást végez, ezért az eljárás során jelentős szerephez jutnak a szakpolitikai beavatkozás kereteit megadó szabályozási célok és alapelvek.

A JPE szabályozás lényegi elemének számító piacelemzés célja a Vet. 107. § (1) bekezdés szerint hármas:

1. A hatásos piaci verseny elősegítése;
2. A piaci erőfölénnyel való visszaélés egyes formáinak megelőzése;

²¹² Vet. 107. § (4) bekezdés.

²¹³ A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény.

²¹⁴ Magyar Energia Hivatal, 739/2008. sz. határozat, 5. o. 7) pont.

3. A felhasználók érdekeinek a védelme.

A fenti hármas célrendszer egyértelműen meghatározza a szabályozás három legfontosabb irányát: a szabályozói eszközökkel történő versenysegítő beavatkozást, a versenyellenes viselkedések előzetes hatósági kontrollját, valamint a fogyasztók érdekeinek, mint védendő érdeknek az előtérbe helyezését.²¹⁵

A JPE-specifikus szabályozói célok alkalmazásán túl meg kell vizsgálni a Vet. általános szabályozási céljait is. A Vet. 1. §-ában felsorolt célok közül az alábbiak fontosak a JPE szempontjából:

- A gazdaság versenyképességének segítése a hatékonyan működő villamosenergia-versenypiac kialakításán keresztül;
- A villamosenergia-hálózatokhoz – az objektív, átlátható és az egyenlő bánásmód követelményeinek megfelelő – hozzáférés biztosítása;
- A felhasználók érdekeinek hatékony védelme;
- Új termelő kapacitások és új hálózati infrastruktúra létesítésének, a villamos energia piacra új szereplőként belépők megjelenésének elősegítése.

Mivel ezek a szabályozási célok a teljes Vet. tekintetében alkalmazandók, ezért a JPE eljárásban is iránymutatásként szolgálnak a Hivatal számára diszkrecionális jogköre gyakorlásakor, ugyanakkor nem lehet oly mértékben támaszkodni rájuk, mint a 107. §-ban szereplő szabályozási célokra.

²¹⁵ Ez a célrendszer a Vet. 2008 szeptemberében hatályba lépett módosításáig nem töltötte be eredeti funkcióját, mivel a jogalkotó nem terjesztette ki alkalmazásukat a teljes JPE eljárásra (107-114. §), még kevésbé a Vhr-re, így a kötelezettségek kiszabására sem, ahol tényleges, a Hivatal diszkrecionális jogkörének kereteit meghatározó szerepét kifejtethné. Mindezek eredményeképpen a Hivatal – a rendelkezés eredeti céljától eltérően – első két JPE eljárásában csak korlátozottan – konkrétan csak a 107. § tekintetében – használhatta jogalapnak a 107. § (1) bekezdés rendelkezéseit, elvesztve ezáltal egy fontos eszközt határozatainak megalapozásában.

Az alkalmazandó szabályozási célok, alapelvek harmadik csoportját a Hivatal működésére vonatkozó szabályok képezik. A Hivatal tevékenységének általános céljai közül a JPE eljárások szempontjából a következőket kell kiemelni:

1. a hatékony és fenntartható villamosenergia-piaci verseny előmozdítása;²¹⁶
2. a hatékonysági követelmények és a legkisebb költség elvének érvényesítése;²¹⁷
3. a technológiai monopolhelyzettel való visszaélés,²¹⁸ a versenykorlátozás megakadályozása a piaci résztvevők tevékenységének és az áraknak a szabályozásával kapcsolatos hatáskörök gyakorlása révén, az Európai Unió követelményeinek megfelelően.²¹⁹

Annak ellenére, hogy a magyar jogrendben szokatlan a szabályozási célok és alapelvek hatósági eljárásban történő intenzív használata,²²⁰ épp a JPE jellegű eljárások esetében lényeges a szerepük. Ennek oka az, hogy a szabályozó

216 Vet. 158. § (2) bekezdés b) pont.

217 Vet.158. § (2) bekezdés c) pont.

218 A technológiai monopolhelyzettel való visszaélés álláspontom szerint indokolatlanul korlátozza az egyébként a villamos energia irányelv szerint is megkövetelt visszaéléses helyzeteket a technológiából eredő monopolhelyzetekre. Mind a versenyjog, mind pedig a szektorspecifikus szabályozás magára a monopolhelyzetre illetve annak versenykorlátozó természetére koncentrálnak; ebből a nézőpontból a monopolhelyzet forrása a probléma kezelése és a megfelelő eszköz megtalálása szempontjából fontos, de semmiképpen sem abból a szempontból, hogy a Hivatal vizsgálati jogkörét leszűkítse a monopolhelyzetek egy kiváltó okára. Mivel a versenyjog vonatkozó szabályai bármiféle Vet. rendelkezéstől függetlenül, párhuzamosan alkalmazhatók, ezért a Hivatal által vizsgálható monopolhelyzetek ilyenfajta bekorlátozása nem szolgálhatja a versenyjogi jogalkalmazástól való elkülönülést sem.

219 Vet. 158. § (2) bekezdés h) pont.

220 Itt csak utalni szeretnék arra, hogy a szocialista jogrend előszeretettel élt (vissza) az alapelvekkel, tekintettel azok kevésbé normatív szerepére, melynek ellenhatásaként 1990 után a magyar jogrendben rendkívüli módon visszaszorult az alapelvek hatósági jogalkalmazásban történő használata. Jogállamban ugyanis alapvető követelmény a hatósági jogalkalmazás jogi kötöttsége. Minél inkább jogilag kötött az eljárás és a jogalkalmazás, annál inkább jogállami.

hatóságok ez esetekben ún. „paranormatív” jellegű piacszabályozást végeznek – azaz konkrét, egyedi határozatban, de az adott érintett piac összes szereplőjét érintő módon, kötelező erővel szabályozzák a piaci folyamatokat, ami azt jelenti, hogy az adott egyedi határozatok lényegüket tekintve az adott érintett piac számára normatív jellegűek.²²¹

5.3.2. Az eljárás menete

A jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes azonosítására szolgáló eljárás a Vet. rendszerében két részre tagolódik. Az első rész az ún. „piacelemzés”, melynek során megtörténik az érintett tárgyi és földrajzi piac meghatározása, majd azokon a verseny hatékonyságának elemzése. A piacelemzés eredményétől függ, hogy sor kerül-e az „eljárás szakaszra”, azaz megindul-e a jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes kijelölésére és részére kötelezettségek megállapítására irányuló eljárás.

A piacelemzés jelentősége nagy, mivel ennek eredményeként dől el az, hogy jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes azonosítására, illetve megfelelő kötelezettségek kiszabására a Hivatal indít-e eljárást. Az eljárásban érintett fél (ügyfél) az érintett piacon jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes(ek) azonosítása által válik ismertté, ehhez kapcsolódóan minden, az eljárás során kiszabásra kerülő jogkövetkezmény, kötelezettség kiszabása az azonosított jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes(ek)re vonatkozik.

²²¹ Konkrét példával élve, egy nyilvános kapacitás aukció tartására irányuló, vagy költségalapúságra vonatkozó kötelezettség, de maga a piacmeghatározás és a piacelemzés jelentősége túlmutat az adott egyedi JPE határozaton, és annak ellenére vonatkozik az érintett piac többi szereplőjére, változtatja meg piaci pozíciójukat, hogy azokra a határozat konkrét rendelkezést tartalmazna. Talán éppen ez a paranormatív jelleg teszi szükségessé azt is, hogy a határozat megtámadására jogosultak körét szélesesen határozza meg a jogalkotó. Ezáltal a tényleges érintetti kör, és nemcsak az rendelkezik keresetösségi joggal, akire a határozat rendelkezést tartalmaz. Ez a probléma nagyon élesen felmerült az elektronikus hírközlés esetében, ahol az Eht. ilyen szűken határozta meg a keresetösségi joggal rendelkezők körét.

A piacelemzés során követett három szabályozási cél a hatékony piaci verseny elősegítése, a piaci erőfölénnyel való visszaélés egyes formáinak megelőzése, valamint a felhasználók érdekeinek a védelme. Ez a hármas célrendszer meghatározza a szabályozás három legfontosabb irányát: a szabályozói eszközökkel történő versenysegítő beavatkozást, a versenyellenes viselkedések előzetes hatósági kontrollját, valamint a felhasználók érdekeinek, mint védendő érdekek az előtérbe helyezését. A piacelemzésre vonatkozó szabályokat a Vet.-ben a 107.§-ban találjuk.

A piacelemzési tevékenységet rendszerint megelőzi az ennek lefolytatásához szükséges adatok és információk összegyűjtése,²²² illetve, amennyiben szükséges, konzultációk tartása.

Szintén megelőzheti a piacelemzést a Hivatal által kiadott módszertani útmutató elkészítésének folyamata, amely kérelemre induló eljárás esetén indokolt esetben a piacelemzés megkezdésével egyidejűleg is kiadható.²²³

A Vet. szabályozási koncepciója szerint a Hivatal a Vet. 159. § f) és g) pontjain alapuló hatáskörében eljárva, a Vet. 158. § (2) bekezdés b), c), g) és h) pontjaiban foglalt tevékenységi célok figyelembe vételével, a Vet. 1. § a), c-e) pontjaiban foglalt szabályozási célok elérése érdekében a Vet. 107.§-a alapján főszabályként rendszeres módon piacelemzést végez a villamos energia nagykereskedelem, a villamos energia kiskereskedelem valamint a rendszerszintű szolgáltatások érdekében beszerzett teljesítmény és energia piacain, a hatásos piaci verseny elősegítése, a piaci erőfölénnyel való visszaélés egyes formáinak megelőzése, valamint a felhasználók érdekeinek védelme céljából, amelynek mércéjét a magyarországi villamosenergia-piacon fennálló verseny hatékony volta képezi.²²⁴ A piacelemzés során a Vet. 107. §

222 A Vet. 168. § szerint.

223 Vet. 112. § (2) bekezdés.

224 Magyar Energia Hivatal, 739/2008. sz. határozat.

(1) és a Vhr. 104. §-ban foglaltak szerint meghatározza az érintett piacokat, majd azokon a Vhr.105. §-nak figyelembe vételével a Vet. 107. § (2) bekezdés szerint elemzi a verseny hatékonyságát. Amennyiben a Hivatal megállapítja, hogy az azonosított érintett piacon a verseny nem hatékony, eljárást indít az adott piacon jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes azonosítására, melynek során a Vet. 107. § (3) bekezdés és a Vhr. 106. § figyelembevételével jár el. Ennek során az érintett piac jellemzőinek felhasználásával azonosítja a jelentős piaci erővel rendelkező engedélyest és a piaci verseny elősegítésével arányos módon, az engedélyesekre kiszabott kötelezettségekkel támogatja a piacon található aszimmetriák leküzdését. A JPE-vel rendelkező engedélyes számára kiszabható kötelezettségek körét és alkalmazásuk feltételeit a Vet. 108. valamint 110-111.§-ai, továbbá a Vhr. 107-112.§-ai szabályozzák. A Vet. 108. § határozza meg a kötelezettségszabási eljárás tartalmát, tehát azt, hogy a Hivatal milyen feltételek és alapelvek figyelembevételével írhatja elő a JPE engedélyesre kiszabandó kötelezettségeket.

A Hivatal jelen értekezés lezárásáig egy alkalommal végezte el a piacelemzést a Vet. 107. § szerinti három gyűjtőpiacon. A második piacelemzési eljárás jelenleg is folyik, ezért a második piacelemzés eredményeiről még nem lehet megalapozott következtetéseket levonni.²²⁵

5.3.2.1. Eljárás vagy nem eljárás?

A Vet. megalkotása óta – a több ezirányú módosítás ellenére – nem került megnyugtató módon tisztázásra az a kérdés, hogy a piacelemzés, a JPE meghatározás és a kötelezettségszabás egységesen hatósági eljárásnak

²²⁵ A szerző a disszertáció lezárásának időpontjában részt vesz a Magyar Energia Hivatal által a Vet. alapján folytatott villamos energia piacelemzési eljárásban, ezért összeférhetlenségi okokból sem térhet ki a folyamatban lévő eljárások tapasztalatainak az értékelésére.

tekinthetők-e, és ha igen, hány eljárást kell lefolytatnia a Hivatalnak, és így hány határozat készül valamint hogyan alakul a jogorvoslat kérdése.²²⁶

Ahogy az előzőekből kitűnik, a piacelemzés, a JPE azonosítás és a kötelezettségszabás logikailag összetartozó lépések, egy vizsgálati koncepció részelemei. Ennek ellenére a Vet.-Vhr. rendszere nehezen birkózik meg az egyes lépcsőfokok eljárásjogi kezelésével. Ennek a gyakorlati jelentősége az, hogy limitálja az ügyféli jogok gyakorlását, kihatással van az eljárási határidőkre, valamint jelentősen csökkenti a hatékony jogorvoslat, a JPE határozatok eredményes felülvizsgálatának a lehetőségét. Vizsgáljuk meg ezeket egyenként!

5.3.2.1.1 Ügyféli minőség, ügyféli jogok

A Ket. 29.§ (3) bekezdése alapján az ismert ügyfelet értesíteni kell a hivatalból történő eljárás megindításáról. Az ügyféli minőség kérdése azért lényeges, mert a Ket. szerinti ügyféli jogok az ügyféli minőséghez kapcsolódnak. Az értesítendő köre függ attól, hogy mikor kezdődik az eljárás.

A Vet. 2008. január 7. napjáig hatályos eredeti szövegében a Hivatalnak elviekben külön határozatot kellett (volna) hoznia a piacelemzés eredményéről, ami feltételezte, hogy a piacelemzés 1) hatósági eljárás, 2) a JPE vizsgálat többi lépésétől különálló eljárás, ami 3) határozathozatallal zárul. Ha az eljárás a fentiek alapján a piacmeghatározással illetve az ehhez szükséges adatgyűjtéssel kezdődne, és a Vet. szerinti piacelemzés lezártáig, azaz a verseny hatékonyságának elemzéséig tartana, akkor egy, a Ket. rendszerétől idegen, ügyfél nélküli eljárás indulna, mivel maga az eljárás irányul arra, hogy megállapításra kerüljön, mely engedélyes kerül ez alapján JPE-vel rendelkezőként azonosításra. Arról nem is beszélve, hogy az eljárás eredményeként hozott határozat nem írta elő semmilyen jogkövetkezményt,

²²⁶ A határozatok számával és a jogorvoslat vonatkozó kérdéseivel a megfelelő fejezetekben foglalkozunk.

eredményes megtámadás esetén pedig borította volna az erre épülő további kötelezettségszabó határozatokat. Az ilyen eljárás esetében az ügyféli jogok konkrét ügyfél hiányában nem gyakorolhatók.

A Vet. jelenleg hatályos szövegéből időközben már kikerült a külön határozatra való utalás,²²⁷ ami fölösleges volt abból a szempontból, hogy a Hivatalnak lehetősége volt a több határozat összevont kiadására is. Másfelől továbbra sem került tisztázásra, hogy a – logikailag és ténylegesen is egy folyamat részeként tekinthető piacelemzés, JPE azonosítás, kötelezettségszabás – ténylegesen egy és ugyanazon hatósági eljárás részei-e, avagy egyes elemei nem tekinthetők annak. Konkrét Vet. vagy Vhr. rendelkezés hiányában a kérdés tisztázásához a mögöttes jogszabály, a Ket. az irányadó. Ha azonban megvizsgáljuk a Ket. rendszerét, azaz, hogy egy eljárás megindításának rendszerinti előfeltétele az ügyfél léte, akkor megállapíthatjuk, hogy a Vet. 107.§. (1) bekezdése szerinti piacelemzés a Ket. szigorúan vett értelmében hatósági tevékenység, de nem hatósági eljárás. Ezen hatósági tevékenység során ezért az eljárási szabályok alkalmazására sem kerül sor. Az Eht. JPE szabályozásának gyakorlati tapasztalatai alapján megállapítható, hogy ez a hatósági tevékenység magában foglalhat azonban önálló adatszolgáltatásra irányuló eljárásokat.

Ennek értelmében a tényleges JPE közigazgatási eljárás megindítására az ügyfelek azonosításakor kerülhet sor. Ezt a jogszerű, ámde értelmetlen megoldást az kényszeríti ki, hogy sem a Ket., sem pedig a Vet. nem kezeli eljárásjogilag az ilyen összetett, a hagyományos közigazgatási tevékenységen túlmutató szabályozói tevékenységeket. Ezt a megoldást követte a Hivatal az első piacelemzés során, a nagykereskedelem, a kiskereskedelem és a rendszerszintű szolgáltatások piacain.

227 2009. VII. 1.-jén.

Ennek az eredménye az, hogy az ügyféli jogokkal az egész JPE vizsgálat egyik legfontosabb szakaszában, a piacelemzés folyamán nem lehet élni, továbbá a piacelemzés megállapításai a véghatározat esetleges felülvizsgálatakor lényegében nem vizsgálhatók felül. Tehát az eljárás kimenetelét döntően meghatározó piacelemzés lényegében nem kérdőjelezhető meg ebben a megoldásban.

A JPE vizsgálat logikáját és a jogvédelmet egyaránt jobban szem előtt tartó megoldás, ha a piacelemzést, JPE azonosítást és kötelezettség szabást egy eljárás részcsелеkményeiként tekintjük, azaz az eljárás a piacelemzés megkezdésekor kezdődik és két végpontja lehetséges: amennyiben a verseny kellően hatékony az érintett piacon, akkor a piacelemzés lezárultáig, amennyiben a verseny nem hatékony, a JPE engedélyes(ek)re vonatkozó kötelezettség(ek) kiszabásáig tart. Ennek a Vet 2008-as módosítása óta nincs akadálya, továbbá az ügyféli minőség kivételével kiküszöböli a fentebb említett hátrányokat is. A JPE vizsgálati eljárási lépések egységes kezelésére utal az is, hogy a Vet 109. § (3) bekezdés szerinti kérelemre induló eljárás esetén a Hivatalnak határozatot kell hoznia a piacelemzés lefolytatásáról, melyben megindítja az eljárást, amely a piacmeghatározással vagy adott esetben adatkéréssel indul.

Az ügyféli minőség kapcsán azonban továbbra is fennáll az a probléma, hogy a JPE-vel rendelkező engedélyes, azaz a tényleges és végleges ügyfél továbbra is csak az eljárás későbbi szakaszában kerül azonosításra. Éppen ezért meg kell oldani azt, hogy a lehetséges ügyfelek tudomást szerezhessenek az eljárás megindulásáról. A Ket. szerint hirdetményi úton, továbbá közhírré tétel útján kell eljárni akkor is, ha az ügyfelek körét vagy a hatásterület határait nem lehet pontosan megállapítani. A hirdetmény ebben az esetben a hatásterület vélelmezhető határait jelöli meg. A JPE eljárás esetében azonban jobb a helyzet, mint a Ket. által leírt szituáció, mivel a Vet 107. § (1) bekezdés meghatározza az érintett tárgyi gyűjtőpiac legnagyobb kiterjedését. Mivel a

107. § szerinti három gyűjtőpiacon engedéllyel rendelkező vállalkozások köre behatárolható, ezért az ügyféli jogok minél teljesebb érvényesíthetősége érdekében célszerű lehet ezeket az engedélyeseketl értesíteni ügyfélként a piacelemzés megindulásáról.

Természetesen ez nem zárja ki, hogy a Hivatal hirdetményben vagy közhírré tétel útján tegye meg ugyanezt. A Ket. 29. § (6) bekezdés alapján, ha jogszabály másként nem rendelkezik, ha az eljárás egyébként jelentős számú ügyfelet érint, az ügyfeleket az eljárás megindításáról hirdetményi úton, továbbá közhírré tétel útján (helyben szokásos módon, a Hivatal weboldalán, a helyi lapban stb.) kell értesíteni.²²⁸ Ennek előnye, hogy az engedélyeseken kívül olyan egyéb érintettekhez is eljuthat az eljárás megindításának a híre, melyek nem engedélyesek ugyan (pl. fogyasztóvédő, jogvédő szervezetek stb.), de részvételük az eljárásban fontos lehet. Ezt a megoldást, azaz a weboldalon való közzétételt alkalmazta a Hivatal is a második piacelemzési eljárásának kérelemre történt megindításakor.

5.3.2.1.2 Határidők

A Hivatal törvényben meghatározott eljárása mellett a piacelemzési eljárást az érintett piacon fennálló verseny megítélése szempontjából jelentős körülmény tudomására jutásakor haladéktalanul, valamint az adott érintett piacon engedéllyel rendelkező piaci szereplő kérelmére a legutóbbi piacelemzést követő 1 év után is lefolytathatja, amennyiben azt a verseny körülményeinek legutóbbi piacelemzés óta történt lényeges és alapvető megváltozása miatt szükségesnek ítéli.

²²⁸ A hirdetmény, illetve közhírré tétel útján közölt közlemény tartalmazza:

- az ügy tárgyát és rövid ismertetését,
- a vélelmezett hatásterület kiterjedését,
- a tájékoztatást arról, hogy az érintettek hol és mikor tekinthetnek be a dokumentumokba, illetve az ügy egyéb irataiba.

A piacelemzés lefolytatását 2009. június 30-ig csak a Magyar Energia Hivatal kezdeményezhette, és csak ezután nyílt meg a lehetőség az engedélyesek számára, akkor is csak azon az érintett piacon, ahol engedéllyel rendelkeznek és csak abban az esetben, ha a legutolsó piacelemzés óta az adott piacon a verseny körülményei lényegesen és alapvetően megváltoztak (Vet. 109. § (3) bekezdés). Ez utóbbi feltételt a Hivatal szükségességi teszttel értékeli, melyhez a GVH állásfoglalása is szükséges. Pozitív döntés esetén az eljárás azon a napon indul meg, melyet a kérelem MEH érkeztetési bélyegzője feltüntet.²²⁹

Fel kell hívni a figyelmet arra, hogy a Hivatal által kérelemre illetve hivatalból indított eljárás szakmai előfeltétele eltér egymástól. A hivatalból indított eljárás előfeltétele az érintett piacon fennálló verseny megítélése szempontjából jelentős körülménynek a Hivatal tudomására jutása. Ebből a szempontból lényeges, hogy az eljárás megindításához nincs szükség annak bizonyítására, hogy a verseny körülményei lényegesen és alapvetően megváltoztak, – ami a kérelemre induló eljárás előfeltétele – hanem csak valószínűsíteni kell a verseny megítélése szempontjából jelentős körülmény fennállását. Ebben az esetben a Ket. 29. § (3) bekezdés szerint az eljárás az első eljárási cselekmény foganatosításakor indul meg.

A Vet. eredeti szövege olyan határidőt adott meg a JPE eljárások befejezésére, ami nem volt tartható, részben azért, mert egyes vonatkozó rendelkezéseinek korábbi hatálybaléptetésével nem teremtette meg az előkészítő eljárási cselekmények elvégzésének a jogalapját, másrészt nem hangolta össze a JPE eljárások specialitásait sem a Vet. általános eljárási szabályaival, sem pedig a Ket. rendelkezéseivel. Ennek következtében a Vet. 2008 szeptemberében hatályba lépett módosításáig 90 nap alatt kellett lefolytatni egy olyan eljárást,

²²⁹ KILÉNYI, G. (szerk): A közigazgatási eljárási törvény kommentárja, CompLex, Budapest, 2009. 159. o.

ami sokkal időigényesebb,²³⁰ és amely a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató azonosításának pillanatáig – tehát a piacelemzés lezárásáig – konkrét ügyfél nélküli hatósági eljárás. Ennek megfelelően az ügyfél azonosításáig az azzal kapcsolatos, Ket. és Vet. szerinti jogkövetkezmények sem alkalmazhatók.

5.3.2.2. Adatszolgáltatási kötelezettség

A Vet.-nek a Hivatal jogállásáról, feladatáról és hatásköréről szóló XIX. fejezetében, a 168. §-ban rendelkezik a Hivatal általános ellenőrzési jogköréről és a villamosenergia-piaci engedélyesek általános adatszolgáltatási kötelezettségéről annak eljárása folyamán. A Hivatal helyszíni ellenőrzést tarthat – megbízólevél birtokában, amelyet kérelemre az engedélyes képviselőjének, alkalmazottjának, meghatalmazottjának át kell adni – a Vet. hatálya alá tartozó vállalkozás székhelyén, telephelyén, illetve minden olyan helyen, ahol engedélyköteles tevékenységet folytatnak, továbbá ahol engedélyben meghatározott eszközök vannak.

Ezen felül a Hivatal jogosult a Vet. hatálya alá tartozó tevékenységgel, így tehát a jelentős piaci erővel rendelkező piaci szereplő azonosításával kapcsolatban is - beleértve a horizontálisan integrált villamosenergia-ipari vállalkozások elsődleges energiaforrás-ellátáshoz kapcsolódó tevékenységét is - kapcsolatos iratokba betekinteni, ideértve az üzleti titkot tartalmazó iratokat is, továbbá jogosult az iratokról másolatot, kivonatot készíteni, feladatai ellátásához az engedélyestől eseti és rendszeres információt kérni. Az információk köre sem a Vet.-ben, sem pedig annak végrehajtási rendeletében nem került taxatív meghatározásra, így a jogalkotó tág teret hagyott a

230 A Hivatal által lefolytatott JPE eljárás időigénye csak részben hasonlítható össze a Nemzeti Hírközlési Hatóság (NHH) példájával, mivel a Hivatalnak kevesebb esetben kellett elvégeznie a piacelemzést, továbbá az energetikában Bizottsági kontrollra (Keretirányelv 7. cikk szerinti konszolidációs eljárás az elektronikus hírközlésben) nem kerül sor, valamint piaci konzultáció lefolytatása sem kötelező, hanem csak egy lehetőség. Ugyanakkor az adatgyűjtés és azok feldolgozása, a piacelemzés időigényes folyamatok; ebben nincs különbség a két szektor között.

Hivatalnak a tevékenységével összefüggésben bekérhető információk körével és annak rendszerességével kapcsolatban.

A Vet. információszolgáltatásra vonatkozó rendelkezései nem ütköznek a Ket.-ben foglalt rendelkezésekbe, mivel a Ket. 13. §-a kiveszi a törvény hatálya alól a piacszabályozással kapcsolatos eljárásokat, így a jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes azonosításához kapcsolódó információszolgáltatási kötelezettségre vonatkozó törvényi előírások sem tartoznak a Ket. hatálya alá. A hatósági ellenőrzéssel kapcsolatban pedig a Ket. 14. §-a kifejezetten engedi a törvényi eltérést.

Az ellenőrzés valamint az információszolgáltatás kapcsán a birtokába jutott információkat a Hivatal határozatainak közzététele során köteles a személyes adatok védelméről és közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló, valamint az állam- és a szolgálati titokról szóló törvény rendelkezéseit figyelembe venni.

5.3.3. A piacelemzés első lépése: a piacmeghatározás

A verseny és annak esetleges megsértése nem általában jelentkezik a gazdaságban, hanem mindig meghatározott földrajzi területen, illetve adott áru vagy szolgáltatás piacán. A versenyellenes magatartások felderítéséhez be kell határolni azt az árukört, szolgáltatást, földrajzi területet, ahol egy ilyen magatartás kifejtheti hatását, vagyis az ún. „érintett piacot”. A Vhr. 104. § (2) bekezdése szerint érintett piac a Hivatal által - a versenyjog szabályaival összhangban - meghatározott, keresleti és kínálati helyettesíthetőséggel jellemezhető, területileg elhatárolható termék- és szolgáltatási piac, amelyen a verseny hatékonyságának elemzése és az engedélyesek piaci erejének vizsgálata történik.²³¹

231 Ha rigorózan értelmeznénk a Vet. Vhr.-re vonatkozó felhatalmazását, akkor feltűnik, hogy a Vet. 107. § (4) bekezdésében foglalt jogalkotási felhatalmazás nem terjed ki, csak a piacok területi meghatározásának részleteire. Így a Vhr. az érintett piac és a tárgyi piac meghatározását irányító vizsgálati metodológia lefektetésével túlterjeszkedett a jogalkotási felhatalmazáson.

A piacmeghatározás alapkérdése, hogy a kereskedelem tárgyát képező különféle villamosenergia-termékek a verseny szempontjából egy vagy több önálló piacot képeznek-e. Az érintett piac meghatározása szerint az összes olyan termék vagy szolgáltatás, amely egymással keresleti vagy kínálati értelemben egy kritikus mértéknél erősebb helyettesítési viszonyban van, egyazon érintett piac részének tekinthető. Ha a helyettesítés mértéke túl gyenge, elhanyagolható, vagy e viszony egyértelműen nem áll fenn, a szóban forgó termékek/szolgáltatások külön piacon vannak. Ahhoz, hogy két termék egy piacon legyen, szükség van arra, hogy közöttük megfelelő mértékű helyettesítési viszony álljon fenn. Ilyen értelemben két termék akkor különböző, ha köztük helyettesítésre nincs lehetőség:

1. a funkcionális jellemzők különbözősége,
2. a vásárlás/felhasználás eltérő időpontja,
3. a vásárlás/szállítás eltérő helye,
4. a termékek árának jelentős eltérése,
5. a vonatkozó szabályozás különbözősége,
6. vagy más egyéb speciális tényező(k) miatt.

Az érintett földrajzi piac meghatározása során azt kell megvizsgálni, hogy mi az a legnagyobb földrajzi terület, amelyen lényegében azonos versenyfeltételek érvényesülnek és eltérnek más területeken tapasztalható versenyfeltételektől. A Vhr. 104. § (3) bekezdése szerint a földrajzi piac meghatározásakor a Hivatal köteles figyelembe venni:

1. a vizsgált termék- és szolgáltatási piacon értékesített villamos energia árában megfigyelhető területi eltéréseket,
2. a villamos energia beszerzésének, illetve értékesítésének lehetőségeit, korlátait, figyelemmel a Tpv. 14. §-ának (3) bekezdésében foglalt szempontokra,

3. a hálózati szűk keresztmetszeteket, az egyes földrajzi területeken érvényesülő szabályozási gyakorlatban megnyilvánuló különbségeket,
4. egyéb, a piaci versenyfeltételek homogenitását befolyásoló tényezőket.

A keresleti és kínálati helyettesítés vizsgálatához a piacmeghatározás mai, verseny- és szektorspecifikus szabályozási ügyekben mind magyar, mind pedig külföldi hatóságok általánosan használt és elfogadott, valamint a Hivatal által is eddigi eljárásaiban alkalmazott módszertan a hipotetikus monopolista teszt (HMT). A HMT alapján egy piacot alkot a szolgáltatások azon köre (számításba véve a földrajzi meghatározottságot is), melyre igaz, hogy ha azokat csak egyetlen szereplő kínálná (hipotetikus, azaz feltételezett monopolista), az képes lenne megemelni az árakat úgy, hogy a profitja növekedjen. Más szóval a feltételezett monopolistát nem korlátozná a felhasználók elpártolása, vagy új versenytársak gyors megjelenése a piaci erejével való visszaélésben. A tesztet először a szolgáltatások egy szűk, homogén körére (praktikusan egy konkrét termékre) kell alkalmazni. Ezután azt kell vizsgálni, miként hatna a keresletre és a kínálatra, ha a feltételezett monopólium 5-10%-kal tartósan megemelné az árat. A kereslet esetében ez a hatás a következő elemekből tevődik össze:

1. Az áremelés hatására a felhasználók szimpla kereslet visszafogása, vagy a más termékkel történő helyettesítés miatt csökken az összkereslet, ami a bevételek csökkenése irányában hat.
2. Az áremelés hatására nő a szolgáltatást továbbra is megvásárló felhasználóktól származó bevétel.
3. Az áremelés hatására elvesztett felhasználók kiszolgálásának elmaradása bizonyos költségek megtakarításával jár.

Amennyiben a három hatás eredője pozitív, azaz a hipotetikus monopolista vállalat profitja nő az áremelés következtében, akkor a vizsgált szolgáltatás önálló piacot alkot a HMT szerint. Amikor a HMT-t, mint gondolati keretet

alkalmazza az eljárást folytató hatóság, azt kell elemezni, hogy létezik-e olyan szolgáltatás, amely a felhasználók egy bizonyos csoportja számára elég közeli helyettesítő, illetve létezik-e olyan szolgáltató, amely képes lenne rövid idő alatt a piacra belépni. A HMT logikája szerint ahhoz, hogy két termék egy piacon legyen, elegendő, ha vagy a keresleti, vagy a kínálati helyettesítés megfelelő mértékű. Ahhoz viszont, hogy két terméket külön piacként tudjunk definiálni, az szükséges, hogy sem a keresleti, sem a kínálati helyettesítés ne legyen jelentős.

Az ily módon meghatározott piacon kell elvégezni a piacelemzést, s ha versenyproblémák azonosíthatók, akkor annak vizsgálatát, hogy ennek mi a forrása, s van-e jelen túlzott piaci erővel rendelkező szereplő.

A piacelemzés tehát a piacmeghatározással indul, melynek a tárgyi piacait a Vet. normatív módon meghatározza; ezeken a piacokon, azaz minimálisan a villamos energia nagykereskedelem, kiskereskedelem és a rendszerszintű szolgáltatások nyújtását biztosítani hivatott teljesítmény és energia piacain el kell végezni a piacelemzést.

A Hivatal feladata tehát a Vet. alapján az lenne, hogy meghatározza az érintett földrajzi piacokat, tekintettel arra, hogy a tárgyi piacok meghatározása a Vet.-ben megtörtént. Ennek a megállapításnak azonban ellentmond a Vhr. 104. § (1) bekezdése, amely kimondja, hogy a Vet. 107. § (1) szerinti piacokon a Hivatal a keresleti és kínálati helyettesíthetőség alapján azonosítja az érintett piacokat. Ráadásul, a (2) bekezdés egyértelműen kimondja, mit ért a jogalkotó érintett piac alatt, amely „a Hivatal által – a versenyjog szabályaival összhangban – meghatározott, keresleti és kínálati helyettesíthetőséggel jellemezhető, területileg elhatárolható termék és szolgáltatási piac, melyen a verseny hatékonyságának elemzése és az engedélyesek piaci erejének vizsgálata történik.” A Hivatalnak tehát – akár a jogalkotó pontatlanságából, akár más okból – a piacelemzést a Vhr. szerint legalább a Vet.-ben felsorolt három érintett piacon, mind a lehetséges tárgyi, mind pedig a földrajzi piacok

esetében el kell végeznie. Ez éles ellentétben áll a Vet. 107. § (1) bekezdés eredeti céljával, miszerint a tárgyi érintett piac normatív rögzítésével a jogalkotó leveszi a tárgyi piac meghatározásának terhet a Hivatal válláról, és azt egy normatív rendelkezéssel helyettesíti.²³² Sajnos azonban a jogszabály-előkészítési folyamat későbbi fázisában – versenyjogi szempontból tökéletesen védhető módon, ámde piacsabályozási szempontból nem feltétlenül a legmegfelelőbb megoldással – megváltoztatták a normaszöveget piacról piacokra, mellyel megnyitották az utat a Vhr. tiszta versenyjogi koncepciója előtt.

Mivel a Vet. 107. § (1) nem zárja ki a felsorolt 3 piacon belül további részpiacok meghatározását, a Vhr. 104. § (1) pedig kötelezően előírja a keresleti és kínálati helyettesíthetőség vizsgálatát és az elemzés lefolytatását, a versenyjog szabályaival összhangban, a Hivatal egyrészt köteles és kötelezhető a teljes piacmeghatározás lefolytatására, továbbá a versenyjogi módszerek betartása bíróság előtt számon kérhető rajta. Ez a helyzet gyökeresen ellentétes a Hivatal által a kodifikációs folyamat során képviselt normatív JPE koncepcióval és a lényegesen bonyolultabb, nagyobb eszköz- és logisztika igényű, versenyjogi jellegű elemzést teszi kötelezővé számára.

Másrészt ugyanakkor a piacmeghatározás a három rögzített tárgyi piac miatt – annak ellenére, hogy a Hivatal a versenyjog szabályaival összhangban határozza meg – továbbra sem lesz versenyjogi jellegű. A jogszabályi rendelkezés lényegében csak az azonosított érintett piacok további differenciálása irányában, valamint a földrajzi piac meghatározása irányában enged eltérést. Ezen felül ugyan a Hivatal a piacmeghatározást a versenyjog

²³² Az eredeti jogszabályi verzió a JPE hatástanulmányban foglalt koncepciót követte, miszerint ezeket a piacokat úgy határozta meg a jogalkotó, hogy azokon nem kell külön elvégezni a tárgyi érintett piac meghatározását.

szabályaival összhangban, de a villamos energia piac sajátosságainak figyelembevételével végzi el.²³³

5.3.3.1. Az azonosított érintett piacok a Hivatal gyakorlatában

Mint ahogy az már a korábbiakban említésre került, a Hivatal egy alkalommal, 2008-2009 folyamán elvégezte a Vet. 107. § (1) bekezdés szerinti piacokon a piacelemzést, és a kötet lezárásának időpontjában folyik a 2009 őszén a nagykereskedelmi valamint a rendszerszintű szolgáltatások érdekében beszerzett teljesítmény és energia piacain indított piacelemzés. Az érintett piac azonosítása azért lényeges a piacelemzés szempontjából, mert kijelöli azt a keretet, melyben a verseny hatékonyságának elemzése történik meg.

5.3.3.1.1 A villamos energia nagykereskedelem érintett piacai

A Vet. 107. § (5) bekezdésének a) pontja szerint villamos energia nagykereskedelem az olyan kereskedelem, amelynek során villamos energiát nem közvetlenül a felhasználónak értékesítenek.

A villamos energia nagykereskedelmi piac a termelők és az elsődleges forrásból származó villamos energia értékesítési jogával rendelkező kereskedők, valamint a nem végfelhasználási célból vásárló kereskedők közti villamos energia adásvételi tranzakciók összességét jelenti. A villamos energia elsődleges forrása magába foglalja a belföldi termelést és a tranzittal csökkentett villamos energia importot.²³⁴ A teljesítmény és energia termékek a Hivatal szerint lényegileg nem különböznek, azaz ugyanazon termék kétféle értékesítési formájáról van szó. A kereskedők egymás közti másodlagos villamosenergia-értékesítési tranzakcióiból adódó halmozódások figyelembevétele nem indokolt a piacmeghatározás során.

²³³ Vhr. 104. § (1) bekezdés.

²³⁴ Magyar Energia Hivatal, 739/2008. sz. határozat.

Mivel a belföldi termelésű és az importált villamos energia egymást helyettesíti, a két forrásból származó kínálat a Hivatal gyakorlata szerint ugyanazon nagykereskedelmi piac része.

A rendszerszintű szolgáltatás biztosítása érdekében magyar átviteli rendszerirányítónak (MAVIR ZRt.) értékesített villamos energia a törvényi definíció szerint nem része a nagykereskedelmi piacnak.

A megújuló energiaforrásból nyert energiával és hővel kapcsolatos termelt, a kötelező átvétel keretében, hatósági áron értékesített villamos energia termelése és értékesítése egyedi szabályozás alá esik, ezért az érvényes jogszabályi környezetben nem tekinthető a nagykereskedelmi piac részének.

A hálózati (átviteli- és elosztói hálózati) veszteség pótlására szolgáló energia beszerzése speciális vevők feladata és speciális szabályok alapján történik, így annak ellenére, hogy a piac kínálati oldala ugyanaz, mint a nagykereskedelmi piac(ok) esetében, a speciális jellemzők miatt önálló piacként szükséges kezelni és vizsgálni.

A HTM-ek (hosszútávú áramvásárlási megállapodás) rendszere, és a kínálati aggregálás ezzel összefüggő következményei miatt az első piacelemzési körben a Hivatal számára nem állt rendelkezésre megbízható információ a csúcs- és csúcson kívüli időszak keresleti és kínálati viszonyainak differenciált elemzésére, emiatt a két időszak megkülönböztetése nem történt meg. Ezen oknál fogva a piacmeghatározás során a Hivatal a csúcsidőszaki és a csúcsidőszakon kívüli villamos energia nagykereskedelmi értékesítést egy piacként azonosította. Véltetően, egy újabb piacelemzés során, amikor már megfelelő adatsorok állnak a Hivatal rendelkezésére, elemzésre kerül ez az európai versenyjogi gyakorlatban is sokszor előforduló kérdés.

A fentiek alapján a Hivatal vizsgálata során azonosított nagykereskedelmi villamos energia piac:²³⁵ „a magyarországi villamos energia nagykereskedelmi piac, amelyen, Magyarország határain belül a hazai termelők, illetve a belföldi termelés hosszútávú megállapodás keretében megszerzett kizárólagos értékesítési jogával rendelkező kereskedők, a belföldön értékesítő, importáló kereskedők és a nem végfelhasználási célból vásárló kereskedők közti villamosenergia-kereskedelem zajlik.”

5.3.3.1.2 A rendszerszintű szolgáltatások nyújtását biztosítani hivatott teljesítmény és energia érintett piacai

A Vet. 3. § 53. pontja alapján rendszerszintű szolgáltatás az átviteli rendszerirányító által a villamosenergia-rendszer mindenkor egyensúlyának biztosítása és az átvitel megfelelő minőségének fenntartása érdekében nyújtott szolgáltatások összessége. A Vet. 107. § (5) bekezdésének c) pontja szerint a rendszerszintű szolgáltatások nyújtását biztosítani hivatott teljesítmény és energia piaca az olyan kereskedelem, amelynek során teljesítőképességet, illetve villamos energiát közvetlenül az átviteli rendszerirányítónak értékesítenek.

A rendszerszintű szolgáltatások a Hivatal gyakorlata²³⁶ alapján azok közgazdasági tartalma szerint három jellemző csoportba sorolhatók:

1. Szolgáltatások, amelyek különféle tartalék kategóriákban igényelnek hatásos szabályozási teljesítmény tartalék lekötést (primer, szekunder, perces és üzemzavari tartalék),
2. Egyéb szabályozási képességek lekötését igénylik (black start, meddőteljesítmény nyelés),

²³⁵ Magyar Energia Hivatal, 739/2008. sz. határozat.

²³⁶ 727/2008. sz. határozat, 17. o.

3. Szolgáltatások, amelyek az üzemviteli együttműködést szabályozó megállapodások kivételével nem igénylik harmadik fél közreműködését (üzemzavar utáni rendszer-helyreállítás, hálózati átviteli keresztmetszetek, metszékek kezelése).

A piacmeghatározás során a Hivatal nem foglalkozott azokkal a rendszerszintű szolgáltatásokkal, amelyek nem igényelnek külső szolgáltatót (hálózati átviteli keresztmetszetek, metszékek kezelése), vagy amely beszerzések az energia- illetve teljesítmény piacokhoz csupán járulékos jelleggel kapcsolódnak (feszültség és meddőteljesítmény szabályozás, black start szolgáltatás, üzemzavar utáni rendszer - helyreállítás, a kiegyenlítő szabályozást támogató beavatkozások). A járulékos jelleg abból fakad, hogy az energia-, és teljesítménypiacot műszakilag olyan speciális szolgáltatásokkal kell megtámogatni, amelyek szorosan nem kapcsolódnak magához az energia és teljesítménypiachoz, de igénybevételük szükséges a villamos energia-ellátás műszaki, biztonsági követelményeinek teljesüléséhez. Az első piacmeghatározás ennél fogva a hatásos teljesítmény tartalék lekötésének és alkalmazásának közgazdasági feltételeivel foglalkozott.²³⁷

A Hivatal szerint a korlátozott keresleti és kínálati helyettesítés, a keresleti oldal sajátosságai, valamint különösen a tartósan eltérő – jogszabályokban és az ellátási szabályzatokban rögzített – szabályozási feltételek miatt a tartalék piacok nem vonhatóak össze a nagykereskedelmi piaccal.

A keresleti és kínálati helyettesíthetőség alapján a primer, a szekunder, a perces és az órás szabályozási tartalékok egy piacon vannak, amit a Hivatal együttesen a kiegyenlítő szolgáltatás érdekében beszerzett tartalékok piacának nevez.

²³⁷ 727/2008. sz. határozat, 18. o.

Az üzemzavari tartalék szolgáltatása a fennálló szabályozási jellemzők miatt különül a kiegyenlítő szolgáltatás érdekében beszerzett tartalékok piacától és különálló piacként került azonosításra.

Az üzemzavari tartalékpiac esetén gyakorlatilag csak felszabályozás vehető igénybe, ezért a piac fel- és leszabályozás szerinti horizontális megkülönböztetésére nincs szükség. A keresleti igények és a kínálati jellemzők alapján a kiegyenlítő szabályozás tartalékpiaca és az üzemzavari tartalékpiac esetében sem indokolt a nagykereskedelmi piacokon szokásos termékkategóriák megkülönböztetése.

A kapacitás és az energia megkülönböztetése a Hivatal határozata szerint közgazdasági szempontból nem indokolt. A lekötött termelő kapacitás és az energia egyetlen opcióként, együtt kerül értékesítésre, így a piac meghatározása szempontjából együttes kezelésükre van szükség.

Mind a kiegyenlítő szabályozás érdekében beszerzett tartalékok piaca, mind az üzemzavari tartalékpiac tekintetében Magyarország területe jelenti a földrajzi piacot.

5.3.3.1.3 A villamos energia kiskereskedelem érintett piacai

A Vet. 107. § (5) bekezdésének b) pontja szerint villamos energia kiskereskedelem az olyan kereskedelem, amelynek során villamos energiát közvetlenül a felhasználónak értékesítenek.

A Hivatal határozata²³⁸ alapján a nem lakossági felhasználók a fogyasztás volumene, illetve a fogyasztási jellemzők alapján nem alkotnak külön piacot, ezért a fogyasztás alapján különböző méretű, vagy fogyasztási szerkezetű nem lakossági felhasználók számára történő értékesítés alapján nem határozhatók meg eltérő termékpiacok.

238 114/2009. sz. határozat.

Lakossági fogyasztók és nem lakossági felhasználók számára történő értékesítés piacának szétválaszthatósága tekintetében a Hivatal megállapította, hogy a lakossági és a nem lakossági felhasználók számára nem egyetemes szolgáltatás keretében történő értékesítés különálló piacot alkot.

Az egyetemes szolgáltatásra jogosult nem lakossági felhasználók és a lakossági fogyasztók számára történő értékesítés egy piacot alkot.

A földrajzi piacok tekintetében a Hivatal megállapította, hogy egyfelől a nem lakossági felhasználók számára nem egyetemes szolgáltatás keretében történő értékesítések piaca országos földrajzi kiterjedésű, másfelől pedig a lakossági fogyasztók, valamint az egyetemes szolgáltatásra jogosult nem lakossági felhasználók számára történő értékesítés piaci földrajzi kiterjedésüket tekintve azonosak az egyetemes szolgáltatók szolgáltatási területeivel.²³⁹

A GVH a 114/2009. sz. határozat tervezetéhez fűzött, Vet. 112. § (1) bekezdés szerinti véleményében a piacmeghatározásnál kiemelte, hogy az Európai Bizottság számos döntésében²⁴⁰ a kiskereskedelmi piacot két alpiacra osztotta, ezek a nagy- és középfeszültségen, valamint az alacsony feszültségen vételező fogyasztók piaci. A megkülönböztetett fogyasztói csoportok lényegében a nagy és közepes ipari fogyasztók, valamint a kis vállalkozások és a lakossági felhasználók. A megkülönböztetés indoka, hogy a két fogyasztói csoport fogyasztási jellemzői jelentősen eltérnek egymástól, eltérő feltételekkel szerződnek, továbbá a szabályozási környezet is jellemzően nagy mértékben különbözik a két csoport tekintetében. A Hivatal, ezzel kapcsolatos indoklásában a piacnyitás óta eltelt időszak rövidegére és a rendelkezésre álló adatok korlátozottságára hivatkozott, melynek alapján egyelőre nem

239 Ezek a Budapesti Elektromos Művek Nyrt. szolgáltatási területe, az Észak-magyarországi Áramszolgáltató Nyrt. szolgáltatási területe, az E.ON Energiaszolgáltató Kft. teljes szolgáltatási területe valamint a DÉMÁSZ Zrt. szolgáltatási területe.

240 COMP/M.3440 – ENI/EDP/GDP; COMP/M.4110 – E.ON/ENDESA; COMP/M.5170 – E.ON/ENDESA EUROPA/VIESGO

indokolható megalapozottan a magyar kiskereskedelmi piac fent említett alpiacokra való felosztása.

5.3.4. A verseny hatékonyságának elemzése

Az érintett piac meghatározása után következő lépésként a Hivatal a verseny hatékonyságát elemzi az azonosított piacon.²⁴¹ Ha a verseny nem hatékony, akkor ez azt jelenti, hogy a hatékony verseny megteremtéséhez²⁴² önmagában a piaci folyamatok és a versenyjog nem elégségesek, és hatósági beavatkozásra van szükség. Ha a verseny nem hatékony az adott érintett piacon, ez azt jelenti, hogy van legalább egy olyan engedélyes, amelyik olyan piaci helyzetben van, ami lehetővé teszi számára, hogy tevékenységét a versenytársaitól, valamint végső soron a felhasználóktól nagymértékben függetlenül folytassa. Ugyanezt a kérdést megfordítva, ha egyetlen ilyen engedélyes sincs, akkor okkal lehet feltételezni, hogy a piacon a versenyfeltételek határozzák meg a szereplők magatartását. Ennél az oknál fogva, valamint tekintettel arra, hogy a versenyteremtő hatósági beavatkozási lehetőségek döntő többsége a jelentős piaci erő fennálltához kapcsolódik, amennyiben a Hivatal megállapítja, hogy a verseny az érintett piacon nem kellően hatékony, szükségszerűen kell lennie az adott piacon legalább egy, jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesnek.

Ez az összefüggés jelentős hatással van az eljárásra és annak kimenetelére egyaránt. Ha ugyanis a Hivatal azonosítja az érintett piacokat és elvégzi rajtuk a verseny hatékonyságának elemzését, minden információval rendelkezik az JPE azonosítási eljárás megindításához. Ha azonban megindítja az eljárást, az

241 Ezt a lépést a normatív JPE modell esetében értelemszerűen nem kellett volna megtennie, mivel a normatív koncepcióval a jogalkotó feltételezte a működőképes verseny tartós hiányát, és ezáltal a Hivatalt felszabadította volna egy újabb komplex, ugyanakkor előrelátható eredménnyel járó vizsgálat elvégzése alól. Másfelől, ha a Hivatalnak el kell végeznie a verseny hatékonyságának elemzését, akkor a vizsgálati feltételek pontosítására van szükség.

242 Vagyis a Vet. céljainak (pl. a piaci verseny megteremtése) a megvalósításához.

szükségszerűen JPE engedélyes azonosításával és legalább egy kötelezettség kiszabásával fog végződni, ez már az eljárás megindulásának időpontjában tudható, azaz a JPE azonosítással és legalább egy kötelezettség kiszabásával kapcsolatban a Hivatalnak nincs diszkrecionális jogköre.

A Vhr. 105. §-a részletesen meghatározza, hogy a Hivatalnak a verseny hatékonyságának elemzésekor mely körülményeket kell kötelezően figyelembe vennie:

1. az érintett piacon működő három legnagyobb piaci részesedéssel rendelkező engedélyes együttes piaci részesedését, alkalmazva a Vhr. 106. §-ának *a)* pontjában az engedélyes piaci erejének megítélésére vonatkozó szabályokat;
2. az érintett piac likviditását, azaz az áruk és szolgáltatások gyors és alacsony költségek melletti értékesíthetőségét, illetve beszerezhetőségét;
3. az érintett piacon értékesített áruk és szolgáltatások árának alakulását és a piacon tevékenykedő vállalkozások árképzési gyakorlatát;
4. a kiegyenlítő energiapiac működésével összefüggésben különösen a felszabályozási és leszabályozási elszámolási ár közti különbséget;
5. a felhasználók szolgáltató váltásának mértékét, azaz a vizsgált időszakban bekövetkezett összes szolgáltató váltásnak a felhasználókkal kötött összes villamosenergia-vásárlási szerződésen belüli arányát;
6. az érintett piacon megfigyelhető verseny többi piacra gyakorolt hatását.

A felsorolás taxatív, egyéb körülmények figyelembevételére ennél fogva nincs lehetőség.

A kötelezően figyelembe veendő körülmények közül ki kell emelni a Vhr. 105. § a) pontjában foglaltakat. E szerint a Hivatal a verseny hatékonyságának

elemzéséhez figyelembe veszi „az érintett piacon működő három legnagyobb piaci részesedéssel rendelkező engedélyes együttes piaci részesedését”, ráadásul úgy, hogy az engedélyes vertikális integrációjában részt vevő többi vállalat piaci részesedését az érintett piacon együtt kezeli. Ez a rendelkezés a következő kérdéseket veti föl:

1. Nem egyértelmű, hogy mi a kapcsolat a verseny hatékonyságának elemzése és az érintett piacon legnagyobb piaci részesedéssel rendelkező három engedélyes együttes kezelése között. Vajon a három legnagyobb piaci részesedéssel rendelkező engedélyes önmagában miféle információt szolgáltat a verseny hatékonyságának értékeléséhez?

1.1. Ha nincs közöttük verseny, akkor az összehangolt magatartás vagy a vertikális integráció, esetleg a leverage (jelentős piaci erő szomszédos piacokra történő átvitele) vizsgálatának lehet helye, de ezek esetében is az egyes engedélyesek között ténylegesen fennálló kapcsolatokat szükséges vizsgálni, nem pedig három, önkényesen, nem a tényleges piaci erejüknél, hanem piaci részesedésüknél fogva kiválasztott engedélyes együttes piaci részesedését. Tehát az alkalmazott megoldás nem ad választ az alapkérdésre, nem nyújt segítséget a verseny hatékonyságának megállapításához.

1.2. Ha van közöttük verseny, attól még bármelyik engedélyes e három közül képes lehet visszaélni jelentős piaci erejével és korlátozni a versenyt, továbbá e három engedélyesen kívül is lehet jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes az érintett piacon, amely ugyanezt megteheti: éppen ezért ebben az esetben sem indokolható e három engedélyes kiválasztása, és az előbbi forgatókönyvhöz hasonlóan ebben az esetben sem mutatható ki a megoldás bármely előnye.

2. A Vhr. megoldása abból a feltevésből indul ki – legalábbis ha a verseny hatékonyságának elemzését tekintjük megoldandó feladatnak – hogy a három legnagyobb piaci részesedéssel rendelkező engedélyes vizsgálata

önmagában is elégséges a verseny hatékonyságának megállapításához. Kétségtelen, hogy van kimutatható összefüggés a piaci részesedés és a piaci hatalom mértéke között. Azonban ez az összefüggés nem lineáris, és mind az ezzel kapcsolatos versenyjogi, mind a szektorspecifikus gyakorlat arra utal, hogy a három legnagyobb részesedéssel rendelkező engedélyes esetében ez az összefüggés esetleges és nem feltétlen.²⁴³ Az kétségtelen, hogy a rendelkezés a Hivatal számára kevesebb munkát jelent – kevesebb engedélyes piaci pozícióját kell vizsgálni – valamint a másik oldalról konkrétan nevesíti, hogy a Hivatal mit csináljon.²⁴⁴ Ugyanakkor sokkal kevesebb esélye lesz a valós piaci helyzet felmérésére és adekvát döntés meghozatalára, melynek eredményeként romolhat a szabályozás hatékonysága.

Ellentmondást okozhat, hogy nem tisztázott, vajon a Hivatal a vertikálisan integrált szolgáltató együttes piaci részesedését csak a három legnagyobb engedélyes esetében vizsgálhatja, annak ellenére, hogy felmerülhet olyan eset is, amikor e körön kívül eső engedélyes esetében áll fenn a vertikális integráció, ami ráadásul befolyásolhatja is a verseny hatékonyságát.²⁴⁵ Elképzelhető, ámde a jogszabályszöveg vizsgálata során kétséget kizáróan

243 Vegyük példaként azt az esetkört, amikor a három engedélyes közül az elsőnek 70% a piaci részesedése, a másodiknak 15%, a harmadiknak pedig 5%. Ebben az esetben a tényleges piaci hatalom a második illetve harmadik engedélyes esetében valószínűsíthetően nem lesz olyan mértékű, ami indokolná az aszimmetrikus szabályozást: valószínűleg ebben az esetben működőképes lenne a modell. Másik példa ugyanakkor, ha az érintett piac meglehetősen széttagolt (pl. 30% - 10% - 10% a három vizsgált engedélyes részesedése), akkor ezen engedélyesek vizsgálata önmagában, a többi engedélyes nélkül valószínűsíthetően nem fog választ adni a verseny hatékonyságával kapcsolatos kérdésekre. Tovább árnyalja a képet, hogy miként kezeli a modell a vertikálisan integrált vállalkozások kiterjesztett piaci részesedés számításból eredő torzításokat.

244 Így nem kerülhető meg, hogy valamely nagyhatalmú engedélyes elkerülhesse ennek a rendelkezésnek az alkalmazását.

245 A vertikális integrációra vonatkozó, jelen esetben alkalmazandó Vhr. 106. § a) pontjában foglaltak, azáltal, hogy a Hivatal az érintett engedélyesek piaci részesedését az azonos termékpiacon tekintetében együtt kezeli, arra utal, hogy – hiába tartalmaz a Vet. részletes unbundling szabályozást, melynek a célja épp az ilyen versenyellenes magatartások megelőzése – a jogalkotó egyáltalán nem számol a normatív unbundling szabályok bármiféle eredményével. Hatékony unbundling szabályozás eredményeképp ugyanis a vertikális integráció nem lenne automatikusan versenykorlátozó hatású, mint ahogyan ezt a Vhr. rendelkezése sugallja.

nem bizonyítható, hogy a jogalkotó ezt a szabályt egyfajta minimumszabályozásként vezette be, és a Hivatal ettől vizsgálatában – pozitív, azaz több engedélyes piaci részesedésének irányába – saját diszkrecionális jogkörében eltérhet. Erre a kérdésre a jogszabályok alapján nem kapunk választ, a MEH eddigi piacelemzési gyakorlatában pedig egyelőre nem találunk erre példát.

3. A Vhr. 105. szerint a Hivatal által figyelembe veendő körülmények elősegíthetik a verseny hatékonyságának elemzését. A Vet.-ben illetve a Vhr.-ben azonban két alapkérdésről nem esik szó: a Hivatal hogyan elemzi a verseny hatékonyságát és mi ennek az elemzésnek a célja?

Az elektronikus hírközlésben alkalmazott JPE modellben a verseny hatékonyságának elemzését azért vezették be, hogy megállapíthatóvá váljon az, vajon szükség van-e sektorspecifikus szabályozás alkalmazására, avagy a versenyjog önállóan is képes megoldani a helyzetet.²⁴⁶

Ennek meghatározására a már korábban bemutatott hármas tesztet alkalmazzák az európai elektronikus hírközlési szabályozó hatóságok (köztük az NMHH is).²⁴⁷

Amennyiben a vizsgálat során e három feltételre igen válasz adható, akkor a piaci verseny nem hatékony, és legalább egy JPE engedélyes azonosítása válhat szükségessé. Ez a feltételrendszer azonban még utalás szintjén sem jelenik meg, sem a Vet., sem pedig a Vhr. rendelkezései között, holott

²⁴⁶ Ez annak a felismerésnek a szabályozási leképeződése, hogy a versenysegítő/teremtő szabályozás alapvetően átmeneti jellegű, és a verseny fokozódásával szerepe csökken, illetve megszűnik, és a szabályozónak ehhez meg kell állapítania, hogy ténylegesen szükség van-e a versenysegítő szabályozás alkalmazására, avagy sem.

²⁴⁷ Hozzá kell tenni, hogy a három kritérium teszt vizsgálati módszertan, és mint ilyen, nem szerepel az Eht piacelemzési rendelkezései között. Ez a joggyakorlat azonban azért jelent problémát, mivel a három kritérium teszt a hatóság diszkreciójának a kereteit rögzíti, és mint ilyen, normatív meghatározása lenne szükséges. A hármas teszt tehát a következő elemekből áll: Vannak-e magas és nem ideiglenes belépési korlátok; Fennáll-e olyan piaci struktúra, amely nem a hatékony verseny irányába mutat; A versenyjog egyedül képes-e a „piaci kudarc” kezelésére.

véleményem szerint ebben az eljárási lépésben alapvetően a fenti három kérdésre kellene megtalálni a választ.

A verseny hatékonyságának elemzésével kapcsolatban ki kell emelni, hogy a jogalkotó indokolatlanul nehezítette meg a Hivatal eljárását, mivel a vizsgálat eredménye a piacnyitás ezen szakaszában külön elemzés nélkül is borítékolható. Jelenleg nem állapítható meg ugyanakkor egyértelműen, hogy a verseny hatékonyságának elemzése tényleg a szektorspecifikus szabályozás és a versenyszabályozás közötti választást szolgálja-e, és nem csupán egy köztes és célját illetően nehezen azonosítható vizsgálati kört jelent még a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató azonosítása előtt. A jogalkotó ráadásul nem írja elő az elektronikus hírközlésben hasonló esetben alkalmazott hármas tesztet, ennek tartalmi kitöltését ezáltal a Hivatalra hagyva, és ez által nem szabja meg, hogy a Hivatal pontosan miként mérje a verseny hatékonyságát. A Vhr. 105. § a) pont által tett egyszerűsítés (csak a három legnagyobb szereplő vizsgálata) ténylegesen nem könnyíti meg az eljárást, ugyanakkor torzíthatja az elemzés eredményét.

A piacelemzési eljárásnak a központi eleme a verseny hatékonysága, az eljárásnak pedig két végkifejlete lehetséges. Vagy határozatban megállapítja a Hivatal, hogy a verseny hatékony és ezzel lezárja az eljárást, vagy megállapítja, hogy nem hatékony, de erről nem kell határozatot hoznia. Ha az elemzés alapján nem hatékony a verseny, akkor a Hivatal a Vet 107. § (2) bekezdés szerint JPE szolgáltatót határozhat meg; erről kell határozatot hoznia. Mivel a piacelemzés célja a verseny hatékonyságának vizsgálata, ezért a JPE engedélyesként való azonosítás a Vet. rendszerében nem tartozik ebbe a folyamatba, az külön, ezt követő lépés.

5.3.5. A JPE-vel rendelkező engedélyes azonosítása

Az érintett piacon jelentős piaci erővel²⁴⁸ rendelkező engedélyes(ek) azonosítása az egész JPE eljárás egyik kulcseleme: egyrészt ezen eljárási lépés által kerül azonosításra az eljárás ügyfele, másrészt pedig az ehhez kapcsolódó újabb eljárásokban minden jogkövetkezmény, kötelezettség kiszabása a JPE engedélyes(ek) terhére történik.

A Vet. 107.§ (2) bekezdése szerint, amennyiben a piacelemzés alapján az azonosított valamely piacon a verseny nem kellően hatékony, a Hivatal jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesként azonosíthatja azt az engedélyest, amelyik piaci erőfölényben, azaz olyan piaci helyzetben van, amely lehetővé teszi, hogy tevékenységét a versenytársaitól, a tevékenysége végzésével összefüggő szerződésekben részes más engedélyesektől és vállalkozásoktól, valamint végső soron a felhasználóktól nagymértékben függetlenül folytassa.

A JPE-vel rendelkező engedélyes azonosítása – az elektronikus hírközlésben alkalmazott modelltől eltérően – a Vet.-Vhr. rendszerében nem a verseny hatékonysága elemzésének befejező lépése, hanem különálló eljárási lépés, külön vizsgálati kritériumokkal.

A Vet. kodifikációs folyamata során a parlamenti szakaszban bizonyos érdekcsoportok az eredeti tervezet szövegét úgy módosították, hogy a piaci erőfölény fennálltának megállapítása esetén a Hivatal diszkrecionális jogkörében eldöntheti, hogy JPE-vel rendelkező engedélyesként azonosítja-e az engedélyest.²⁴⁹ Ennek a rendelkezésnek a jelentőségét és ellentmondásosságát akkor érthetjük meg, ha végiggondoljuk a piacelemzés logikai folyamatát. Képzeljük el, ha a Hivatal – élve a 107. § (2) bekezdésbe belekerült diszkrecionális jogkörével (t.i. hogy eldöntheti, hogy meghatároz-e

²⁴⁸ És nem erőfölénnyel, ahogy egyes esetekben hivatkozni szokták!

²⁴⁹ Vet. 107. § (2) bekezdés.

JPE engedélyest) – annak ellenére nem határoz meg JPE engedélyest, hogy korábban megállapította, hogy a piacon a verseny nem kellően hatékony, vagyis létezik legalább egy olyan engedélyes, amely piaci helyzeténél fogva a mindenkori piaci folyamatoktól függetlenül tudja meghozni a döntéseit (jelentős piaci erő definíciója). Az egész piacsabályozás logikájából adódóan nem következhet be ilyen eset, hiába ad a jogszabály lehetőséget rá! Illetve, ha mégis bekövetkezik, a Hivatal határozata nem vizsgálható felül ténylegesen, – főleg abban az esetben nem, ha az eredeti koncepciónak megfelelően a piacelemzés JPE azonosításig terjedő szakaszát nem tekintjük az eljárás részének - hiába ellentétes a Vet. céljaival. A jogalkotó által a JPE-vel rendelkező engedélyes azonosításával kapcsolatban a Hivatal számára biztosított diszkréció azt sugallja, hogy nem egyértelmű számára a verseny hatékonysága és a piaci erőfölény közvetlen összefüggése. A versenyjogban piaci erőfölény elvben fennállhat akkor is, ha közben hatékony a verseny (mert nem élnek vissza ezzel az erőfölénnyel), azonban ha a verseny nem hatékony, az erőfölény mindenképpen fennáll. A JPE koncepció lényege az, hogy azért szankcionálja az erőfölényes helyzet fennálltát, hogy a JPE engedélyes a későbbiekben egyáltalán ne élhessen vissza a jelentős piaci ereje folytán a versenytársakkal szemben rendelkezésére álló függetlenséggel, mivel a hálózatos iparágak jellege miatt ez a verseny lehetőségének a megszűnését is eredményezheti; tehát nem hatékony verseny esetén nem lehetőség, hanem szükségszerű következmény legalább egy JPE engedélyes azonosítása.²⁵⁰

A jelentős piaci erő megállapítása során a Vet. 107. § (3) bekezdése szerint a Hivatal figyelembe veszi:

1. az engedélyesnek az adott piac földrajzi területén, illetve a kapcsolódó piacokon való jelenlétét, amennyiben az adott érintett piac és a

²⁵⁰ Hozzá kell azonban tenni azt is, hogy a villamos energia szektorban alkalmazott JPE koncepció az elektronikus hírközlésben alkalmazott alapmodellhez képest alapvetően nem alkalmaz strukturális jellegű jogkövetkezményeket, azaz a modell nem érvényesül olyan általános jelleggel, ahogy a JPE fogalmából ez kitűnik.

kapcsolódó piac közötti kapcsolatból eredően az engedélyes az egyik piacon fennálló gazdasági erejét átviheti a másik piacra, és ezzel gazdasági erejét erősítheti;

2. az engedélyes méretét és piaci részesedését az adott piacon;
3. az engedélyes és az általa a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény szerint irányított vállalatok, vagy az őt irányító vállalat, illetőleg az engedélyest irányító vállalat által irányított vállalatok tevékenységi körét, a vertikális integrációt és az azonosított piacok kapcsolódási sajátosságait, a termékdiverzifikációt, valamint a csomagban értékesíthető termékek, szolgáltatások körét;
4. a piacrálépési korlátokat és a növekedési és terjeszkedési korlátokat;
5. a kiegyenlítő vásárlóerő hiányát vagy alacsony szintjét;
6. a lehetséges verseny hiányát;
7. a méret- és tevékenység-gazdaságosságot;
8. a kereslet és kínálat viszonyát.

A Vet. fenti rendelkezéseihez kapcsolódik a Vhr. 106. pontja, melyben a vizsgálat módszerét próbálta leírni a jogalkotó. Eszerint a Hivatal:

- az engedélyes, illetve az általa a Tpv. szerint irányított vállalatok, valamint az őt irányító vállalat, illetőleg az engedélyest irányító vállalat által irányított vállalatok piaci részesedését az engedélyes piaci erejének megítélésekor az azonos termékpiacok tekintetében együtt kezeli, a kapcsolódó piacok tekintetében pedig fokozottan figyelembe veszi;
- a piaci részesedések számításakor a termelési- vagy kapacitásértékeket; az árbevételt és egyéb gazdasági mutatókat vagy a vonatkozó piac minőségét alapvetően befolyásoló számszerűsíthető jellemzőket veszi

figyelembe, amennyiben az érintett termékpiac sajátosságai ezt indokolttá teszik;

- amennyiben két vagy több engedélyes az érintett piac sajátosságaiból kifolyólag képes piaci magatartásának összehangolására, a Hivatal a két vagy több engedélyest külön-külön jelentős piaci erővel rendelkezőnek azonosíthatja.

A JPE engedélyes azonosításakor alkalmazott vizsgálati feltételek tekintetében a Vet. és a Vhr. között jelentős ellentmondás húzódik, amely két kérdéskört érint, a JPE azonosítás során a Vhr. által alkalmazni rendelt módszertani rendelkezéseket, valamint a verseny hatékonyságának elemzése és a JPE azonosítás során alkalmazott eltérő vizsgálati feltételeket.

Ad 1. A Vhr. 106. § a) pontjában foglalt szabályozás²⁵¹ véleményem szerint ellentmondásba kerül a Vet. 107. § (3) bekezdésben foglalt zárt felsorolás a) és c) pontjával. A Vhr. ugyanis a Vet. vonatkozó pontjaitól eltérő vizsgálati feltételeket határoz meg, melyre azonban sem a Vet. 107. § (3) bekezdése, sem pedig a (4) bekezdésben foglalt felhatalmazás nem ad lehetőséget. A jogforrások hierarchia alapján ilyen esetben a Vet. rendelkezései az irányadók, és a jogalkotónak orvosolnia kell ezt a problémát a Vhr. megfelelő módosításával.

A fentiekén túl a Vhr. 106. § a) pontjának megfogalmazása arra enged következtetni, hogy a jogalkotó azzal, hogy a Hivatal számára azonos termékpiacok tekintetében az egymással irányítási kapcsolatban lévő engedélyesek piaci részesedésének együttes kezelését kötelezően írja elő, lényegében kimondja, hogy az éppen az ilyen összefonódások megszüntetésére kitalált és a Vet. XII. fejezetében ezekre az engedélyesekre

251 „Az engedélyes illetve az általa a Tptv. szerint irányított vállalatok, valamint az őt irányító vállalat, illetőleg az engedélyest irányító vállalat által irányított vállalatok piaci részesedését az engedélyes piaci erejének megítélésakor az azonos termékpiacok tekintetében együtt kezeli, a kapcsolódó piacok tekintetében pedig fokozottan figyelembe veszi.”

kötelezően előírt szétválasztási szabályok nem válthatják be szándékolt céljukat, az ilyen összefonódások megszüntetését.

Ez további két következtetés levonását teszi szükségessé. Ha a fenti állítás igaz, akkor a Vet. szétválasztási rezsimje alapos átdolgozásra szorul, mivel alapvető funkcióját nem látja el, mégpedig épp a jogalkotó szerint. Ezen kívül a Vet. 107. § (3) bekezdés a) és c) pontjának valamint a felhatalmazó rendelkezés módosítására is szükség van, mivel a jelenlegi formájában a Vhr. hivatkozott a) pontja jogszerűen nem alkalmazható. Ha azonban arról van szó, hogy a jogalkotó nem kellő körültekintéssel hozta meg a kifogásolt rendelkezést, és továbbra is egyetért a Vet. hivatkozott rendelkezéseivel, akkor a Vhr. kifogásolt 106. § a) pontját hatályon kívül helyezni vagy módosítani kell.

Ad 2. A másik észrevétel koncepcionálisabb jellegű, és több eljárási lépés együttes értelmezését feltételezi. A Vet. 107. § (3) bekezdése zárt felsorolást ad azokról a tényezőkről, melyeket a Hivatalnak az azonosítás során figyelembe kell vennie. A Vet-ben foglalt vizsgálati kritériumok az eredeti koncepció szerint a verseny hatékonyságának elemzéséhez és a JPE-vel rendelkező engedélyes azonosításához egyaránt nyújtottak volna segítséget, méghozzá úgy, hogy a logikailag együvé tartozó verseny hatékonyság elemzés és JPE azonosítás ezen egységes szempontrendszer alapján került volna elvégzésre. A Vet. egyébként jelenleg sem tartalmaz eltérő vizsgálati kritériumokat a verseny hatékonyságának elemzésére és a JPE azonosításra, a különbségtételt a Vhr. teszi meg, méghozzá úgy, hogy kodifikációs szempontból nehezen indokolható módon egy későbbi időpontban beillesztett egy új kritériumrendszert a verseny hatékonyságának elemzésére, amely ráadásul több szempontból is átfedésben van a Vet. 107. § (3) szerinti kritériumokkal. Ez azért jelent problémát, mert – azon túl, hogy kétszer kell a Hivatalnak a verseny értékelését megcsinálnia – nem garantálható, hogy a

kétféle vizsgálati szempontrendszer alapján ugyanarra az eredményre jutna. Ez pedig bizonytalanná teheti az eljárás kimenetelét.

5.4. A kötelezettségek kiszabása, határozathozatal

A JPE eljárás „döntő” és egyben leglátványosabb része az azonosításra került jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók számára szabályozói kötelezettségek előírása és az eljárást lezáró határozat meghozatala.

5.4.1. A kötelezettségek köre

A Vet. 108. valamint 110-111. §-ai, továbbá a Vhr. 107-112. §-ai meghatározzák a kiszabható és az egyes piacokra kötelezően kiszabásra kerülő kötelezettségek körét és alkalmazásuk feltételeit. A Hivatal az egyes érintett piacokon kötelezően kiszabandó kötelezettségek kivételével szabadon dönt abban, hogy ezek közül mely kötelezettségeket alkalmazza. A választott kötelezettségeknek ugyanakkor az adott piacon a kellően hatékony verseny kialakulásának elősegítéséhez igazodónak, indokoltnak és arányos mértékűnek kell lenniük; tehát a kötelezettségek kiszabásának viszonyítási alapja az azonosított erőfölényes helyzetből, és ennél fogva a piacbefolyásolási képesség mértékéből fakad.

A Hivatal feladata a kötelezettségek meghatározása során, hogy biztosítsa a hatékony piaci verseny elősegítését, a piaci erőfölénnyel való visszaélés egyes formáinak megelőzését, valamint a felhasználók érdekeinek a védelmét. A kötelezettségek meghatározásakor az általános célokra túl a Hivatalnak a következő elveket kell figyelembe vennie:

- A kötelezettségeknek villamos energia nagykereskedelmi piacain jelentkező versenyhiány következményeinek kiküszöbölésére kell irányulniuk.
- A kiszabott kötelezettségeknek a feltárt versenyt korlátozó akadályok által indokoltaknak és azokkal arányosaknak kell lenniük.

- A kirótt kötelezettségek nem okozhatnak aránytalan terheket a Kötelezett Engedélyes számára.
- A kötelezettségeknek igazodniuk kell az érintett piac sajátosságaihoz.

A Vet. 108. § előírja, hogy a Hivatal a Vet. 110-111. § valamint külön jogszabály által meghatározott kötelezettségek rendelkezései közül az azonosított jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesekre az adott piacon a kellően hatásos és fenntartható verseny kialakulásának elősegítéséhez igazodó és a felhasználói érdekek védelméhez igazodó, indokolt és arányos mértékű kötelezettséget vagy kötelezettségeket ír elő. Ez a gyakorlatban a következő feladatok elvégzését teszi szükségessé:

1. versenyprobléma azonosítása és következményeinek vizsgálata;
2. arányos és indokolt kötelezettségek értékelése;
3. arányos és indokolt kötelezettségek meghatározása.

A Vet. 108. § határozza meg a kötelezettségszabási eljárás tartalmát, tehát azt, hogy a Hivatal milyen feltételek és alapelvek figyelembevételével írhatja elő a JPE engedélyesre kiszabandó kötelezettségeket. A Vet. és a Vhr. csak a kiszabható kötelezettségek körét, az „étlapot” határozza meg, a Hivatal szabadon dönt abban, hogy ezek közül mely kötelezettségeket és a jogszabály által előírt határok között milyen konkrét tartalommal alkalmazza. Némi zavart okozott 2008 szeptembere előtt, hogy a rendelkezés hiába konkretizálta, hogy a Hivatal kiszabhat egy vagy több kötelezettséget,²⁵² azonban azzal, hogy a jogalkotási folyamat során ezt fellazította – a Hivatal számára nyitva hagyta azt a lehetőséget is, hogy a JPE szolgáltatóra egyáltalán ne írjon elő kötelezettséget²⁵³ – a rendelkezés lényegi értelmét veszítette el. Ezzel visszajutottunk a már a JPE azonosításkor is említett logikai képtelenséghez,

252 Az eredeti tervezetben ez a különbségtétel épp azért szerepelt, hogy kimondja, a Hivatalnak JPE azonosítás esetén legalább egy kötelezettséget ki kell szabnia.

253 Vet. 108. § „kötelezettséget vagy kötelezettségeket írhat elő.”

mely szerint miután a Hivatal megállapította, hogy a verseny nem hatékony (ergo szabályozásra van szükség), és külön határozatában azonosított legalább egy JPE-vel rendelkező engedélyest, akkor – miután nyilvánvalóvá vált a versenyprobléma léte és annak lehetséges okozója egyaránt – ne rójon ki a JPE engedélyesre egyetlen kötelezettséget sem. Szerencsére ezt a Vet. módosításával sikerült orvosolni.

A JPE engedélyesre kiszabható kötelezettségek közül különbséget tehetünk a következő csoportok között:

1. Egyes érintett piacok esetében kiszabható kötelezettségek a Vet. és a Vhr. szerint;
2. Általános, minden piacra kiszabható kötelezettségek a Vet. és a Vhr. szerint;
3. Egyes érintett piacok esetében kötelezően kiszabandó kötelezettségek;
4. Olyan kötelezettségek, melyek csak más kötelezettségekkel együttesen szabhatók ki.

A kötelezettségeket a fenti csoportosítás szerint részletesen a 3. számú mellékletben mutatom be, táblázatos formában.

5.4.1.1. Bármely piacra kiszabható kötelezettségek

Ahogy azt az előzőekben láhattuk, a Hivatal gyűjtőpiaconként meghatározott kötelezettségek közül válogathat. Ehhez képest vannak olyan kötelezettségek, melyeket bármely piacra ki lehet szabni, tekintettel azok univerzális jellegére. Ezek a kötelezettségek részben az átláthatóságot, részben a megkülönböztetés-mentesség biztosítását, részben pedig az árakkal való visszaélés megelőzését szolgálják.

A Hivatal által bármely energia piacra nézve kiszabható kötelezettségeknek a szükséges mértékben igazodniuk kell a hatékony és a fenntartható verseny előmozdítása, valamint a felhasználói érdekek védelme érvényesítéséhez. A

kötelezettségek első csoportja az átlátható működést hivatott biztosítani, többek között úgy, hogy a Hivatal előírhatja az engedélyeseknek bizonyos információk, így:

1. a számviteli és műszaki információk,
2. az értékesítési szerződések meghatározott adatai,
3. a szolgáltatás nyújtásának és igénybevételének feltételei,
4. árak

legalább az engedélyes honlapján történő nyilvánosságra hozatalát.

A Hivatal az egyenlő elbánás biztosítására vonatkozó kötelezettségeket is előírhat az engedélyes azonos jellegű ügyletei tekintetében, így különösen a szerződések lényeges tartalmi elemei körében alkalmazott indokolatlan megkülönböztetéstől való tartózkodást, valamint a szerződéskötés olyan kötelezettségek vállalásától történő függővé tételét, amelyek természetüknél fogva, illetve a szokásos szerződési gyakorlatra figyelemmel nem tartoznak a szerződés tárgyához. A szerződések lényeges tartalmi elemei körében alkalmazott indokolatlan megkülönböztetésnek különösen az olyan árak, fizetési határidők, megkülönböztető eladási vagy vételi feltételek vagy módszerek alkalmazása tekinthető, amelyek egyes üzletfeleknek hátrányt okoznak a versenyben.

A harmadik csoportot képező árkorlátok vagy költségalapú árképzés alkalmazására vonatkozó kötelezettséget írhat elő a Hivatal azon engedélyesek számára, akik indokolatlanul magas vagy alacsony díjakat alkalmazhatnak a nem kellően hatékony verseny eredményeképp. Ezek során a Hivatal költségszámítási és díjképzési módszer alkalmazását, illetve a díjak ellenőrizhetőségének feltételeit is meghatározhatja. A költségalapú árképzés alkalmazására vonatkozó kötelezettségek kezdeményezésénél és meghatározásánál figyelembe kell venni az engedélyesi tevékenység végzésével összefüggésben felmerült indokolt költségeket, befektetéseket, és

biztosítani kell ezek méltányos megtérülését. A rendszerszintű piacon kiszabható ajánlattételi kötelezettség kivételével költségalapú árképzés alkalmazására vonatkozó kötelezettséget a Hivatal termelői engedélyesnek nem írhat elő.

5.4.1.2. Kötelezően kiszabandó kötelezettségek az egyes piacokon

Ahogy korábban már kifejtettük, a Vet. 108. § alapján a Hivatal a JPE-vel rendelkező engedélyes számára a Vet.-ben és a Vhr.-ben meghatározott kötelezettségek közül legalább egyet előírni köteles. Ez a kötelezettség azonban úgy áll fenn, hogy a Hivatal – bár egy kötelezettséget ki kell szabnia – a Vet. és a Vhr által felállított „kötelezettségkatalógusból” szabadon választhat, valamint az egyes kötelezettségek terjedelmének és tartalmának meghatározásában is szabadon használhatja a jogszabályok által meghatározott diszkrécióját.

Más a helyzet azonban bizonyos, meghatározott piacok esetében a Vet. által kötelezően kiszabandó kötelezettségekkel kapcsolatban. Ezek olyan kötelezettségek, amelyek kiszabása esetére a Hivatalnak nincs mérlegelési jogköre, azok kötelezően kiszabandók az egyes meghatározott piacokon jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesek számára.²⁵⁴

Ilyen eset, amikor a Hivatal a villamos energia kiskereskedelmi piacon jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesnek kötelezően előírja az átláthatóság biztosítása érdekében a határozatában foglaltaknak megfelelő bontású és részletezettségű – így különösen a szolgáltatási árat, a fizetési formákat, valamint adott esetben a szolgáltató-váltáshoz kapcsolódó ügyintézési kötelezettségeket tartalmazó – mintaaajánlat készítését. Az ilyen

²⁵⁴ Ezen kötelezően kiszabandó kötelezettségek előírása is mutatja, mennyire esetlegesen gondolta át a jogalkotó a JPE eljárásból fakadó törvényszerűségeket. A kötelezően kiszabandó kötelezettségek köre nem követ logikus struktúrát, inkább csak elírásokból – „írhat elő” helyett „ír elő” használatával – és esetleges megoldásokból áll össze.

mintaajánlat készítésére köteles engedélyes a jogszabályban meghatározott, illetve a piacelemzést követően a Hivatal által meghatározott feltételekkel közzétett mintaajánlatához annak hatálya alatt kötve van, attól a másik szerződő fél beleegyezésével sem térhet el.

További példa a rendszerszintű szolgáltatások piacain jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesre az átviteli rendszerirányító ez irányú felhívása esetére vonatkozó költségalapú árképzés melletti ajánlattételi kötelezettség előírása.

Ezen, kötelezően előírt kötelezettségek esetén a Hivatal diszkréciója a kötelezettség tartalmi meghatározására korlátozott.

5.4.1.3. Más (alap)kötelezettséggel együtt kiszabható kötelezettségek

Vannak továbbá az előzőeken túl olyan kötelezettségek, amelyeket a Hivatal csak más kötelezettségek kiszabása esetén, vagy csak más kötelezettségekkel együtt szabhat ki.

A Hivatal a villamos energia kiskereskedelmi vagy nagykereskedelmi piacain jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes számára az indokolatlanul magas vagy alacsony árak alkalmazásának, illetve az indokolatlan árukapcsolás megtiltása érdekében alkalmazott árkorlátok vagy költségalapú árképzés alkalmazási kötelezettség céljának elérése érdekében megtilthatja:

- az engedélyesnek a Számvitelről szóló 2000. évi C. törvény szerinti kapcsolt vállalkozása versenyhelyzetének javítása érdekében a kapcsolt vállalkozás versenytársaival szemben indokolatlanul magas árak alkalmazását;
- a versenytársak piacra lépését vagy a versenyt akadályozó, nem a versenytársakéhoz viszonyított nagyobb hatékonyságon alapuló, indokolatlanul alacsony árak alkalmazását;
- az egyes felhasználók indokolatlan megkülönböztetését, vagy

- az indokolatlan árukapcsolás alkalmazását.

A Hivatal a rendszerszintű szolgáltatások érdekében beszerzett teljesítmény és energia piacán jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesnek az átviteli rendszerirányító ezirányú felhívása esetére vonatkozó költségalapú árképzés melletti ajánlattételi kötelezettséget ír elő.

5.4.1.4. A Hivatal gyakorlata a kötelezettségszabással kapcsolatban

A Hivatal által a villamos energia piacain első alkalommal 2008-2009-ben lefolytatott eljárások során a nagykereskedelmi piacon az MVM Trade Zrt.-t azonosította jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesként. A piaci erő enyhítése, a piaci verseny élénkítése és a felhasználók érdekeinek védelme érdekében a Hivatal az MVM Trade Zrt-t nyilvános aukció megtartására kötelezte, nagykereskedelmi piaci értékesítéseire pedig árkorlátot szabott ki.

A HTM-ek megszüntetéséről szóló 2008. június 4-i Bizottsági határozat²⁵⁵ állást foglalt a HTM-ek tiltott állami támogatási elemeiről, és a támogatások hat hónapon belül történő megszüntetésére szólította fel Magyarországot. Az ennek hatására bekövetkező változások hatására a Hivatal határozatában²⁵⁶ az egyetemes szolgáltatók számára 2009-ben értékesített villamos energia átlagára vonatkozásában érvényesített árkorlát kötelezettséget módosította.

A rendszerszintű szolgáltatások piacán végzett eljárás során a Hivatal két részpiacot vizsgált. A kiegyenlítő szabályozás érdekében beszerzett tartalékok piacán az MVM Trade Zrt-t, az üzemzavari tartalékpiacon pedig az MVM GTER Zrt-t azonosította jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesként. Az érintett engedélyesek számára a Hivatal költségalapú árképzés melletti ajánlattételi kötelezettséget írt elő.

255 C 41/2005.

256 963/2008.

A kiskereskedelmi szolgáltatások piacán a Hivatal az egyetemes szolgáltatásra jogosult felhasználók számára történő villamos energia értékesítés piacán az egyetemes szolgáltatók területét azonosította érintett piacként és azon az egyetemes szolgáltatókat jelölte meg JPE engedélyesként, és egységesen szabta ki rájuk a mintaajánlat-készítés kötelezettségét, továbbá átlátható működést biztosító kötelezettségként előírta, hogy a naptári negyed-, fél-, valamint háromnegyed évet követő második hó 15. napjáig minden JPE engedélyes honlapján hozza nyilvánosságra az I., I-II., valamint az I-III. negyedévi, az elismert átlagos villamosenergia-beszerzési ár fölötti fajlagos árrését. Amennyiben az adott naptári év I-V. hónapban érvényesülő (az elismert átlagos villamosenergia-beszerzési ár fölötti) átlagos fajlagos árrés több, mint 10 %-kal meghaladja a jogszabályban meghatározott éves átlagos értéket, akkor a Kötelezett Engedélyes az egyetemes szolgáltatás árainak olyan mértékű csökkentésére vonatkozó üzletszabályzat-módosítási kérelmet köteles benyújtani a Hivatalhoz legkésőbb az adott év augusztus 15. napjáig, hogy a rendelkezésre álló adatok figyelembevételével végzett számítások alapján a kért új árak alkalmazásával számított éves átlagos fajlagos árrés ne haladja meg a jogszabályban meghatározott éves átlagos értéket.

5.5. Határozathozatal

A JPE eljárás egyes lépcsői, így a piacelemzés, a JPE-vel rendelkező engedélyes azonosítása és a kötelezettségszabás a JPE határozat meghozatalakor válnak egy egységes, de többlépcsős folyamat részeivé. A JPE eljárásban hozott határozat nem tipikus hatósági jogalkalmazói aktus, ugyanis számos olyan elemet hordoz magán, amely túlmutat a hagyományos értelemben vett közigazgatási határozat fogalmán. A határozat egy adott piacon folyó verseny hatékonyságának vizsgálata eredményeképp kerül meghozatalra, és noha meghatározott számú JPE engedélyesre ró egyedi jelleggel kötelezettségeket, a határozat ténylegesen az adott érintett piac versenyviszonyait szabályozza, quasi normatív jelleggel. Konkrét példával

élve, ha egy JPE engedélyesre – amely épp azért rendelkezik jelentős piaci erővel, mert a nem hatékony versenypiacon a piaci viselkedését a versenytársaktól függetlenül képes alakítani – olyan kötelezettségeket ró ki a Hivatal, ami a JPE csökkentését és a hatásos verseny elősegítését szolgálja (pl. árkorlát, diszkriminációmentesség, átláthatóság, kapacitás-aukció), akkor ez szükségszerűen kihat az érintett piacon jelen lévő többi engedélyesre, a JPE engedéllyel való viszonyrendszerükre, és nem hagyományos értelemben vett hatósági jogalkalmazást, hanem szakpolitikai szabályozást jelent, akárhogy is hívják a JPE határozatot. Ezért is történik meg az eljárás kezdetén az adott piacon jelenlévő összes engedélyes értesítése (ügyféli jogok), ezért történt meg a piacelemzés bevonása az eljárásba (a piac és a beavatkozás szükséges mértékének meghatározása, valamint a jogorvoslat lehetősége), valamint ezért lenne szükség a GVH-n kívül más, a piaci szereplőket és érdekvédelmi szervezeteket bevonó konzultatív mechanizmusok alkalmazására (pl. közmeghallgatás a határozat-tervezetekről).

Az előbbieket felismerése nem ment zökkenőmentesen. Kezdetben a jogalkotó a JPE vizsgálatot több határozat csoportjaként modellezte, melyben külön határozat születik a piacelemzésről, a JPE azonosításról, sőt egyes kötelezettségek kiszabása vonatkozásában is külön határozathozatalt írt elő, arról nem is beszélve, hogy ehhez még csatlakoztak a Hivatal ellenőrzési jellegű határozatai is. Ezekben nem vették figyelembe, hogy a határozatok szorosan egymásra épülnek, így, amennyiben a láncból bármelyik határozat mondjuk, például egy eredményes felülvizsgálat során kiesik, borítja az összes többi, rá épülő további határozatot is.

A Hivatalnak a piacelemzés tekintetében a Vet. régi 107. § (2) bekezdése alapján fennállt, 2008 szeptemberéig hatályos azon kötelezettsége, hogy külön határozatot hozzon a piacelemzési eljárásról, indokolatlan volt, ellentétben állt a Ket. rendszerével, valamint további jogalkalmazási és jogbiztonsági nehézségeket is támasztott. A jogszabályhely alapján megszülető határozat

egy megállapító jellegű határozat lett volna (azt állapította volna meg, hogy mi az érintett piac, valamint, hogy az érintett piacon van-e verseny és ezek alapján mely szolgáltató lesz a következő, kötelezettségszabási eljárás ügyfele), melyhez azonban nem kapcsolódtak konkrét jogkövetkezmények. A jogkövetkezményeket egy másik eljárás és határozat állapította volna meg, amely a piacelemzési határozattól időben elkülönülten került volna kiadásra. A Vet. 107. § eredeti szövege alapján nyilvánvaló volt, hogy a jogalkotó két külön döntésnek és eljárásnak tekintette a JPE azonosítást és a kötelezettségek kiszabása iránti eljárást, és ez a meggyőződése a 2008. szeptemberi módosításkor sem változott, ennél fogva célszerű volt az első piacelemzést és kötelezettségszabást egy eljárásban lefolytatni és a két döntést egy határozatba foglalni. Ez a Ket. szabályai alapján megtehető (nincs ugyanis egyesítésre, elkülönítésre vonatkozó speciális szabályozás a közigazgatási eljárásokban, és ez bevett gyakorlat más ügyekben is). Ennek a megoldásnak van még egy perjogi következménye: a bíróság egy perben vizsgálja felül, de ha a felperes keresetében csak az egyik döntést támadja 15 napon belül benyújtott keresetében, akkor a Legfelsőbb Bíróság által kimunkált gyakorlat alapján később sem kaphat észbe és nem terjesztheti ki keresetét a másik döntésre sem (ez már nem keresetváltatásnak, hanem kereset-kiterjesztésnek minősülhetne). Mindezt alátámasztotta a Vet. 2008 szeptemberétől 2009 júliusáig hatályos módosítása, amely kifejezetten kitért arra, hogy a két határozat egybefoglalható (persze ez egy fölösleges szabály, hiszen az általános eljárási dogmatika ezt egyébként is megengedi). Ez a rendelkezés 2009 júliusától kikerült a Vet.-ből, így a fent említett problematika az ezután megkezdett újabb piacelemzések tekintetében már nem releváns.

A JPE eljárás során a kötet lezárásáig a Hivatal három határozatot hozott, melyekben egységesen kerültek alkalmazásra az egyes elemek. A határozatok rendelkező része csak a JPE azonosítást és a kötelezettségszabást tartalmazta – összhangban azzal a Ket. dogmatikájának megfelelő megoldással, hogy az ügyfél azonosítását szolgáló piacelemzés hatósági tevékenység, és így annak

megállapításai nem képezik részét a határozat rendelkező részének. Ez a helyzet változni fog, ugyanis a második piacelemzési körben az ügyfelek értesítése az eljárás megindításáról még a piacelemzés elvégzése előtt történt meg. Ennek megkönnyítésére került módosításra az eljárási határidő is, 90 napról 180 napra egyszeri meghosszabbítási lehetőséggel: így az időigényes piacelemzési tevékenység is belefér az eljárási határidőkbe.

A határozat indokolásában kapott helyet az alkalmazott módszertan ismertetése, valamint a piacelemzési folyamat megállapításainak és következtetéseinek bemutatása. Ennélfogva az indokolás fontossága felértékelődik, mivel számos olyan információ található benne, ami a határozat rendelkező részéből nem tűnik ki.

A JPE határozatokhoz a Hivatal több alkalommal főzött egyéb határozatokat, melyek részben a kiszabott kötelezettségek ellenőrzését szolgálták,²⁵⁷ részben pedig a korábbi JPE határozat kijavítását.²⁵⁸ Ez utóbbi esetben azonban ki kell emelni, hogy amennyiben a kijavítás a Ket.-ben foglaltakon túlnyúlik, és például annak okán történik meg, hogy az érintett piacon fennálló verseny megítélése szempontjából jelentős körülmény jut a Hivatal tudomására,²⁵⁹ akkor a piacelemzés újbóli lefolytatása és nem a kijavítás válhat szükségessé.

5.6. Együttműködés a GVH-val

A Hivatal eljárása során a jelentős piaci erővel rendelkező engedélyesek azonosításával és a rájuk vonatkozó kötelezettségek kiszabásával kapcsolatban a Gazdasági Versenyhivatallal a Vet. 162. és a 112. §-ai valamint a Hivatal és a GVH között fennálló Együttműködési Megállapodás rendelkezéseinek megfelelően együttműködik. Az együttműködés célja a villamosenergia-piaci versenyt érintő kérdésekben a verseny védelmének következetes érvényre

257 Pl. 821/2008.

258 963/2008.

259 Vet. 109. § (2) bekezdés.

juttatása illetve az egységes jogalkalmazás előmozdítása. A jövőben folytatandó versenyfelügyeleti eljárásokban a GVH Versenytanácsát az álláspontjában foglaltak nem kötik.²⁶⁰ Ennek megfelelően a villamos energia nagykereskedelem piacaival kapcsolatos konkrét versenyfelügyeleti eljárásokban a GVH Versenytanácsa a MEH határozatában meghatározottól eltérő piacokat határozhat meg, illetőleg az egyes vállalkozások piaci helyzetét, gazdasági erőfölényes pozícióját eltérően ítélni meg. Tekintettel ugyanakkor a jogbiztonság és a jogalkalmazás kiszámíthatóságának általános követelményére, valamint azon célkitűzésre, hogy az ilyen eltérések csak valóban indokolt esetben forduljanak elő, a GVH az ilyen ügyek vizsgálati szakaszában a MEH és a GVH között létrejött megállapodásnak megfelelően a jogalkalmazás egységének megőrzése érdekében konzultál a MEH szakértőivel.

Hivatal és a GVH közötti együttműködés a JPE eljárással kapcsolatban három esetben merül fel, a szükségességi tesztnél, a módszertan kialakításánál és a JPE határozattervezetek véleményezésénél.

A kérelemre induló piacelemzés²⁶¹ esetén a Hivatal véleményt kér a GVH-tól a piacelemzés lefolytatásának szükségességéről. Ennek során a GVH értékeli, hogy a verseny körülményei az adott piacon a legutolsó piacelemzés óta lényegesen és alapvetően megváltoztak-e, valamint, hogy ezek alapján szükségesnek tartja-e az újabb piacelemzés elvégzését. A Hivatal a GVH véleményét figyelembe veszi, ha attól eltér, annak indokait a határozat indokolásában megjelöli.²⁶²

A másik – fontosabb – esetkör a GVH JPE eljárással kapcsolatos véleményezési szerepe. A JPE eljárások során a Hivatalnak egyfelől

²⁶⁰Tpvt. 38. § (2) bekezdés.

²⁶¹Vet. 109. § (3) bekezdés.

²⁶²Vet. 112. § (1) bekezdés.

együttműködési kötelezettsége áll fenn a GVH-val, amely kiterjed a piacelemzésre, a JPE azonosításra és a kötelezettségszabásra egyaránt. A GVH-nak másfelől véleményezési jogköre van, amely szintén kiterjed a piacelemzésre, a JPE azonosításra és a kötelezettségszabásra. A GVH a véleményezési jogkörével az eljárás minden szakaszában élhet, a véleményét azonban a határozat indoklásában fel kell tüntetni.²⁶³

Az előbbieken túl a 2009. október 1-től indult és megismételt eljárásokban a Vet. és a Vhr. vonatkozó rendelkezéseinek a JPE eljárásban való alkalmazásáról a Hivatal a GVH-val együttműködve módszertani útmutatót ad ki.²⁶⁴ A módszertani útmutatót a piacelemzés elvégzését legalább 2 hónappal megelőzően kell kiadni, kivéve, ha a piacelemzés megkezdésére a 109. § (3) bekezdés szerinti kérelem alapján kerül sor, amikor is a piacelemzés megkezdésével egyidőben is kiadható. Az útmutatót minden eljárás során ki kell adni.

Ha végiggondoljuk a fenti rendelkezést, számos furcsaságot lehet benne felfedezni. Egyrészt, a módszertani útmutató a Hivatal eljárását köti, és mivel az alkalmazott vizsgálati módszertan az egyes JPE eljárásokban ugyanaz, ezért kiadása normatív és nem egyedi formát igényelne. A vizsgálati módszertan a határozatok tartalmához képest nem, vagy csak alig változik, ezért minden határozathoz külön módszertan kiadása nemcsak hogy indokolatlan, hanem csökkenti az egységes hatósági piacsabályozásba fektetett bizalmat is. A jogszabályi rendelkezés alapján arra kellene számítani, hogy a módszertan minden egyes határozathozatal esetén módosul, különben

263 A Vet 112. § (2) bekezdésében ugyan csak az szerepel, hogy a Hivatal eltérés esetén köteles indokait a határozat indoklásában megjelölni, azonban a GVH álláspontjától való eltérés esetén az indokokon túl az eredeti álláspont megismerése is szükséges lehet, továbbá a teljes GVH álláspont beillesztése az indoklásba olyan tágabb összefüggéseket is megvilágíthat, melyeket a disszenzusra való korlátozás esetén elkerülték volna a figyelmet. A Hivatal határozataiban ennek figyelembevételével járt el, így a határozat indoklásában nemcsak az eltérés indokainak az ismertetése, hanem a teljes GVH vélemény megtalálható.

264 Vet. 110. § (2) bekezdés.

miért lenne értelme külön rendelkezéssel előírni, hogy minden eljárás elején dolgozzanak ki egy módszertant, ha az ugyanaz maradna? Másrészt, a törvény által biztosított azon lehetőség, hogy a Hivatal a kérelemre indult eljárás esetében hamarabb is kiadhatná a módszertant, szintén értelmetlen, mert míg a hivatalból indult eljárás esetében a Hivatalnak van legalább ideje megfelelően felkészülni az eljárás lefolytatására, addig a kérelemre induló eljárás esetében ez a körülmény nem áll fenn. Ergo annak az esélye, hogy a kérelemre induló eljárás esetén a módszertant a Hivatal a GVH-val együttműködve a piacelemzés megkezdésével egyidejűleg – azaz a kérelemnek helyt adó határozat kiadásával egy időben – adja ki, szerfelett csekély.

5.7. Felülvizsgálat

A Hivatal JPE-vel kapcsolatos határozatai ellen felülvizsgálatnak van helye. Ezekre az eljárásokra a Pp. közigazgatási perekre vonatkozó szabályai alkalmazandók, a Vet. szerinti eltérésekkel.

A keresetlevelet, melyben nyilatkozni kell tárgyalás tartásáról is, a határozat közlésétől számított 15 napon belül a Hivatalhoz kell benyújtani. A Hivatal a keresetlevelet - az ügy irataival és a Pp. 330. §-ának (2) bekezdése szerinti nyilatkozatával együtt - a keresetlevél beérkezésétől számított 5 napon belül továbbítja a bíróságnak. A Hivatalnak a nyilatkozatban közölnie kell, kéri-e tárgyalás tartását.

A bíróság a keresetlevél kézbesítésével egyidejűleg határidő tűzésével felhívja nyilatkozattételre és tájékoztatja a beavatkozás lehetőségéről a jogorvoslati eljárásban szerepelt azon érdekelteket, akikre nézve a Hivatal határozata rendelkezést tartalmaz.

A fentieken túl külön érdemes foglalkozni azzal az esetkörrel, hogy mi történik akkor, ha a kérelemre indítandó JPE eljárás esetében a kérelmet a Hivatal elutasítja. A piacelemzést a Hivatalon kívül az adott érintett piacon

engedéllyel rendelkező piaci szereplő csak az első piacelemzést lezárultát követően kérelmezheti, és ettől kezdve illetik meg őt a kérelemre illetve az ahhoz kapcsolódó mulasztásra vonatkozó jogorvoslati lehetőségek. A kérelemre induló eljárás esetén a jogi érdekében sértett fél számára áll fenn a bírósághoz fordulás lehetősége. A kérelemre induló eljárás esetén, ha elutasításra kerül sor, ez a jogorvoslati joggal rendelkező ügyfél, érdekeiben sérelmet szenvedett fél kizárólag a kérelmező. Ez következik abból, hogy a piacelemzésből még nem következik a JPE hatósági eljárás megindítása. Ezért a kérelemre indult piacelemzésnek az érintett piac szereplői még a Ket. alapján sem ügyfelei, mert számukra csak az az érdekes, ha a kérelemnek helyt adás történik a JPE hatósági eljárás megindításával. A Vet.109.§.(4) bekezdéséből egyértelműen látszik, hogy a piacelemzés tárgyában döntés (határozat) csak akkor születik, ha a kérelemre indult az eljárás és a döntés elutasító (nem feltétlenül magát a piacelemzést, hanem a JPE hatósági eljárás megindítását kell elutasítani, mert mondjuk a piacelemzés alapján nincs lényeges változás). Ha szükséges a JPE hatósági eljárás megindítása, akkor megindítja a hatóság és a kérelmezőt értesíti, aki mellesleg nyilvánvalóan ügyfél lesz a JPE hatósági eljárásban. Ez az eljárás tehát nem tipikus hatósági eljárás, hanem speciális, olyan, mint a bejelentési eljárás a versenytörvényben, vagy az Eht. bejelentésre induló eljárásai. A kérelem ilyenkor egy eljárás megindításának kikényszerítésére irányul és ez a 2004. évi XXIX. törvény 141-143.§-a szerinti eljárás speciális szabályozói hatóságokra jellemző válfaja. Nyilvánvaló ez például abból, hogy a Vet.109.§(4) bekezdése jelzi, hogy az elutasító döntést külön részletesen indokolni kell. Mi szükség lenne erre, hisz ha normál hatósági eljárásról lenne szó, akkor ez a Ket.-ből következik! Most már csak az a kérdés, hogy a jogalkotó akkor külön miért nem szabályozta e körben a jogorvoslatot, ahogy ezt a Tpv. és az Eht. esetében (igaz ez utóbbiban csak az általános szabályokból levezethetően) meg is teszi. Dogmatikai alapon eljuthatunk oda is, hogy ezen elutasító határozat ellen – a részletes indokolás ellenére – nincs bírói út!

5.8. Értékelés

Az elemzés zárásaként érdemes kitérni azoknak az összefüggéseknek a rövid ismertetésére, melyek nem egyértelműen következnek a jogi modell vizsgálata alapján, de a gyakorlati alkalmazhatóság szempontjából fontosak. A lista csak példálózó jellegű, tekintve, hogy a villamos energia piacelemzés második köre jelenleg is folyamatban van.

Az energetikai piacelemzés esetében a modell fékeit és ellensúlyait, vagyis a kontroll eszközeit az elektronikus hírközléstől kiterjedtebb módon és nemzeti biztosítékokkal kell érvényesíteni. Az energetikában ugyanis nincs közösségi kontrol, nem működik az elektronikus hírközlésben a szabályozó hatóságoknak rendkívül nagy segítséget nyújtó keretirányelv 7. cikk szerinti konszolidációs eljárás, továbbá sem piacmeghatározási ajánlás, sem a Guidelines, sem pedig közösségi legjobb gyakorlat (az ERGEG-en keresztül) nem segíti a Hivatal munkáját. Tekintettel arra, hogy az elektronikus hírközlésben a JPE eljárások tényleges (érdemi) kontrollját a Bizottság jelenti a keretirányelv²⁶⁵ 7. cikk szerinti eljárás keretében, és nem a tagállami bíróságok,²⁶⁶ végig kellene gondolni, hogy ennek a hiányát miképpen lehetne nemzeti eljárásokkal pótolni. Itt felmerülhet egy kiterjedtebb konzultációs eljárástól a speciális eljárási követelményekig sokféle megoldás.

Maga a jogi szabályozás számtalan akadályt gördít a JPE modell alkalmazhatósága elé. Az alkalmazandó kötelezettségek meghatározása nem került összehangolásra a Vet. egyéb rendelkezéseivel, ezért előfordulnak olyan

265 Az Európai Parlament és a Tanács 2002/21/EK irányelve (2002. március 7.) az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások közös keretszabályozásáról L 201, 2002. július 31.

266 Ennek ékes példája, hogy az elektronikus hírközlési keretszabályozás reformjánál épp ennek az eljárásnak a kiterjesztése és a közösségi kontrol megerősítése kavarta a legnagyobb vitákat, és nem a Keretirányelv 4. cikkében szereplő jogorvoslati rendelkezések. Lásd erről bővebben a jogorvoslatról szóló 6. fejezetet.

esetek, hogy a JPE kötelezettség csupán megismétli az egyébként már normatív alapon érvényesülő meglévő kötelezettségeket.

Konkrét példa, hogy például a kiskereskedelmi piacokon az egyetemes szolgáltatás a szabályozandó területek közé tartozik, azonban a terület túlszabályozottsága miatt a kiszabható kötelezettségek (mint például a mintaajánlat készítési kötelezettség) egyszerűen nem alkalmazhatók, és ezért a Hivatal hiába állapítja meg, hogy a lényegében monopolhelyzetben lévő egyetemes szolgáltatók jelentős piaci erővel rendelkeznek az adott piacon. Ráadásul mivel a versenyt korlátozó akadályok közül több jogszabályi jellegű, az adott jogi környezetben képtelen lenne hatékonyan beavatkozni, ezért a hatósági határozat maximum a versenyt korlátozó jogszabályi rendelkezés (ilyenek például az egyetemes szolgáltatók piacára való belépést szabályozó rendelkezések) versenykorlátozó jellegét állapíthatja meg, érdemben azonban semmit sem tehet ennek kezelésére. Tehát, hiába kerülnének a versenyproblémák azonosításra egy átfogó piacelemzés eredményeképp, és hiába lenne a hatósági beavatkozás indokolt, miután egy felületes szemlélő azt látná, hogy a határozat ellenére sem javul a versenyhelyzet, biztosan a JPE modell sikertelenségét hangsúlyozná, semmint megvizsgálja, hogy milyen jogi illetve strukturális versenyakadályok okozzák a hatékony verseny hiányát.

Az elvégzett piacelemzések hozadéka ugyanakkor, hogy azonosításra került, hogy nemegyszer maga a jogszabályi rendelkezés a versenygátló tényező. A kiskereskedelmi piacokon az egyetemes szolgáltatásra jogosult felhasználók számára történő villamos energia értékesítés piacán alternatív szolgáltatók piacra lépésének abszolút gátja, hogy ahhoz, hogy egy alternatív engedélyes piacra léphessen, már az első szerződés megkötését megelőzően ki kellene építenie az ügyfélszolgálati irodák hálózatát.²⁶⁷ Ezen ügyfélszolgálati irodák

²⁶⁷ A Vet. 47. § és a Vhr. 23. § szerint a lakossági fogyasztók részére villamos energiát értékesítő villamosenergia-kereskedő a lakossági fogyasztói bejelentések intézésére, panaszok kivizsgálására és orvoslására, a lakossági fogyasztók tájékoztatására állandó ügyfélszolgálati irodást vagy

illetve fiókirodák létesítésének nincs sem az új piacra lépő szereplő méretéhez, sem pedig az egyetemes szolgáltatásra jogosult saját fogyasztók számához igazodó korlátja. Így a rendelkezés – habár fogyasztóvédelmi célja nyilvánvaló – nyilvánvaló belépési korlát, mivel az új piacralépőnek lényegében még az első, adott területen lévő fogyasztóval való szerződéskötést megelőzően rendelkeznie kell állandó ügyfélszolgálati irodával, valamint ügyfélszolgálati fiókirodákkal is a teljes egyetemes szolgáltatási területen. Ezen a korláton sem időbeli, sem a fogyasztók számához kötődő, sem pedig a meglévő ügyfélszolgálati irodák közös használatát lehetővé tevő rendelkezés nem segít. Az ügyfélszolgálati iroda létesítési kötelezettség jelenlegi formája tehát az előbbieken alapján piacralépési korlátot képez az egyetemes szolgáltatás tekintetében, melynek oka azonban a belépési feltételeket meghatározó jogszabályi rendelkezésekre, és nem a piaci viszonyok torzulására vezethető vissza.

Emellett ki kell emelni, hogy az általános és a különös eljárási szabályok viszonya nem került megfelelően tisztázásra, melynek eredményeként olyan helyzetek alakultak ki, hogy a JPE eljárást első alkalommal az általános 90 napos eljárási határidő alatt kellett lefolytatni.

Mivel a piaci viszonyok a liberalizált szektorokban sikeres prokompetitív szabályozás esetén gyorsan változnak, ezért a piacsabályozói eszközök alkalmazásának is rugalmasan idomulniuk kell ehhez. Ez a rugalmas alkalmazkodás nehezen képzelhető el állandó piacfelügyeleti tevékenység és piacelemzés nélkül, tehát csak olyan szerv alkalmas szabályozási tevékenység végzésére, amely rendelkezik ilyen erőforrásokkal. A jogszabályi szabályozás

ügyfélszolgálati fiókirodát működtet. Állandó ügyfélszolgálati irodát kell fenntartani legfeljebb 100 000 lakossági fogyasztóig Budapesten, valamint a megyei jogú városokban. A települési önkormányzatok többcélú kistérségi társulásairól szóló 2004. évi CVII. törvény szerinti kistérségekben (a továbbiakban: kistérség) ügyfélszolgálati fiókirodát kell fenntartani, de a villamos energia kereskedő dönthet állandó ügyfélszolgálati iroda fenntartásáról. Azon kistérségekben pedig, ahol e rendelet hatálybalépésekor ügyfélszolgálati iroda nem működik, ügyfélszolgálati fiókirodát kell létesíteni.

e cél eléréséhez merev és lassú, szerepe a keretek, az eszközök és a szervezeti keretek megteremtésében rejlik.

A versenyjogban és a JPE eljárás alkalmazási területén a látszólag hasonló diszkrecionális jogkör a valóságban nagyon is eltérő. Míg a GVH diszkrecionális jogköre a konkrét visszaélés és annak tényei által meghatározott, restitúciós jellegű, addig a szabályozó hatóság diszkrecionális jogköre az adott szektor összes érintett piacára és azok szereplőire kiterjedő elemzés, amely a jövőbe mutató jellege és a szakpolitikai célok megvalósítása miatt sokkal tágabb, mint a versenyhatóságé. A szabályozó hatóság eljárásában alkalmazott egyedi határozati forma ellenére összemosódik a jogalkalmazói és a normaalkotói szerepkör, amely miatt a kormányzat által delegált szakpolitikai hatáskörök tekintetében a megfelelő kontrollmechanizmusokat és anyagi illetve eljárásjogi garanciákat is meg kell teremteni.

Álláspontom szerint a megfelelő kontrollmechanizmusok és garanciák megteremtését két irányban érhetjük el: egyrészt a piacsabályozás és a követendő ágazatpolitika céljainak részletes és konkrét alkalmazásával a JPE eljárás során, melyek a szabályozó hatóság jogalkalmazását erősítik és a bíróság által ellenőrizhetők, másrészt pedig az intézményi garanciák megteremtésével (döntéshozatali függetlenség, az információkhoz való hozzáférés hatékony hatásköreinek a megteremtése, megfelelő piacelemző apparátus felállítása stb.).

Összegezve az előbbieket, a JPE koncepciójának energia szektorban való alkalmazása több egyszerű kísérletnél, számos olyan problémát hozott a felszínre, melyek összefüggnek a szabályozás szerepének, feladatának, céljának és formáinak az újraértékelésével. Rámutatott arra, hogy egy adott szabályozási kérdés eszközök és eljárások mekkora tárházát befolyásolja, és arra is, hogy egy ilyen jellegű modell izolált beillesztése egy meglévő szabályozásba csak rendkívül nagy áldozatok árán lehetséges. A modell

formálódik, a módosítások mutatják, hogy folyamatosan javítanak rajta, ugyanakkor, ami még fontosabb, hogy alkalmazásával egy új szemléletmód terjed, amely szakítva az energetikában hagyományosan alkalmazott, érdekkijáráásra épülő regulált modellel, alapos elemzések nyomán azonosít néhány, a piacokon tapasztalható versenyproblémát, és megpróbálja azokat a saját eszközeivel kezelni.

6. A hatékony jogorvoslat terjedelme, lehetőségei és korlátai az elektronikus hírközlésben, különös tekintettel a piac szabályozásával kapcsolatos eljárásokra

Az elemzés következő köre egy kicsit más, egyfajta szintézise az előzőekben vizsgált kérdéseknek. Az elektronikus hírközlési, illetve újabban az energetikai szektorban folytatott hatósági tevékenység – ahogy a korábbiakban már láthattuk – csak részben azonos a közigazgatásban megszokott jogalkalmazói szerepkörrel. A legjelentősebb kivételek egyikét épp a jelen értekezés vizsgálati kiindulópontját képező piacsabályozási tevékenység, még pontosabban a JPE-vel kapcsolatos szabályozás jelenti. Az ilyen esetköröknél ugyanis a hatósági döntést – amely mechanizmusát tekintve alapvetően egy absztrakt jogszabályi norma alkalmazását jelenti konkrét tényekre és körülményekre – felváltja a szabályozó hatóság piacsabályozása, amelyben egy adott piacra vonatkozóan indul meg az eljárás, ami számos, egymáshoz kapcsolódó közbenső döntés láncolataként, versenyteremtő, „paranormatív” jelleggel, absztrakt versenyelemzés alapján, szabályozatlan diszkréciós hatáskörben valósul meg.²⁶⁸

A jogorvoslat szempontjából ez az eltérés ugyanakkor épp azért bír jelentős hatással, mivel ezek az atipikus eljárások úgy feszítik szét a jelenlegi jogorvoslati rendszer kereteit, hogy közben a funkciója és eszköztára változatlan marad. A hagyományos, kontinentális típusú közigazgatási bíráskodás, melyet a hagyományos hatósági jogalkalmazói tevékenység másik hatalmi ághoz tartozó törvényességi kontrolljaként alakítottak ki, nem tud mit kezdeni a proaktív, ágazatpolitikai célokat, jövőbemutató feltételezéseket tartalmazó, ugyanakkor normatív jellegű szabályozó hatósági határozatok felülvizsgálatával. Azok a közigazgatási bíráskodás olyan alapvető kérdéseit

²⁶⁸ Erről bővebben lásd a 8.2. fejezetet, amely a normativitásról szól.

feszegetik, mint például az érdemi felülvizsgálat viszonya a jogszabálysértésen alapuló felülvizsgálathoz, a jogkérdéseken kívül szakkérdésekben való döntés, az ügyfél helyzetének alakulása, normatív jellegű határozatokkal kapcsolatos döntés, a közigazgatási bíráskodás kontrollszerpének megváltozása stb. E kérdéseknek az elemzése rendkívül messzire vezet; jelen esetben azonban annak csak a jelentős piaci erő szabályozásával kapcsolatos szűkebb összefüggéseit vizsgálom.²⁶⁹

Az elektronikus hírközlés területén hozott határozatok hatékony felülvizsgálatának a kérdése az elektronikus hírközlés szabályozásának Omegáját jelenti, mivel a vitatott esetekben a jogvita olyan horderejű döntésben jelenik meg, melynek hatása bizonyos esetekben túlmutat a más szektorokban illetve a közigazgatási bíráskodásban megszokott mértéken, és esetenként maradandóan meghatározza az adott piac szerkezetét.

A jogorvoslat alapvető funkciója a JPE szabályozás szempontjából nem változik más területekhez képest: egyszerűen megfogalmazva, a jogorvoslatnak biztosítania kell a szabályozó hatóság hibás vagy indokolatlan döntései tényleges korrekciójának a lehetőségét. Ennek azonban a speciális hatósági feladat által diktált eltérő mélységben, eszközökkel és időhatárok között kell történnie. A következőkben ezeket az eltérő vonásokat mutatom be.

A jogorvoslatnak kétirányú kihívás erőterében kell mozognia: egyrészt biztosítani kell, hogy a szektorspecifikus szabályozás jogszabályi háttére alkalmas teret adjon hatékony felülvizsgálat lefolytatására, másrészt pedig a jogvitákat eldöntő fórumnak is képesnek kell lennie a jogesetek súlyának megfelelő, szakmai megalapozottságú döntések meghozatalára. A felülvizsgálat tekintetében rendkívül fontos az időbeliség, mivel az eljárás

269 Ennek oka, hogy – mint már korábban is láttuk – a JPE eljárás a szabályozó hatóságok egyik legújyszerűbb és legformabontóbb eszköze az új típusú „szabályozó hatósági” működés demonstrálására, amely magán hordozza az összes olyan jellemvonást, amely a kérdés jogorvoslati kontextusba való tárgyalásához szükséges.

elhúzódása ebben a szektorban sokszor magának az igazságszolgáltatásnak a lehetőségét vonja kétségbe (találó angol kifejezéssel élve „justice delayed can be justice lost”²⁷⁰). Tekintettel a hálózatos iparágakra jellemző hosszútávú befektetésekre, alapvető érdek fűződik a jogi szabályozás koherenciájának a biztosításához, ami hozzájárul a jogbiztonság elvének az érvényesüléséhez is.

Az elektronikus hírközlési közösségi keretszabályozása kiemelt kérdésként, a jogalkalmazás hatékonyságának illetve ellenőrizhetőségének, továbbá a Keretirányelv 8. cikkében foglalt alapelvek érvényesülésének biztosítékaként kezeli a jogorvoslathoz fűződő jogot. A korábbi – 2002 előtti közösségi szabályozáshoz képest a közösségi jogalkotó kötelezővé tette a hatékony jogorvoslat biztosítását, továbbá lényeges mértékben pontosította és kiterjesztette a korábbi szabályozást. A 2002-es keretszabályozás lényegében teljes mértékben harmonizálta a jogorvoslat kérdéskörét, és a tagállamoknak ettől való eltérést csak a jogorvoslati jog kiteljesítése irányában engedett. Ez a megközelítés – melynek az elemeit a következőkben részletesen megvizsgálom – konkrétan meghatározza a tagállamok mozgásterét, másfelől azonban olyan jogterületeket illetve alapkérdéseket is érint, melyek az adott tagállam jogi alapintézményeinek a módosítását is szükségessé tehetik. Ezek a harmonizációs célok túlmutatnak a hagyományos ágazati harmonizáción, és olyan – másodlagos – területeket is érintenek (például a perjog), melyek módosítása kihat más ágazatokra is. Ezen „másodlagos” harmonizációs célok érvényesítése értelemszerűen sokkal bonyolultabb, mint az elsődleges céloké, végrehajtásuk nemegyszer alkotmányossági kérdéseket is felvet (pl. a normativitás kapcsán), továbbá felveti a közösségi jog megfeleléségének a kérdését is, az elérni kívánt célok vonatkozásában. A megfelelő szintű harmonizáltság hiánya azonban – függetlenül attól, hogy az elsődleges vagy

270 Szabad fordításban: az elhalasztott igazság bukott igazság lehet.

másodlagos harmonizáció hiányában következett-e be – a közösségi jog szerint megalapozhatja a tagállam felelősségét.

A szabályozás árnyoldala az, hogy ugyan a korábbi szabályokhoz képest ugyan konkrétan körülírhatóvá váltak a jogorvoslatot érintő főbb közösségi jogi követelmények, a tagállami átültetéssel (illetve inkább annak hiányával vagy eltéréseivel) kapcsolatos tapasztalatok azonban 2003 óta arra utalnak, hogy a szabályozás még mindig nem eléggé konkrét és célzott ahhoz, hogy képes legyen kikényszeríteni az átfogó nemzeti jogorvoslati rendszerek megváltoztatását, és az egységes joggyakorlat megteremtését. Erre sajnos a keretszabályozás felülvizsgálata sem hozta meg a megoldást.

Ezek után önmagától adódik az a kérdés, hogy ha számos más tagállamban még nem megoldott a probléma, akkor nálunk miért sietős. Ennek legfőbb oka, hogy jelen állapotban egy olyan területen, melynek jelentősége nemzetgazdasági szinten is számottevő - ugyanakkor a társadalmi hatása sem elhanyagolható – egy hatóság határozatával szemben nem biztosítható a közösségi jog által megkövetelt hatékony jogorvoslati út igénybevétele. A probléma ugyanakkor túlmutat az elektronikus hírközlésen, mivel más liberalizált hálózatos iparágak, így a villamos energia, a gáz esetében is felmerül, mivel ezeken a területeken ugyanolyan vagy nagyon hasonló piacszabályozási modellek kerültek bevezetésre az elmúlt években. Ezeken a területeken a közösségi jog harmonizáltsága alacsonyabb, mint az elektronikus hírközlésben, ezért a várható implementációs jogalkotás valószínűsíthetően szintén nem tud mit kezdeni majd a jogorvoslat kérdésével, mivel az, összetettsége és magas politikai költsége miatt jórészt kívül esik a jogalkotó hatókörén.²⁷¹

271 Az implementációs jogalkotás jellemzően az implementálandó Uniós Jogi Aktusra koncentrálnak, annak a minél kompaktabb átültetésére törekszik, és lehetőség szerint kerüli a széles körű egyeztetéssel járó, magasabb szintű szakmai illetve politikai kompromisszumokat igénylő fontosabb, általános jogszabályok módosítását. Ebből adódóan számos olyan félmegoldás születik a magyar jogalkotás során, amely látszólag megteremti a harmonizációt a közösségi joggal, azonban az így

Az előbbiek alapján célszerű meghatározni a jelen vizsgálat irányát és az elérni kívánt eredményeket:

A kiindulópont annak a vizsgálat, hogy a Keretirányelv 4. cikkében foglalt, a jogorvoslat és jogvédelem biztosítására vonatkozó közösségi jogi modell mennyire koherens és alkalmazható. Ennek megfelelően elemzem a következőket:

- Mi a jogorvoslat módja, tartalma, terjedelme a közösségi jog szerint?
- Ki élhet jogorvoslattal?
- Milyen határozat ellen?
- Milyen testület előtt?

A jogorvoslat eljárásjogi körülményei körében azt vizsgáltam, hogy:

- melyek azok az elemek, melyek hatékonyá tehetik a bírósági felülvizsgálatot?
- mekkora a felülvizsgálat terjedelme: érdemi vagy nem?
- milyen hatással van a jogorvoslat a végrehajtás felfüggesztésére?
- EU benchmarking: EU27 tagországában végzett empirikus felmérések tapasztalatainak értékelése a tagállamok bírósági gyakorlata terén
- az elektronikus hírközlés terén hozott határozatok felülvizsgálati rendszere alkalmas-e a közösségi jog érvényesítésére, továbbá az NHH határozatainak hatékony felülvizsgálatára? (különös tekintettel a piacsabályozási jellegű határozatokra)

megalkotott koncepció a tényleges működésre nem vagy csak korlátozottan alkalmas. Az implementáció megtörténtén kívül annak hatékonyságát ugyanakkor a Bizottság – megfelelő erőforrások hiányában – nem vagy csak elvétve vizsgálja, feltételezve azt, hogy az ilyen típusú munkát a tagállamok megfelelően elvégzik, mivel érdekükben áll. Ebből adódik, hogy a jogszabály-előkészítést végző szaktárcák jobban tartanak a harmonizáció hiányában történő felelősségre vonástól, mint az elkészült jogszabálytervezet hatékonyságának a mérésétől.

Feltevés az – amit bizonyítani szeretnék – hogy a 4. cikkben foglalt közösségi jogi követelmények elégtelenek a hatékony harmonizáció biztosításához, továbbá a tagállamokban tapasztalt jogalkalmazási problémák rendszerszintűek, és jórészt az új típusú szabályozó hatósági modell és feladatok következményeként alakultak ki.

A fentieken túl van egy általános, az egész fejezeten végigfutó alapkérdés: Alkalmas-e az elektronikus hírközlési határozatok magyar bírói felülvizsgálatának a rendszere a közösségi jogi követelmények érvényesítésére, másfelől pedig az NHH határozatainak hatékony felülvizsgálatára, különös tekintettel a piacsabályozási jellegű határozatokra?

Az alkalmazott vizsgálati módszernek megfelelően a közösségi jogi rendelkezések elemzéséből kiindulva, jogharmonizációs parancsok szerint haladva vizsgálom a tagállami implementációt.

Tekintettel arra, hogy a Keretirányelv 7. cikke szerinti konszolidációs eljárás sem a közösségi jog, sem pedig a Bizottság saját értelmezése szerint nem tekinthető jogorvoslati eljárásnak,²⁷² ezért a jelen fejezetben ezt a kérdéskört nem érintem. A konszolidációs eljárás, mivel hatását tekintve befolyásolja mind az NSZH-k, mind pedig a jogorvoslati szervek határozatait, ezért annak a nemzeti és közösségi jogorvoslati szabályokkal együttesen történő vizsgálata egy átfogó vizsgálat keretében nem kerülhető meg.

6.1. Az NSZH határozataival szembeni jogorvoslatra vonatkozó közösségi és magyar szabályozás áttekintése

Az elektronikus hírközlésben alkalmazandó jogorvoslattal kapcsolatos közösségi jogforrások három csoportba sorolhatók. Az első csoportba az az EUMSZ vonatkozó 267, 288 cikkei (EKSZ 234, 249 cikk) cikkei tartoznak, melyek értelemszerűen a közösségi jogvédelmet szolgálják. Ezek elemzésére

²⁷² *Deutsche Telekom AG kontra Bizottság* (T-271/03), HL C 223., 2008.8.30., 31–32. o.

az egyes kérdésekhez kapcsolódóan kerül sor, mivel jelentőségük a konkrét jogorvoslati kérdésekhez fűződő, értelmező jellegükben rejlik.

A második csoportba a tagállamok felé átültetési kötelezettséget keletkeztető irányelvek tartoznak, mégpedig a Keretirányelv, továbbá a Bizottságnak az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások piacain belüli versenyről²⁷³ (a továbbiakban „Teljes verseny irányelv”) szóló 2002. szeptember 16-i 2002/77/EK irányelvének 2. cikk (5) bekezdése. A Keretirányelvet 2009. november 25-én módosította a Better Regulation irányelv, amely kiegészítette a 4. cikk rendelkezéseit. A Keretirányelv egyaránt szabályozza az NSZH határozataival szembeni jogorvoslat,²⁷⁴ valamint a vállalkozások egymás közti jogvitáinak²⁷⁵ kereteit. Az irányelvi rendelkezések kikényszerítése vegyes szerkezetű, és egyaránt tartozhat a közösségi jogba, illetve az átültető nemzeti jog hatókörébe. Mivel a jelen tanulmányban a piacsabályozási tevékenységgel kapcsolatos jogorvoslat kerül megvizsgálásra, a továbbiakban az e tevékenységet végző szabályozó hatóság határozataival kapcsolatos jogorvoslat jellemzőit elemzem.

A harmadik csoportba az Európai Bíróságok esetjogából levezetett elvek tartoznak, melyek a nemzeti jogalkalmazókat és a jogorvoslati szerveket kötik. E csoport részét képezik a közösségi jog általános elvei is, melyeket a tagállamoknak az irányelvek átültetésénél és alkalmazásánál egyaránt figyelembe kell venniük.

A magyar jogban az elektronikus hírközléssel kapcsolatos jogorvoslati eljárás speciális jogforrása az Eht., míg általános jogforrásai a Ket. valamint a Polgári perrendtartásról szóló *1952. évi III. törvény* (a továbbiakban Pp.). Az Eht.-ban az NMHH határozatával szembeni jogorvoslat két fő típusát különböztethetjük

273 HL L 249, 2002. szeptember 17., 21.

274 A Keretirányelv 4. cikke valamint 12. bevezető bekezdése.

275 A Keretirányelv 20. illetve 21. cikkei.

meg. Elsőként az NMHH Hivatala által hozott első fokú határozatokkal szemben rendelkezésre álló jogorvoslati formát, a közigazgatási jogorvoslatot megvalósító belső, az NMHH Tanács elnökéhez intézett fellebbezés lehetőségét kell említeni.²⁷⁶ A másik csoportot a hatósági határozatok bírósági felülvizsgálata képezi, melyben eljárási szempontból különbséget tehetünk:

- a) a Hivatal által első fokon hozott és Az NMHH elnöke által másodfokon elbírált,²⁷⁷ ezen túlmenően
- b) a Hivatal által első fokon hozott olyan határozatok között, melyek esetében az Eht. kizárja a fellebbezés lehetőségét,²⁷⁸ és megnyitja a bírósági felülvizsgálatot, továbbá
- c) az NMHH elnöke által első fokon hozott határozatok bírósági felülvizsgálata²⁷⁹ között.

Mivel a jelen tanulmány szempontjából releváns piacszabályozással kapcsolatos eljárásokat az NMHH elnöke folytatja le, ezért a továbbiakban elsősorban a fenti c) pontban szereplő Tanács határozatának bírósági felülvizsgálatának elemzésére kerül sor.

A Ket. alkalmazhatóságát az eljárási kódex primátusának az elve szabja meg. Az általános szabályoktól a különös eljárási szabályozás – így az Eht. is – csak akkor térhet el, ha azt a Ket. kifejezetten megengedi. Ennek megfelelően az Eht. és a Ket. egymás közötti viszonyában általánosságban háromféle felállás képzelhető el:²⁸⁰

276 Eht. 37. § (1) bekezdés.

277 Eht. 37. § (1) bekezdés.

278 Az Eht. 37. § (1) bekezdése szerint ilyenek a 30. § (5) bekezdése és a 152. § (1) bekezdése szerint hozott eljárási határozatok.

279 Eht. 46. § (1) bekezdés.

280 Az elektronikus hírközlésről szóló törvény magyarázata Szerk. ARANYOSNÉ-BÁNKÚTI-MISÁK-SPAKIEVICS, Complex, Budapest, 2005., 114. o. A továbbiakban „Kommentár”.

- 1) olyan eljárási szabályok, melyeket a Ket. nem tartalmaz, de az Eht. igen – ebben az esetben primátust élvező általános szabály hiányában az Eht. rendelkezései az irányadóak;
- 2) a Ket. konkrét szubszidiárius (speciális szabály általi eltérést megengedő) rendelkezései;
- 3) a Ket. hatálya alól való kivételt konkrét ügycsoportokra nézve rögzítő Ket. 13. § (2) bekezdés.

A jelen tanulmány témakörét tekintve számunkra az utolsó, a c) esetkör elemzése szükséges, mivel a kivétel magában foglalja a piacszabályozással kapcsolatos ügyek szabályait is.

A Ket. 13. § (2) bekezdés d) pontja szerint a termékek és a szolgáltatások forgalmazására, illetve értékesítésére, valamint az ezekkel összefüggő kereskedelmi gyakorlatokra vonatkozó követelmények ellenőrzésével, illetve a piacszabályozással kapcsolatos eljárásokban a Ket. rendelkezései csak akkor alkalmazhatók, ha az ügyfajtára vonatkozó törvény eltérő szabályokat nem állapít meg. A Ket. által használt kifejezés – a termékek és a szolgáltatások forgalmazására, illetve értékesítésére, valamint az ezekkel összefüggő kereskedelmi gyakorlatokra vonatkozó követelmények ellenőrzése – általános fogalomként tartalmazza a piacfelügyeleti tevékenységet, míg a piacszabályozás kifejezetten szerepel a Ket. idézett rendelkezésében.

Felmerül a kérdés, hogy a piacfelügyeleti és piacszabályozási tevékenység mennyiben azonosítható az Eht. szabályai között. A piacfelügyeleti eljárást az Eht. külön címben szabályozta, így a kivételek köre könnyen meghatározható.²⁸¹ A piacfelügyeleti eljárás megfelel a közigazgatási jogban használt hatósági felügyelet kategóriájának.²⁸² A piacszabályozás esetében viszont más a helyzet. A rendelkezés célja, hogy a piacszabályozást igénylő

²⁸¹ Eht. 67-68. §.

²⁸² Kommentár, 312. o.

iparágakban felmerülő, az általános közigazgatási ügyektől lényegesen különböző eljárásokban alkalmazható legyen az adott szabályozási célt tükröző speciális eljárásrend. Ez a különbség döntően olyan eljárásokban merül fel, ahol a szabályozói beavatkozást – azaz valamely kötelezettség vagy kötelezettségek előírását – részletes, közgazdasági irányultságú piacmeghatározás és piacelemzés előzi meg, melynek eredményeként kerül sor jövőbemutató piacsabályozói jellegű kötelezettségek előírására. A Ket.-ben foglalt kivétel éppen azért határozza meg tárgy szerint, és nem szabályozandó ágazat szerint az eljárási utalást, mivel az elektronikus hírközlésen kívül a liberalizáció és a közösségi harmonizáció előrehaladtával más hálózatos területeken, így az energetika, vasút területén is felmerülhetnek ilyen speciális eljárások. Anélkül, hogy részletesen belemennénk a piacsabályozási eljárások definiálásába,²⁸³ kijelenthetjük, hogy – ellentétben a Kommentár 117. oldalán megfogalmazottakkal – a fenti értelemben az NMHH Elnökének feladatai közül csak az alábbiak minősülnek piacsabályozási eljárásnak:²⁸⁴

- az érintett piacok meghatározása, a piacelemzés, a JPE szolgáltatók azonosítása, azokra kötelezettségek kirovása;
- a hálózati szolgáltatásokkal összefüggésben kialakult árpréssel kapcsolatos ügyek;
- a jelentős piaci erővel nem rendelkező szolgáltatók számára kötelezettségek megállapítása.

283 Sajnos a Ket-ben elhelyezett kivétel úgy került bele a törvényszövegbe, hogy a vonatkozó sektorspecifikus szabályozás nem készült el a megfelelő dogmatikai rendszerben, ezért némely esetben konfüznek tűnhet.

284 Ennek az elhatárolásnak a magyar jogi alapjai kétségtelenül nincsenek lefektetve még, ami komoly jogalkotási inkonzisztenciát jelent. Ugyanakkor a történeti értelmezés alapján egyértelművé válik, hogy a jogalkotó a fenti értelemben használta a piacsabályozás fogalmát.

Összegzőképpen tehát megállapítható, hogy a JPE-vel kapcsolatos határozatok esetén az Eht. illetve a felhatalmazásával hozott egyéb jogszabály tetszőlegesen eltérhet a Ket. szabályaitól.

6.2. A jogorvoslat elemei

A jogorvoslattal kapcsolatos részletes elemzést célszerű az irányelvekkel nyitni, tekintettel arra, hogy az irányelvi valamint az azt átültető tagállami jogalkotás keletkezteti a legkonkrétabb és témánk szempontjából legközvetlenebb jogi kötelezettségeket.

Az NSZH-k határozataival kapcsolatos jogorvoslat szempontjából az elektronikus hírközlés területén az irányadó rendelkezéseket a Keretirányelv 4. cikke tartalmazza. A jobb áttekinthetőség kedvéért célszerű magát a rendelkezést is bemutatni

„4. cikk

Jogorvoslati jog

(1) A tagállamok biztosítják, hogy nemzeti szinten létezzenek olyan hatékony mechanizmusok, amelyek keretében a nemzeti szabályozó hatóság határozata által érintett minden felhasználó, illetve elektronikus hírközlő hálózatokat szolgáltató vagy elektronikus hírközlési szolgáltatásokat nyújtó vállalkozás a határozat ellen a felektől független jogorvoslati szervnél jogorvoslattal élhet. E szervnek, amely lehet bíróság, rendelkeznie kell a feladatai hatékony elvégzését lehetővé tevő megfelelő szakértelemmel. A tagállamok biztosítják az ügyek érdemi elbírálását, továbbá azt, hogy hatékony jogorvoslati mechanizmus álljon rendelkezésre.

A jogorvoslat elbírálásáig a nemzeti szabályozó hatóság határozata hatályban marad, kivéve, ha a nemzeti jogszabályokkal összhangban ideiglenes intézkedéseket hoznak.

(2) Amennyiben az (1) bekezdésben említett jogorvoslati szerv nem igazságszolgáltató jellegű szerv, határozatait mindig írásbeli indokolással kell ellátnia. Továbbá ilyen esetben határozatát a Szerződés 234. cikke szerinti bíróság felülvizsgálhatja.

(3) A tagállamok adatokat gyűjtenek a jogorvoslatok általános tárgyáról, a jogorvoslati kérelmek számáról, a jogorvoslati

eljárás időtartamáról, valamint a meghozott, ideiglenes intézkedéseket elrendelő határozatok számáról. A tagállamok a Bizottság és a BEREC indokolt kérésére azok rendelkezésére bocsátják az említett információkat.”

A jogszabályhely értelmezését segítik a Keretirányelv 12., valamint a Better regulation irányelv 14. és 15. preambulumbekzdései²⁸⁵. A preambulumbekzdések funkciója a konkrét normatív rendelkezés árnyalása, pontosítása. A preambulumbekzdések az irányelv részét képezik, jogorvoslati eljárásban a rendelkező résszel együttesen veszik figyelembe, mint a normatív rendelkezés megértését segítő közösségi útmutatást. Vegyük sorra és értelmezzük a fenti rendelkezések kulcselemeit, melyek anyagi jogi, illetve eljárásjogi körülményekre tagolhatók.

285 „Az NSZH határozata által érintett valamennyi fél számára biztosítani kell a jogot arra, hogy az érintett felektől független szervezethez fordulhasson jogorvoslatért. Ez a szervezet lehet a bíróság. Ezen túlmenően biztosítani kell, hogy minden olyan vállalkozás, amely úgy véli, hogy létesítménytelepítési jog megadása iránti kérelmét nem az ebben az irányelvben meghatározott alapelvekkel összhangban kezelték, jogosult legyen az ilyen határozatok ellen jogorvoslattal élni. Ez a jogorvoslati eljárás nem sérti a nemzeti igazságszolgáltatási rendszereken belüli hatáskörmegosztást és a jogi, illetve természetes személyek nemzeti jog szerinti jogait.”

„A piaci szereplők jogbiztonságának szavatolása céljából a jogorvoslati szerveknek hatékonyan kell teljesíteniük feladataikat, különösen el kell kerülni a jogorvoslati eljárás indokolatlan hosszúra nyúlását. A nemzeti szabályozó hatóság határozatának hatályát felfüggesztő ideiglenes intézkedések csak sürgős esetekben, az intézkedést kérő félnek okozott súlyos, helyrehozhatatlan kár megelőzése érdekében hozhatók, valamint ha az érdekek egyensúlyban tartása ezt megkívánja.

A jogorvoslati szervek igen különböző módon élnek a nemzeti szabályozó hatóságok határozatait felfüggesztő ideiglenes intézkedések alkalmazásának lehetőségével. A következetesség növelése érdekében közös, a közösségi ítélkezési gyakorlattal összhangban lévő normákat kell követni. A jogorvoslati szerveknek is jogot kell biztosítani arra, hogy a BEREC által közzétett rendelkezésre álló információt igényelhessék. Mivel a jogorvoslati jog nagyon fontos a keretszabályozás egészének működése szempontjából, valamennyi tagállamra kiterjedő mechanizmust kell létrehozni a jogorvoslatokra és a szabályozó hatóságok határozatait felfüggesztő határozatokra vonatkozó információk összegyűjtésére és Bizottságnak történő jelentésére.”

6.2.1. Anyagi jogi körülmények

6.2.1.1. Ki élhet jogorvoslattal?

Mindenekelőtt azt kell tisztázni, hogy ki élhet jogorvoslattal a Keretirányelv 4. cikk (1) bekezdése szerint, és ki viheti végig azt? Az alanyi kör a hivatkozott rendelkezés szerint a felhasználót, valamint az elektronikus hírközlő hálózatot vagy elektronikus hírközlési szolgáltatást nyújtó vállalkozást foglalja magába. Ha jobban megnézzük a két fogalmat,²⁸⁶ akkor nyilvánvalóvá válik, hogy ez a rendelkezés lényegében az összes szóba jöhető érdekeltet felruházza a perbeli jogalanyisággal. Ezt a gondolatmenetet erősíti a 12. preambulumbekzdés szövege, amely a jogalanyiságot *bármely fél* (any party)²⁸⁷ tekintetében biztosítja, természetesen itt is további feltételek teljesülése esetén. A 4. cikk (1) bekezdés minimum-harmonizációt valósít meg, a tagállamoknak ezért jogukban áll az alanyi kör bővítése, ugyanakkor a szűkítése nem megengedett. Az előbbieken felsorolt alanyi körnek azonban ahhoz, hogy kereshetőségi joga fennálljon, még egy további feltételnek is meg kell felelnie. Ez a feltétel pedig azt követeli meg, hogy a félnek a döntés által „*érintettnek*” (affected) kell lennie. Enélkül ugyan az előző fejezetben azonosított alanyi kör benyújthatja a jogorvoslati kérelmet, azonban azt a jogorvoslati szerv a kereshetőségi jog hiányára hivatkozva el fogja utasítani. Mivel az „*érintettség*” fennállása döntő tényező egy jogorvoslati eljárás megnyílásában, ezért tartalma némi tisztázásra szorul.

Fontos megjegyezni, hogy habár a 4. cikk (1) bekezdés harmonizációs parancsa a tagállamoktól egy megfelelő és hatékony belső jogi eljárás kialakítását követeli meg, melynek kialakítása során a tagállamok nemzeti

286 A felhasználó fogalma mindazon magán vagy jogi személyeket magába foglalja, akik vagy amelyek elektronikus hírközlési szolgáltatásokat használnak vagy igényelnek.

287 Az angol nyelvű szövegre azért utalok vissza, mivel az a magyar fordításhoz képest autentikusnak minősül (mivel a jogszabályszoveget megalkotó Bizottsági Unit munkanyelve angol), és közvetlenül fogalmazódik meg benne a jogalkotó szándéka.

jogrendszerük sajátosságai szerint határozzák meg ezen eljárás formáját és elemeit, az azonban nem következik a jogszabályhelyből, hogy az indításra jogosultak körének a meghatározását is a nemzeti jogba utalná. Azáltal, hogy konkrétan megjelöli azok körét és minőségét, akik jogorvoslással élhetnek az NSZH döntése ellen, kiveszi azokat a tagállami diszkréció alól, és egységes kritérium szerint határozza meg minden tagállam számára.²⁸⁸ Ezt az értelmezést erősíti az a tény is, hogy a Bizottság 10. éves implementációs jelentésében²⁸⁹ számon kéri e követelmény érvényesítését. Mindezek alapján alapvető fontosságúvá válik az „érintett” közösségi jogi fogalmának meghatározása.

2008 első felében két Európai Bírósági jogeset érintette ezt a kérdést, az egyik az osztrák Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság, másik pedig a Kölni Közigazgatási Bíróság előzetes döntéshozatali kérelmén alapult. 2008. február 21-én az Európai Bíróság meghozta döntését a *Tele2 ügyében*.²⁹⁰ A Tele2 Távközlési Rt. az osztrák szabályozó hatósághoz fordult azzal, hogy vonja őt be az eljárásába, érintett félként, és a piacvizsgálati eljárás adatait tegye számára hozzáférhetővé. A szabályozó hatóság elutasította ezt a kérést az osztrák távközlési törvény 37. cikkének (5) bekezdésére hivatkozva, mely kimondja, hogy csupán a hatóság határozatának címzettjei lehetnek felek a piacvizsgálati eljárásban. A Tele2 az ügyet az osztrák Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság elé vitte, amely viszont az Európai Bírósághoz fordult, és azt kérdezte, hogy érintett félként bevonhatók-e az eljárásba (a Keretirányelv 16. cikkének (3) bekezdése és a 4. cikk (1) bekezdése alapján) a

288 K.P.E. LASOK QC: Appeals under the new regulatory framework in the electronic communications sector, konferencia előadás, Maastricht, 2004. október 29.

289http://europa.eu.int/information_society/policy/ecom/implementation_enforcement/annualreports/10threport/index_en.htm

290 A Tele2 Telecommunication GmbH és a Telekom-Control-Kommission közötti eljárás. Az Európai Bíróság C-426/05. számú ügyként tárgyalta.

JPE szolgáltató versenytársai is. Az Európai Bíróság leszögezte, hogy az érintett fél kifejezés nem szerepel a Keretirányelvben, ezért a fogalmat azon a rendszeren belül határozta meg, amelyen belül az létezik. A 4. cikk a hatékony jogorvoslat általános alapját határozza meg, amely a tagállami bíróságokat kötelezi arra, hogy a közösségi jogból eredő jogokat védelmezze. Ezért hát a tagállamoknak kötelességük biztosítani a felülvizsgálat lehetőségét a versenytársak számára is. A kérdés tehát akkor merül fel, ha a versenytársak ezen joga az elektronikus hírközlési irányelvekből levezethető. Az Európai Bíróság szerint a Hozzáférési irányelv célja, hogy az érdekelt versenytársak számára hozzáférési lehetőséget biztosítson a hálózatokhoz, ezért ők a potenciális élvezői azon jogoknak melyeket a szabályozó hatóság kötelezettségekként állapít meg a JPE szolgáltatók számára. Ez tehát az oka annak, hogy a versenytársakra hatással lehet a hatóság döntése, amely kötelezettségeket változtat meg, vagy eltöröl. Ez az értelmezés összhangban áll a Keretirányelv 8. cikkben kifejtett céljaival.

A Keretirányelv 16. cikk (3) bekezdésében használt kifejezést hasonlóképpen kell értelmezni. Ez az előírás kimondja, hogy a JPE szolgáltatókra kirótt kötelezettségek eltörlését úgy kell tekinteni, amely hatással van a felekre. A Bíróság kimondta, hogy ebbe bele kell érteni a versenytársakat is, mivel ha ebbe csupán a címzett feleket értenénk bele, akkor az előírás a vállalkozás kifejezést használná.

2008. április 24-én az Európai Bíróság megválaszolta a Kölni Közigazgatási Bíróság kérdését az Arcor-ügyben.²⁹¹ Ebben az ügyben az érintett fél (5a. cikk (3) bekezdése) fogalmának meghatározása volt a kérdés. Az Arcor AG&Co.KG a Deutsche Telekom AG-val állt szerződésben a helyi hurok átengedését illetően. A szabályozó hatóság megszabta ennek a hozzáférésnek a díját. Az Arcor panaszt nyújtott be a Közigazgatási Bírósághoz, arra

291 C-55/06.sz.ügy, HL C 142., 2008.6.7., 3—4. o.

hivatkozással, hogy a hatóság rosszul számította ki a díjat. A bíróság az Európai Bírósághoz fordult, hogy megtudja, fordulhat-e bírósághoz a díjszabás kiszámítását illetően a kedvezményezett fél (a 2887/2000/EK²⁹² szöveggörnyezete értelmében). Az Európai Bíróság az előző esethez hasonlóan kifejtette, hogy a kedvezményezett is érintett félnek minősül, azonban ez az érintettség nem szükségszerűen függ a szerződéses jogviszonytól, ami a JPE szolgáltató és a kedvezményezett között adott esetben fennáll. Ez a döntés tovább erősíti a Tele2-ügy indokolását.

A Keretirányelv magyar fordítása pontatlan, amikor egyaránt „(az NSZH) határozata által érintett”-ként fordítja az irányadó angol szöveg 4. cikkének (1) bekezdésében foglalt „affected by a decision”, továbbá a 12. bevezető bekezdésben foglalt „subject of a decision” megfogalmazást. Elgondolkodtató, hogy a bevezető rendelkezés az alanyi kör szempontjából kiterjesztően értelmezi a 4. cikk (1) bekezdést, és lényegében megfelelteti a bármely fél kategóriáját a 4. cikk felhasználó és vállalkozás kategóriájával, ugyanakkor megszorítóan értelmezi azáltal, hogy azok perbeli legitimációját²⁹³ a jogorvoslat alapjául szolgáló döntéshez kapcsolja.

A problémához további fogódzót találhatunk az EUMSZ 263. cikkéhez kapcsolódó joggyakorlatban. A jogszabályhely ugyanis egyrészt beszél a döntés címzettjeiről,²⁹⁴ másrészt pedig olyan – egyéb – személyekről, akik közvetlenül és személyesen érintettek.²⁹⁵ Az EUMSZ 263. cikkében foglaltakhoz képest a bizonyítási teher gyengébb, mivel a Keretirányelv 4. cikke esetén a fentiekben jelzett alanyi körnek csak az érintettségét kell valószínűsíteni, mást nem. Az előbbieket alapján ugyanakkor leszűrhetjük, hogy

292 Az Európai Parlament és a Tanács 2000. december 18-i 2887/2000/ek rendelete a helyi hurok átengedéséről HL L 336., 2000.12.30.

293 Megjegyzendő, hogy perbeli jogképessége mindenkinek van, aki a polgári jog szerint jogképes.

294 Addressees of a decision.

295 Directly and individually concerned.

annak ellenére, hogy a 236. cikkben foglaltak nem feleltethetők meg kétséget kizárólag a 4. cikk szerinti érintettség fogalmának, annyi azonban bizonyos, hogy a Keretirányelv 4. cikke szerinti érintettséget is valószínűsíteni kell, és ez túlmutat a vonatkozó NSZH határozat címzetti körén. Ezt az értelmezést a Bizottság 10. implementációs jelentése²⁹⁶ is alátámasztja, melyben az ügyfél fogalmának szűkítő értelmezését implementációs hiányként értékeli.²⁹⁷ Összegzésképpen: a 4. cikk szerinti érintettség egyrészt túlmutat az alaphatározat címzetti körén, másrészt pedig az érintettnek csak általában kell valószínűsítene érintettségét, további bizonyítási kötelezettsége (személyes illetve közvetlen érintettség) nem áll fenn. LASOK szerint²⁹⁸ ez tartalmában azt jelenti, hogy a határozat érdemi része közvetlen hatást gyakorol a személy bizonyos jogaira illetve jogos érdekére. A harmonizációs tartalmat illetően pedig a 4. cikk minimumrendelkezéseket fogalmaz meg, melyektől ismét csak a szélesebb feljogosítás irányába lehet eltérni.

A magyar jogban az Eht. 27. § szabályozza az elektronikus hírközlési hatósági ügyi ügyfél fogalmát, míg a jelen esetben elemzett Tanácsi, illetve NMHH elnöki határozatok bírósági felülvizsgálatára jogosultak körét a 46. § (1) bekezdés szabályozza. A klasszikus magyar jogi gondolkodás, és a bírói gyakorlat is a közigazgatási eljárásban meghatározott ügyféli jogállást és a közigazgatási perbeli legitimációt (kereshetőségi jogot) szorosan összekapcsolja egymással.²⁹⁹ Ez a gondolkodásmód teljesen logikus, ha

296 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 2004, Brussels, 2.12.2004, COM(2004) 759 final.

297 Ez a probléma megjelenik pl. Magyarországon esetében is. Lásd erről az implementációs jelentés 1. sz. mellékletének 163. oldalát.

298 Lásd: K.P.E. LASOK QC: Appeals under the new regulatory framework in the electronic communications sector, konferencia előadás, Maastricht, 2004. október 29...

299 Lásd erről BH 2001. 44. sz. döntés: „Az ügyben való közvetlen érintettséget igazoló személy minősül ügyfélnek, és e minőség fennállása esetén rendelkezik kereshetőségi joggal.” A Pp. kifejezetten nevesíti az ügyfelet, mint perindításra jogosultat. Sajnos ma tisztázatlan a két fogalom elkülönítése. Ugyanis sem korábban sem most nem minden ügyfélnek van minden tekintetbe kereshetőségi joga. ami mondható csak az, hogy minden ügyfélnek van legalább egy olyan jogos

feltételezzük, hogy A) minden közigazgatási ügy kezdettől fogva meghatározott ügyfelekkel szemben folyik, valamint, hogy B) az a személyi kör, aki az eljárás tárgyát képező ügyben közvetlenül érintett (az ügy a jogát vagy jogos érdekét érinti), nem tágabb, mint az ügyfél fogalma. A kérdés az, hogy mi történik, ha e két premissza nem áll fenn? Nézzük meg elemenként!

Ad 1) Az elektronikus hírközlési hatósági eljárásnak előfeltétele-e kezdettől fogva a konkrét ügyfél megléte?

A piacszabályozás esetében a korábban már említett piacmeghatározásra és piacelemzésre vonatkozó eljárás nem konkrét ügyféllel, hanem egy „piacszabályozási általános és meghatározatlan ügyfélkörrel”, az adott érintett piac szereplőivel szemben indul, és az eljárás eredményeként állapítható(k) meg az eljárás konkrét ügyfele(i). Ezt a jellegzetességet a bírói gyakorlat is felismerte; a Fővárosi Bíróság piacszabályozási szempontból az irányadó bírói gyakorlatot összefoglaló 7.K.30467/2005/45. határozatában úgy fogalmaz, hogy a piacszabályozási eljárás „egy ügyfél nélkül induló, tárgya szerint meghatározott eljárásnak tekinthető, amennyiben a piacazonosítás, piacelemzés folyamata nem köthető konkrét közigazgatási eljáráshoz vagy ügyhöz, hanem csak a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltató azonosításakor és a piacelemzésen alapuló kötelezettségek kiszabása során válik ismertté az eljárás ügyfele.” Ennek a megállapításnak az egyenes következménye, hogy az ügyféli jogok csak az ismertté válástól, tehát a határozattervezetek konzultációra bocsátásától gyakorolhatók érdemben.

A válasz az első premisszára tehát az, hogy a piacszabályozási eljárás nem konkrét ügyféllel szemben indul, az ügyféli minőség csak az eljárás közvetlen lezárultát megelőző szakaszban, a konzultációs eljárásban³⁰⁰ játszik szerepet, és ezáltal az ügyféli minőség nem különül el lényeges ismérveit tekintve a

érdeke, amelynek tekintetében van keresetösségi joga. De attól, hogy ügyfél, még nem biztos, hogy bármely határozati rendelkezést támadhatja.

300 Eht. 36. §.

jogát vagy jogos érdekét bizonyító észrevételező helyzetétől, fontossága a Ket.-ben játszott szerepéhez képest csökken.

Az érem másik oldala ugyanakkor, hogy mivel a piacsabályozási eljárás az adott érintett piac összes szereplőjének a piaci súlyát, kapcsolatrendszerét vizsgálja, ezért az ügyben a konkrét (JPE-vel rendelkező) ügyfél meghatározásáig az összes piaci szereplő érintett, potenciális ügyfél, ami adott esetben nincs ellentételezve megfelelő „ügyféli” jogosítványokkal. A probléma akkor sem oldódik meg, ha meghatározásra kerül az ügy ügyfele, mivel a kiszabott kötelezettségek alapvetően és döntően a JPE-vel rendelkező ügyfél más, az adott érintett piacon jelenlévő piaci szereplővel fennálló kapcsolatrendszerét befolyásolják.

Ha pedig visszagondolunk a jelentős piaci erő koncepciójára, akkor egyértelművé válik, hogy a JPE meghatározása épp a piaci összefüggésben vált szükségessé, mivel létezik egy vagy több szolgáltató, akik egyedül vagy közösen olyan helyzetben vannak a piacon, ami lehetővé teszi számukra, hogy a többi piaci szereplőtől és végső soron a fogyasztóktól függetlenül viselkedhessenek. A másik oldalról ugyanakkor a JPE-vel nem rendelkező szolgáltatók épp a JPE szolgáltatók léte miatt valamilyen mértékben függenek a JPE szolgáltató döntéseitől. Ennélfogva, függetlenül attól, hogy a JPE szolgáltató a közigazgatási eljárásban ügyfélként kerül azonosításra vagy sem, az adott NSZH határozat a többi – nem ügyfél – piaci szereplő helyzetét is hasonló mértékben befolyásolja, mint az ügyben ügyfélként szereplő JPE szolgáltatóét. Ebből adódóan, habár az ügyfél és nem ügyfél közötti különbség értelemszerűen fennmarad, a piacsabályozási ügyekben azonban ennek jelentősége érezhetően csökken, tekintve az NHSZ határozatok egész érintett piacra gyakorolt hatását. Ennek a megváltozott helyzetnek a jogi visszatükrözése még nem történt meg. A Pp. 327.§.(1) bekezdés b.) pontja ugyan kifejezetten nevesíti az ügyfélen „túl” azokat, akiknek közvetlen jogát jogos érdekét érinti az ügy. Ez azokra az esetekre vonatkozik, amikor ügyfél és a jogos érdekében érintett személy nem azonos a speciális, Ket-től eltérő

szabályozás folytán. Az általános jogi szabályozás tehát létezik (és korábban is létezett), csak a joggyakorlat ezt nem értelmezte megfelelően, mivel a közvetlen jogos érdek körét rendkívül leszűkítette. Ráadásul az Eht. szabálya is meglehetősen szűkítően értelmezi ezt a kört.

Ad 2) Az elektronikus hírközlési ügyben közvetlen érintettségét igazoló személy ügyfélnek minősül-e?

Ennek megválaszolásához elsőként az elektronikus hírközlési jogi ügyfél kategóriáját kell definiálni. Az elektronikus hírközlésben ügyfélképeséggel általánosan az rendelkezik:

- akivel szemben hivatalból indult meg az eljárás
- akire a kérelem vonatkozik, továbbá
- a kérelmező.

Az Eht.-ban szabályozott ügyféli jogállás sokkal szűkebb a Ket. ügyfélfogalmához képest, mert az Eht. nem ismeri el az ügyféli jogállás feltételeként a jog vagy jogos érdek érintettségét.

Tekintettel arra, hogy a piacsabályozási ügyekben a korábbiakban elmondottak alapján az Eht. szabályai az irányadók, és a Ket. csak szubszidiárius, ezért az Eht. ügyfélfogalmát kell alkalmazandónak tekinteni.³⁰¹

A piacsabályozási határozatok bírósági felülvizsgálatára jogosultak körét az Eht. 46. § (1) bekezdése határozza meg. E szerint közigazgatási per megindítására az jogosult, akinek jogát vagy jogos érdekét a Tanácsnak, illetve az NMHH elnökének az ügy érdemében hozott határozata, illetve az Eht. 28. § (3) bekezdés szerinti, a bejelentés elbírálásakor az eljárás megindítását megtagadó határozata sérti. Tehát a perképeség fennálltának megállapításakor az Eht. nem az ügyféli minőség fogalmához³⁰² igazodik, ami

301 Lásd Ket. 13.§ (2) bekezdés.

302 Eht. 27. §.

sokkal szűkebb ennél, hanem tárgy szerint bevonja ebbe a körbe az ügyféli minőséget egyáltalán nem feltételező, bejelentésre indított eljárások megindítását megtagadó határozatokat is. Ezen túlmenően a keresetőségi jog megállapításának a kritériuma, hogy a jogorvoslatot kérő személy joga vagy jogos érdeke sérüljön.

A jogos érdek akkor alapozza meg a keresetőségi jogot (és nem az ügyfélképességet, ahogy a Kommentár állítja!),³⁰³ ha az eljárás tárgyát jelentő ügy a jogalany jog által védett, jogszabály által kifejezetten elismert érdekét érinti. Mivel az Eht. jelen esetben az elsődleges jogszabály, a keresetőségi jog fennálltához az érdek konkrét sérelmét kell bebizonyítani, és nem elég a jogos érdek fennálltát igazolni. Ugyanakkor az Alkotmány 57.§ (5) bekezdése is ugyanúgy a jogsérelemet követeli meg, ahogy annak idején az Áe. is. A jogsérelem és a közvetlen érintettség fogalma véleményem szerint ezért ugyanaz. A jogi érdek mindig is csak beavatkozáshoz volt elég, a jogos érdek közvetlen érintettsége azonban mindig meg kellett volna, hogy alapozza a keresetőségi jogot, mivel ha valaki érintett, a potenciális jogsérelem lehetősége is adott.

Problémát jelent ugyanakkor, hogy a bírói gyakorlat – a felülvizsgálat parttalanná válásának elkerülése céljából – a jog vagy jogos érdek sérelmének bizonyításánál meglehetősen szűkítő, tehát konkrét jog vagy érdeksérelmet kell valószínűsíteni. A piacsabályozás esetében ugyanakkor ez a bizonyítás szinte lehetetlenné válik, mivel – tekintettel arra, hogy a piacsabályozási határozat előretekintő, ex ante, így jövőbeli prognózisokra épül, ennél fogva konkrét jog vagy jogos érdek bizonyítása is csak jövőbeli piaci folyamatok feltételezése esetén lenne lehetséges. Jog vagy jogos érdek sérelmének feltételezett jövőbeli bekövetkezésére alapozva pedig megítélésem szerint

303 Kommentár, 135. o.

egyelőre nem valószínű a mai bírói gyakorlat alapján a keresetőségi jog megállapítása.³⁰⁴

Ha azonban abból indulunk ki, hogy a jog vagy jogos érdek sérelmét a konkrét határozatra nézve kell megállapítani, akkor tisztán láthatjuk, hogy a bizonyítandó jog vagy jogos érdeksérelemnek a hatósági határozat megállapításaira kell vonatkoznia, megállapíthatósága ahhoz szorosan kapcsolódik. Mivel a piacsabályozás esetén az NSZH határozata egy előretékintő elemzésen, és nem múltbeli tényeken alapul, tehát a feltételezett piaci helyzet bekövetkezését csak valószínűsíteni lehet, biztosra venni nem, ezért a határozat felülvizsgálata során a jog vagy jogos érdek sérelmének bizonyításánál is számolni kell ezzel a bizonytalansági tényezővel. A bírói gyakorlat ugyanakkor a szűkítő értelmezésén keresztül olyan konkrét sérelem bizonyítását követeli meg, ami – éppen a határozat előretékintő jellege miatt – nem lesz lehetséges. Következésképpen, amiatt, hogy az NHH határozata a jövőbeli fejleményekre tekintettel szab ki kötelezettségeket egyes piaci szereplőkre, a bírói gyakorlat lineáris alkalmazásával ezáltal a bizonytalanság miatt nemhogy erősödne a jogvédelem intenzitása, hanem éppen gyengül, amit nem indokol semmiféle alkotmányos vagy jogpolitikai érv.

Az előbbieket alapján a válasz a második premisszára az, hogy az Eht. ügyfélfogalma sokkal szűkebb, mint a keresetőségi joggal rendelkezők köre, és az Eht.-ből, mint a Ket.-et háttérbe szorító jogszabályból nem következik, hogy az ügyféli jogállás és a keresetőségi jog összekapcsolható lenne egymással.

A jog vagy jogos érdek érintettsége (nem sérelme, ahogy azt az Eht. tartalmazza) a Ket. szerint megteremti az ügyféli minőséget. A bírói gyakorlat is alapvetően ehhez az ekvivalenciához idomul. A Ket. 13. § (2) bekezdés

304 A helyzetet tovább bonyolítja, hogy a keresetőségi jog megállapítására ezek alapján a gyakorlatban szinte csak annak az ügyfélnek lenne lehetősége, akire nézve a határozat konkrét rendelkezést tartalmaz.

azonban indirekt módon kizárja ezt az ekvivalenciát azzal, hogy az Eht. szabályait tekinti irányadónak. Értelmezésem szerint, mivel az Eht. nem alkalmazza a fent említett és a BH 2001.44. sz. döntésben konkretizált ekvivalenciát, ezért a vonatkozó bírói gyakorlatnak is el kell szakadnia ettől az értelmezéstől, mivel az ekvivalencia alkalmazásával jogszabálysértő módon szűkítené le a keresetőségi joggal rendelkező személyek körét. Erre utal az is, hogy a jogforrási hierarchiának megfelelően a BH 2001.44 nem „írhatja felül” az Eht. rendelkezéseit. Ennélfogva téves a Kommentár azon következtetése, hogy az ekvivalenciából fakadóan az Eht. 46. § (1) bekezdését is szűken kell értelmezni, és „perindítási joggal rendelkezőnek elsősorban az Eht. 27. § (1) bekezdésében meghatározott ügyfelet kell tekinteni.”³⁰⁵ Ez a következtetés ellentétes a Keretirányelv 4. cikk (1) valamint az Eht. 46. § (1) bekezdésével, és egy más esetkörre kialakított jogelvet alkalmaz eltérő jogszabályi környezetben.³⁰⁶ A keresetőségi jog pedig arról szól, hogy a konkrét támadott rendelkezés vonatkozásában is fennáll-e konkrétan a közvetlen jogos érdek. Ha fennáll, az elég, mert potenciálisan sérülhet a jog.

Ezt az ellentmondást a bírói gyakorlat is érezte, és különféle megoldásokkal próbálta kezelni. A már idézett 7.K.30467/2005/45. határozatban a Fővárosi Bíróság elmozdul az ekvivalencia elvről azáltal, hogy a keresetőségi jogot leválasztja az ügyféli minőségtől. A problémát ugyanakkor az ügyféli jogok érvényesülésének biztosítása oldaláról közelítette meg, és azt a megoldást kereste, amikor ezek az ügyféli jogok még a piacsabályozási határozat meghozatala előtt biztosításra kerülnek. E törekvése eredményeként kapcsolta össze az Eht. 36. §-ában szabályozott konzultációs eljárásban, mint egyfajta garanciális eljárásban való részvételt az ügyféli jogosítványok biztosításával.

305 Kommentár, 224. oldal.

306 az általános szabályozás szerint ügyfél = jog vagy jogos érdek érintettsége = közvetlen jog vagy jogos érdek léte = jog vagy jogos érdek sérelme (potenciálisan, épp erről dönt majd érdemben a bíróság) = perindítási jog.

Álláspontom szerint ez a megközelítés csak részben igaz, és megfelelkezik néhány fontos körülményről. A Fővárosi Bíróság természetesen nem kérdőjelezheti meg az Eht. 27. § cikke szerint meghatározott ügyféli kört,³⁰⁷ ugyanakkor felismeri, hogy az Eht. 36. § szerinti észrevételezési jog gyakorlása – és ezáltal bizonyos, az ügyféli jogkörhöz hasonló jogosítványok gyakorlása az Eht. 27. §-ában meghatározott ügyfelektől szélesebb kör bevonását teszi lehetővé az eljárásba. Mivel ez szélesebb kör számára tenné lehetővé a keresetőségi jog gyakorlását, ezért az ítéletben a 36. § szerinti észrevételezési jog konkrét gyakorlását tekinti a keresetőségi jog megalapozásának, és nem az ügyféli minőséget. Pontosabban ebben az esetben nem szorul külön igazolásra a keresetőségi jog léte, azaz automatikus. A bíróság szerint is a határozat azon részei, melyeket csak a végleges határozat tartalmaz, támadhatók anélkül is, hogy előtte észrevételezték volna (hiszen nem is volt mit észrevételezni). Ilyenkor azonban a közvetlen érdek léte igazolásra szorul. A Fővárosi Bíróság abban mondott újat, hogy ha valaki a határozattervezetben már szereplő szabályrendszert nem észrevételez, akkor azt az egyébként elvileg megdönthető vélelmet teremti meg, hogy nincs közvetlen jogos érdeke, azaz nincs keresetőségi joga az adott kérdésben.

A Fővárosi Bíróság ezzel az érveléssel – tehát a keresetőségi jog elválasztásával az ügyféli minőségtől – lényegében meg is találta az egész ügy egyik kulcspontját, azonban a levont következtetése álláspontom szerint téves, mégpedig két ponton is.

Az ügyféli jogosítványok biztosítása tekintetében azáltal, hogy a 36. § szerinti észrevételezést nem konzultációs, hanem az ügyféli jogok érvényesülését segítő jogintézménynek tekinti, a Fővárosi Bíróság megnyitja az ügyfélen kívüli észrevételezők keresetőségi jogát. Erre azonban ily módon nincs Eht-ban foglalt jogszabályi alapja.³⁰⁸ Ha alaposan megnézzük az Eht. 36. § (2) és

307 Habár megtehetné azt közösségi jogi alapon.

308 Egyébként a jogszabályi alap a Pp.164.§.(1) bekezdése.

a 46. § (1) bekezdését, tisztán láthatjuk, hogy az észrevételezésre illetve a jogorvoslatra jogosultak köre lényegében megegyezik.³⁰⁹ Ezen túlmenően azonban nem mutatható ki semmiféle jogszabályi összefüggés a tekintetben, hogy a 46. § (1) bekezdésben szereplő keresetőségi jog gyakorlása feltételezné a 36. § (2) bekezdésben említett észrevételezési jog előzetes gyakorlását, illetve ez utóbbi gyakorlása hiányában a keresetőségi jog is megszűnne.

Az előbbieket alapján a második pont az, hogy a Fővárosi Bíróság jogértelmezése korlátozza a 46. § (1) pontjában foglalt keresetőségi jog érvényesülését, mivel annak gyakorlásához megfelelő jogalap nélkül szabja feltételként az időben korábban (még a konkrét határozat megszületése előtt) történt észrevételezési jog gyakorlását. Szintén jogalap nélküli, hogy a jogosultak körének ilyen mérvű szűkítését az eljárás specialitásával, illetve az üzleti titokhoz fűződő jogos érdekek meglétével magyarázza.³¹⁰ Egyrészt az észrevételezési jog gyakorlása által KOVÁCS szerint kiszélesedett jogorvoslati jogosulti kör álláspontom szerint nem biztosítja sem jobban, sem rosszabbul az üzleti titok védelmét, mint ha a jogosulti kört jogszabály szerint, az Eht. 46.§ szerint állapítanánk meg. Másrészt pedig, ha az észrevételezést lényegében ugyanaz a jogosulti kör gyakorolhatná, mint a jogorvoslatot, akkor értelmét veszti az az érv is, miszerint a jogosulti kör szélesen tartásával „olyan sokan lennének ügyfelek, hogy az eljárás lefolytatása, különösen az üzleti titokhoz fűződő jogos érdekek miatt, szinte lehetetlenné válna.”³¹¹

309 Azzal a különbséggel, hogy míg a 36. § (2) bekezdés szerint akkor áll fenn az észrevételezési jogkör, ha az jogot vagy jogos érdeket érinthet, addig a 46. § (1) bekezdésében a jog vagy jogos érdek sérelme szükséges a keresetőségi jog fennállásához. Álláspontom szerint az első és a második esetkör lényegében ugyanaz, mivel az első esetkörben még nem született közigazgatási határozat, ami – mivel nonexistens – nem is sérthet jogot vagy jogos érdeket, hanem csak érintheti azt.

310 KOVÁCS, ANDRÁS: Nem csak a tagállami bíróságokon múlik, in: Infokommunikáció és Jog, 2006. augusztus, 132 o., 4. sz. lábjegyzet.

311 KOVÁCS, u.o.

Ebből még egy következtetés adódik: a Fővárosi Bíróság érvelése alapján, ha az Eht. 36. § szerinti konzultációs eljárás eredményesen zárul, tehát, ha a határozattervezet az észrevételezés nyomán ténylegesen megváltozik, akkor azok a személyek, akik a korábbiakban nem éltek az észrevételezési jogukkal, azonban e változás által jogukban vagy jogos érdekükben sérelmet szenvedtek, nem élhetnének az Eht. 46. § (1) bekezdésben foglalt jogorvoslati jogukkal, ami szintén jogszabálysértő. Kovács érvelése szerint az észrevételezési jog gyakorlása automatikusan biztosítja – külön vizsgálat nélkül – a keresetőségi jogot (persze az ellenkezőjét lehet bizonyítani), míg más esetben bizonyítani és igazolni kell a konkrét jogos érdeket. Ez az álláspont véleményem szerint azért nem tartható, mert ezáltal a konzultációs eljárásban részt vevő észrevételező – mivel nem kell bizonyítania jog vagy jogos érdek sérelmét – ad absurdum kedvezőbb helyzetbe kerülhet a felülvizsgálati kérelme befogadása szempontjából, mint egy észrevételt nem tett ügyfél.

Összegezve az előzőeket, álláspontom szerint az Eht. 46. § (1) bekezdés szerinti keresetőségi jog az elektronikus hírközlés területén nem függ össze az ügyfélképességgel, és ezáltal a jogszabályhely által feljogosított, jogukban vagy jogos érdekükben sérelmet szenvedett személyek köre nem korlátozható. Ennek megfelelően a keresetőségi jog akkor áll fenn, ha a jogorvoslatot kérő személy igazolni tudja jogának vagy jogos érdekének konkrét sérelmét, függetlenül attól, hogy részt vett-e az Eht. 36. § szerinti konzultációs eljárásban avagy sem. Tekintve azonban a JPE eljárás természetét, a konkrét igazolás nehézkes lehet ex ante szabályozás esetén.

Miután tisztáztuk, hogy a magyar jog szerint kik élhetnek jogorvoslati joggal az NHH piacsabályozási határozataival szemben, ellenőriznünk kell, hogy a magyar szabályozás összhangban van-e a közösségi joggal. Az e fejezet elején kifejtettek figyelembevételével megállapíthatjuk, hogy a közösségi jogi érintettség fennállása lényegében megegyezik a jogban illetve a jogos érdekekben való érintettség esetkörével, tehát az előző bekezdésben foglalt

értelmezés esetén harmonizációs hiány csak a bizonyítás mértéke szempontjából áll fenn. Ennek megfelelően teljes mértékben harmonizálnak akkor lehetne tekinteni a magyar jogot, ha elegendő lenne a jog vagy jogos érdek meglétét igazolni a keresetösségi jog meglétéhez.

A gondot az jelenti, hogy mind a döntően NHH munkatársak által írt – és ezáltal vélhetően az NHH-ban uralkodó jogi álláspontot megjelenítő – Kommentár, mind pedig az Eht. piacsabályozásával kapcsolatos Fővárosi Bírósági ítélet ugyan más-más mértékben, de jogszabályellenes módon, szűkítően értelmezi a jogorvoslatra jogosultak körét, ami ellentétes a közösségi jogi harmonizációs követelményekkel, erre a Bizottság is felhívta a figyelmet az implementációs jelentésében. Az előbbi problémakör bonyolultságát jelzi ugyanakkor, hogy az osztrák jogorvoslati fórum, a Verwaltungsgerichtshof 2005 novemberében előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezett a kérdésben az Európai Bíróság előtt (TELE2 ügy), a Keretirányelv 4. cikkének vonatkozó rendelkezését hasonlóan szűkítő értelemben implementáló osztrák jogszabály közösségi jogba ütközésének megállapítására.³¹² A Bíróság döntésében a konkrét eset tekintetében nem hozott megállapításokat, viszont általában az érintett felek fogalmát értelmezte. Megállapítása szerint adott vállalkozás nemcsak akkor tekinthető érintettnek, ha az érintett piacon jelentős piaci erővel rendelkező vállalkozás, amelyet a Keretirányelv 16. cikke szerinti piacelemzési eljárás keretében az NSZH által hozott határozat érint, vagy az említett határozat címzettje, hanem azokra a vállalkozásokra is érintettnek kell tekintenünk, amelyek e határozatnak ugyan maguk nem címzettjei, azonban az a jogukat hátrányosan érinti.³¹³ A Bíróság másik fontos megállapítása a piacelemzési nemperes eljárásban való ügyféli jogokra vonatkozott. Eszerint nem ellentétes a Keretirányelv 4. cikkével az a nemzeti jogszabály, amely a piacelemzési nem

312 ECJ C-426/05 Tele 2 ügy, HL C 92., 2008. 04. 12., 3. o.

313 Tele2 ügy para 48.

peres eljárás keretében csak az érintett piacon (korábban) jelentős piaci erővel rendelkező azon vállalkozások esetében ismeri el a fél jogállását, amelyek vonatkozásában konkrét szabályozó kötelezettségeket állapítottak meg, változtattak meg, vagy szüntettek meg. Megjegyezte ugyanakkor a Bíróság, hogy a tagállami bíróságok feladata annak vizsgálata, hogy a belső eljárásjog ezen a vizsgált piacon jelen lévő versenytárs vállalkozások számára egyenlő esélyeket biztosít és a részükre biztosított jogvédelem kellő hatékonyságú.³¹⁴

A végeredmény tehát az, hogy ugyan a jogszabály alapvetően harmonizáltan jeleníti meg a keresetőségi joggal rendelkező személyek körét, mégis mind a hatóság, mind a bírói gyakorlat – jogalap nélkül – szűkítően értelmezi azt.

Végezetül meg kell említeni egy speciális esetkört. A Tpv. 85. §-a szerint a Gazdasági Versenyhivatal az NMHH-t határozatának visszavonására vagy módosítására szólíthatja fel, amennyiben a határozatban foglaltak sértik a verseny szabadságát. Ha az NMHH ennek 30 napon belül nem tesz eleget, a GVH keresettel kérheti a Fővárosi Bíróság előtt a kérdéses határozat bírósági felülvizsgálatát. Tekintettel azonban arra, hogy az Eht. 20. §-a részletesen biztosítja a GVH közreműködését a piacsabályozási folyamatban,³¹⁵ továbbá a GVH álláspontjától való esetleges eltérés esetében külön indokolási kötelezettséget ír elő az NHH számára,³¹⁶ éppen ezért az ilyen perek megindítása álláspontom szerint csak különleges konfliktushelyzet, antagonisztikus ellentétek fennállása esetén lenne valószínű.

6.2.1.2. Milyen aktusok ellen?

Az anyagi jogi követelményekkel kapcsolatos következő kérdés, hogy a jogorvoslat pontosan milyen közigazgatási aktusok ellen irányulhat a közösségi jog szerint. A 4. cikk (1) bekezdése szerint az NSZH döntései

314 Tele2 ügy para 57.

315 Eht. 20. § (1) bekezdés.

316 Eht. 20. § (2) bekezdés.

lehetnek jogorvoslat tárgyai. Az NSZH a Keretirányelv szerint – a közkeletű vélekedéssel szemben – nem csak az NMHH-t (illetve az azzal ekvivalens más tagállami hatóságot) jelentheti, hanem mindazon szerveket, melyek valamely, akár a Keretirányelv, akár a közösségi keretszabályozás más, specifikus irányelvének hatálya alá tartozó szabályozói feladatot látnak el.³¹⁷ Ennek megfelelően például az egyetemes szolgáltatás igazgatását végző szakminisztérium³¹⁸ a jelen esetben szintén NSZH-nak minősül, következésképpen a 4. cikk rendelkezései – tehát az érdemi felülvizsgálat lehetőségének a biztosítása – az általa hozott döntésekre is kiterjednek. Ez azt jelenti, hogy például a Nemzeti Fejlesztési Miniszter egyes, elektronikus hírközlés szabályozásával kapcsolatos egyedi határozatait az előző pontban meghatározott jogosulti kör bíróság előtt megtámadhatja a közösségi jog szerint. Habár ez a piacszabályozási határozatokat nem érinti, fontos kiemelni, hogy ebben az esetben harmonizációs hiány áll fenn.

Az NSZH aktusok tipizálása körében ugyanakkor felmerül a kérdés az olyan aktusok tekintetében, melyek önmagukban jogot nem keletkeztetnek, illetve kötelezettséget nem állapítanak meg, hogy lehetséges-e jogorvoslat. Ilyenek bizonyos előkészítő, illetve megállapító jellegű aktusok. Tekintettel arra, hogy a jogorvoslat a jogi hatáshoz kapcsolódik, ezért az olyan előkészítő aktusok, melyek csak előkészítik a terepet egy későbbi, a jogi hatást megvalósító aktushoz, vagy nem változtatnak egy korábbi, jogi hatással már rendelkező aktuson (megállapító aktusok), értelemszerűen nem lehetnek jogvita tárgyai. De egy fenntartó határozat igen. Az olyan jogi aktusnak nincs jogi hatása, amely nem keletkeztet, változtat meg, vagy szüntet meg jogviszonyokat. A fenntartó határozat azonban határozott időtartamú viszonyokat hosszabbít meg (tehát megváltoztat). Ugyanez érvényes következésképpen a Keretirányelv 4.

317 Keretirányelv, 2. cikk (g) pont.

318 Többek között ilyen feladatokat látott el Magyarországon az Informatikai és Hírközlési Minisztérium 2006-os megszüntetéséig, mely feladatok 2006 nyarán jórészt a Gazdasági és Közlekedési Minisztériumhoz kerültek át.

cikk (1) bekezdése által érintett aktusokra is, mivel jogi hatás nélkül az érintettség sem állhat fenn a fenti értelemben.

Az Eht. a bírói felülvizsgálat útját az ügy érdemében hozott határozattal szemben nyitja meg. A magyar bírói gyakorlat szerint az érdemi határozat az a konkrét közigazgatási határozat, amellyel az arra jogosult közigazgatási szerv az ügy tárgyát képező vitát eldönti, illetve a jogviszonyt elbírálja. Ennek alapján a piacsabályozással kapcsolatos határozatok az ügy érdemében hozott határozatnak tekinthetők, és ezért bírósági felülvizsgálatuk lehetséges.

Izgalmas kérdés, hogy mi történik akkor, ha nincs piacsabályozással kapcsolatos határozat, holott fennállhat a határozat meghozatalának szükségessége.³¹⁹ Tekintettel arra, hogy a piacsabályozás során a szabályozandó piacok körét nem határozza meg kötelezően a közösségi jog, ezért jelentős részben az is a hatóságok mérlegelésébe tartozik, hogy hoznak-e az adott piaccal kapcsolatban határozatot vagy sem. Ennek megfelelően az NMHH mérlegelési jogkörének gyakorlása kétféle oldalról vizsgálható egy jogorvoslati eljárás során: 1) indokolt volt-e piacsabályozási hatáskörének a gyakorlása, amikor is a meghozott határozat szükségességéről dönt a bíróság, valamint 2) szükséges lenne-e piacsabályozás alkalmazása egy adott érintett piacon, ahol azonban mindeddig még nem született felülvizsgálandó NMHH határozat.

Tisztán látható, hogy a jelenlegi jogi helyzetben a bíróság előtt közigazgatási pert csak konkrét határozat ellen lehet indítani, ennél fogva az előbbieken említett második esetkör nem lehet felülvizsgálat tárgya. Ezt a problémát azonban álláspontom szerint át lehet hidalni az Eht. 28. § (2) bekezdésében foglalt bejelentés jogintézményének megfelelő alkalmazásával. E szerint, amennyiben valószínűsíthető „elektronikus hírközlésre vonatkozó szabály

319 Ettől el kell különíteni azt az esetkört, amikor van piacelemzési kötelezettség – a 18 piac valamelyikén, – és az NHH nem állapít meg JPE szolgáltatót.

megsértése”³²⁰ (jogsabály, állami igazgatás egyéb jogi eszköze), a bejelentéssel kapcsolatban az NMHH-nak állást kell foglalnia, mégpedig vagy úgy, hogy megindítja a piacsabályozási eljárást, vagy pedig elutasítja a bejelentést. Mindkét esetben születik valamilyen határozat, amely bírósági felülvizsgálat tárgya lehet.

6.2.1.3. A jogorvoslati szervek köre

A következő fontos kérdés a jogorvoslati szerv definiálása. A Keretirányelv a jogorvoslatot ellátó szerv tekintetében megengedő rendelkezéseket tartalmaz, és a tagállamokra bízta annak meghatározását, tehát a jogorvoslati feladatokat egyaránt elláthatja a bírói szervezetrendszerbe tartozó, valamint azon kívül eső egyéb testület is. A jogorvoslati szervnek két kötelező és egy opcionális feltételnek kell megfelelnie. Egyrészt függetlennek kell lennie a felektől, másrészt rendelkeznie kell a feladatai elvégzését lehetővé tevő megfelelő szakértelemmel. Ezekhez társul opcionális feltételként, hogy a jogorvoslati szerv bíróság is lehet. Ahhoz, hogy egzakt módon meghatározhassuk a jogorvoslati szervvel szemben támasztott konkrét követelményeket, alaposabban kell elemeznünk a fenti feltételeket.

6.2.1.3.1 Függetlenség

A felektől való függetlenség feltétele tekintetében ki kell emelni, hogy a felek alatt a jogorvoslati joggal rendelkező felhasználón és a vállalkozáson túl a Keretirányelv 4. cikke értelmében a vitatott határozatot hozó NSZH-t is érteni kell. Ebből az következik, hogy a jogorvoslat függetlenségét az NSZH-val szemben is biztosítani kell. A függetlenség biztosítása pedig egyaránt jelenti a szervezeti és a személyzeti elkülönülést, tehát más közösségi jogi megoldásoktól eltérően az elektronikus hírközlési jogban a megfelelő harmonizált jogorvoslati jog nem biztosított a jogorvoslattal vitatott döntést

³²⁰ Eht. 28. § (2) bekezdés.

hozó NSZH-n belüli jogorvoslat esetén, hanem azt mind szervezeti, mind pedig személyi oldalról el kell különíteni az NSZH-tól.

Magyarországon a Fővárosi Bíróság, mint a bírósági szervezetrendszer részét képező bírói fórum tekintetében a bírósági felülvizsgálat során teljes mértékben érvényesül a fenti függetlenségi követelmény. Az olyan ügyekben azonban, ahol az Eht. nem zárja ki a fellebbezés lehetőségét – ilyenek a Hivatal által első fokon hozott határozatok, ahol az NMHH elnökéhez lehet fellebbezni – a fellebbezés elbírálása az NMHH szervezetrendszerén belül történik meg, ami nem teljesíti a közösségi jog szerinti függetlenségi követelményt. Ez a harmonizációs hiány a piacszabályozási határozatokat nem érinti, mivel azokat az NMHH elnöke hozza, és az NMHH határozataival szemben az Eht. nem biztosítja a fellebbezés, csak a felülvizsgálat lehetőségét.

6.2.1.3.2 Szakértelem

A *megfelelő szakértelem* kérdésében érdemes egy rövid kitérőt tennünk a Keretirányelv keletkezési körülményeihez. A Keretirányelv szövegét döntően angol anyanyelvű és common law iskolázottsággal rendelkező szakértők írták a Bizottságon belül. Ez a tényező a későbbi értelmezések tekintetében is irányadó lehet a jogintézmények értelmezésénél, jelen esetben azonban támpontot jelent az autentikus szöveg tekintetében. Az angol szövegváltozatban ugyanis az szerepel, hogy a jogorvoslati szerv számára a megfelelő szakértelem „elérhető legyen”.³²¹ A magyar fordítás ezt a finom distinkciót szintén nem érzékeltte.³²² Mindez két következtetést implikál: egyrészt kötelező harmonizációs parancs, hogy csak olyan szerv láthatja el a jogorvoslati teendőket, amely rendelkezik a szakkérdések eldöntéséhez szükséges szakértelemmel, másrészt ugyanakkor ezzel nem feltétlenül személy

321 „...shall have the appropriate expertise available to it.”

322 A magyar változat szerint a jogorvoslati szervnek „rendelkeznie kell a feladatai elvégzését lehetővé tevő megfelelő szakértelemmel.”

szerint a jogorvoslati döntést hozó szerv tagjainak kell rendelkezniük, hanem elégséges az is, ha hozzáféréssel rendelkezik az irányelv által előírt függetlenségi és szakmai kritériumokat teljesítő szakértők tudásához. Mindez konkretizálja a 4. cikk (1) bekezdés szakmaiságra vonatkozó rendelkezésének a tartalmát azáltal, hogy engedélyezi pl. szakértők bevonását a jogorvoslati eljárásba, amennyiben szükséges, ugyanakkor számonkérhetőbbé is teszi magyar változatban csak általánosságban megfogalmazott rendelkezést. A szakértők közreműködése ugyanakkor csak az információnyújtásra, valamint a jogorvoslati szerv döntéshozatalának segítésére korlátozódhat, és nem veheti át a jogorvoslati döntéshozó szerepét.

A nemzetközi tapasztalatok azt mutatják, hogy egy specializált ismeretekkel rendelkező testület sokkal hatékonyabban és érdemben képes elbírálni felülvizsgálati kérelmeket. Az angol és a dán jogorvoslati rendszer, amely ezeken az elveken épül fel, látványosan hatékonyabban működik a rendes bírósági rendszerben működő, speciális ismeretekkel nem rendelkező bíróságoknál.

A Fővárosi Bíróság, melynek kizárólagos illetékességét elektronikus hírközlési ügyekben az Eht. állapítja meg, sem szervezetileg, sem pedig képzési szempontból nem rendelkezik specializált szakértelemmel rendelkező bírókkal. Ezt maga Kovács András, az elektronikus hírközlési és versenyügyekkel foglalkozó volt Fővárosi Bírósági bíró is kifejti, amikor jelzi, hogy az ilyen ügyek összetettségéből eredően a bíróknak egyrészt jogalkotói jellegű feladatot kell végezniük, másrészt rendelkezniük kell a piacszabályozási esetekben alapos szakirányú közgazdasági ismeretekkel.³²³

A mai magyar jogrendszer által felkínált lehetőségek a szaktudás biztosítására meglehetősen gyengék. Ugyan a Pp. 324. § (4) bekezdés lehetőséget nyújt a három hivatásos bíróból álló tanácsban történő eljárásra, de a gyakorlatban

323 KOVÁCS, 129. o.

vajmi kevés segítséget jelent, ha az egyébként is közgazdasági, technikai és iparági szakértelem hiányával küzdő, ámde már némi szektorális ítélkezési rutint szerzett egyes bírót megtámogatja még két, az előző szakismereti attribútumokkal szintén nem rendelkező, de ráadásul még az iparágat sem ismerő és értő bíró.

A másik oldalról ugyanakkor talán némi szakmai háttérrel jelenthet a versenyszabályozás ismerete a versenyügyek felülvizsgálata során, ami szintén a Fővárosi Bíróság hatáskörébe tartozik. A többi hálózatos iparág határozatainak felülvizsgálatából szerzett tapasztalat sajnálatos módon egyelőre a megfelelő szabályozás hiánya miatt nem hasznosítható Magyarországon.

A vonatkozó közösségi jogi rendelkezés angol nyelvű, autentikusnak tekinthető változata lehetővé teszi a hiányzó speciális szaktudás szakértők bevonásával történő pótlását is. Erre a megoldásra a magyar eljárási jogok lehetőséget biztosítanak, tehát formálisan ez a harmonizációs követelmény teljesül. Gondoljuk azonban végig, hogy a szakértői véleményekre való hagyatkozás a magyar modellben ténylegesen hozzájárulna-e a bíróság döntéseinek a függetlenségéhez, tekintettel arra, hogy a szóba jöhető szakértők döntő többsége ezer szállal kötődik az ellenérdekű felekhez? Ennek egy lényeges oka az, hogy egy piacsabályozási határozat esetében nem csak konkrét ügyfélről van szó, hanem az ügy kimenetelében az adott érintett piacon szereplő valamennyi szolgáltató és az NHH is érintett és érdekelt. A piacsabályozás specialitásával kapcsolatban korábban elmondottak alapján okkal feltételezhetjük, hogy az elektronikus hírközlés esetében a szükséges szaktudás egyelőre nem szerezhető meg más iparágakból. Ennek megfelelően a szakértőnek az elektronikus hírközlésből kell érkeznie, tekintettel arra is, hogy más hálózatos iparágakban a piacsabályozási eljárások még csak most vannak kialakulóban. A korábbiakban többször volt szó róla, hogy a piacsabályozási határozatok lényegében az egész érintett piac működésére hatással vannak, tehát egy konkrét ügyféllel szemben hozott határozat kihathat

a piac összes szereplőinek az érdekeire. Tekintettel arra, hogy az elektronikus hírközlésben többnyire integrált, azaz több piacon egyszerre jelen lévő szolgáltatók tevékenykednek, ezért egy adott piacsabályozás döntés kihatással van tulajdonképpen az egész iparág piaci viselkedésére, a keresztérdekek sűrű és bonyolult hálózata alakul ki, ami rendkívül megnehezíti független szakértő alkalmazását.

Éppen ezért okkal feltételezhetjük, hogy az iparágtól kirendelt szakértők ennek a fent vázolt érdekmezőnek a mentén fogják végezni a szakértői tevékenységüket, tehát a szakértői vélemény függetlensége nem garantálható. Amennyiben a szakértő a szabályozótól kerülne kirendelésre, ugyanez a függetlenségi probléma merül fel, csak épp ellenkező előjellel. Egy NMHH szakértői vélemény – legyen az bármennyire szakmai – nem tekinthető független forrásnak a saját ügyében, és ha a bíró nem rendelkezik speciális szaktudással az ügyben,³²⁴ a szakértői vélemény könnyen „megvezetheti” a bírót, és ezáltal csorbíthatja a Keretirányelv függetlenségi követelményének az érvényesülését.

Összegezve az előbbieket, a Keretirányelvben megfogalmazott, függetlenségre és megfelelő szakértelemre vonatkozó követelményeknek a bírói felülvizsgálat jelenlegi magyar modellje, beleértve a Fővárosi Bíróság szervezetét is, csak részben felel meg, mivel ugyan független, azonban a vonatkozó, a piacsabályozás miatt komplex jogi-közgazdasági-műszaki kérdéseket felvető ügyek eldöntéséhez szükséges szaktudás nem áll rendelkezésére, sem képzési, sem pedig szervezeti oldalról, továbbá a szakvéleményekre való hagyatkozás pedig veszélyeztetheti magát a függetlenségi követelmény érvényesülését.

Az e pontban foglalt szempontok a hatékony jogorvoslat követelményének tárgyalásakor is szerephez jutnak majd.

³²⁴ Mivel jellemzően közgazdász szakértők kirendelése a valószínű, nem tételezhető fel egy jogi végzettségű bírótól, hogy átfogó közgazdasági ismeretekkel rendelkezzen a témáról.

6.2.2. Eljárásjogi követelmények

Az eljárásjogi követelmények körében négy kategóriát szükséges kiemelni. Az eljárással kapcsolatos alapvető követelmény a hatékony jogorvoslati eljárás biztosítása, amit a tagországoknak kell biztosítaniuk. Rendkívül fontos követelmény, hogy a jogorvoslati eljárás során az ügy érdemét megfelelően vegyék figyelembe, valamint az, hogy az NSZH határozat végrehajtását a jogorvoslati eljárás nem befolyásolja, csak akkor, ha a jogorvoslati szerv megfelelő ok megjelölésével feltétlenül szükségesnek tartja a végrehajtás felfüggesztését. Mindezt az elektronikus hírközlési piac jellege indokolja, melynek alapján a közösségi jogalkotó minimalizálni akarja annak a kockázatát, hogy a piac illetve a piaci szereplők további fejlődése szempontjából mind tartalmában, mind pedig időbeliségében rendkívül jelentős határozatok tekintetében a jogorvoslati eljárást időnyerésre használják fel.

Az előzőeken túlmenően, amennyiben a tagállam a jogorvoslatot a bírósági szervezetrendszeren kívüli szervre bízta, akkor a szervnek további speciális eljárási követelményeknek kell megfelelnie.

6.2.2.1. A hatékony felülvizsgálat tartalmi elemei

Tekintettel arra, hogy a hatékony felülvizsgálat koncepciója az általános (elsődleges) közösségi jog sektorspecifikus alkalmazását jelenti, ezért célszerű a hatékonyság fogalmának megértéséhez is az elsődleges közösségi joggal kapcsolatos joggyakorlatból kérni segítséget.

A nemzeti eljárási autonómia a közösségi esetjog szerint két alapvető feltétel együtthetésében érvényesülhet.³²⁵ Az első feltétel a hatékonyság elve, amely lényegét tekintve azt jelenti, hogy a tagállami illetékes szerveknek biztosítaniuk kell, hogy a közösségi jog érvényesítése nem váljon különösen

325 ANDENAS, M. – ZLEPTNIG, S. i.m. 517. o.

nehézzé vagy lehetetlenné.³²⁶ A *Factortame I*³²⁷ esetben a Bíróság kimondta, hogy a közösségi jog alapján közbenső intézkedéseket kell tenni „a bírói védelem hatékonyságának biztosítása érdekében,”³²⁸ és amennyiben ilyen közbenső intézkedés nem létezik a nemzeti jog szerint, a nemzeti bíróságnak kell megteremtenie azt. Mindez azt jelenti, hogy amennyiben a közösségi jog megfelelő érvényesülésének érdekében nincsenek megteremtve a szükséges nemzeti jogintézmények, akkor a hatékonyság követelménye nem teljesül. A második feltétel a megfelelés elve,³²⁹ amely azt jelenti, hogy azon eljárások, melyek a közösségi jog érvényesítését szolgálják, nem lehetnek kevésbé kedvezőbbek - például szigorúbb követelmények meghatározása által – mint a tagállami belső jog szerint érvényesített azonos eljárások esetében.³³⁰ Ez utóbbi elv a jelen esetben segít meghatározni a hatékony felülvizsgálat sektorspecifikus fogalmának hatókörét.

Ezekén az elveken túl a tagállamokon múlik, hogy fejlesztik-e a saját eljárásjogi szabályaikat. Az Európai Bíróság ezt hangsúlyozta ki a C-426/05 számú *Tele2-ügyben*. A Bíróság kifejtette, hogy az érintett fél kifejezést a közösségi jog nem ismeri, és hogy a tagállami bíróság döntheti el, hogy ki lehet a piacvizsgálati eljárásban ügyfél. Ebben az esetben meg kell különböztetni a hatékony jogorvoslatra vonatkozó kötelezettséget a jogi helyzet/állás szabályozástól. Az *Arcor-ügyben*³³¹ az Európai Bíróság kifejtette, hogy az NSZH határozatai felülvizsgálatának terjedelmét a tagállamoknak maguknak kell meghatározniuk.

326 Case C-33/76 para 5; Case 45/76 para 16.

327 Case C-213/89 *R v Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd and Others* [1990] ECR I-2433.

328 Advocate General Tesouro Case C-213/89 para 18.

329 Principle of equivalence.

330 Case C- 13/01 *Safalero Srl v Prefetto di Genova*, paras 50-51.

331 Case C-55/06.

LASOK az esetjog alapján a hatékony felülvizsgálat sektorspecifikus fogalmához a következő eljárásjogi jellemző vonásokat tárja föl, a közösségi jog általános elveinek a fényében.³³² A jogorvoslati eljárás indításához megfelelő határidőt kell biztosítani az érintetteknek, amely lehetővé teszi számukra jogszerűségi szempontból az NSZH határozatának értékelését, valamint a megfelelő alaposágú kérelem előkészítését.³³³ Az eljárás megkezdése után biztosítani kell a feleknek, hogy kérelmüket illetve ellenkérelmüket kiegészíthessék, és érdemben reagálhassanak az ellenérdekű felek hasonló lépéseire. Lehetővé kell tenni a megfelelő bizonyítékok bemutatását, valamint a jogorvoslati szerv megfelelő szakértelemhez való hozzáférését. A jogorvoslati döntést indokolni kell, illetve ésszerű időn belül el kell juttatni a felekhez.

6.2.2.2. A jogorvoslat az ügy érdekében történik

Az érdemi felülvizsgálat tekintetében utalni szeretnék a korábbi, az irányelvcsomag keletkezési körülményeivel szemben tett megjegyzésekre, miszerint bizonyos rendelkezések tartalmának mélyebb megértéséhez a kontinentális jogfelfogáson túlmenően a common law megközelítés is segítséget nyújthat. A common law jogfelfogás szerint az ügy érdekében történő döntéshozatalnak ki kell terjednie az un. „ténykérdések” (matters of fact) tisztázására. A ténykérdéseket az angolszász jogelmélet három fő osztályba sorolja. Egyrészt vannak az un. „egyszerű ténykérdések” (matters of simple fact), melyek bizonyos tények fennálltát vizsgálják;³³⁴ ehhez nem szükséges feltétlenül szakismeret megléte. Az un. „komplex ténykérdések” képezik a második csoportot; ezek megállapításához feltétlenül kell a

332 K.P.E. LASOK QC: Appeals under the new regulatory framework in the electronic communications sector, konferencia előadás, Maastricht, 2004. október 29..

333 Case T-192/99 *Dunnett v European Investment Bank* [2001] ECR II-813, para 52.

334 Tehát az adott tény vagy körülmény fennáll-e vagy nem.

megfelelő szakirányú (legtöbbször technikai) tudás megléte. A harmadik csoportot az un. „diszkrecionális értékelések” (discretionary evaluations) képezik, melyek szakmailag alátámasztott tények mérlegelését jelentik, és jellemzően magukba foglalják bizonyos jövőbeli illetve feltételezett tények illetve folyamatok értékelését is. Az elektronikus hírközlésben tipikusan ide tartozik bizonyos jövőbeli piaci folyamatok értékelése, illetve a jelentős piaci erő meghatározásának komplex értékelési mechanizmusa is. Az ügy érdemében történő döntéshozatal tehát mindhárom fenti kategóriára kiterjed.

Mindez, különösen, ha a 4. cikk (1) bekezdésének megfelelően együttesen értelmezzük az érdemi felülvizsgálatot a megfelelő szakmai ismeretek rendelkezésre állásával, egyértelművé teszi, hogy az angolszász dogmatika alkalmazásával az érdemi felülvizsgálat követelménye túlmutat a jogszabálysértés fennálltának a vizsgálatán, illetve a jogszabályban meghatározott diszkreciós jogkör megfelelő alkalmazásának ellenőrzésén, és kiterjed a határozat az ügy érdemét képező összes tartalmi elemének a vizsgálatára. Ezt az értelmezést támasztja alá a 8. implementációs jelentés 19. oldalán a Bizottság, Franciaország példáján.³³⁵

A tagállami implementáció tekintetében az Egyesült Királyságban a 2003-as, a Keretirányelv 4. cikkét is implementáló kommunikációs törvény 195. cikke kimondja, hogy az elektronikus hírközlési jogorvoslat elbírálására hatáskörrel rendelkező Competition Appeal Tribunal *az ügy érdemében* hoz döntést.³³⁶

Összegezve az előzőeket, kijelenthetjük, hogy a Keretirányelv 4. cikkének értelmében a jogorvoslat kiterjed az NSZH határozatának formai, eljárási valamint az ügy érdemében történő revíziójára, mely utóbbi feltétel nem teljesül akkor, ha a jogorvoslat csak jogszabálysértésre alapítottan lehetséges.

³³⁵Lásd erről:

http://europa.eu.int/information_society/topics/ecom/doc/all_about/implementation_enforcement/annualreports/8threport/com2002_0695en01.pdf

³³⁶ Communications Act, 195. cikk (2) bekezdés: „The Tribunal shall decide the appeal on the merits and by reference to the grounds of appeal set out in the notice of appeal.”

Ugyanakkor van olyan jogalkalmazói álláspont is – Kovács bíró - aki szerint a mérlegelés törvényessége során alkalmazott okszerűségi vizsgálat a Pp.339/B.§-a alapján érdemi felülvizsgálatnak tekinthető, ekként a Keretirányelv 4. cikke megfelelően érvényesíthető a hazai tételes jog alapján, megfelelő jogalkalmazói gyakorlat mellett. Ha az érdemi felülvizsgálat mégsem történne meg, az KOVÁCS szerint nem a jogi szabályozásra, hanem az ehhez szükséges erőforráshiányra, szakértelem hiányára vezethető vissza.

A magyar jogban az Eht. nem tartalmaz külön szabályokat a bírói felülvizsgálat vizsgálati mélységére. Ennek megfelelően az NHH határozata az általános szabályoknak megfelelően jogszabálysértés esetén vizsgálható felül, mely jogszabálysértés a Ket. alapján lehet mind anyagi, mind eljárási. Jogszabálysértő a határozat, ha érdemben nem felel meg a jogszabályi előírásoknak, meghozatalakor nem a megfelelő jogszabály alkalmazására került sor vagy a helyesen kiválasztott jogszabályt tévesen értelmezték.³³⁷ Eljárási jogszabálysértés esetén a felülvizsgálat akkor következhet be, ha az eljárási szabálysértés jelentős, és az ügy érdemére is kihat. Korábban jogszabálysértésre lehetett hivatkozni akkor is, ha a közigazgatási szerv a határozatot mérlegeléssel hozta meg, amennyiben a mérlegelés szempontjai jogszabályban rögzítettek, tehát a megtartásuk a bíróság által ellenőrizhető volt.³³⁸ A Bizottság is felhívta erre a problémára a figyelmet a 15. implementációs jelentés Magyarországra vonatkozó részében, miszerint a magyar bíróságok sok esetben eljárási hibák, és nem érdemi felülvizsgálat alapján döntenek.³³⁹

Ezt a megközelítést azonban az elmúlt években a bírói gyakorlat a változó körülmények hatására fokozatosan fellazította, melynek eredményeképpen a

337 V.ö. Legfelsőbb Bíróság KK 31. sz. állásfoglalása.

338 PATYI, ANDRÁS: Közigazgatási Bíraskodásunk Modelljei. Logod. Budapest, 2002.173. o.

339A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, A Tanácsnak, Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és A Régiók Bizottságának az Egységes Európai Elektronikus Hírközlési Piac Fejlődéséről Szóló 2009. Évi Jelentés (15. Jelentés) Sec(2010) 630, 220. o.

Pp. legutóbbi módosításakor ez a gyakorlat kodifikálásra is került. A Pp. 339/B § értelmében a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozat akkor tekintendő jogszerűnek, ha a közigazgatási szerv a tényállást kellő mértékben feltárta, az eljárási szabályokat betartotta, a mérlegelés szempontjai megállapíthatóak, és a határozat indokolásából a bizonyítékok mérlegelésének okszerűsége kitűnik. A Pp. módosítás tehát kimondja, hogy a bíróság akkor is felülvizsgálhatja okszerűségi (nem célszerűségi) vizsgálattal a hatóság mérlegelési jogkörének gyakorlását, ha annak szempontjai nincsenek jogszabályban rögzítve, de azokat a felülvizsgált határozat tartalmazza.

Mindazonáltal nyilvánvaló az ellentmondás az angolszász, illetve az azt alkalmazó közösségi jogi modell, valamint a magyar gyakorlat között, amit Kovács András álláspontom szerint vitatható módon az újramérlegelés és a törvényességi kontroll közötti konfliktusként ír le.³⁴⁰ Röviden csak annyit erről a kérdésről, hogy az európai tapasztalatok és megoldások elemzése után az mindenképpen megállapítható, hogy az érdemi felülvizsgálat túlterjeszkedik a törvényességi kontrollon,³⁴¹ azonban nem jelenti az ügy „*de novo*” újramérlegelését sem. Természetesen azt is meg kell jegyezni, hogy a határvonalak meglehetősen elmosódnak sok esetben, és sokminden múlik az eljáró bíró személyén is. Így az egyszerű okszerűségi vizsgálat is túlterjedhet adott esetben a formális törvényességi kontrollon.

Arra a kérdésre, hogy az érdemi jogorvoslatot többfokú jogorvoslati eljárás esetén milyen fokokon kell biztosítani, a Keretirányelv nem ad konkrét választ, ugyanakkor az 4. cikket, valamint az alapelveket elemezve kirajzolódik, hogy ebben az esetben is minimumrendelkezéstről van szó. Ez azt jelenti, hogy az érdemi felülvizsgálatot a tagállamoknak kötelességük biztosítani a jogorvoslat első fokán, ugyanakkor a további jogorvoslati fokok

340 Lásd KOVÁCS, 128. o.

341 Ezt az értelmezést Bizottság több implementációs jelentésében is konkrétan alátámasztja (6, 8, 11. jelentések).

esetén szabadon dönthetnek, hogy alkalmazzák-e vagy nem. Tekintettel az elektronikus hírközléssel kapcsolatos szakismeretek speciális jellegére, a valóságban nehéz lenne elképzelni azt a helyzetet, hogy az első fokon túl lenne-e realitása az érdemi felülvizsgálat, és ezáltal a speciális szakértelem biztosításának.³⁴² Ennek megfelelően a további jogorvoslati fórumokon a felülvizsgálat megmaradhat a jogszabálysértés ellenőrzésén belül.

6.2.2.3. A jogorvoslat hatása a végrehajtás felfüggesztésére

A halasztó hatály kérdése a megtámadott elektronikus hírközlési határozatok tekintetében a harmonizáció szempontjából központi kérdéssé vált az elmúlt években, amely a Bizottság elektronikus hírközlésre vonatkozó reformjavaslataiban is visszatükröződik. A végrehajtás felfüggesztésének problémája megjelenik a Bizottság *9, 10 és 11. Implementációs Jelentésében* is, továbbá ezzel kapcsolatban a Bizottság már két esetben is indított infringement (tagállami felelősségre vonási) eljárást, Ausztria és Svédország ellen.

A Keretirányelv 4. cikke szerint a jogorvoslat elbírálásáig az NSZH határozata hatályban marad, kivéve, ha a jogorvoslati szerv másként határoz. E rendelkezés mögött a szabályozási érdek világosan megragadható: egy ilyen gyorsan változó szektorban, ahol a hálózatos jelleg és a magas elsüllyedt költségek miatt az időfaktor döntő lehet, a jogorvoslatot, és azon belül is az NSZH határozata végrehajtásának felfüggesztését ne lehessen használni további vizsgálat nélkül halogató taktikák eszközeként.

A közösségi szabályozás tehát kifejezetten kizárja a végrehajtás automatikus felfüggesztését a jogorvoslati eljárás megindulásakor, és az arról való döntést a jogorvoslati szerv hatáskörébe utalja. A 4. cikk ugyanakkor hallgat arról, hogy milyen okokra hivatkozva lehetne felfüggeszteni a végrehajtást, amiből

³⁴² Ezt a modellt követi többek között az Egyesült Királyság valamint Németország is.

arra következtethetünk, hogy annak meghatározását a tagállamok hatáskörébe utalta.³⁴³ Hozzátennem, hogy a Pp. 332.§. már ma is ezt a feltételt szabja a végrehajtás felfüggesztéséhez.

A magyar jogban a 4. cikk követelményei teljes mértékben harmonizálásra kerültek. Az Eht. 46. § (2) bekezdése szerint a keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya. Ez a rendelkezés még az Áe. rendszeréhez kapcsolódóan került megfogalmazásra, ugyanakkor megfontolandó, hogy mivel a Ket. főszabálya tette, hogy a bírósági felülvizsgálatnak a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya, szükség van-e még az Eht. 46. § (2) bekezdés rendelkezésére, vagy az csak a szabályozás indokolatlan megkettőzését jelenti.

6.2.2.4. A jogorvoslati szerv típusához kapcsolódó eljárásjogi követelmények

Amennyiben a jogorvoslati szerv a bírósági szervezetrendszerhez tartozik, eljárására nézve a tagállami eljárási szabályok az irányadók, a fentiekben meghatározott eltérésekkel. Amennyiben a tagállami eljárási szabályok nem írnak elő indokolási kötelezettséget a jogorvoslati eljárás alapjául szolgáló NSZH határozattal szemben, akkor minimumharmonizációként a tagállamnak biztosítania kell a Teljes verseny irányelv 2. cikkének (5) bekezdése alapján, hogy az Engedélyezési irányelv 3. cikkének (1) bekezdése által meghatározott esetekben³⁴⁴ elutasító határozatait indokolással látja el.

343 A Bizottság a felfüggesztést konkrét feltételek bekövetkezéséhez kötné, az angol jogorvoslati rendszerben alkalmazott „serious and irreparable harm”, azaz komoly és helyrehozhatatlan kár esetén látná megalapozottnak.

344 „A tagállamok biztosítják az elektronikus hírközlő hálózatok és elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtásának szabadságát, az ebben az irányelvben foglalt feltételekre is figyelemmel. E céllal összhangban, a tagállamok nem akadályozhatnak meg egy vállalkozást elektronikus hírközlő hálózatok vagy elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtásában, kivéve, ha ez a Szerződés 46. cikkének (1) bekezdésében meghatározott okokból szükséges.”

Amennyiben a jogorvoslati szerv nem tartozik a bírósági rendszerbe, két további feltételnek kell megfelelnie: egyrészt a jogorvoslati szervnek minden határozatához írásbeli indokolást kell csatolnia, másrészt pedig a jogorvoslati szerv határozatával szemben biztosítani kell a fellebbezés illetve felülvizsgálat jogát, mégpedig egy, a bírósági rendszerhez tartozó szervhez, továbbá a fellebbezés illetve felülvizsgálat valamelyik fokán biztosítani kell annak lehetőségét, hogy az illetékes szerv előzetes döntéshozatal iránti kérelmet terjeszthessen elő az Európai Bíróságnál.³⁴⁵

6.3. Az elmélet kontrollja az EU tagországok gyakorlatát elemző empirikus felmérés alapján

A bírói felülvizsgálat előbbiekben elvégzett harmonizációs és elméleti elemzésének jellegzetességeire tekintettel szükségesnek tartjuk ezeket az eredményeket alátámasztani a tagállamok gyakorlati tapasztalataival. Ezt egy kérdőívvel vizsgáltunk, amelyben arra kerestük a választ, hogy a tagállamok jogrendszere mennyire implementálta a Keretirányelv 4. cikkét.

Az összes Európai Unió tagállamra kiterjedő kutatást kezdeményeztünk azért, hogy feltérképezzük a tagállamok erre vonatkozó megoldásait, és a gyakorlatot.³⁴⁶ A kérdőív célja volt, hogy információt gyűjtsön be a különböző bírósági felülvizsgálati eljárásrendszerekről, személyzeti és eljárási előírásokról, szervezeti felépítésről. Különös figyelmet fordítottunk azokra a tanulságokra, melyeket az esetjogból kell levonni. A kérdőíveket mind a 27 tagállami érintett felülvizsgálati szervnek megküldtünk.

A korábbi kutatásoktól eltérően, ez a kutatás nem a szabályozó hatóságok véleményére, hanem a bírák véleményére helyezte a hangsúlyt. Ez azért

³⁴⁵ Mindezen feltételek meglétét a rendes bírósági jogorvoslat esetén feltételezi a közösségi jogalkotó.

³⁴⁶ A kérdőíves kutatás az NKTH5-058-2004 „Az információs társadalom keretfeltételei és a magyar versenyképesség az EU integráció tükrében” című kutatási projekt keretében történt. MTA Jogi Tudományi Intézete, Infokommunikációs Jogi Centrum.

lényeges, mert EU szinten jelenleg nem áll rendelkezésre ilyen jellegű felmérés. A Bizottság által készített hatástanulmányok³⁴⁷ döntően a tagállami szabályozó hatóságokat kérdezték meg ez ügyben. Az kétségtelen, hogy szakmai szempontból hasznos adalékokkal szolgál az NSZH-k megkérdezése, azonban két okból nem megbízható: egyrészt az NSZH-k a jogorvoslati eljárásokban állandó ügyfelek, és ennek okán pártatlan véleményalkotásuk nem garantálható; másrészt, a vizsgálat célja ebben az esetben nem az elektronikus hírközlési szakkérdésekben való véleményalkotás volt, hanem az, hogy az ilyen kérdésekkel szembesülő, nem feltétlenül szakértő tagállami jogorvoslati szervek milyen problémákat, nehézségeket tapasztaltak. Például az ügyfélképesség vagy az érdemi felülvizsgálat kérdésében értelemszerű, hogy az NSZH-tól nem várható használható válasz, ugyanakkor a jogorvoslati szervnek meg kell oldania ezt a kérdést.

Kulcskérdése a vizsgálatnak, hogy miként lehet elektronikus hírközlési szakismeretekkel nem feltétlenül rendelkező tagállami bíróktól olyan információkat szerezni, melyek ténylegesen hasznosíthatók. Emiatt a kiküldött kérdőívet rendkívül célzatosan építettem fel, amit utólagos ellenőrzéssel, valamint adott esetben a tagállami jogszabályok vizsgálatával egészítettem ki. Ennek ellenére is előfordult azonban, hogy bizonyos esetekben félreértésekre került sor (rendkívül sok gondom volt például az érdemi felülvizsgálat értelmezésével, mivel ennek a megítélése tagországonként eltérő). A kérdőív országonként kitöltött példányait az értekezés mellékleteként csatolom.

A kiküldött 27 kérdőívből 14 érkezett vissza, melyeket az alábbiakban értékelek. Az egyes országok szerint a bírák által kitöltött kérdőívek a 4. sz. mellékletben található. Szeretném jelezni ugyanakkor, hogy az alábbiak részeredmények, a kutatás folytatódik.

347 Például a Gibson, Dunn & Crutcher LLP vizsgálata, melyet Peter Alexiadis jegyzett.

6.3.1. A kérdőívben megadott válaszok alapján beazonosított problémák

6.3.1.1. A hatékony jogorvoslat (1,2,3,10,11 kérdések)

A Keretirányelv 4. cikke kötelezi a tagállamokat arra, hogy biztosítsák a hatékony felülvizsgálati rendszert. A hatékonyság kérdése többnyire ahhoz az időtartamhoz kötődik, amely alatt a bíróságnak vagy a felülvizsgálati szervnek meg kell hoznia a döntését. Ez az időtartam függhet attól, hogy a fellebbviteli rendszer hány fokú. Léteznek azonban a hatékonyságot befolyásoló más szempontok is, mint pl. a bíróság vagy fellebbviteli fórum hatásköre vagy a határozat felfüggesztésének a kérdése. Az alábbiakban a tagállamok közötti ezzel kapcsolatos különbségeket mutatom be. A kérdőív egyik célja az volt, hogy kiderítse, hogyan lehetnek ezek a szempontok garanciái a hatékony jogorvoslatnak.

6.3.1.1.1 A jogorvoslat időtartama és fokozatai

Ország	Fok	A felülvizsgálat időtartama (első fokon)	a jog által állított időkorlátok?
Ausztria	1	6 hónap – 2 év	nem
Dánia	1	3 – 8 hónap	igen (ha lehetséges)
Finnország	1	12 – 13 hónap	nem
Németország	2	6 – 18 hónap	nem
Görögország	2	(jövőbeli kutatás tárgyát képezi)	igen (csak indikatív)
Olaszország	2 (3) ³⁴⁸	6 hónap – 1 év	nem
Litvánia	2	kevesebb mint egy év	nem
Luxemburg	2	6 hónap	igen

348 a Legfelsőbb Kasszációs Bíróság előtti harmadfokú eljárás behatárolt.

Málta	2	(jövőbeli kutatás tárgyát képezi)	igen (elsőfok) ³⁴⁹
Hollandia	1 (2, ha bírságot történik)	9 – 12 hónap	igen
Lengyelország	3	12 hónap	nem
Szlovénia	1	18 hónap	igen (nem szigorúan)
Egyesült Királyság	3	6 hónap	nem

Ez a táblázat azt mutatja, hogy a jogorvoslat időtartama változó, 6 hónaptól 2 évig is eltarthat, és ennek megfelelően három csoportba oszthatók a tagállamok: 6 hónap (Málta, Luxemburg, Dánia) Ezen tagállamok esetében felvetődik a kérdés, hogy a rövid időtartam köthető-e a speciális szervek felállításához? kb. 1 év (Finnország, Németország, Olaszország, Hollandia, Lengyelország) több mint 1 év (Ausztria, Szlovénia). Vajon ez a hosszú időtartam talán a hagyományos bírósági eljárásnak és szervezetrendszernek köszönhető?

6.3.1.1.2 A szabályozó hatóság határozata végrehajtásának jogorvoslati szerv általi felfüggesztése

ország	automatikus felfüggesztő hatály	lehet-e kérni a felfüggesztést?	Milyen gyakran élnek vele?	Feltételek
---------------	--	--	-----------------------------------	-------------------

349 “The Appeals Board is committed to determine an appeal within 120 days from the lapse of the period by when the NRA may file its reply to the appeal. In any case it shall deliver its final decision not later than 60 days from the day on which the parties made their final submissions.”

Ausztria	nem	igen	ritkán (200 esetben 1-szer)	aránytalan hátrányt okoz, nincs ezzel ellentétes közérdek
Dánia	nem	igen	nem túl gyakran	helyrehozhatatlan kár
Finnország	nem	igen	ritkán	bíróság döntésén múlik
Németország	nem	igen	kevesebb mint 10%	nyilvánvaló jogellenesség, fontos közérdek
Görögország	nem	igen	Rendszerint, ha bírságolásról van szó	közvetlen veszély / közérdek védelme
Olaszország	nem	igen	kevesebb mint 50%	a késedelem meglevő jogokat veszélyeztet vagy kárt okozhat
Litvánia	nem	igen	További kutatás tárgya	fennáll-e aránytalan korlátozás/bírói gyakorlat szerint pénzügyi hátrány nem alapozza meg ³⁵⁰
Luxemburg	nem	igen	ritkán	kárveszély
Málta	nem	igen	ritkán	bíróságon múlik
Hollandia	nem	igen	ritkán	prima facie, fontos közérdek már nem oka

350 “It is usually taken into account, whether there is no disproportionate restriction by the court’s judgment towards the rights of persons concerned, and whether the execution of the judgment delivered is possible. The Supreme Administrative Court has ruled that a negative impact on the operator’s financial activities can not be considered as the reason to suspend the validity of the NRA decision.”

Lengyelország	pl. a JPE határozatokban. ³⁵¹	igen	ritkán	bíróságon múlik
Szlovénia	nem	igen	ritkán	nehezen helyreállítható károsodás, nem fontos közérdek/ellenérdekű fél érdeke, arányosság
Egyesült Királyság	nem	igen	ritkán	352

A táblázatból kiderül, hogy a felfüggesztés csak ritkán fordul elő. Néhány ország (Finnország, Málta, Lengyelország, Litvánia) bírósága széles mérlegelési jogkörrel rendelkezik a felfüggesztés tekintetében, mivel erre vonatkozóan nincs pontos standard előírva. Habár a határozat felfüggesztése elrendelésének lehetősége fontos a jogorvoslat hatékonyságának szempontjából, az azonnali végrehajthatóságot fontos közérdeknek tekintik, és a bírák nagyon óvatosak a határozat felfüggesztésének elrendelése ügyében.

6.3.1.2. A felülvizsgálati szerv hatásköre (határozat fajtái)

Ország	vissza-küldés	megsemmi-sítés	közvetlenül az NSZH	módosítás/saját határozat	jogorvoslat ideje (első fokon)
Ausztria		x		x	6 hónap – 2 év
Dánia	x	x			3 – 8 hónap
Finnország	x	x		x	12 – 13 hónap
Németország	x	x	x		6 – 18 hónap

351 [további kutatás tárgya]

352 “See Rule 61 of the Tribunal Rules.”

Görögország		x		x	későbbi kutatás tárgya
Olaszország		x			6 hónap – 1 év
Litvánia	x	x	x	x	kevesebb mint egy év
Luxemburg		x		x	6 hónap
Málta		x ³⁵³			Későbbi kutatás tárgya
Hollandia		x		x	9 – 12 hónap
Lengyelország	x			x	12 hónap
Szlovénia		x		x	18 hónap
Egyesült Királyság	x		x	x	6 hónap

A felülvizsgálati szervek hatalma megmutatja a szabályozó hatósággal való viszonyukat is, továbbá rámutat arra, hogy amikor a bíróság saját határozatot hoz az ügyben vagy módosítja a hatóság határozatát, az nem mindig vezet a felülvizsgálat időtartamának lerövidüléséhez.

6.3.1.3. Ki jogosult kezdeményezni az NSZH határozatának felülvizsgálatát?

A kérdés arra vonatkozik, hogy az eljárás során ki jogosult felülvizsgálati kérelemmel előállni. A Keretirányelv 4. cikke szerint bárki jogosult erre, akit a hatóság határozata érint. Ugyanakkor nem nevezi meg az érintettség-et. Kétségtelen, hogy az eljárásban résztvevő feleket, a határozat címzettjeit megilleti ez a jog, azonban a tagállami szabályok különböznek abban, hogy

353 További kutatás szükséges.

megadják-e ezt a jogot más versenytársaknak, NGO-knak, egyesületeknek, stb. Annak a kérdése, hogy az a fogyasztó vagy ügyfél, akit közvetlenül érint a határozat, részese lehet-e a felülvizsgálati eljárásnak, a vizsgált államokban ugyancsak különbözőképpen kezelik.

ország	található	versenytárs	egyesület/ NGO	maga fogyasztó/ ügyfél
Ausztria	[további kutatás tárgya]	igen	nem	nem
Dánia	jogtudomány	igen	nem	nem
Finnország	eljárásjog	nem ³⁵⁴		igen
Németország	eljárásjog	igen, ha saját jogait érinti	nem	igen, ha saját jogait érinti
Görögország	[további kutatás tárgya]	bárki aki jogi érdekeltséget tud bemutatni		
Olaszország	law / jursiprudence	igen, ha közvetlen, konkrét érdekeltsége van		
Litvánia	[további kutatás tárgya]	igen – nincsenek korlátok ³⁵⁵		
Luxemburg	eljárásjog	igen	nem	nem tisztázott az esetjogban
Málta	jog [további kutatás	igen, igazságszolgáltatási érdek esetén		

354 “Under section 6 of the Administrative Judicial Procedures Act, the right to appeal is limited to persons to whom the decision is addressed or whose rights, duties or interests are directly affected by the decision. In jurisprudence it is held that in matters of competition law the effects of decisions on the situation of a competitor are generally indirect.”

355 “According to the process’ law procurator , administration subjects, state institutions, organisations, councils and physical person can take legal advice to the court with the application to protect the public interest or state , municipality and human rights and interests by law.”

	tárgya]		
Hollandia	eljárásjog	igen, személyes, közvetlen, konkrét érdek esetén	
Lengyelország	eljárásjog ³⁵⁶	igen, ha jogi érdeke fűződik hozzá	nem
Szlovénia	eljárásjog	nem	igen
Egyesült Királyság	Hírközlési törvény / Bírósági szabályok	igen, ha az érdek megfelelő, elegendő	

Az érintettség kérdése a legtöbb esetben az eljárásjogban kerül tisztázásra, de Dániában és Olaszországban például a jogtudománynak is nagy szerepe van. A versenytársakat általában érintettként kezelik a tagállamok, egyedül Szlovénia nem biztosítja számukra a fellebbezés jogát. Néhány tagországban az NGO-k és egyesületek számára is biztosított a felülvizsgálati kérelem joga, amennyiben bizonyítani tudják, hogy ahhoz különös érdekük fűződik (Ausztria, Németország, Dánia, Luxemburg, Szlovénia nem tartozik ezen országok közé). A fogyasztók is élhetnek jogorvoslati jogukkal, kivéve Ausztriában, Dániában és Lengyelországban.

A tagállamok között fennálló különbségek szükségessé teszik a Bizottság számára, hogy megválaszolja annak a kérdését, hogy a versenytársak és a fogyasztók érintettek minősülnek-e. Az NGO-k, egyesületek, ombudsman szerepét hasonlóképpen tisztázni kellene.

6.3.1.4. A felülvizsgálat terjedelme

Ahogy azt már korábban is említettem, az érdemi felülvizsgálat kérdésének megítélése nem egyértelmű az EU tagországokban, és noha a Keretirányelv

356 The limitation is stated in the civil procedure code (proceedings before the court) and in the administrative procedure code (proceedings before the NRA).

egyértelműen fogalmaz ebben a kérdésben, a bírói gyakorlatot fogalmi zavarok és félreértések uralják. Tanulságos volt az a szakminisztériumi (IHM) válasz, amely a magyar harmonizációt úgy jelentette megtörténtnek, hogy kijelentette, az érdemi felülvizsgálat követelménye teljesül, hiszen a bíróság a Ket szerint az ügy érdemében hozott határozatot vizsgálja felül...

ország	terjedelem	piacelemzés, stb	NSZH által bemutatott tények	új tények bemutatása
Ausztria	csak jogszerűség	csak jogszerűség	köti, nem lehet mellőzni	csak az NSZH eljárása során
Dánia	jogszerűség 357	megsemmisítés és visszautalás az NSZH-nak	mellőzni lehet ha téves / újraértékelés	igen, de ekkor az ügyet visszautalják az NSZH elé
Finnország	Érdemi felülvizsgálat	Újraértékelés (de novo)	nem köti, mellőzhető	a felülvizsgálati eljárás során
Németország	teljes (jogi és érdemi) ³⁵⁸	eljárásjogi	nem köti, mellőzhető	a felülvizsgálati eljárásban
Görögország	Érdemi felülvizsgálat 359	[további kutatás tárgya]	nem köti	igen

357 [további kutatás tárgya]

358 De vannak kivételek: “Bei Fragen der Marktdefinition und Marktabgrenzung hat die NRA nach nationalem Recht einen Beurteilungsspielraum. Was dies für die gerichtliche Überprüfung bedeutet, ist noch nicht höchstrichterlich geklärt. Das Verwaltungsgericht Köln beschränkt seine Prüfung bislang auf die Feststellung von Verfahrensfehlern, die Verletzung allgemein anerkannter fachlicher Beurteilungskriterien, Willkür, die krasse Fehlgewichtung der konkurrierenden Interessen und auf Begründungsmängel. Im Übrigen, insbesondere bei der für sehr viele anhängige Verfahren erheblichen Beurteilung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, ist die Frage der gerichtlichen Prüfungsdichte nach wie vor höchst umstritten. Siehe zum Beispiel das Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichts Köln beim European Court of Justice vom 26.01.2006 (Rechtssache C-55/06).“

359 További kutatás tárgya.

Olaszország	jogszerűség	indoklás hiánya/vagy téves indoklás	köti, amíg nem nyilvánvaló a tévedés	csak ha az NSZH új határozatot hoz
Litvánia	Érdemi felülvizsgálat	Újraértékelés (de novo)	nem köti	igen
Luxemburg	csak jogsértés esetén	dismission of obligatory aspects	nem köti, mellőzhető	igen
Málta	Érdemi felülvizsgálat	Újraértékelés (de novo)	Nics leszűkítve az NSZH által bemutatott tények vizsgálatára	nincs korlátozás
Hollandia	A tények feltárásában/in doklásában való gondosság	360	mellőzhető	felülvizsgálati eljárásban
Lengyelország	Érdemi felülvizsgálat 361	Újraértékelés (de novo)	nem köti, mellőzhető (ritkán)	felülvizsgálat során
Szlovénia	review of the merits ³⁶²	indokolás hiánya/téves	nem köti	igen
Egyesült Királyság	Érdemi felülvizsgálat	Újraértékelés (de novo)	mellőzhető	néhány esetben ³⁶³

360 “The CBb continuously has to decide how far the discretionary evaluation of the NRA reaches. Depending on the issue the NRA (OPTA) has more or less discretionary freedom. The extent of this freedom is relevant for the judgment whether OPTA has reasoned its decision well enough. However, the CBb is very reluctant to put its own judgment in the place of OPTA’s, but will rather allow OPTA to take a new (e.g. better reasoned) decision.

361 [további kutatás tárgya]

362 [további kutatás tárgya]

363 [további kutatás tárgya]

A táblázat azt mutatja, hogy többnyire széles jogkörrel rendelkező felülvizsgálati szervek bírálják el az ügyet érdemben. Ezek a szervek ugyanakkor a bemutatott bizonyítékokról dönthetnek, vagy új tényeket tárhatnak fel. Felmerül a kérdés, hogy egy ilyen széleskörű felülvizsgálat nem veszélyezteti-e a szabályozó hatóságot, azt a hatóságot, amely az elektronikus hírközlés területén azzal a jogkörrel lett felruházva, hogy a versenyt figyelembe véve a piacelemzési eljárása során határozatot hozzon. Ha ez a jog a bíróságoknak is megadatik, akkor a hatóság pozíciója veszélybe kerülhet, és felmerülhet a kérdés, hogy ki is a valódi regulátor. Ez a probléma már jelentkezett is Görögország esetében. Ott a felülvizsgálati szervnek joga van az ügyet érdemben is vizsgálnia, megismert tényeket megítélheti, új tényeket is bemutatathat, holott semmilyen speciális előírás nem létezik, amely azt garantálná, hogy az ítélező bírák megfelelő szakértelemmel és gyakorlattal rendelkezzenek az elektronikus hírközlés területén.

Másfelől azonban, ha végiggondoljuk azt, hogy a jogorvoslati szervnek egy olyan komplex piacelemzés eredményét kell értékelnie, ahol a döntés gazdasági-elemzés megalapozottsága, és nem a jogi eljárási szabályoknak való megfelelés jelenti a döntés érdemi részét, a jogorvoslat felülvizsgálati lehetőségének tágran tartása épp a jogbiztonság, a hatékony jogorvoslat céljait szolgálja.

A felmérések másfelől jelzik azt a problémát, hogy az érdemi felülvizsgálat – bármennyire is nagy jogkörrel rendelkezik a felülvizsgálatot végző szerv – megfelelő szakértelem hiányában ténylegesen nem végezhető el. Ez a körülmény összekapcsolja az érdemi felülvizsgálat lehetőségét a szakértelem intézményi meglétével. Ezek alapján tényleges érdemi felülvizsgálatot jelenleg az angol (CAT) és részben a dán jogorvoslati szerv képes végezni, tekintettel arra, hogy rendelkezésükre áll a szükséges szaktudás.

Más tagállamokban kevésbé erős felülvizsgálati szervek lettek felállítva, illetve semmi nem lett felállítva, hanem az elektronikus hírközlést – csakúgy

mint más jogalkalmazói ügyet – az általános bírósági rendszerben tartották, bármiféle szakértő jelleg megteremtése nélkül. Ausztriában, Dániában, Németországban, Olaszországban, Luxemburgban és Hollandiában a hatáskörrel rendelkező szervek csak akkor vizsgáljk felül a hatóság határozatát, ha az jogellenes, például nem használta ki diszkrecionális jogát. Ezekben a tagállamokban a piacelemzéssel kapcsolatos felülvizsgálati kérelmeket csak abban az esetben lehet elutasítani, ha azokat nem indokolták meg kellőképpen. Ez lényegesen kevesebb, mint amit a Keretirányelv előír, valamint eredményét tekintve nem biztosítja a hatékony felülvizsgálat lehetőségét.

Többnyire sok lehetőség van a bírák számára abban, hogy új tényeket mérlegeljenek. A hatóság által bemutatott tények egyedül csak az osztrák és olasz felülvizsgálati szerveket kötik. Más tagállamokban a ténybeli megállapításokat figyelmen kívül lehet hagyni. A legtöbb helyen a felülvizsgálati eljárás során lehetőség van új tények feltárására is. Kivétel az Egyesült Királyság, Ausztria, Dánia és Olaszország, ahol új tényeket csak a hatóság új eljárásában lehet bemutatni. Ki kell emelni ebből az angol és dán példát, ahol ugyan szakértő felülvizsgálati szerv jár el az ügyben, de a jogalkotó garanciát nyújtott arra is, hogy az olyan tények feltárását, amihez a szabályozó hatóságnak van mandátuma és erőforrása, nem az ezekkel nem rendelkező bíróságnak kelljen megtennie. Ez a megoldás sokkal közelebb van a való élethez, mint az osztrák vagy az olasz megoldás, ahol lényegében eljárási, doktríner okokból alakult ki ez a szabály, ami lassítja és hátráltatja az eljárást.

6.3.1.5. Szakértelem

A tagállamok szabadon dönthetnek abban, hogy milyen felülvizsgálati szervet állítanak fel, vagyis hogy a meglévő bíróságok hatáskörébe utalják a kérdést vagy új, speciális szervet állítanak fel. A felülvizsgálati szervnek függetlennek kell lennie, és a bíráknak különleges műszaki és közgazdasági ismeretekkel és

tapasztalattal kell rendelkezniük. E két cél együttes elérése okozza a nehézséget. Az állami bíróságok garantálják a függetlenséget, míg a különleges szervek a szakértelmet. Mindezekért a tagállamok feladata az, hogy vagy a bírák szakképzettségét biztosítsák vagy a szervek függetlenségét.

ország	különleges eljárási szabályok	függetlenség biztosítása	ismeretek biztosítása	szakértőkkel való kapcsolat
Ausztria	nem	független állami bíróság, érintett bírák kizárása	[további kutatás tárgya]	[további kutatás tárgya]
Dánia	nem	a szervezet független a minisztertől	szervezet szakértőkből áll	nincsenek külső szakértők
Finnország	gyors eljárás	független állami bíróság	különleges szektorális tapasztalat	bírakat nem köti, állam fizeti őket
Németország	igen, ideértve a titkos iratokhoz való hozzáférést is	független, állami bíróság	specialised chamber in terms of an exclusive jurisdiction ³⁶⁴	vesztes fél fedezi a munkabérüket
Görögország	nem	szervezeti, és személyi függetlenség	idáig nem	nem köti a bírakat, a felek fedezik
Olaszország	nem	független állami bíróság	különleges bírósági tanács ³⁶⁵	köti a bírakat
Litvánia	igen	független állami	[további kutatás	nem köti a

364 A német válasz nehezen értelmezhető számomra, további kutatás tárgya.

365 [további kutatás tárgya]

		bíróság	tárgya]	bírakat
Luxemburg	nem	független szakértői bíróság	[további kutatás tárgya]	igazságügy miniszter jelöli ki ³⁶⁶
Málta	nem	speciális, független szerv, nehezen leváltható bírakkal	a tanács tagjaival szembeni követelmények ³⁶⁷	felek fizetik, nem köti a bírakat
Hollandia	igen ³⁶⁸	állami bíróság	különleges minős,	nem köti
Lengyelország	nem, csak kicsit módosított határidők, stb)	állami bíróság, érintett bírák kizárásával, stb.	különleges, szakosított tanfolyamok	vesztes fél fizeti
Szlovénia	nem	állami bíróság (incompatibility/immunity)	szaktanfolyamok	ritkán vannak bevonva
Egyesült Királyság	igen (árkontroll)	független szerv, felelős bírákkal	Szakértők a bírói tanács tagjai (census), képzés	nem köti, felek fizetik?

A legtöbb tagállamban a bíróságok hatáskörébe lett utalva a hatóságok határozatainak felülvizsgálata. Ezekben az esetekben a klasszikus eljárásjogot alkalmazzák. Külön eljárásjogot Németország, Litvánia, Hollandia és az Egyesült Királyság alkalmaz. Dánia, Málta és az Egyesült Királyság különleges szervet hozott létre, melynek tagjai szakértői a versenyjognak és az

366 “The Minister of Justice has the power to appoint experts to assist the Courts of Justice. Their fees are considered to be “justice costs” and may be recuperated from the losing party. According to case law, judges are free to adopt or to reject the findings and conclusions of the experts, but if they decide not to follow the experts, they have to specifically and carefully motivate their decision.”

367 The two members of the appeals Board are required to have commercial, technical or financial experiences. The chairman must have worked at least seven év as an advocate but no special sectoral expertise is required.

368 “No appeal at the administrative agency itself, no appeal at the Rotterdam court of first instance.”

elektronikus hírközlésnek. Más tagállamok megpróbálják biztosítani a különleges szakértelmet a különleges tanácsok és más bírósági csoportok által, vagy azzal, hogy tanfolyamokat szerveznek a bírácoknak. Ezen felül – Dániát kivéve – a szervek külső szakértőket is bevonnak, de a szakértők véleménye általában nem köti a bírácokat, kivéve Olaszországot, ahol igen. Finnországban az állam fizeti őket, míg Görögországban, Máltán és az Egyesült Királyságban a felek, Németországban és Lengyelországban pedig a vesztes fél.

6.3.1.6. Az ítékezés egysége

A közös keretszabályozásnak a célja, hogy összhangba hozza az egyes tagállamok eljárási rendjét. Ezért érdekes, hogy a felülvizsgálati szervek mennyire követik a Bizottság által alkotott soft law-t, így például a Piacmeghatározási Ajánlás vagy a Guidelines-ban lefektetett, a Bizottság által az NSZH-k eljárása számára quasi kötelezőnek tekintett szabályokat.

ország	Mekkora esélyét látja egy közös európai egyeztető fórumnak?	soft law követése	7. Cikk szerinti eljárás	EK Bírósági döntések
Ausztria	“közös felülvizsg.” = vs. megbízhatóság, nincs hatása a végső bírói döntésre de: eszmecsere, információhoz jutás	rutinszerűen	igen ³⁶⁹	igen
Dánia	nagyon hasznos a tapasztalatcserére / de	figyelembe	[további kutatás	nincs rá adat

369 “The Court follows the Views expressed by the Commission in the Art 7 procedure. The court has not yet had to decide on a case where the Commission had taken a veto decision according to Art 7 (4), only in cases where there had been comments or “no comments” by the Commission. We have however quoted the Commission veto-decisions FI/2003/0024, FI/2003/0027 and DE/2005/0144 in our judgements in similar cases.”

	nem arra való, hogy konszenzusra jussanak a felek → hosszabb eljárás	veheti	tárgya]	
Finnország	bizonyos fajta adatbázis	figyelembe vesz	előzetes döntést kér	gyakran
Németország	nem hasznos	ha közvetlen hatása van	ha kötelező vagy meggyőző	ritkán
Görögország	hasznos/ a felülvizsgálati döntések konvergenciája segíthet hasonló piaci feltételek kialakításában a tagállamok között	figyelembe vesz	[további kutatás tárgya]	megszokott
Olaszország	konzultáció, és információ	igen	igen	gyakran
Litvánia	nincs adat	370	igen	nem
Luxemburg	nincs adat	általában	[további kutatás tárgya]	[további kutatás tárgya]
Málta	időszaki találkozókön eszemcsere	371	[további kutatás tárgya]	[további kutatás tárgya]
Hollandia	nem, mivel az Európai Bíróság elegendő a	nem szükségképpen	gyakran figyelembe	ritkán

370 “EU legal acts that are directly applicable and that regulate the subject of this Law shall be implemented in accordance with the provisions of this Law (including the settlement of relevant disputes and imposition of sanctions) without prejudice to the conditions of such legal acts and the competence of EU institutions.”

371 „Appeals Board applies Maltese law transposing the applicable EU directives. To date no recommendations or guidelines has been issued.“

	konvergencia biztosításához		van véve	
Lengyelország	hasznos	jelentős mértékben ³⁷²	[további kutatás tárgya]	nagyon gyakran
Szlovénia	hasznos	mint meggyőző (nem kötelező erejű) autoritást	[további kutatás tárgya]	[további kutatás tárgya]
Egyesült Királyság	nagyon hasznos:a jog tisztetének a jele / discuss matters of mutual or national concern / contribute to the reform the CRF	figyelembe veszi	figyelembe veszi, nem köti	rutinszerűen

A táblázat szerint a soft law-t végül is minden fellebbviteli szerv figyelembe veszi. Az osztrák, luxemburgi és lengyel fellebbviteli szervek bírái általában figyelembe veszik a Guidelines-t és a Piacmeghatározási ajánlást. Ez elgondolkodtató, mivel a JPE eljárás döntő vizsgálati körülményeit ezek a dokumentumok tartalmazzák, noha harmonizációjuk a tagállamokban nem kötelező.

Nincs olyan tagállam, amely ne venné figyelembe a 7. Cikk szerinti eljárás eredményeit. Ez azért jó, mivel a 7. cikk szerinti eljárás során alkalmazzák a fenti soft law rendelkezéseket, bár nem az NSZH-k, melyeknek elsődlegesen lett szánva, hanem a Bizottság.

Az Európai Bíróság döntéseinek figyelembe vételét illetően nagy különbségek vannak: Németország és Hollandia csak ritkán veszi figyelembe, Litvánia egyáltalán nem, míg Finnország, Görögország, Olaszország, Lengyelország és

372 [további kutatás tárgya]

az Egyesült Királyság nagyon gyakran figyelembe veszi, sőt már gyakorlattá vált, hogy figyelembe veszik. Ez azért megdöbbentő, mert ahogy korábban láthattuk, egyrészt az utóbbi években rendkívül fontos kérdésekben foglalt állást az Európai Bíróság (pl. érintettség a Tele2 ügyben stb.), másrészt pedig a tagállami bíróságoknak kötelességük figyelembe venni azokat.

6.3.2. Értékelés³⁷³

A hatékony jogorvoslat tartalmi elemeinek vizsgálata után felmerül a kérdés, hogy az előzőekben elemzett egyes kérdések milyen mértékben befolyásolják a közösségi szabályozási cél, a hatékony jogorvoslat megteremtését.

Ennek megállapításához össze kell foglalnunk a közösségi jog által előírt szabályozási elemek jellemzőit, és meg kell állapítani, hogy azok implementációja során milyen szabályozási problémák merültek fel. Második lépésként meg kell határozni, hogy az első lépésben azonosított szabályozási problémák hatása miként jelentkezik a jogorvoslat hatékonysága tekintetében, tehát mi az eredménye a harmonizációs hiányoknak. Ezek után harmadik lépésként vizsgálni kell, hogy egymáshoz képest az egyes szabályozási elemek alkalmazási problémái milyen mértékben és milyen szempontból befolyásolják a jogorvoslat végeredményét. Ezen vizsgálati lépések eredményének ismerete az előfeltétele bármiféle diagnózis felállításának az esetleges korrektív szabályozási és szabályozáson túli lépések beavatkozási helyével és mértékével kapcsolatban.

A 4. cikk által előírt lényegi jogharmonizációs parancsok tehát a következő főbb esetkörökben jelentkeznek:

- 1) Érintettség (ügyfélképesség, keresetőségi jog);
- 2) A jogorvoslati szerv típusa;

³⁷³ Az empirikus felmérés során fennmaradó kérdések országok szerinti összefoglalóját lásd az 5. számú mellékletben.

- 3) Szakértelem rendelkezésre állása;
- 4) Érdemi felülvizsgálat;
- 5) Végrehajtás felfüggesztése;
- 6) hatékony felülvizsgálat követelménye.

A fenti elemek tekintetében korábban elvégzett elemzés eredményeként a harmonizáció mértékére vonatkozóan az alábbi összefoglaló megállapításokat lehet tenni:

Ad 1. Az *érintettség* (ügyfélképeség, kereshetőségi jog) tekintetében a hibás, a jogi tradíciókat figyelmen kívül hagyó implementáció, ehhez kapcsolódóan a korábbi bírói gyakorlat analóg alkalmazása, valamint a piacszabályozás jövőbe mutató jellege következtében nehezen bizonyítható a kereshetőségi jog (jog vagy jogos érdek), amely a Keretirányelv 4. cikke által feljogosított felhasználók és fogyasztók széles körét fosztja meg a jogorvoslat lehetőségétől a magyar jogban, sértve ezzel a közösségi jogot. Az Eht. 46. § (1) bekezdés szerinti kereshetőségi jog az elektronikus hírközlés területén nem függ össze az ügyfélképeséggel, és ezáltal a jogszabályhely által feljogosított, jogukban vagy jogos érdekükben sérelmet szenvedett személyek köre nem korlátozható. Ennek megfelelően a kereshetőségi jog akkor áll fenn, ha a jogorvoslatot kérő személy igazolni tudja jogának vagy jogos érdekének konkrét sérelmét, függetlenül attól, hogy részt vett-e az Eht. 36. § szerinti konzultációs eljárásban avagy sem. A jog vagy jogos érdek sérelme konkrétságának azonban igazodnia kell az NMHH határozatában foglaltak előretételek jellegéhez és valószínűségéhez a kereshetőségi jog megállapításakor.

Ad 2. A *jogorvoslati szerv típusa* tekintetében a felektől való függetlenség közösségi jogi követelménye teljesül a Fővárosi Bíróság esetében, ugyanakkor azon jogorvoslati eljárások tekintetében, ahol a Hivatal által hozott határozatok ellen az NMHH elnökéhez lehet fellebbezni, nem.

Ad 3. A *szakértelem rendelkezésre állása* tekintetében a Fővárosi Bíróság vonatkozó, a piacsabályozás miatt komplex jogi-közgazdasági-műszaki kérdéseket felvető ügyek eldöntéséhez szükséges szaktudással nem rendelkezik, sem képzési, sem pedig szervezeti oldalról, és ennek a hiánynak a feloldására a Pp. által biztosított lehetőség bírói tanács bevonására sem alkalmas. Ez a szakértelem sajnos a másodfokon eljáró, és jogerős ítéletet hozó ítélőtábla esetén még kevésbé biztosított. A szakvéleményekre való hagyatkozás pedig – az érintett piacok szereplői közötti, a határozat által is gerjesztett érdek-összefonódások, valamint a piacok közötti integrációk miatt veszélyeztetheti magának a függetlenségi követelménynek az érvényesülését. Következésképpen a hatékony, szakmai jogorvoslat lehetőségét a magyar jogorvoslati rendszer az elektronikus hírközlés által támasztott speciális követelményekre figyelemmel nem biztosítja, és ezen csak részben enyhít egyes bírók e téren tapasztalható aktivista hozzáállása.

Ad. 4. Az *érdemi felülvizsgálat* a közösségi jog által megkövetelt attribútumokkal Magyarországon nem biztosított, mivel ahhoz a jogszabálysértés vizsgálatán túlmenően az NMHH döntési láncának³⁷⁴ minden elemét vizsgálni kellene, mégpedig nemcsak a jogi, hanem a gazdasági illetve egyéb következtetések okszerűségét is. Ki kell emelni, hogy az érdemi felülvizsgálat nem lehet de novo újraértékelése az ügynek, mert akkor a bíróság venné át a regulátor szerepét, hanem az NMHH által végzett értékelések okszerűségét kell vizsgálni, mégpedig mind jogi, mind közgazdasági illetve technológiai oldalról. Ez a magyar jogtól eddig idegen értékelési mechanizmus azért válik fontossá, mivel az NMHH határozatai a hatósági határozatoktól eltérően 1) teljes piacok, nem csak egyedi vállalkozások 2) normatív elemekkel gazdagított 3) szabályozását valósítják meg, 4) jövőbetekintő elemzések alapján, 5) ex ante jelleggel, melynek során

374 Lásd erről bővebben a normativitásról szóló 8. fejezetet.

6) versenyteremtő ágazatpolitikai célkitűzéseket érvényesítenek, és 7) ezáltal egyedi határozatokkal döntően befolyásolják a teljes érintett piac működését, 8) az összes felmerülő érintett piacra kiterjedő, 9) azonos szempontok szerint lefolytatott vizsgálattal pedig 10) a teljes iparág kapcsolatrendszerét és versenyhelyzetét szabályozzák. A bírói felülvizsgálatnak a piacsabályozás terén ahhoz, hogy ténylegesen biztosítsa a jogorvoslathoz való alkotmányos jogot, továbbá megvalósítsa a közösségi joggal való harmonizációt, az előbbieken bemutatott jellemző vonásokhoz igazodva kell megteremtenie a hatékony jogorvoslat lehetőségét.

Ad 5. A *végrehajtás felfüggesztése* tekintetében a magyar szabályozás harmonizált a közösségi joggal, a Ket. hatálybalépése óta pedig a hatósági határozatok bírósági felülvizsgálata során a végrehajtás felfüggesztésére – az Áe. rendszerével ellentétben – főszabály szerint nem kerül sor, csak ha azt különleges okok indokolják.

Ad 6. A *hatékony felülvizsgálat* közösségi jogi követelménye a magyar jogban egyelőre nem teljesül, sem a jogorvoslati jog illetve annak megengedhetősége, sem pedig a jogorvoslati eljárás szempontjából.

A jelen fejezetben nem foglalkoztam a közösségi szabályozás reformjával kapcsolatban felmerülő egyéb, a Keretirányelv 4. cikkében közvetlenül nem szereplő, de ahhoz kapcsolódó, hatékony jogorvoslatot érintő egyéb jogi problémákkal. Ebbe a körbe tartozik többek között a reformatórikus jogkör kérdése, az eljárás időtartama, a felülvizsgálati szintek kérdése, a közösségi jogi soft law (piacmeghatározási ajánlás, Guidelines) szerepe és érvényesülése a felülvizsgálat során, valamint az érintett közösségi szintű szervek (Bizottság, ERG) szerepének változásai.

Úgyszintén fontosnak tartom megemlíteni a Keretirányelv 4. és 7. cikkének (konszolidációs eljárás) kapcsolatát és viszonyrendszerét a hatékony jogorvoslattal összefüggésben, ami mindkét eljárást új fénybe helyezi.

7. A szabályozó hatóságok

Az elemzés következő köre annak vizsgálatára irányul, hogy az új típusú szabályozói kihívásokra a szabályozói intézményrendszer milyen válaszokat adott, és az alkalmazott régi-új struktúrák miképp változtatták meg a jogalkalmazói szerepkört Európában az elektronikus hírközlésből kiindulva lényegében az összes hálózatos iparág terén az utóbbi évtizedben. Ez tehát az intézményi oldal és én azt szeretném megvizsgálni, hogy milyen összefüggések állnak fenn a szabályozás jellege és az alkalmazott intézményi megoldások között.

A közösségi jogi harmonizáció a hálózatos iparágakban jellemzően erős volt az elmúlt másfél-két évtizedben, melynek eredményeként az elektronikus hírközlés, az energetika és kisebbrészt a vasút területén a nemzeti szabályozó struktúrák döntően az EU által lefektetett modellnek megfelelően alakultak ki. AZ EU modell azonban sok tagországban nem illeszkedett a közigazgatási struktúrába, másfelől azonban az implementációs nyomás miatt felemás megoldások születtek.

Ténykérdés, hogy a közösségi jog által az elmúlt évtizedben a legfontosabb hálózatos iparágak mindegyikében bevezetésre került a független szabályozó hatóság intézménye, amely az angolszász hagyományokból táplálkozik.³⁷⁵ Ahhoz, hogy megérthessük, miért jelent mindez megoldandó problémát a befogadó jogrend számára, röviden át kell tekintenünk a szabályozó hatóság koncepciójának kialakulását, az általa ellátandó funkciókat, továbbá ezen új típusú funkciók külvilág felé történő legmarkánsabb leképeződését, a szabályozó hatóság függetlenségét.

³⁷⁵ HORVÁTH M. T.: A szabályozó hatóság típusú közigazgatási szervek szabályozási koncepciója, Magyar Közigazgatás 2004. 7.

7.1. Az angolszász modell

A szabályozó hatóságok szülőhelye az Amerikai Egyesült Államok. Az USA jellegzetes alkotmányos berendezkedése határozta meg ezeknek a szervezeteknek a viszonyát az államhatalom más ágaihoz és a szabályozandó területhez.³⁷⁶ Az amerikai rendszerben a végrehajtó jellegű szabályozó szervektől a szabályozó hatóságokat a függetlenségük és döntően quasi-judiciális illetve quasi-legiszlatív jellegük különbözteti meg.³⁷⁷

Az amerikai tipológiában az „*administrative agency*” olyan, jogszabály által alapított kormányzati szerv, melyet igazgatási feladatokkal illetve külön jogszabályok implementálásával bíztak meg. Az *administrative agency* akkor tekinthető „szabályozónak” (*regulatory agency*), amennyiben felhatalmazással rendelkezik a jogalanyok joggyakorlása módjának a szabályozására.³⁷⁸ A kényszer (coercion) alkalmazása tehát fontos elhatárolási pont az amerikai rendszerben.³⁷⁹ Fel kell hívni azonban a figyelmet, hogy az európai rendszerrel ellentétben az egyedi ügyekben működő hatósági jogalkalmazás és bizonyos normatív szabályozói hatáskörök gyakorlása között nincs éles határvonal; a szabályozó hatóság megfelelő felhatalmazás alapján mindkettőt gyakorolja az USA-ban.

Az amerikai közjogi gondolkodásban a „*regulatory agency*” döntően a hatalommegosztás valamint a fékek és egyensúlyok tekintetében váltott ki heves vitákat. A kérdésben alapprecedensnek minősülő *Humphrey's Executor v. U.S.* ügyben Sutherland bírósági elnök az FTC³⁸⁰ elnökének Roosevelt elnök általi elmozdítása miatt azt vizsgálta, hogy egyrészt az elnök alkotmányos jogköre

376 ZWART, T.: Independent Regulatory Agencies in the US, In: Agencies in European and Comparative Law, Antwerp-Oxford-New York, Intersentia, 2003, 2-6. o.

377 295 U.S. 624; 79 L.Ed. 1617 (1934)

378 SCHWARTZ, B.: Administrative Law, Boston, 1991., 5.o.

379 Zwart. i.m. 3. o.

380 Federal Trade Commission.

kiterjed-e az FTC elnökének elmozdítására, másrészt pedig az elnök jogkörének a Federal Trade Commission Act általi korlátozása alkotmányosan megfelelő-e. Az első kérdésre a választ az amerikai Legfelsőbb Bíróság akként fogalmazta meg, hogy a Kongresszus, mint jogalkotó szándéka a törvényi szabályozásban az volt, hogy a kinevezést kivéve (amely jogkört az elnök gyakorol) olyan szakértő szervet hozzon létre, amely döntéseiben bármilyen kormányzati és egyéb nyomástól függetlenül tud eljárni. Sutherland bíró kifejtette továbbá, hogy az FTC feladatai sem politikai, sem pedig végrehajtó jellegűek, hanem döntően quasi-judiciális és quasi legiszlatív természetűek.³⁸¹ A másik kérdésre adott válasz pedig megfogalmazza az agency-k egyik legfontosabb jellemző vonását: a Kongresszus hatásköre quasi-jogalkotási és quasi-törvénykezési funkcióval rendelkező szervek létrehozására nem kérdőjelezhető meg, és a határozott időtartamú kinevezés valamint felmentési tilalmak előírása a hatalmi ágak szétválasztása okán, ezen funkciók miatt nem vonható egy hatalmi ág, a végrehajtó hatalom befolyása alá.³⁸² Az elnök kívánt jogkörei az FTC vezetőjének az elmozdítására veszélyeztetik az FTC függetlenségét, amely nemcsak, hogy teljesen el van választva a végrehajtó hatalomtól, hanem a Kongresszus éppen azért alapította, hogy legiszlatív és bírói funkciókat is hajtson végre. Ezt erősítette meg mintegy 20 évvel később a *Wiener v. U.S. ügy*.³⁸³

Az amerikai agency-k az európaiaktól eltérő alkotmányos berendezkedésben pozícionáltak, ahol függetlenségük a Kongresszus hangsúlyos szerepének köszönhetően úgy biztosítható, hogy nagyjából egyenlő távolságot tudnak tartani a két érintett hatalmi ágtól. Így alkotmányosan biztosíthatók azok a funkcióik, függetlenségük és legitimációjuk, melyek a végrehajtó hatóságoktól eltérő feladatok ellátását teszik lehetővé.

381 295 U.S. 624; 79 L.Ed. 1617 (1934).

382 295 U.S. 630, 79 L.Ed. 1620 (1934).

383 357 U.S. 349, 2 L.Ed. 2d 1377 (1958).

Nagyon fontos az amerikai szabályozó hatóságok (normatív) szabályozási feladatköre, melyre a felhatalmazást kifejezett delegáció által a Kongresszustól kaptak. Ez a szabályozói tevékenység jelentőségében messze túlnyúlik az agency hatósági szerepkörén, és az évtizedek során jelentős hatást gyakorolt az amerikai jogrendszerre és társadalomra.³⁸⁴ Szintén fontos még kiemelni azt, hogy az agency szabályozói tevékenységének fontos eleme a nyilvános konzultáció is.³⁸⁵

Az *angol modell* ezzel ellentétben nem az alkotmányos berendezkedés, hanem a miniszteriális felelősség oldaláról közelíti meg a szabályozó hatóságok kérdését.³⁸⁶ Az angol „*QUANGO*”-k, azaz kvázi autonóm nem-kormányzati szervezetek³⁸⁷ az 1970-es években létrejött „next step agencies”-től kezdődően PLIATZKY szerint³⁸⁸ az alábbi főbb okok miatt jöttek létre:

- A feladat hatékonyabban hajtható végre adott célhoz rendelt szakértői testület által, mint a minisztériumok általánosabb hatáskörű szerveivel;
- bizonyos munkafolyamatok napi szintű irányításához nincs szükség a miniszteri kontrollra és az irányításba is be lehet vonni kormányzaton kívüli szakembereket;
- a kormányzatnak azon törekvése eredményeként, hogy bizonyos kormányzati funkciókat kívül tudhasson a politikai szféra napi harcain, felvállalva azt is, hogy ezáltal felügyeleti funkciója közvetetté válik.

A Quango-k tehát olyan kormányzati funkciókat váltanak ki az angol modellben, melyhez a szakértelem elengedhetetlen és ahol a politikai

384 ZWART, i.m. 10. o.

385 Az un. „notice and comment” eljárás is ennek a megjelenési formája.

386 VERHEY, L.: British Agencies: Surveying the Quango State, In: Agencies in European and Comparative Law, Antwerp-Oxford-New York, Intersentia, 2003, 22-24. o.

387 Quasi autonomous non governmental organisations.

388 PLIATZKI, L.: Quangos and Agencies, Public Administration 70, 1992.

szempontok nem meghatározóak. Ezek a szervezetek a kormány gyors és rugalmas tanácsadó szerveként is szolgálnak, nagyon eredményesek az érdekek kiegyenlítésében, és jellemzően a nyilvánosság bevonásával dolgoznak.

A szabályozó hatóságok függetlenségét a britek nagyon komolyan veszik, részben az előbb felsorolt okok miatt. Ténykérdés, hogy a felmérések szerint a jellegzetesen egyszemélyi vezetés alatt álló Quango-k a hálózatos iparágakban más EU országokhoz képest sokkal kevésbé vannak kitéve a politikai irányítás veszélyének.³⁸⁹

7.2. A szabályozó hatóság meghatározása Európában

A szabályozó hatóság angolszász modellje a hálózatos iparágakban az EU és a közösségi jogi harmonizáció révén jutott el az EU tagországok és a csatlakozásra váró országok döntő többségébe. Közösségi jog által alkalmazott szabályozó hatósági modell inkább körülírható, mint meghatározható, azonban funkcióját, hatásköreit és státuszát tekintve feltűnő hasonlóságot mutat a különböző hálózatos iparágakban, melyekben immár több évtizedes tapasztalat áll rendelkezésre a szabályozó hatóságok függetlenségének gyakorlati megvalósítása és problémái terén egyaránt.³⁹⁰

A közösségi jog által az elmúlt évtizedben a piaci liberalizációval párhuzamosan kivétel nélkül minden egyes hálózatos iparágban bevezetésre kerültek a szabályozó hatóságok a tagországokban, elsőként a távközlésben.

389 VALENTINY, P.: A szabályozó szervezetek működési hatékonysága, In: Valentiny, Pál – Kiss, Ferenc, L. (Szerk): Verseny és szabályozás 2007. MTA Közgazdaságtudományi Intézet, Budapest, 2008. 123-127. o.

390 Jelen értekezésnek nem célja a szabályozó hatóság definiálása, számos kitűnő munka foglalkozik ezzel a kérdéssel, így GERADIN, D. MUÑOZ, R. AND PETIT, N.(eds), Regulation through Agencies in the EU – A New Paradigm of European Governance, Edward Elgar Publishing Inc., Cheltenham and Northampton, 28 February 2006; KOVÁCS, A.: Mitől szabályozó egy hatóság? In: VALENTINY, PÁL – KISS, FERENC, L. (Szerk): Verseny és szabályozás 2008. MTA Közgazdaságtudományi Intézet, Budapest, 2009.

Fontos kiemelni, hogy a magas szintű harmonizáció következményeként nagyjából hasonló szabályozó hatósági modell jelent meg a tagországokban, függetlenül attól, hogy az összhangban volt-e az adott tagállam közigazgatási és jogrendszerével, valamint hagyományaival.

A közösségi jog alapvetően az ellátandó funkciókból indul ki a szabályozó hatóság meghatározásánál. Az elektronikus hírközlésben a "nemzeti szabályozó hatóság" fogalmi körébe a tagállam által a keretszabályozás irányelveiben foglalt szabályozási feladatok bármelyikével megbízott szerv vagy szervek tartoznak. Az új villamos energia irányelvben a döntően a 36-39. cikkekben leírt a funkciókat egy hatóság látja el, ami szintén rendkívül széleskörű.

A vasúti szektorban a szabályozó hatóság működésének lényegét foglalja össze a 2001/12/EK irányelv 1 Cikk. 11. pont (7) bekezdése, amely szerint a versenypolitikára és az e területért felelős intézményekre vonatkozó közösségi és nemzeti rendelkezések sérelme nélkül a szabályozó szervezet ellenőrzi a vasúti szolgáltatások, ideértve a vasúti áruszállítás piacán folyó versenyt.³⁹¹ A közösségi jogi szabályozás a vasúti szabályozó hatóság funkciójának – azaz a vasúti szolgáltatások piacán folyó verseny ellenőrzésének – megvalósítását az ehhez szükséges hatáskörök, valamint a független módosítást biztosító függetlenségi kritériumok rendszerének meghatározásával biztosítja.

7.3. A szabályozó hatóság függetlensége

A szabályozó hatóságok koncepciójának immanens része és egyik alapvető, legjobban szembeötlő megkülönböztető jellemvonása más hatóságokhoz képest a független működés és döntéshozatal, mivel épp ez a körülmény

391 Az Európai Parlament és a Tanács 2001. február 26-i, a közösségi vasutak fejlesztéséről szóló 91/440/EGK tanácsi irányelv módosításáról szóló 2001/12/EK irányelve. HL L 75., 2001.3.15., 1—25. o.

teremti meg a céljaik és feladataik ellátásának előfeltételét. Ez a függetlenség azonban eltér a jogrendszerben alkalmazott más példáktól.

7.3.1. A szabályozó hatóságok függetlenségének indokai és mozgatórugói

A szabályozó hatóságok függetlenségének elemei és gyakorlati megvalósulása a gyakorlati példák és a legjobb gyakorlat mechanikus összegyűjtésén túl nehezen értelmezhető a tágabb összefüggések megértése nélkül. Ezek az összefüggések a független szabályozó hatóságok kialakulásának indokait és driver-eit, azaz előmozdító elemeit magyarázzák, és hozzásegítik az elemzőt ahhoz, hogy megértse, mely konkrét intézkedés alkalmazása miért lehet szükséges vagy elengedhetetlen a gyakorlatban, továbbá milyen hatással és veszélyekkel járhat az iparág szabályozására. Ezen összefüggések egy része magától értetődő, más része nem, gyakorlati fontosságuk értékeléséhez azonban szükséges a koncepcionális kapcsolatok bemutatása.

Legelső megközelítésben két alapkérdés merül fel: egyrészt, hogy miért kell a szabályozói feladatokat külön hatóságra átruházni, másrészt pedig miért szükséges, hogy az a hatóság független legyen? NICOLAÏDES³⁹² velős összefoglalása szerint a válasz az első kérdésre a hatékonyság, a másodikra pedig a konzisztencia.

MAJONE szerint a szabályozó hatóságok létrehozásának indoka a döntéshozatali költségek csökkentése, és a hosszú távú politika hitelességének

392 Nicolaïdes, P.: Regulation of Liberalised Markets: A New Role for the State? (or how to Induce Competition Among Regulators). In: Geradin, D. – Muñoz, R. – Petit, N. (szerk.): Regulation through Agencies in the EU. Edward Elgar, Cheltenham-Northampton, 2005., 29. o.

erősítése.³⁹³ GILARDI ugyanakkor a szabályozó hatóságok elterjedését a tapasztalat, rugalmasság és kredibilitás hármásával írja körül.³⁹⁴

A nemzetközi közgazdasági és jogi szakirodalomban a független szabályozó hatóságok hálózatos iparágakban való létrejöttének okát többféleképpen jelölik meg. Kétségtelen, hogy a piaci hibák kijavítása a szabályozó hatóságok egyik legfontosabb feladata, azonban ez nem tekinthető egyben a szabályozás és a szabályozó hatóságok létrehozása okának is. A kiindulópont a hálózatos iparágak azon alapvető jellegzetessége, hogy ezekben monopóliumok működnek, és ezek gyakran természetes monopólium jelleget öltenek. A szabályozás ezek "kordában tartására", ellenőrzésére épült ki, olyan közegben, amelyben a versenyszabályozás hagyományos eszközei elégtelenek voltak. A későbbiekben – a nyolcvanas évektől – az ágazatok egyes piacainak megtámadhatósága, a piacokon jelentkező verseny miatt a verseny- és ágazati szabályozás határvonalai újrarendeződtek. Ez a folyamat a különböző kontinenseken különbözőképp zajlott.³⁹⁵

Európában (és sok más helyen is) a privatizációk megindulása tette szükségessé a szabályozás explicitebbé, nyíltabbá válását, sok helyütt részben azért is, mert a privatizációk csak részlegesek voltak és a belépő magántőke

393 Majone, G.: The Agency Model: The Growth of Regulation and Regulatory Institutions in the European Union 1997.

394 Gilardi, F.: 'Assessing the performance of independent regulatory authorities', Proceedings of the OECD Expert Meeting on Designing Independent and Accountable Regulatory Authorities for High Quality Regulation, London, 10-11 January 2005, p. 58.

395 Észak-Amerika és Nagy-Britannia a 19. század végén még sok hasonlóságot mutatott abban, hogy a kiépülő hálózatos szolgáltatások nagy része az államtól, de még inkább a helyhatóságoktól a közterületek használata (útvonaljogok) miatt koncessziókat kért és kapott, amelyet elsősorban lokálisan szigorúan ellenőriztek, és ezen ellenőrzési mechanizmusok kialakítása során jöttek létre a "szabályozás" első intézményei. Az ellenőrzés gyakorlatilag mindarra a szempontra (ár, szolgáltatási színvonal, más szolgáltatókkal való együttműködés, egyetemesség csírái stb.) kiterjedt már akkor is, amelyek a mai szabályozás gerincét alkotják. A "szabályozók" akkor többnyire a helyhatóságok részlegei voltak, majd Észak-Amerikában ezek egyre önállóbb bizottságokká lettek és hamar állami, vagy az azokon túlnyúló ügyekben föderális szintre emelkedtek. Nagy-Britanniában és a kontinensen a 20. század elejétől ezek a közszolgáltatások fokozatosan helyhatósági, állami kézbe kerültek és a szabályozás miniszteriális jelleget öltött, s bár minden fontos kérdésben továbbra is létezett, csak "belsővé" vált.

számára a tulajdonosként még átmenetileg jelen lévő államtól független(ebb) szervezetek nyújtották azt a biztonságot, amellyel befektetéseiket garantálni lehetett. Ez az időszak ugyanakkor egybeesett - nem véletlenül - az amerikai szabályozás átalakulásával, amelynek során piacliberalizálás, dereguláció, a szabályozás monopóliumot korlátozó jellegének versenyösztönző jelleggel való felváltása zajlott.

Alapvetően tehát megállapítható, hogy a szabályozó hatóságok tekintetében eredetileg döntően nem piaci hiba hívta életre a szabályozást, hanem a koncessziós viszonyok, annak az ellenőrzési szükségletei, majd az ezen az alapon kiépülő és lassan természetes monopóliummá váló szervezetek működésének féken tartása, hiszen ezek olyan piaci erővel rendelkeztek, hogy "bármire" képessé váltak. A piaci hibák és azok szabályozói kezelése inkább e folyamat következménye, és a szabályozás számára jelentősége a liberalizáció és a privatizáció folytán vált meghatározóvá.

A szabályozás és a szabályozók autonómiája folyamatosan erősödik, ennek indokai legalább annyira közgazdaságiak, mint politikaiak, és párhuzamba állíthatók az összeférhetetlenség kérdéseinek egyre kifinomultabb értelmezéseivel. A tulajdonos államot mindenképp el kell választani a szabályozó államtól, a szabályozót a szabályozottól, a rövid távú politikai érdekeket a hosszabb távú jóléti hatásoktól. Ebben a felfogásban a minisztériummal szemben megerősödő szabályozó kívánatos változásnak tekinthető.

A független szabályozó szervezetek létrehozásának egy másik oka LARSEN, PEDERSEN, SØRENSEN ÉS OLSEN szerint,³⁹⁶ hogy csökkentsék a kormányzat hibás döntéseit. A szakértőkből álló, a kormányzathoz képest döntően szakmai

396 Larsen, A. – Pedersen, L. H. – Sørensen, E. M. – Olsen, O. J.: Independent Regulatory Authorities in Europe. AKF Working Paper <http://www.sessa.eu.com/documents/wp/D73.1-Larsen.pdf>, valamint lásd: Anders Larsen, Lene Holm Pedersen, Eva Moll Sørensen, Ole Jess Olsen: Independent regulatory authorities in European electricity markets. Energy Policy 34. 2006. 2858-2870 o.

szempontokat szem előtt tartó specializált hatóság, amely jellemzően a korábban a köztulajdon kontrollja alatt álló és a liberalizációt követően az alól kikerült szektorokban képviseli az állam szabályozó kontrollját, a liberalizációs folyamat hitelességének egyik legfőbb biztosítója.³⁹⁷ Egy ilyen szerv jelentősen csökkentheti a szakirodalom által *időinkonzisztenciának* hívott problémát, azaz javíthatja a hozott döntések hosszú távú hitelességét, a szabályozás kiszámíthatóságát és szakmaiságát.³⁹⁸ A független szabályozó hatóságok működő modell esetén képesek mérsékelni az üzleti döntésekbe történő politikai beavatkozást, és ezáltal kiszámíthatóvá teszik a szabályozás kockázatait. E szerep elősegítéséhez a szabályozó hatóságok számára rendelkezésre áll ideális esetben a szabályalkotás és jogalkalmazás olyan keveréke, amely sem a kormányzat, sem a hagyományos (végrehajtó) hatóságok, sem pedig a bírói hatalmi ág számára nem adott.

A kormányzati hatáskörök fent említett delegálása megfogható a racionális döntések, és az abból fakadó ún. *funkcionális nyomás* oldaláról is. THATCHER szerint³⁹⁹ alapvetően a funkcionális nyomás négy fő típusa különböztethető meg:

1. Blame shifting;⁴⁰⁰
2. A szabályozás technikai jellege;
3. A szabályozás, mint az európai közösségi szakpolitikák és a közösségi jog implementációjának eszköze;
4. Hitelesség.

397 Majone, G. (Szerk.): *Regulating Europe*. Routledge. London and New York, 1996.

398 Bővebben lásd Piroska, D.: Tulajdonosból szabályozó: a független szabályozó szervezetek európai elterjedésének okai. *Külgazdaság*, L. évf., 2006. április-május, 83. o.

399 Thatcher, M.: *Delegation to Independent Regulatory Authorities in Western Europe*. Paper presented at the 29th ECPR Joint Session of Workshop, Grenoble, France, 2001. április 6-11.

400 Népszerűtlen vagy politikai haszonnal nem kecsegtető szabályozói döntések miatti felelősség áttelepítése.

Meg kell jegyezni azonban, hogy a funkcionális nyomás első pontban említett típusa (blame shifting) a kevésbé központosított angolszász intézményi berendezkedésre jellemző, a hierarchikus közigazgatási rendszerű kontinentális modellek esetében jelentősége nem oly szembetűnő. A közösségi szakpolitikák implementációja sok esetben komplex, és ritkán biztosítja a kormányzat számára a szükséges politikai előnyöket.

A független szabályozó szervezetek alapításának okaira számos elmélet keresi a magyarázatot. Ki kell azonban emelni, hogy ezek az okok jelentősen különböznek a többé-kevésbé organikus fejlődési utat bejáró és a követő jogú országok között. Míg az uralkodó elméletek döntően az organikus utat bejárt országokat veszik alapul, Magyarország jelenleg a szabályozó hatóságok szempontjából nem tekinthető organikus módon fejlődő országnak, hanem követő szabályozást folytat. Ha Magyarországra és a régióban található új EU tagállamokra vonatkoztatunk, akkor az elméleti keretek közül általános elméleti háttérként kevésbé használható a leginkább az angolszász modellben alkalmazott ún. „megbízó-ügynök elmélet”, tekintettel a közigazgatás Magyarországon uralkodó formalizált és hierarchizált jellegére; jelentősége álláspontom szerint inkább egyes konkrét esetkörök megítélésénél merülhet fel. Véleményem szerint a hazai viszonyok közt, leszűkítve a vizsgálatot a hálózatos iparágakra, az uralkodó elméleti megközelítések következő elemei bírnak jelentőséggel a független szabályozó hatóságok alapítása szempontjából:

1. A magas szintű *közösségi jogi harmonizáció*:⁴⁰¹ Magyarország az EU integráció során a csatlakozással és annak előkészítésével mechanikusan implementált olyan intézményeket, melyek kialakítására nem volt hatással. Ez történt lényegében az összes

401 Ehhez kapcsolódik Majone érvrendszere, természetesen Nyugat-Európai nézőpontból. Ld. MAJONE, G: From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance. *Journal of Public Policy* Vol 17., No. 2, 139-167. o.

szabályozott hálózatos iparágban, a szabályozó hatóságok létrehozatalának és függetlensége alapszinten történő biztosításának a közvetlen oka ez volt. Ezzel együtt jár, hogy a jogalkotó a függetlenség szabályainak megteremtésekor – helyi példa hiányában – kizárólag a közösségi jog meglehetősen általános és szűkszavú függetlenségi előírásaira támaszkodhatott. Ez a kettősség (magas fokú közösségi harmonizáció, ugyanakkor általános szabályok) jól mutatja a tagállami jogalkotó problémáját: a közösségi harmonizáció magas foka megszabja a kereteket, lezárja a jogalkotó mozgásterét (tehát a szabályozó hatóság függetlenségét biztosítani kell), ugyanakkor a konszenzusos közösségi jogalkotás nem elég részletes ahhoz, hogy egyszerűen csak átültessék. Ha egy tagállami jogalkotónak nincs vagy csak csekély tapasztalata van hasonló intézmények normatív kezelésében, akkor születnek a harmonizációs jogalkotói holtterek, azaz olyan intézmények, melyek léteznek, de konkrét tartalmuk bizonytalan és nem kellően meghatározott. Ilyen harmonizációs jogalkotói holtter sok országban a szabályozó hatóság függetlenségének kérdésköre is.

2. *A szabályozói verseny elmélete* (RADELLI, MAXFIELD, WILKS): Minél nagyobb egy ország működő tőke bevonási igénye a hálózatos iparágakban, a kormányzatnak annál nagyobb szüksége van arra, hogy a szabályozó intézményeit függetlenítse a rövid távú politikai céloktól. Ennek egyik oka, hogy mind a befektető nemzetközi nagyvállalatok, mind pedig a befektető és értékelő nemzetközi szervezetek (pl. OECD, EBRD, Világbank) elkötelezettek a független szabályozó hatóságok iránt. Ezt a szempontot véleményem szerint célszerű szorosán az előző, EU harmonizáció hatásaival együtt szemlélni.

3. *Intézményi izomorfózis* (THATCHER):⁴⁰² Amennyiben egy szabályozó hatóság jól működik, akkor a döntéshozók hajlamosak más területeken is ilyen szervek létrehozására vagy több iparág egy szervezetben történő integrálására. Ez Magyarországon, annak ellenére, hogy számos kísérlet történt az elmúlt években a hálózatos iparágak egységes elvek mentén történő szabályozására, a hatóságok függetlensége oldaláról nem valósult meg. Annak ellenére, hogy lényegében azonos alapvető függetlenségi kritériumokat határoz meg a közösségi elektronikus hírközlési, energetikai és vasúti szabályozás, a magyar gyakorlat az egyes szektorokban mind az implementáló szektorális szabályok, mind pedig a tényleges gyakorlat tekintetében jelentősen eltér.⁴⁰³
4. A politikai vezetésben meglévő ún. „vétőpontok” számossága (THATCHER):⁴⁰⁴ Vétőpontnak azt az intézményesült kritikus döntési pontot tekintjük, ahol a döntéshozónak lehetősége nyílik valamilyen döntést megakadályozni. Ha egy politikai rendszerben sok ilyen pont található, akkor a független szabályozó szervezetek alapítása nehezebbé válik. A döntéshozónak egy esetben nem kell tartania a vétőpontoktól: ha informális eszközökkel ugyanazt a tényleges eredményt éri el, ami jogi eszközökkel a harmonizáció vagy más nyomás miatt nem lenne megvalósítható.
5. *Közigazgatási reformelképzelések* (THATCHER): Ezek a törekvések, tekintettel arra, hogy a magyar jogi közgondolkodásban a független szabályozó szervezetek egyelőre inkább anomália-szinten

402 THATCHER, M.: Delegation to Independent Regulatory Agencies: Pressures, Functions and Contextual Meditation. West European Politics, Vol. 25., No. 1., 125-147. o.

403 Ez a megállapítás vonatkozik mind a formális, mind pedig az informális függetlenség kérdéseire is.

404Lásd i.m.

jelentkeznek, a közigazgatási reformok nem feltétlenül jelentik egyúttal a független szabályozó hatóságok térnyerését is. Mindazonáltal nem szabad figyelmen kívül hagyni azokat az elképzeléseket és kísérleteket, melyek az elmúlt években a multiszektorális integráció irányában próbálták átszervezni a szakminisztériumot és a szabályozó hatóságok rendszerét. Ezek a kísérletek ugyanakkor megfelelő támogatás hiányában rendre elbuktak vagy csak féleredményeket hoztak. A szakminisztérium átszervezése (az IHM beolvasztása a GKM-be) 2006-ban elsősorban azért nem hozott számottevő hatékonysági előnyöket, mivel egyrészt a változtatások főként a költségtakarékosságot és nem a hatékonyságot tartották szem előtt, másrészt pedig a létrehozott párhuzamos és egymással konkuráló struktúrák (több, egymással konkuráló főosztály, a szakfőosztályokhoz képest megfelelő hatáskörrel rendelkező, stratégiai irányítást lehetővé tevő szakmai struktúra hiánya) nem tették lehetővé az egységes koncepció és hosszú távú stratégia szerint történő szabályozást.

7.4. A szabályozó hatóság függetlenségének alapelemei, definíciói

Az infokommunikációs és hálózatos iparágakban, a méltányos és hatékony piacsabályozás és a szabályozói döntések kiszámíthatóságának elengedhetetlen feltétele a szabályozó hatóságok függetlensége. Ez a függetlenség kiterjedését tekintve a strukturális, a személyi és a döntéshozatali függetlenséget, irányát tekintve pedig az adott piac érintett szereplőitől, és a kormányzati szféra szerveitől való függetlenséget jelenti, mértéke pedig az egyes viszonyrendszerekben eltérő.

A szabályozó hatóságoknak feladataik végrehajtására rendelkezésére áll a jogalkotásnak és a jogalkalmazásnak egy olyan szokatlan együttese, amely egyik hatalmi ág számára sem adott, azaz a végrehajtó, quasi-legiszlatív és

quasi judiciális, melynek a gyakorlati érvényesüléséhez szükség van az ezt alkalmazó szerv függetlenségének garantálására.

Fontos kiemelni, hogy a fenti funkciók együttese nem egy távoli jövő képei csupán, hanem a közösségi jog által megkövetelt, hazai jogalkotásunkat kötő és nyomasztó, egyelőre jórészt megoldatlan igények, melyekre a szektorok közösségi jog által is megkövetelt újraszabályozása során különös hangsúlyt kell fektetni.

Ahhoz, hogy a szabályozó hatóságok függetlenségének kritériumait és garanciáit értékelni tudjuk, szükséges röviden definiálni, melyek is a függetlenség alapelemei, mind elméleti, mind gyakorlati oldalról.

A szakirodalomban elfogadott egyik értelmezés szerint (SMITH)⁴⁰⁵ a szabályozói függetlenségnek három fő dimenziója van:

1. *arm's-length kapcsolat*⁴⁰⁶ *a kormányzattal*: Ebbe beletartoznak a szervezeti autonómia feltételei, így a garantált célzott finanszírozás és a közszolgálati fizetési szabályok alóli kivétel, továbbá a miniszter diszkrecionális jogköre alóli kivétel, egyértelműen meghatározott és kizárólagos hatáskörök, melybe beletartozik a megfelelő szankciók kiszabásának a joga is, a szabályozók vezetőinek határozott időtartamú kinevezése, politikai okokból történő elmozdíthatóságának kizárása stb.
2. *arm's-length kapcsolat a piaci szereplőkkel*: Idetartozik a szabályozói fogság, az információkhoz való aszimmetrikus hozzáférés, valamint a szabályozó magánérdekének megjelenése a szabályozott iparágban (pl.

405 SMITH, W: Utility Regulators – The Independence Debate. Public Policy for the Private Sector. Note No. 127.

406 Arm's-length kapcsolatnak nevezzük az olyan viszonyrendszereket, melyek ugyan léteznek – a szakminisztérium ellenőrzi a szabályozó hatóság munkáját, a szabályozó hatóság ellenőrzi és szabályozza a piaci szereplők tevékenységét – ugyanakkor létezésük nem befolyásolja a szabályozó hatóság munkáját és döntéseit. Egyszerű példával élve, míg a banktól felvett kölcsönt üzleti feltételek mellett ideális esetben piaci áron kapjuk, addig a barátoknak, hozzátartozóknak kölcsönadott összegnél nem ez a helyzet. Az előbbit nevezzük arm's length kapcsolatnak, míg az utóbbi nem az.

ha a szabályozó piaci részesedéssel rendelkezik a szabályozott vállalatokban, vagy például, ha igazgatótanács, felügyelőbizottság tagja), ahol biztosítani kell a megfelelő távolságot és objektivitást.

3. *Független döntéshozatal*: Ez az általános követelmény akkor kap különös súlyt, ha például vitarendezési funkciójában a szabályozónak állam vagy állami intézmény és piaci szereplők jogvitájában kell döntenie.

BAUDRIER szerint⁴⁰⁷ a szabályozó szervezetek függetlensége nem úgy értendő, mint olyan, szakpolitikák megvalósításában és beavatkozások előkészítésében megnyilvánuló autonómia, mely figyelmen kívül hagyja a kormányzat (szak)politikai irányvonalát, hanem inkább a szakpolitikák oly módon történő implementálása, melybe nem szólnak bele sem politikai szereplők, sem pedig a magánszektor képviselői. Ez a meghatározás pontosan mutatja azt a rendkívül vékony határvonalat, amely a kormányzati szakpolitika és a szabályozó hatóság autonómiája között van.

W. E. KENNARD, az amerikai távközlési szabályozó hatóság (FCC) volt elnöke a következőképpen foglalta össze ezt a kérdést a gyakorlat nyelvén: „A hatékonyan működő szabályozó hatóság legyen független azoktól a szervezetektől, melyeket szabályoz, legyen védve a politikai nyomásgyakorlástól és legyen teljes mértékben képes arra, hogy a piacot stratégiai és végrehajtói döntéseivel szabályozza. A szabályozó hatóság rendelkezzen mindazzal a hatáskörrel és tekintéllyel (illetékességgel), amely a szabályozói és végrehajtói feladatainak hatékony és egyértelmű megvalósításához szükséges. Végül a szabályozó hatóságnak megbízható és

407 BAUDRIER, A.: Independent Regulation and Telecommunications Performance in Developing Countries, Working Paper, University of Paris Panthéon-Sorbonne and Autorité de Régulation des Télécommunications, 2001. szeptember.

tervezhető bevételi forrásokból származó megfelelő támogatásra van szüksége.”⁴⁰⁸

Ha az elméleti és gyakorlati meghatározásokat összevetjük, azt látjuk, hogy a koncepciók központi elemei közel azonosak, ugyanakkor nincs egységes megközelítése a kérdéskörnek.

7.5. A szabályozó hatóságok függetlenségének veszélyei

A szabályozó hatóságok függetlenségének okai és driver-ei mellett vizsgálni kell a modell veszélyeit és a vele szemben felhozott ellenérveket is. Az értekezésnek nem célja ezek részletes elemzése, azonban a fő célként tekintett függetlenségi garanciák megfelelő összegzéséhez szükséges ezeknek a problémáknak az ismerete, mivel egyszerre mutatják a megoldandó kérdéseket és a függetlenségi garanciák korlátait is. A szakirodalomban a szabályozó hatóságok függetlenségével kapcsolatos kritikák három fő elem köré csoportosulnak, mégpedig a szabályozói fogság, az elszámoltathatóság és a legitimáció kérdései köré. Ezt egészíti ki véleményem szerint egy új elem, a szabályozó, mint önálló aktor önfenntartó és lobbijének az érvényesülése:

1. A *szabályozói fogság*⁴⁰⁹ lehetősége gyakori a szabályozó hatóságok esetében, melynek egyik oka épp a professzionális szaktudás és a szabályozó hatóságok döntően szakértői, specialista jellege. Az elérhető szakértők köre, főképp a kisebb országok tekintetében, épp az előzőek miatt limitált, és a szakértők rendszerint a szabályozott iparágból jönnek és az iparágba is távoznak a szabályozótól. Ennek a mozgásnak felel meg a regulátorok hozott tapasztalata és kockázatvállalási

408 „An effective regulator should be independent from those it regulates, protected from political pressure, and given the full ability to regulate the market by making policy and enforcement decisions. The regulator should have the authority and jurisdiction to carry out its regulatory and enforcement functions effectively and unambiguously. And the regulator must be adequately funded from reliable and predictable revenue sources.”

409 Regulatory Capture.

hajlandósága is (vajon kapnak-e állást az iparban, ha túl keményen lépnek föl? stb.). Ez az összefüggés befolyásolhatja a szabályozó hatóság döntéseinek kiegyensúlyozottságát. A szabályozói fogság másik aspektusa az információs aszimmetria kérdése, mely problémával minden szabályozónak szembe kell néznie. A probléma alapja, hogy a szabályozandó piaci szereplő rendelkezik a szabályozói beavatkozáshoz szükséges információk legnagyobb részével, és ezt az előnyét meg is kívánja őrizni a szabályozó hatósággal szemben. Az információhiányban szenvedő szabályozót könnyebb „megvezetni”, kedvezőbb döntéseket kicsikarni belőle.

2. Az *elszámoltathatóság* hiánya a szabályozó hatóságok gyakorlati működéséből és a hatáskör-eltolódásokból levonható, egyre növekvő jelentőségű kritikai észrevétel. A vonatkozó szabályozási szakirodalomban a függetlenség szerepe gyakran kerül összefüggésbe az elszámoltathatósági mechanizmusok vizsgálatával, miszerint minél nagyobb a függetlenség mértéke, annál szigorúbb elszámoltathatósági követelmények szükségesek. A probléma, különböző súllyal ugyan, de felmerül mind az egyszemélyi irányítás alatt álló, mind pedig a testületi jellegű szabályozó hatóságok esetében. Az elszámoltathatóság kulcsdimenziója a hatóság fellépésének, munkájának az értékelése, amelynek három irányát különböztethetjük meg: a bírósági felülvizsgálat, a számviteli és pénzügyi elszámoltathatóság, valamint a mindenkori gazdasági teljesítmény. A gazdasági teljesítmény megítélése, az, hogy sikerült-e és milyen mértékben teljesíteniük a hatóságoknak a rájuk bízott feladatokat, a teljesítmény értékelési beszámolóik alapján lehetséges. A beszámolóik léte fontos elemét képezi az átláthatóság és hatékonyság követelményének a döntéshozatalban. Vitatott pont a szabályozó hatóságok függetlenségének értékelése azok piacra gyakorolt hatása alapján (beleértve a fogyasztói és vállalati érdekeket egyaránt), a különböző versengő érdekek közötti

egyensúlyteremtés, a szabályozás minősége és az elszámoltathatósági mércék tiszteletben tartása alapján.⁴¹⁰ Ezen elemek értékelésére számos módszer született, NICOLAÏDES például az iparra és a fogyasztókra gyakorolt ex-post hatás értékelését említi, hogy az egyéni döntések milyen gyorsan fordulnak át a gyakorlatba és milyen esetleges hatásuk lehet arra.⁴¹¹ GILARDI az ökonometrikai elemzést (a független szabályozók piacra gyakorolt hatásának és a szabályozás mértékének vizsgálatára) és az eseti vizsgálatot (az elszámoltathatóság vizsgálatára) nevesíti tanulmányaiban.⁴¹²

3. A szabályozó hatóságok oldaláról kevesebbszer emlegetett, de jelentős probléma a *demokratikus legitimitáció* hiánya. Újkeletű kérdés, hogy a professzionális szabályozó hatóság munkáját sem a nem specializált bírósági rendszer, sem pedig a hatáskör-átruházás révén hosszabb távon meggyengülő és egyre inkább a regulátor szakmai támogatásától függő kormányzat nem képes hatékonyan ellenőrizni. Legfőbb népképviselői és jogalkotó szervként a Parlament bevonása sem szakmai kontrollt jelent, hanem inkább a szabályozó hatóság integritását biztosíthatja (például a költségvetés garantálásával és/vagy ellenőrzésével). A szabályozó hatóságok a hatalmi ágak megosztásának klasszikus rendszerében nehezen elhelyezhetők, amely kihatással van a függetlenségi kérdésekre is. A probléma szorosan kapcsolódik az

410 NICOLAÏDES, P.: 'Regulation of Liberalised Markets: A New Role for the State?', in DAMIEN GERADIN, RODOLPHE MUÑOZ AND NICOLAS PETIT (eds), *Regulation through Agencies in the EU – A New Paradigm of European Governance*, (Edward Elgar Publishing Inc., Cheltenham and Northampton, 28 February 2006) p. 33. Fabrizio Gilardi, 'Assessing the performance of independent regulatory authorities', *Proceedings of the OECD Expert Meeting on Designing Independent and Accountable Regulatory Authorities for High Quality Regulation*, London, 10-11 January 2005, p. 58.

411 NICOLAÏDES, P.: *Regulation of Liberalised Markets: A New Role for the State?* In D. Geradin & R. Muñoz & N. Petit (Eds.), *Regulation through Agencies in the EU – A New Paradigm of European Governance*

412 GILARDI, F.: *Evaluating Independent Regulators. Proceedings of an Expert Meeting in London, United Kingdom, 10-11 January 2005.* (OECD).

elszámoltathatóságához, tekintettel arra, hogy a regulátorok vezetőit egyes angolszász országokon kívül döntően kinevezik, és nem választják. A független szabályozó hatóságok ellenzői a kérdést két oldalról közelítik meg. Egyrészt a végrehajtó hatalom oldaláról a független szabályozó szervek a kormányzati politika központosított végrehajtásának akadályát jelenthetik. SÁRKÖZY szerint⁴¹³ csak a kormányhivatalok esetében és csak törvény adhatna lehetőséget „viszonylagos autonómia” megteremtésére, és csak oly módon, hogy az irányítási jogkörök taxatívén korlátozásra kerüljenek. Másrészt, a klasszikus hatósági jogalkalmazáson túl szabályozói és szakpolitikai funkciókat is ellátó szabályozó hatóságok nehezen illeszkednek a hatalom-megosztás hagyományos ellenőrző rendszerébe (pl. a kontrollfunkciót ellátó bíróságok nem tudnak hatékonyan kezelni szabályozási, szakpolitikai kérdéseket, ugyanúgy a szabályozó hatóságnak a feladata ellátásához szükséges normatív szabályalkotó tevékenység gyakorlására sokszor alkotmányjogilag nincs lehetősége). A szabályozó hatóságok ugyanis DEMARIGNY szerint⁴¹⁴ három, korábban különböző hatalmi ágakhoz tartozó funkciót egyesítenek magukban: a *szabályalkotást, a jogalkalmazást és a jogviták rendezését*. E három funkció megkülönböztetése azért lényeges, mert külön-külön más típusú, irányú és mértékű autonómia szükséges az egyes funkciók ellátásához, melyeket azonban – tekintettel arra, hogy ugyanaz a hatóság végzi mindhárom típusú tevékenységet – együttesen kell értékelni és biztosítani. Az előbbieket eredményeként egy – funkcionális szempontból – összetettebb függetlenségi modellt kell létrehozni. A valóságban, még ha a szabályozó hatóság nem is áll

413 SÁRKÖZY, T.: Államszervezetünk potenciazavarai. HVG-ORAC, Budapest, 2006., 171-172. o.

414 DEMARIGNY, F.: Independent administrative authorities in France and the case of the French Council for Competition, In Majone, G. (szerk.): *Regulating Europe*. Routledge, London and New York, 1996., 157-159. o.

konkrét ellenőrzés vagy felügyelet alatt, akkor is együtt kell működnie számos szereplővel: a jogalkotás és szakpolitikák oldaláról a kormányzattal, a szabályozás és hatósági jogalkalmazás oldaláról pedig a társhatóságokkal és a szabályozott piac szereplőivel.⁴¹⁵ Az együttműködés ugyan segíti, de nem oldja meg az elszámoltathatóság kérdését.

4. A *szabályozók önfenntartó és EU szintű lobbijereje* nem várt következménye a független szabályozó hatóságok létrehozásának. A szabályozók ugyanis – mivel a szakértelem a kiürült minisztériumokból átkerült hozzájuk – hatást gyakorolhatnak a kormány szakmai döntéseire, továbbá eredményesen alakíthatják a korábbiakban említett közösségi integrációt. Az elektronikus hírközlési keretszabályozás reformja jó példája ennek a változásnak. Az NSZH az elmúlt években – a közösségi harmonizáció kiterjedtsége és alapossága miatt – komoly pozíciókra tettek szert a kormányzattal szemben. A szakértelem fokozatosan a szabályozó hatóságoknál gyűlt össze, mellyel a szakminisztérium nem tudja fölvenni a versenyt, ezért egyre inkább támaszkodik a hatóságok szakmai tapasztalatára. Ezért történhetett meg az, hogy egyes, politikailag kevésbé érzékeny hálózatos iparágakban – elektronikus hírközlés – a szakminisztérium és a kormány álláspontjára a szabályozó hatóságok döntő hatással lettek. Ennek kiváló példája az, hogy a Bizottság azon javaslatai, melyek az NRA-k hatalmát szeretnék a harmonizáció útján, a szupranacionális szint erősítésével csorbítani, mint ahogy ez az elektronikus hírközlési keretszabályozás felülvizsgálatánál megtörtént,⁴¹⁶ rendkívül egységes és összehangolt

415 LARSEN – PEDERSEN – SØRENSEN – OLSEN, 7. o.

416 Konkrét példa erre a Bizottság által előterjesztett, a szabályozó hatóságok munkáját ellenőrző és felügyelő mechanizmusok kiterjesztésére vonatkozó javaslatával szembeni tagországi ellenállás, amely meg is hozta az eredményét: míg a Parlament, változtatásokkal ugyan, de támogatta a

elutasításra találtak a tagállamok között, annak ellenére, hogy ennek az egységes fellépésnek a kormányzati politika oldaláról közvetlen oka nincs.

Az előzőekben röviden felvázolt veszélyforrások adott esetben komolyan akadályozhatják a modell működését, ugyanakkor a veszélyekből fakadó bizonytalanság és ellenőrizetlenség komoly és sok esetben általánosabb kritikákat válthat ki a szabályozó hatóságok szerepéről és jogairól.

A következőkben azok a garanciák kerülnek bemutatásra, melyek biztosítása fontos a szabályozó hatóság függetlenségének megvalósításához. Ennek során elsőként az elméleti koncepció gyakorlati megerősítése érdekében részletesen elemzem a hálózatos iparágakban a szabályozó hatóságok függetlenségével kapcsolatos közösségi joggyakorlatot, majd röviden bemutatásra kerülnek az elektronikus hírközlési és energetikai szabályozásban az EU által tervezett újítások is.

A szabályozó hatóságok függetlenségének empirikus mérésével kapcsolatos gyakorlat áttekintő bemutatása az 6. sz. mellékletben, a formális vagy de jure függetlenség elemeinek a részletes bemutatása pedig a 7. sz. mellékletben található.

7.6. Közösségi joggyakorlat egyes hálózatos iparágakkal (elektronikus hírközlés, energia, vasút) kapcsolatosan

A szabályozó hatóságok függetlenségének kérdése a közösségi harmonizáció eredményeképp különböző mértékben, de lényegében azonos tartalommal felmerül az elektronikus hírközlés, a villamos energia, a gázsabályozás, a vasúti közlekedés, a média és a posta szabályozásában.

javaslatokat, a tagállamok kormányai álláspontját tükröző Tanács esetében már egyöntetű elutasításra talált.

Az összehasonlítás alapját az adja, hogy a szabályozó hatóság függetlenségének közösségi jogi koncepciója lényegében ugyanazt a modellt követi a legtöbb hálózatos iparágban, lényeges különbség leginkább az egyes szektorok fejlettsége tekintetében van, mivel a különböző fejlettségi szint különböző mértékű függetlenséget, és a funkciókhoz kapcsolódó függetlenségi garanciákat igényel. Az összehasonlítás során természetesen figyelemmel kell lenni az adott szektorra vonatkozó közösségi jogi jogforrásokból eredő eltérésekre.

A továbbiakban elsődlegesen az elektronikus hírközlési és az energetikai szabályozásban alkalmazott függetlenségi kritériumokat mutatom be, a tagállami kötelezettség-szegések, az esetjog és a Bizottsági Jelentések alapján, és csak másodlagosan foglalkozom a vonatkozó vasúti szabályozás elemzésével. Ennek oka, hogy az előbbi területeknek van a legkiforrottabb európai joggyakorlata és a legkifinomultabb szabályozása ebben a kérdésben, míg a fejlődésben egy kissé hátrább lévő vasúti szabályozásban még nem alakultak ki az elektronikus hírközléshez mérhető mértékű garanciák és esetjog.⁴¹⁷

417 A szerző vezette annak a munkacsoportnak a munkáját, amely a Nemzeti Közlekedési Hatóság számára foglalta össze a szabályozó hatóság függetlenségével kapcsolatosan a tagállami jogalkotókra háramló kötelezettségeket a vasúti szabályozás területén. A szerző továbbá jelenleg senior expert-ként vesz részt annak a nemzetközi konzorciumnak a munkájában, amely az Európai Bizottság számára készíti el a média szabályozó hatóság függetlenségének újr szabályozásával kapcsolatos, nemzetközi empirikus felméréseken alapuló hatástanulmányt és szabályozási javaslatot (INDIREG).

7.6.1. A szabályozó hatóság szervezetének, pénzügyi döntéseinek, jogi felépítésének és döntéshozatalának függetlensége a piaci szereplőktől, valamint a közigazgatási szervezetrendszerben érvényesülő függetlenség az illetékes minisztérium és a kormányzat tekintetében.

Az *elektronikus hírközlési keretszabályozásban* a *Keretirányelv* foglalkozik a szabályozó hatóságok függetlenségének kritériumaival, többek közt kiemelve a hatóság szervezeti és döntéshozatali függetlenségét, így az elektronikus hírközlési hálózati és más szolgáltatóktól, illetve a berendezéseket szolgáltató piaci szervezetektől, valamint a szektorban érintett más – így különösen a versenyjogi és fogyasztóvédelmi – hatóságoktól való jogi és funkcionális elkülönítést és függetlenséget. Ezt számos ponton kiegészíti a keretszabályozás felülvizsgálatáról szóló, 2009 novemberében elfogadott *Better regulation irányelv*.

Az elektronikus hírközlésben a *Keretirányelv* szerint a szabályozó hatóságoknak a feladataikat pártatlan, átlátható módon kell ellátni.⁴¹⁸ A pártatlanság alapfeltétele a kereskedelmi vagy működési funkciók, valamint a szabályozási funkciók szétválasztása. Ennek megfelelően a szabályozó hatóságnak jogilag különállónak és funkcionálisan függetlennek kell lennie minden, elektronikus hírközlési hálózatot, eszközt vagy szolgáltatást nyújtó piaci szereplőtől. Amennyiben az adott tagállam ezen piaci szereplők fölött tulajdonosi vagy egyéb ellenőrzést gyakorol, biztosítania kell a szabályozó hatóság szabályozó tevékenysége és az állam tulajdonosi/ellenőrzési jogosítványainak hatékony strukturális szétválasztását.

A hatóság függetlenségének másik oldalát az eljárási függetlenség képezi, azaz a jogrendszer tartalmazza mindazon eljárási szabályokat, amelyek

418 Keretirányelv, 3. cikk (3) bek.

biztosítják az átlátható és pártatlan eljárást.⁴¹⁹ A *Better regulation irányelv* tovább árnyalja a képet azzal, hogy az előzetes piacszabályozásért vagy a vállalkozások közötti jogviták rendezéséért hatáskörrel rendelkező NSZH-k a közösségi jogi aktust végrehajtó nemzeti jogszabály értelmében rájuk ruházott feladatok teljesítésével kapcsolatban függetlenül járnak el, és más szervtől nem kérhetnek vagy fogadhatnak el utasításokat. A szabályozás tehát a szervezeti és döntéshozatali függetlenség részletesebb – az elektronikus hírközlési szektor fejlettségéhez igazodó – meghatározásával a függetlenségi kritériumok mellett hangsúlyt fektet az átlátható és pártatlan eljáráshoz, illetve döntéshozatalhoz szükséges eljárási rend kialakítására, amely követelmény például a vasúti szabályozásból hiányzik.

A *közösségi energiajogi szabályozás*⁴²⁰ az NSZH függetlenségét írja elő a villamosenergia-ipar, illetve földgázipar érdekeitől. Már a 2003-as villamosenergia irányelv⁴²¹ előírta a tagállamok számára, hogy hozzanak létre különös hatáskörű szabályozókat, azonban a gyakorlat azt mutatta, hogy az eredményes szabályozást gyakran hátráltatja a szabályozók kormányzattól való függése, valamint a kellő hatáskör és a mérlegelési jog hiánya. Az Európai Tanács ezért 2007. március 8–9-i ülésén felkérte a Bizottságot, hogy dolgozzon ki jogalkotási javaslatokat a nemzeti energiaszabályozók hatáskörének további harmonizációjáról és függetlenségének növeléséről.⁴²²

419 Keretirányelv, 3. Cikk (2) bek.

420 Az Európai Parlament és Tanács 2003. június 26-i a villamos energia belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 96/92/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 2003/54/EK irányelv 23. Cikk (1) bek., HL L 176., 2003.7.15., 37–56. o.; valamint az Európai Parlament és Tanács 2003. június 26-i a földgáz belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 98/30/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló irányelv 25. Cikk (1) bek. HL L 176., 2003.7.15., 57-78. o.

421 Az Európai Parlament és Tanács 2003. június 26-i a villamos energia belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 96/92/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 2003/54/EK irányelv HL L 176., 2003.7.15., 37-56. o.

422 Az Európai Parlament és Tanács 2009. július 13-i a villamos energia belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 2003/54/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 2009/72/EK irányelv 33. bekezdés HL L 211., 2009. 8.14.55-93.o.

Ezek a javaslatok kerültek aztán részletes kidolgozásra a 2009-es új villamosenergia irányelvben.

Az új villamosenergia irányelv 34. preambulumbekzdése szerint a villamosenergia belső piacának megfelelő működése céljából az energiaszabályozóknak képesnek kell lenniük a döntéshozatalra minden lényeges szabályozási kérdésben, továbbá függetlennek kell lenniük minden más köz- vagy magánérdektől. Ez nem zárja ki sem a tagállamok alkotmányos rendszere alapján történő bírósági felülvizsgálatot, sem a parlament általi felügyeletet. Ezen kívül, a szabályozó költségvetésének a nemzeti jogalkotó általi jóváhagyása nem minősül a költségvetési önállóság akadályozásának. A szabályozó hatóságoknak az előirányzott költségvetés végrehajtásában való önállóságukra vonatkozó rendelkezéseket a nemzeti költségvetési törvények és szabályok által meghatározott keretekben kell megvalósítaniuk.

A *vasúti szektorban* a szabályozó hatóság függetlenségére vonatkozó jogi szabályozás magját a közösségi jogban a vasúttársaságok engedélyezésével összefüggésben a 2001/13/EK irányelv,⁴²³ valamint az infrastruktúra-kapacitás elosztásáról, az infrastruktúra használati díjának számításáról és a biztonsági tanúsítványról szóló 2001/14/EK irányelv⁴²⁴ tartalmazza. Ezen a két irányelven kívül a 2001/14/EK irányelvet módosító 2007/58/EK irányelv⁴²⁵ további speciális szabályként – a közszolgáltatási szerződések odaítélésében részt vevő hatóságtól való függetlenségi kritériumot – tartalmaz,

423 Az Európai Parlament és a Tanács 2001. február 26-i, a vasúttársaságok engedélyezéséről szóló 95/18/EK tanácsi irányelv módosításáról szóló 2001/13/EK irányelve. HL L 75., 2001.3.15., 26-28. o.

424 Az Európai Parlament és a Tanács 2001. február 26-i; a vasúti infrastruktúrakapacitás elosztásáról, továbbá a vasúti infrastruktúra használati díjának felszámításáról és a biztonsági tanúsítványról szóló 2001/14/EK irányelve. HL L 75., 2001.3.15., 29-46. o.

425 Az Európai Parlament és a Tanács 2007. október 23-i, a közösségi vasutak fejlesztéséről szóló 91/440/EGK tanácsi irányelv, valamint a vasúti infrastruktúra-kapacitás elosztásáról, továbbá a vasúti infrastruktúra használati díjának felszámításáról szóló 2001/14/EK irányelv módosításáról szóló 2007/58/EK irányelve. HL L 315., 2007.12.3., 44-50. o.

valamint az utasok jogairól szóló 1371/2007/EK rendelet⁴²⁶ pedig az utasjogi védelem tekintetében határoz meg függetlenségi kritériumokat. Ezen négy közösségi jogi jogforrás szerint a vasúti szabályozó hatóság akkor működik független szervként, ha biztosított

- a) a 2001/13/EK irányelv 1. Cikk 3. pontja szerint a *vasúti szolgáltatási engedélyesektől való függetlenség* (a vasúti szolgáltatások nyújtásának tilalma, illetve függetlenség minden, vasúti szolgáltatásokat nyújtó szervezettől);
- b) a 2001/14/EK irányelv 30. Cikk (1) bekezdés szerint *az infrastruktúra-üzemeltetési kérdésekben biztosított függetlenség* (szervezetét, pénzügyi döntéseit, jogi felépítését és döntéshozatali funkcióit tekintve függetlennek kell lennie bármely infrastruktúra-üzemeltetőtől, díjszabási szervezettől, elosztó szervezettől, vagy kérelmezőtől);
- c) a 2007/58/EK irányelv 2. Cikk 5. pontja szerint *a közszolgáltatások ellátásának kérdéseiben biztosított függetlenség* (a szabályozó hatóságnak a közszolgáltatási szerződések odaítélésében részt vevő illetékes hatóságtól függetlenül kell működnie);⁴²⁷
- d) a 1371/2007/EK rendelet 30. Cikk (1) bekezdése szerint *az utasjogok védelme érdekében a vasúti szektorban tevékeny engedélyesektől való függetlenség* (függetlenül kell működnie bármely infrastruktúraüzemeltetőtől, díjszabási szervezettől, elosztó szervezettől vagy kérelmezőtől).

426 Az Európai Parlament és a Tanács 2007. október 23-i, a vasúti személyszállítást igénybe vevő utasok jogairól és kötelezettségeiről szóló 1371/2007/EK rendelete. HL L 315., 2007.12.3., 14-41. o.

427 A 2007/58 irányelv (14) preambulumbekkezdése szerint a szabályozó szervnek az elbírálás alatt álló közszolgáltatási szerződés odaítélésekor el kell kerülnie bárminemű összeférhetlenséget és az esetleges érintettséget, működési függetlenségét meg kell őrizni. Ezen túlmenően megfelelő hatáskörrel kell rendelkezzen a nemzetközi szolgáltatás céljának és a meglévő közszolgáltatási szerződésekre kifejtett lehetséges gazdasági hatás értékeléséhez.

A függetlenségi esetkörök tételes szabályozása mellett *a vasúti szabályozó hatóság által ellátandó hatáskörök megfelelő biztosítása és gyakorlása teremti meg a hatóság függetlenségét.*

7.6.1.1.1 A szabályozó hatóság vezetésének autonómiája

Az elektronikus hírközlésben a szabályozó hatóság függetlenségének fontos részeleme a hatóság vezetőjének személyi függetlensége, ami a piaci szereplőktől és kormányzati szervektől való személyi függetlenséget jelent, s ezt részben a vezetők kinevezésének stabilitása is biztosítja. Így a felügyeleti szerv vagy bármely más szerv esetén tilos az utasításadás, továbbá a szabályozó hatóság vezetője sem kérhet semmilyen szervtől utasításokat. Az NSZH-k határozatainak felfüggesztésére vagy felülbírálására pedig kizárólag a Keretirányelv 4. cikk szerinti jogorvoslati szervek rendelkeznek hatáskörrel.

A Közösségi szabályozás szerint a tagállamok, amelyek tulajdonosi vagy felügyeleti jogokat is gyakorolnak szolgáltatók felett, biztosítani kell a szabályozói és tulajdonosi funkciók hatékony elválasztását. Az Európai Bíróság a *Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones-ügyben*⁴²⁸ kihangsúlyozta, hogy, ahol a szabályozói funkciók egy részét a minisztérium látja el, ott is biztosítani kell, hogy sem közvetve, sem közvetlenül ne legyenek érdekelték olyan tevékenységekben, amelyek a tulajdonosi, felügyeleti jogkörökhöz kapcsolódnak.

Az Európai Bizottság 2007 novemberében indított kötelezettségszegési eljárást *Bulgária* ellen, mivel álláspontja szerint azzal, hogy a szabályozó hatóság elnöke egyidejűleg az inkumbens szolgáltató igazgatóságának is a tagja volt, egyértelmű érdekkonfliktus keletkezett.⁴²⁹ Ez az összeférhetetlenségi körülmény lényegesen befolyásolta a szabályozó hatóság

428 Case C-82/07 *Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones v Administración del Estado* [2008] ECR I-1265, paras. 14-20, 22-27.

429 A Bizottság 2008. június 26-i sajtóközleménye, IP/08/1018.

függetlenségét. A helyzetet tovább rontotta az a tény, hogy a szabályozó hatóság elnökségében a helyeket nem töltötték be. A konfliktus megoldásaként a bolgár szabályozó hatóság élére új elnököt neveztek ki, továbbá a szabályozó hatóság elnökének az inkubens szolgáltatóban elfoglalt helye megszűnt, így a Bizottság 2007 decemberében megszüntette az eljárást.

Bulgária ellen 2007 telén újabb eljárás indult, mivel a szabályozó hatóság elnökségének egyik tagja az információtechnológiáért és kommunikációért felelős ügynökség elnöke volt, s ez a kormányhivatal szintén rendelkezett szabályozási hatáskörökkel, ez pedig újabb hatásköri és érdek-összeütközést okozott. Ezen túlmenően hiányos volt továbbra is a hatóság személyi ellátottsága.⁴³⁰ 2008 júniusában a Bizottság megszüntette az eljárást, miután a bolgár kormány a szabályozó hatóság élére új vezetőt nevezett ki, továbbá megszüntette a személyi ellátottságban jelentkezett hiányosságokat.⁴³¹

*Románia*⁴³² ellen azért indult eljárás, mert a román Hírközlési Minisztérium olyan speciális feladatokat is ellátott, amelyeket a közösségi elektronikus hírközlési jogforrások alapján szabályozó természetűek voltak. Ilyen feladatok voltak többek közt a rádió frekvenciák elosztása, a nemzeti frekvencia gazdálkodási terv elkészítése, valamint a rádió frekvenciákkal kapcsolatos kormányzati döntéshozatal előkészítése. Ezzel párhuzamosan a Minisztérium tulajdonosi és felügyeleti jogokat is gyakorolt két elektronikus hírközlési szolgáltató (Romtelecom S.A. and S.N.R. S.A. – 'Radiocom') fölött.

*Szlovákia*⁴³³ ellen 2005 áprilisában indult kötelezettségszegési eljárás, melynek oka az volt, hogy a szabályozó hatóság és az elektronikus hírközlési ügyekben illetékes – és egyben az inkubens szolgáltató tulajdonosi

430 A Bizottság 2007. november 28-án kiadott sajtóközleménye, IP/07/1786.

431 A Bizottság 2008. június 26-án kiadott sajtóközleménye, IP/08/1018.

432 A Bizottság 2009. október 29-én kiadott sajtóközleménye; IP/09/1624.

433 A Bizottság 2005. április 14-én kiadott sajtóközleménye, IP/05/430.

felügyeletét is ellátó – minisztérium feladatainak elválasztására nem került sor. Időközben a tulajdonosi felügyelet átkerült a Gazdasági Minisztériumhoz, így a szabályozó és tulajdonosi funkciókat – a kormányon belül, legalábbis névleg – szétválasztották és a Bizottság az eljárását megszüntette.⁴³⁴ Ugyanígy tárgyu eljárást folytatott a Bizottság korábban *Szlovénia* és *Ciprus* ellen is.⁴³⁵

A Bizottság *14. implementációs jelentése*⁴³⁶ szerint a függetlenség például abban az esetben sérülhet, ha a tagállamok továbbra is ellenőrzésük alatt tartják a szolgáltatókat.

A Bizottság számos kötelezettségszegési eljárást indított a tagállamokkal szemben a szabályozó hatóságok függetlenségének megsértése miatt, amelyek közül három jelenleg is folyamatban van. A litván⁴³⁷ és a lett⁴³⁸ ügyek szintén a szabályozói és tulajdonosi funkciók elválasztásával kapcsolatosak. A litván és lett minisztériumok, amelyek szabályozói feladatokat is elláttak, egyben tulajdonosi és felügyeleti jogokat is gyakoroltak az elektronikus hírközlési szolgáltatók felett.

A 2009-es *villamosenergia irányelv*⁴³⁹ szerint a tagállamoknak biztosítaniuk kell a pártatlan és átlátható hatáskörgyakorlást, e célból garantálják a szabályozó hatóságok jogi elkülönülését és funkcionális függetlenségét bármely más köz- vagy magánjogi jogalanytól, továbbá személyzetének és az ügyvezetéséért felelős személyeknek, hogy minden piaci érdektől függetlenül

434 A Bizottság 2008. január 31-i sajtóközleménye, MEMO/08/67.

435 A Bizottság 2005. október 13-i sajtóközleménye. MEMO/05/372.

436 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az európai elektronikus hírközlési szabályozás és piacokról 2008-ban elkészült 14. jelentése. (SEC(2009) 376), Brüsszel, 2009. március 24., COM(2009)

437A Bizottság 2009.október 29-i sajtóközleménye, IP/09/1040.

438A Bizottság 2009. április 14-i sajtóközleménye, IP/09/569.

439 Az Európai Parlament és Tanács 2009. július 13-i a villamos energia belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 2003/54/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló irányelv HL L 211., 2009. 8.14.55-93.o.

tevékenykedjenek, valamint szabályozói feladataik végrehajtása során ne kérjenek, vagy fogadjanak el közvetlen utasítást semmilyen kormánytól vagy egyéb köz- vagy magánjogi jogalanytól.⁴⁴⁰ A tagállamoknak lehetőségük lesz arra, hogy miközben megfelelő rotációs rendszer révén hozzájárulnak az NSZH bármely politikai vagy gazdasági érdektől való függetlenségéhez, a rendelkezésre álló emberi erőforrásokat vagy az irányító testület méretét is kellően figyelembe vegyék.⁴⁴¹

A szabályozó hatóság függetlenségének védelme érdekében a tagállamok különösen ügyelnek arra, hogy a szabályozó hatóság bármely politikai szervtől függetlenül önálló döntéseket hozhasson, külön költségvetéssel rendelkezzen és azt önállóan hajthassa végre.

7.6.1.1.2 A szabályozó hatóság vezetői, mint a függetlenség garanciája

A Better regulation irányelv⁴⁴² szerint az NSZH vezetője vagy adott esetben a hatóságon belül ilyen funkciót betöltő testület tagjai, illetve azok helyettesei kizárólag akkor bocsáthatók el, ha már nem felelnek meg a feladataik teljesítéséhez szükséges, a nemzeti jogban előzetesen megállapított feltételeknek.⁴⁴³

A Bizottság a hatóság vezetésének függetlenségét és a kiszámítható szervezeti felépítés fontosságát hangsúlyozta a *Romániával* szemben indított infringement eljárásában.⁴⁴⁴ Az eljárás megindítására azért került sor, mert a román miniszterelnök felmentette a szabályozó hatóság vezetőjét, majd miután

440 2009-es villamosenergia irányelv 35. cikk (4) bekezdés.

441 Új villamos energia irányelv 34. preambulumbekkezdés.

442 Better regulation irányelv, 3. cikk b) pont, a keretirányelvbe beillesztett 3a bekezdés.

443 A nemzeti szabályozó hatóság érintett vezetőjének vagy adott esetben a hatóságon belül ilyen funkciót betöltő testület tagjainak elbocsátásáról szóló határozatot az elbocsátás időpontjában nyilvánosságra kell hozni. A nemzeti szabályozó hatóság elbocsátott vezetőjének, vagy adott esetben a hatóságon belül ilyen funkciót betöltő testület tagjainak indokolást is kell kapnia, és joga van annak nyilvánosságra hozatalát kérni – amennyiben erre egyébként nem kerülne sor –, amely esetben a nyilvánosságra hozatalt biztosítani kell.

444 A Bizottság 2009. január 29-i sajtóközleménye, IP/09/165.

a Bukaresti Fellebbviteli Bíróság a felmentést hatályon kívül helyezte, a bírósági döntés kihirdetésének napján sürgősségi törvényalkotással átalakították és átnevezték a szabályozó hatóságot, így téve lehetetlenné a bírósági döntés végrehajtását. A Bizottság ezen eljárása arra mutat rá, hogy önmagában a közösségi szabályozásnak való formális megfelelés nem elegendő, amennyiben az ott szereplő felmentési és egyéb lehetőségekkel a kormányzat visszaélhet. A Bizottság a szabályozó hatóság függetlenségének biztosítékaként tartja számon az intézményrendszer tartós kialakítását, valamint annak működtetése során érvényesíteni kívánja az EU általános jogelvi között szereplő jogbiztonság követelményét.

Ezt mutatja a Bizottság újabb, 2010-es infringement eljárása *Románia* ellen,⁴⁴⁵ melyben – még a 2002-es keretszabályozás, és nem a Better regulation irányelv módosításai alapján – a Bizottság a szabályozó hatóság függetlenségére vonatkozó irányelvi szabályok megsértésének értékelte a szabályozó hatóság függetlenségét biztosító stabil törvényi szabályozás hiányát. A Bizottság szerint a szabályozó hatóság pozíciója Romániában nagymértékben függ a kormányzattól, amely sürgősségi rendeletalkotás útján rendszeresen átszervezi a szabályozó struktúráját és vezetését. Romániában az elmúlt öt évben négy alkalommal került sor a szabályozó hatóság sürgősségi rendeletalkotás által való átszervezésére, mialatt a kormányzat tulajdonosi és ellenőrzési jogokat gyakorol egyes elektronikus hírközlési szolgáltatók illetve hálózatok felett. Ez veszélyezteti a szabályozó hatóság független működését. A 22/2009. sürgősségi rendelettel a román kormányzat újból átszervezte a regulátort, megalapítva az ANCOM-ot.

Szlovákiában a kormány javaslatára a szlovák parlament 2008. december 4-én felmentette tisztségéből a szlovák nemzeti távközlési hatóság, a TÚSR elnökét. A szlovák kormány a döntést azzal indokolta, hogy az egyes

445 A Bizottság 2010. május 5-i sajtóközleménye, IP/10/519.

frekvenciasávok digitális földfelszíni alkalmazásokban való felhasználására vonatkozóan 2008. augusztus 20-án közzétett ajánlattételi felhívás kapcsán a hatóság nem a nemzeti szabályozással és a nemzeti elektronikus hírközlési politika céljaival és alapelveivel összhangban teljesítette feladatát. Fontos kiemelni, hogy a Bizottság közleményében⁴⁴⁶ két dologra hívta fel a figyelmet: a hatóság vezetője hivatali idejének kitöltése előtti eltávolítására, másrészt – és ez egy lényeges újdonság – a szlovák parlament de facto korlátozás nélküli diszkrecionális jogkörére a szabályozó hatóság vezetőjének eltávolításával kapcsolatosan.

Szlovéniában a Bizottság szerint az előbbivel szemben épp a kormány bír túlságosan széles diszkrecionális jogkörrel a szabályozó hatóság elnökének felmentése terén. A Bizottság állásfoglalásában⁴⁴⁷ kihangsúlyozta azt a tényt, hogy a szlovén kormány arra használta ezt a jogát, hogy felmentse a szabályozó hatóság (APEK) elnökét annak rendes megbízatásának lejárata előtt (2009. november 26.), és ezáltal potenciálisan aláasta a pozíció külső beavatkozással illetve nyomásgyakorlással szembeni védelmét.

A Bizottság jogi lépéseket fogantatosított *Lengyelországgal* szemben 2008 decemberében, mivel a nemzeti szabályozás olyan diszkrecionális jogkörrel ruházta fel a miniszterelnököt, amely lehetővé tette számára, hogy a nemzeti szabályozó hatóság elnökét korlátozás nélkül felmenthesse. A szabályozó hatóság elnöke megbízatásának idejére és a felmentés lehetséges eseteiről szóló rendelkezések ezt megelőzően kikerültek a lengyel elektronikus hírközlési törvényből. A Bizottság álláspontja szerint ez a lépés aláasta a szabályozó hatóság függetlenségét, miután a lengyel kormány többségi befolyással bír több hírközlési vállalatban. Lengyelország módosította az elektronikus hírközlési szabályozást 2009 áprilisában, visszaállítva a

446 A Bizottság 2009. május 14-i sajtóközleménye, IP/09/775.

447 A Bizottság 2010. március 18-i sajtóközleménye, IP/10/321.

szabályozó hatóság (az UKE) elnökének megbízási időtartamát 5 évre és a felmentés lehetséges eseteit rendező részeket.⁴⁴⁸

A 13. *implementációs jelentésben*⁴⁴⁹ az olvasható, hogy az NSZH vezetőjének kinevezésével és felmentésével kapcsolatos hatáskörök a hatóság függetlenségi mutatóinak lényeges részét képezik, így *Bulgária, Luxemburg és Lengyelország* esetében kétségek állnak fenn ezzel kapcsolatban, ezért a vezető személyével kapcsolatos szabályokat további garanciákkal kell ellátni. A dokumentum továbbá kiemeli, hogy az NSZH-k számára különösen a kisebb tagállamokban nehézséget okozhat, hogy a piacfelügyelettel és szabályozással kapcsolatos feladatok elvégzéséhez és a beavatkozások végrehajtásához a megfelelő szakértőket és a szükséges forrásokat biztosítsák. A Bizottság a források szűkösségével kapcsolatos folyamatos problémákat vizsgálta *Bulgáriában, Görögországban, Luxemburgban, Lengyelországban és Szlovákiában*.

A 15. *implementációs jelentésben* kiemelésre került, hogy a szabályozó hatóság vezetője kizárólag akkor legyen elbocsátható, ha már nem felel meg a feladatai teljesítéséhez szükséges, a nemzeti jogban előzetesen megállapított feltételeknek.⁴⁵⁰

A 12. *Jelentésben*⁴⁵¹ a Bizottság kifejti, hogy általában véve az NSZH-k megszilárdították hatáskörüket és függetlenségüket, de a szabályozási

448 A Bizottság 2008. január 31-i sajtóközleménye, IP/08/142.

449 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az európai elektronikus hírközlési szabályozás és piacokról 2007-ben elkészült 13. jelentése. SEC(2008) 356, Brüsszel, 2008. március 19., COM(2008) 153. o.

450 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, A Tanácsnak, Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és A Régiók Bizottságának az Egységes Európai Elektronikus Hírközlési Piac Fejlődéséről Szóló 2009. Évi Jelentés (15. Jelentés) Sec(2010) 630, 7. o.

451 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az európai elektronikus hírközlési szabályozás és piacokról 2006-ban elkészült 12. jelentése. SEC(2007) 403, Brüsszel, 2007. március 29., COM(2007) 155. o.

döntések napi szinten történő politikai befolyásolásának mértéke egyes tagállamokban továbbra is problémát jelent és a szabályozásnak ebbe az irányba kell elmozdulnia.

Az elektronikus hírközlésben alkalmazott megoldásokhoz képest a villamos energia szektorban szigorúbb függetlenségi követelményeket támaszt az uniós jogalkotó. A 2009-es villamosenergia irányelv szerint a tagállamoknak biztosítaniuk kell, hogy megfelelő humán és pénzügyi erőforrások álljanak a szabályozó hatóság rendelkezésére feladatai végrehajtásához, továbbá az igazgatótanács tagjainak, vagy az igazgatótanács hiányában a felső vezetés kinevezése ötéves, de hét évet meg nem haladó, egyszer megújítható határozott időtartamra szóljon. E körben a tagállamoknak megfelelő rotációs rendszert kell biztosítaniuk az igazgatótanács vagy a felső vezetés számára. Az igazgatótanács vagy annak hiányában a szabályozó hatóság felső vezetésének tagjai csak akkor menthetők fel hivatalukból, ha már nem teljesítik az irányelv 35. cikkében meghatározott feltételeket, vagy ha a nemzeti jog szerint kötelességszegést követnek el.⁴⁵²

Az Európai Bizottság szabályozói és tulajdonosi funkciók tekintetében folytatott gyakorlatát támasztja alá az Európai Bíróság 2008 márciusában meghozott ítélete,⁴⁵³ amellyel megállapította a spanyol energiahatóság függetlenségének a sérelmét, illetve a spanyol jogharmonizáció hiányos voltát, tekintettel a minisztérium által ellátott szabályozói és tulajdonosi funkciókra.⁴⁵⁴

452 2009-es villamos energia irányelv 35. cikk (5) bekezdés.

453 *Bizottság v. Spanyolország*, C-196/07, 2008. március 6. HL C 155., 2007.7.7.

454 A Bizottság 2008. szept. 18-i sajtóközleménye, IP/08/1344.

7.6.2. A szabályozó hatóság közösségi jogban foglalt hatásköreinek ellátásához szükséges megfelelő és hatékony jogszabályi környezet, információszerzés, döntések végrehajtása

A Bizottságnak az elektronikus hírközlési szektort érintő, a korábbiakban már említett 13. Jelentése⁴⁵⁵ foglalkozik a szabályozó hatóságok döntéseinek végrehajtási nehézségeivel, amelyek között szerepel az eljárások időbeli elhúzódásából adódó végrehajtási késedelem, ami egyben negatív irányban befolyásolja a piaci folyamatokat. A Better regulation irányelv ezt azzal egészítette ki, hogy a szabályozó hatóságoknak a feladataikat kellő időben kell ellátniuk.

További hiányossággént említi a Jelentés, hogy a nemzeti szabályozás gyakran nem biztosít a hatóság számára végrehajtási hatáskört, vagy annak hiányos megfogalmazása miatt a jogalkalmazás nehézségekbe ütközik.

Az Európai Bizottság 2005-ban *Németországgal* szemben indított kötelezettségszegési eljárást, mivel a német szabályozó hatóság számára az elektronikus hírközlési szektorban elvégzett piacelemzés során azonosított 16. piaccal – Beszédcélú hívásvégződtetés egyedi mobil rádiótelefon-hálózatban – összefüggésben jogértelmezési vita folyt a mobiltelefon-szolgáltatók és a szabályozó hatóság között, amely alapján a Bizottság részéről felmerült annak a gyanúja, hogy nem biztosították egyértelműen a hívásvégződtetés piacaival összefüggő hatásköröket, és ez jogbizonytalanságot okozott.⁴⁵⁶ A Bizottság felfüggesztette az eljárást, mivel a Német Szövetségi Közigazgatási Bíróság megállapította a Bundesnetzagentur-nak, a német szabályozó hatóságnak a hívásvégződtetés kérdéseiben az általános, minden szolgáltatóra kiterjedő

455 13. jelentés, 153.o..

456 A Bizottság 2008. június 26-i sajtóközleménye, IP/08/1018.

hatáskörét.⁴⁵⁷ Ez a döntés a közösségi jog megfelelő alkalmazásával született, s jó példaként szolgál arra, hogy egyes, enyhébb szabályozási bizonytalanságok esetén a tagállami bíróságok jogértelmezéssel biztosítani tudják a szabályozó hatóságok hatásköreit és így a közösségi jogi követelmények megfelelő érvényesülését.

A Bizottság az *energiaszektorban* kötelezettségszegési eljárásokat a szabályozó hatóságok hatáskörének hiányos szabályozása miatt a hálózathozzáférés, illetve a hozzáférési díjak szabályozásának kérdésében indított, mivel ezek a hatáskörök a párhuzamos hálózatok hiánya miatt a piaci szereplők esélyegyenlősége érdekében kiemelkedő fontossággal bírnak. A Bizottság álláspontja szerint, ahol az NSZH-k hatásköre korlátozott, ott következetlen döntések születnek, és nem alakul ki az irányelveknek való megfelelés. A Bizottság ebben az esetben tehát egy adott, a szabályozó hatóság függetlenségéhez közvetlenül nem kapcsolódó rendelkezés hatásának vizsgálatkor jutott a hatóság függetlenségét érintő közvetett következtetésre.

A Bizottság a *Svéd Királyság* ellen 2008. június 25-én nyújtott be keresetet az Európai Bíróságnál, mivel a svéd szabályozás nem bízta meg a szabályozó hatóságokat a nemzeti hálózathoz való csatlakozás feltételeinek, beleértve az átviteli és elosztási tarifákat, kiszámításához és meghatározásához használt módszereket, azok hatálybalépése előtt történő megállapításával vagy jóváhagyásával a villamos energia irányelv 23. cikke (2) bekezdésének a) pontjával összhangban.⁴⁵⁸ Az irányelv 23. cikke (2) bekezdésének a) pontja a hálózati tarifák, vagy legalábbis a kiszámításuk módszerei előzetes jóváhagyásának rendszerét írja elő, ezzel szemben a hálózati díjak kiszámítására, illetve a hálózati díjak mellett teljesítendő feltételekre

457 A Bundesverwaltungsgericht 2008. április 2. hozott ítéleteiben, ügyszám: Az. 6 C 14.07 (T-Mobile), Az. 6 C 15.07 (Vodafone), Az. 6 C 16.07 (E-plus), Az. 6 C 17.07 (O2).

458 2008. június 5-i sajtóközleménye, a Bizottság által a Svéd Királyság ellen 2008. június 25-én benyújtott kereset C-274/08. sz. ügy, HL C 236., 13.09.2008., 7. o.

vonatkozó, jelenleg hatályos svéd szabályozás az utólagos felügyeleti rendszerre épül, s így a szabályozó hatóság kapcsolódó hatásköre nem felel meg az irányelv rendelkezéseinek. A folyamatban lévő bírósági ügyben a Bizottság keresetének sikerességét valószínűsíti, hogy a Bíróság a korábbi elektronikus hírközlési szabályozással összefüggésben már ugyanilyen döntést hozott.⁴⁵⁹

A Bizottságnak a belső gáz- és villamos-energia piac létrehozása terén elért haladásról szóló *2008. évi Jelentése*⁴⁶⁰ kiemeli, hogy a szabályozó hatóságok nem eléggé elkötelezettek amellyel, hogy a meglévő hatáskörökkel élve tevékenyen ösztönözzenek a jogszabályi követelmények megvalósítására. A *14. Madridi Fórumhoz* kapcsolódó *ERGEG*⁴⁶¹-*jelentés*⁴⁶² csupán egyetlen esetet mutatott be, amikor egy szabályozó hatóság a hatáskörével élve szankciót szabott ki a jogszabályi követelményeket be nem tartó átviteli-rendszerirányítóra.

A vasúti szektorban a Bizottság 2008. június 26-i sajtóközleményében⁴⁶³ ismertetett gyakorlatából kiderül, hogy az első vasúti csomag helytelen átültetését állapítja meg és kötelezettség-szegési eljárást indít, amennyiben a tagállam a vasúti ágazatbeli versennyel kapcsolatos problémák jogorvoslatához elegendő hatáskörrel felruházott, független szabályozó szerv létrehozását elmulasztja. A kérdés jelentőségét mutatja, hogy a Bizottság a vasúti csomag három legfontosabb implementációs problémája egyikeként

459 *Bizottság v. Belgium* C-221/01. sz. ügy, ECR I-7835. Természetesen a Bíróságot korábbi döntései precedensként nem kötik, ugyanakkor törekszik a konzisztens bírói gyakorlat fenntartására.

460 A Bizottság Jelentése a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek a belső gáz- és villamosenergia-piac létrehozása terén elért haladásról. SEC(2008) 460, Brüsszel, 2008. április 15., COM(2008) 192. o.

461 European Regulators Group for Energy and Gas.

462 Conclusions of the 14th meeting of the European Gas Regulatory Forum Madrid, 22-23 May 2008, http://www.energy-regulators.eu/portal/page/portal/EER_HOME/EER_WORKSHOP/Stakeholder%20Fora/Madrid%20Fora/14supthsup%20Madrid%20Forum/Conclusions%20Madrid%2014_REVISED.pdf

463 IP 08/1031, a Bizottság 2008. június 26-i sajtóközleménye.

szerepelteti a hatóság függetlenségének a kérdését. Ilyen – a független működéshez szervesen kapcsolódó – hatáskörnek minősül a vasúti szektorban való tevékenység engedélyeinek kiadása,⁴⁶⁴ az infrastruktúra-kapacitás elosztása és a használati díjak szabályozása, továbbá a biztonsági tanúsítványok kiadása,⁴⁶⁵ valamint a hozzáférés szabályozása, esetleges korlátozása.⁴⁶⁶

7.6.3. A hatóság belső szervezete: megfelelő szakember-gárda, nemzetközi kapcsolatok ellátása, pénzügyi feltételek biztosítása

A szabályozó hatóságok hatásköreinek gyakorlásához szükséges anyagi és szakember-források rendelkezésre állásával kapcsolatban a Bizottság 2007. évi 13. Jelentése kiemeli, hogy az NSZH-k számára különösen a kisebb tagállamokban nehézséget okozhat, hogy a piacfelügyelettel és szabályozással kapcsolatos feladatok elvégzéséhez és a beavatkozások végrehajtásához a megfelelő szakértőket és a szükséges forrásokat biztosítani tudják. A Bizottság a források szűkösségével kapcsolatos folyamatos problémákat vizsgálta *Bulgáriában, Görögországban, Luxemburgban, Lengyelországban és Szlovákiában.*⁴⁶⁷

A 14. jelentés szerint továbbra is rendezetlen a szükséges - pénzügyi és személyi - források kérdése. Bulgáriában a költségvetés konszolidációja kapcsán merült fel a probléma, - az állami szervek költségvetésének megnyirbálása ellenére -, hogy a személyzet létszáma továbbra is érintetlen maradt a piacfelügyeleti eljárás miatt. Néhány esetben az NSZH továbbra is a minisztérium részét képezi, ami a pénzügyi és humán erőforrások elégtelen felhasználáshoz vezet.

464 1995/18/EK irányelv és annak módosításáról a 2001/13/EK irányelv.

465 2001/14/EK irányelv.

466 2007/58/EK irányelv.

467 13. Jelentés 11. o.

7.7. A szabályozó hatóságok függetlensége és helyzete Magyarországon

Ahogy az előzőekben láthattuk, a szabályozó hatóságok függetlenségének problémájával a régi EU tagországokhoz képest lényegesen nehezebben birkóznak meg a volt keleti blokk államai. Míg az EU régi tagországainál a függetlenséggel kapcsolatos kérdések inkább a részletszabályokban, bizonyos hatáskörök gyakorlásával kapcsolatban merülnek föl, addig az új tagállamok esetében jellegzetes az intézményi-szervezeti-döntéshozatali önállóság biztosításának problémája. Ez arra utal, hogy az ilyen jellegű szabályozó szervezetek az új tagállamok közigazgatási illetve jogrendszerében kevésbé vannak beágyazva, sok esetben az ilyen független szabályozó szervezetek léte is vitatott. Ezt mutatja a számtalan hasonló vagy ugyanolyan eset az egymással ebből a szempontból kapcsolatban alig álló országokban, mint például a szabályozó hatóság vezetésének eltávolítása, a hatóság rendszeres átszervezése a politikai kurzustól függően, a szabályozói és piaci funkciók szükségszerű elválasztásának fel nem ismerése és az újonnan létrehozott hatóságok esetében az új típusú funkciók ellátásához szükséges emberi és anyagi erőforrások hiányos biztosítása. Véleményem szerint ezek az esetek arra utalnak, hogy ezeknek az országoknak a közjogi rendszere nem volt megfelelően felkészülve az agency fogadására, így annak egyik legalapvetőbb előfeltételét, a független működést is nehézséget jelent biztosítaniuk. Másfelől, ezekben az országokban a demokratikus intézmények működése még nem mindig zökkenőmentes, és ez kétségkívül kihat a végrehajtó hatalomhoz kötődő, de attól jórészt elválasztott új típusú gazdaságirányítási szervekre is.

7.7.1. Áttekintés

Nincs ez sajnos másként Magyarországon sem. Az, hogy hazánk nem szerepel a fenti bizottsági eljárásokban 2004 óta olyan gyakran, mint szomszédai, inkább egy szerencsés konstelláció, egyfajta kegyelmi állapot következménye, mint a szabályozó hatóságok tényleges helyzetéé. Ennek okai

részben az egyes szektorok politikának való kitettségében, részben az eltérő intézményi struktúrákban, részben pedig a mindenkori politikai erőviszonyokban rejlenek.

Magyarországon sajnos más Közép-Kelet Európai országokhoz hasonlóan szintén kivételszámba megy, ha a szabályozó hatóságok vezetői kitöltik a törvény által szabott mandátumukat. A kormányzó politikai erők különböző mértékű mozgásterének megfelelően ezek a beavatkozások adott esetben együtt járnak a szabályozó hatóság teljes vagy részleges átszervezésével (Hírközlési Főfelügyelet átszervezése NHH-vá 2004-ben, Frischmann Gábor elnök eltávolítása), néha ezek csak közvetlenül a vezető eltávolítását célozzák (Kaderják Péter elnök eltávolítása az un. „lex Kaderják” által az Magyar Energia Hivatal éléről,⁴⁶⁸ Szász Károly elnök eltávolítása a PSZÁF éléről),⁴⁶⁹ néha pedig magának a szabályozó hatóságnak a megszüntetésével is (Antal Dániel elnök leváltása és a Magyar Vasúti Hivatal megszüntetése 2008-ban). Nem ritka azonban az olyan politikai vagy egyéb nyomás, döntés sem, amely végeredményben a szabályozó vezetőjének a lemondásához vezet (Majtényi László az ORTT elnöki székéből való távozása 2009-ben). A két NHH elnök sem töltötte ki az aktuális mandátumát, habár különböző okokból. Míg Pataki Dániel az újraválasztás után egy évvel mondott le, látszólag konkrét indok nélkül, addig Rozgonyi Krisztina az NHH teljes átszervezését célzó törvényjavaslat benyújtása után, posztja várható megszűnésének tudatában tette meg ugyanezt.

Amint a korábbi EU példák is mutatják, a fentiekben felsorolt és Magyarországon alkalmazott megoldásokat a Bizottság következetes

468 2003.évi XLII. törvény 85. § (10) bekezdése.

469 A befektetők és a betétesek fokozott védelmével kapcsolatos egyes törvények módosításáról" szülő, az Országgyűlés 2003. december 15-ei ülésnapján elfogadott törvény 38. § (1) és (2) bekezdése.

gyakorlatában a közösségi jog megsértésének értékelte. Mivel azonban ezek döntően a csatlakozást közvetlenül megelőzően történtek, ezért közvetlen közösségi jogi következményük a vasúti szabályozó hatóság megszüntetésén kívül nem lett.

Véleményem szerint azonban az, hogy a szabályozó hatóság függetlenségének ilyen nyilvánvaló megsértése a csatlakozás óta az EU által leginkább ellenőrzött szektorokban (elektronikus hírközlés, energetika) nem következett be Magyarországon, nem abból az okból alakult így, hogy megszilárdult volna a szabályozó hatósági intézményrendszer garanciális oldala, hanem abból, hogy 2002 és 2010 között ugyanazon politikai erő tartotta kézben a végrehajtó és a törvényhozói hatalmat, és miután a mandátuma elején felváltotta a neki nem tetsző embereket számára megfelelőbbekkel, nem látta szükségét további változtatások megtételének, kivéve akkor, amikor azt a koalíció szétbomlása tette szükségessé (az SZDSZ által fémjelzett Vasúti Hivatal megszüntetése az MSZP-SZDSZ koalíció megszűnését követően).

Ezt a talán meglepőnek tűnő megállapítást az alábbiakban indoklom. A szabályozó hatóságok garanciái az elmúlt években nem, illetve nem egyenlő mértékben kerültek megerősítésre, melyek részben visszavezethetők az egységes jogi koncepció hiányára, részben pedig az egyes ágazatok stratégiai-közpolitikai kitettségére.

Magyarországon a szabályozó hatóságok⁴⁷⁰ a központi államigazgatási szervekről, valamint a Kormány tagjai és az államtitkárok jogállásáról szóló 2010. évi XLIII. törvény (A továbbiakban „Ászt.”) 1. §. alapján három

470 A jelen disszertációnak nem témája a szabályozó hatóságok klasszifikálása Magyarországon. A kérdéssel kapcsolatban az elmúlt időszakban több szerző is behatóan foglalkozott, így többek között Kovács András, Horváth M. Tamás, Hajnal György, Valentiny Pál. A jelen disszertáció és az ellátandó feladatok jellege szempontjából iparági szabályozó hatóságnak tekintem a MEH-et, az NMHH-t, a Nemzeti Közlekedési Hatóságot, kisebb megszorításokkal a PSZÁF-ot, és ide volt sorolható a megszüntetett Magyar Vasúti Hivatal is.

központi államigazgatási szervtípusba kerültek besorolásra: az autonóm államigazgatási szervek, a kormányhivatalok és a központi hivatalok közé. Az autonóm államigazgatási szervek közé tartozik a PSZÁF, a korábbi ORTT és utódszervezete az NMHH is, és itt kell megemlíteni a GVH-t is, amely nézetem szerint nem szabályozó hatóság, azonban a gyakorlatban is érvényesülő függetlensége pozitív példa a magyar megoldások számára. A kormányhivatalok közé tartozik a MEH és a korábbi NHH, míg a központi hivatalok közé tartozik az NSZH. A háromféle államigazgatási szervezeti forma különféle szintű függetlenséggel és irányítási jogkörökkel párosul.

A *kormányhivatal* törvény által létrehozott, a Kormány irányítása alatt működő központi államigazgatási szerv, melyet a miniszterelnök által kijelölt miniszter felügyel.⁴⁷¹ A kormányhivatal törvényben meghatározott feladatkörében nem utasítható.⁴⁷²

Az *irányításhoz* tartozó hatáskörcsoportok az irányított szervvel kapcsolatos alapvető szervezeti, személyi és költségvetési jogköröket (alapítás, átszervezés, megszüntetés, a vezetővel kapcsolatos személyi jogkörök, szervezeti és működési szabályzat jóváhagyása, a költségvetési előirányzat és a létszámkeret meghatározása), a szerv tevékenységével kapcsolatos jogköröket (ellenőrzési jog, jelentéstételre vagy beszámolóra kötelezés), valamint egyedi ügyekkel kapcsolatos hatásköröket (döntésmegsemmisítés, feladat elvégzésére vagy mulasztás pótlására vonatkozó utasítás, jogszabály által előírt körben a döntések jóváhagyása) foglalnak magukban. Az irányítás részét képező, az irányított szerv döntéseinek értékeléséhez kapcsolódó jogkörök közös jellemzője, hogy azok gyakorlása esetében az irányított szerv által figyelembe vett szempontok nem korlátozódnak a tevékenység törvényességének vizsgálatára, hanem annak szakszerűségét, szakmai és

471 Ászt. 71. § (1-2) bekezdés.

472 Ászt. 71. § (3) bekezdés.

pénzügyi hatékonyságát is figyelembe veszik. A hatáskör elvonására az irányítási jogkör csak törvény kifejezett, ezt megengedő rendelkezése esetében terjedhet ki.

A *felügyelet* az irányításnál lényegesen szűkebb tartalmú hatáskörcsoport, amely csak az irányítás részét képező, tételesen megjelölt jogkörökre terjed ki. Az aktus-felülvizsgálat körében a felügyelet kizárólag a jogszabálysértő szervezeti és működési szabályzat jóváhagyásának megtagadását, illetve a jogszabálysértő döntés megsemmisítését, szükség szerint új eljárás lefolytatására való utasítást foglalja magában.

Két kormányhivatalunk, a MEH és a korábbi NHH esetében ezek a jogkörök az ágazati törvények általi korlátozásokkal eltérő mértékben érvényesültek.⁴⁷³ A MEH esetében ezek a jogszabályi függetlenségi garanciák erősebbek, ugyanakkor nem tudták megakadályozni a kormány de facto beavatkozásait a Hivatal munkájába az elmúlt években. Az NHH kissé gyengébb függetlenségi garanciái esetében ugyanakkor ilyen probléma csak a Tanács tagjainak kijelölésekor fordult elő, és akkor sem jelentős mértékben. Ez részben köszönhető annak, hogy 2004-ben az Eht. kodifikációját levezénylő hírközlési államtitkár, Pataki Dániel ült be az újonnan kreált NHH elnöki székébe, továbbá, hogy a szakminisztérium a jelentős leépítések eredményeként lényegében kiürült, és a 2004 óta eltelt időszakban a hányattatott sorsú elektronikus hírközlési szabályozás összesen négy különböző minisztériumban

473 A MEH esetében például a Hivatal döntéseit felügyeleti jogkörben megváltoztatni vagy megsemmisíteni nem lehet, illetve felügyeleti szerve nem rendelheti el a Hivatal jogerős határozata végrehajtásának felfüggesztését (Vet. 168. § (13) (15) bek.). Az NHH esetében a Tanács tagját nem lehetett utasítani a tisztségének betöltésével kapcsolatos eljárása és döntése vonatkozásában (Eht. 14. § (8) bek.). A Tanács elnökével szemben ugyanakkor visszahívással is megszüntethető volt a megbízás, ha neki felróható okból nem tett eleget megbízásából eredő feladatainak. A visszahívási jogot – az NHH felügyeletét ellátó miniszter javaslatára - a miniszterelnök gyakorolta. A visszahívást indokolni kellett. (Eht. 15. § (3) bek.). Az NMHH elnökének visszahívásáról a médiát és a hírközlést szabályozó egyes törvények módosításáról szóló 2010. évi LXXXII. törvény nem rendelkezik, ahhoz hasonló, de szigorúbb feltételekhez kötött esetkör a felmentés, ha több mint fél éven keresztül neki felróható okból nem tesz eleget megbízásából eredő feladatainak.

kapott helyet,⁴⁷⁴ amely lényegesen csökkentette a kormányzat koherens stratégiaalkotásának a lehetőségét. Ezzel ellentétben a MEH helyzete azáltal sem javult, hogy a 2003-as villamos energia irányelv függetlenségi rendelkezéseit harmonizáló 2007-es Vet. papíron erősítette a szabályozó függetlenségét. Az állami tulajdon jelenléte az iparágban, több kérdés átpolitizáltsága (árszabályozás, egyetemes szolgáltatás stb.) továbbra is jelentős kormányzati kontrollt és beavatkozást indukált.

Végezetül a Nemzeti Közlekedési Hatóság központi hivatal, amely kormányrendelet által létrehozott, miniszter irányítása alatt működő központi államigazgatási szerv.⁴⁷⁵ A központi hivatalok jog szerint sem rendelkeznek a közösségi vasúti szabályozás által megkívánt függetlenséggel, és ez védtelenné teszi a szabályozó hatóságot.

Fontos kiemelni, hogy a függetlenségi garanciák fenti részletes bemutatása és értékelése a jelen értekezés szempontjából több oldalról is lényeges. Egyrészt, a függetlenség egy olyan kapcsolódási pont, amely a legtöbb jogrendszerben hasonló alapokkal bír. Ebből kiindulva könnyebben azonosíthatók azok a szabályozó hatósági funkciók illetve feladatok, melyek segítik a „hozzávaló” intézményi és az eljárási modell megtervezését. Másrészt pedig ezek a garanciák segítenek elhelyezni a szabályozó hatóság új típusú működését a közigazgatás és az államhatalmi ágak rendszerében.

474 IHM, GKM, KHEM, Miniszterelnöki Hivatal.

475 Ászt. 73. § (1) bekezdés.

7.8. Az új, konvergens szabályozó hatóság az elektronikus hírközlésben és a médiában - az NMHH intézményi felépítésének és a hatóság függetlenségének előzetes értékelése

A 2010-es parlamenti választások eredményeként kétharmados többséggel kormányra került Fidesz-KDNP számára lehetővé vált, hogy belekezdjen olyan problémák megoldásába, melyekre korábban a kétharmados többség hiányából a kormányzó pártoknak nem volt lehetőségük. Az új helyzetből fakadóan kétharmados törvények, így a médiatörvény módosítására és az egy ideje már tetszhalott ORTT helyzetének rendezésére is sor kerülhetett.

A módosítások elsőként az intézményi szintet érintették. A médiát és a hírközlést szabályozó egyes törvények módosításáról szóló 2010. évi LXXXII. törvény⁴⁷⁶ (a továbbiakban "Szervezeti törvény") alapján a két, korábban önálló szabályozó hatóság, az ORTT (Országos Rádió és Televízió Testület), és az NHH (Nemzeti Hírközlési Hatóság) összevonásra került egy új szabályozó hatósággá, a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóságba, amelybe a Kormányzati Frekvenciagazdálkodási Hatóságot (a továbbiakban „KFGH”) is integrálták. Ez az újonnan létrejövő hatóság 2010. augusztus 11. napjával kezdte meg működését, majd szeptemberben megtörtént az ORTT jogutódjának számító Médiatanács létrehozása is.⁴⁷⁷ További fontos módosítás a közszolgálati műsorszolgáltatás formájának és irányításának szerkezetátalakítására irányult, amely 2010 szeptemberétől hatályos. Ezt követően látott napvilágot a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól szóló 2010. évi CIV. törvény, amely a médiaszabályozás keretrendszereként szolgált. A már említett változásokat egészíti majd ki az új

476A Szervezeti törvény az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvényt (Eht.), a rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvényt (Rttv.), a műsorterjesztés és a digitális átállás szabályairól szóló 2007. évi LXXIV. törvényt, valamint a nemzeti hírügynökségről szóló 1996. évi CXXVII. törvényt módosította.

477 Eht.9. § (2) bekezdés.

média törvény (jelenleg a Parlament előtt, elfogadása 2010 év végére várható), és az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (2011. május) módosítása. Az audiovizuális médiaszolgáltatásokra vonatkozó irányelv rendelkezéseit az új médiatörvény fogja átültetni a magyar joganyagba. Noha jelentős változások várhatók a média és az elektronikus hírközlés szabályozásában a közeljövőben, amely változások valószínűleg érinteni fogják az új szabályozó hatóság hatásköreit, szerkezeti felépítését és függetlenségét, de a legfontosabb átalakítási lépéseket már a Szervezeti törvény rendezte.

7.8.1. Szabályozó testületek, szervezeti függetlenség

A Szervezeti törvény egyetlen szervezetbe tömörítette az ORTT-t és az NHH-t, elnöki modellel váltotta fel az NHH kollektív döntéshozó szervét, a Tanácsot valamint integrálta az ORTT kollektív döntéshozó szervét a médiaszabályozásért felelős új testületbe, a Médiatanácsba.

Az integráció egyik indokaként a jogalkotó a konvergenciafolyamatokat jelölte meg.

Az új szerv, az NMHH autonóm államigazgatási szervként került megalapításra,⁴⁷⁸ így jogállása megegyezik a GVH vagy a Magyar Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyeletének jogállásával. Ez egy részleges elmozdulás az elődszervezetek korábbi helyzetéhez képest a formális függetlenség felé, amelyben az egyik jogelőd testület, az NHH még kormányhivatal volt, míg a Médiatanács jogelődje, az ORTT autonóm államigazgatási szerv. A két szervezeti forma közötti különbség abban áll, hogy a kormány milyen terjedelmű irányítási vagy felügyeleti jogkörrel bír a szervezet munkája

478 Eht. 9. § (1) bekezdés 1. mondata.

tekintetében. Egy autonóm államigazgatási szerv esetében nincs ilyen formális irányítási és felügyeleti jogkör.

A gyakorlatban a NMHH, miközben autonóm államigazgatási szerv, az annak alárendelt, vagy azzal "összehangolt" szervek, azaz a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Hivatala (Hivatal), a Médiatanács és a KFGH nem élvezik ugyanazt a fokú függetlenséget. Míg a Médiatanács a Parlament felügyelete alatt áll,⁴⁷⁹ a KFGH szükségszerűen a kormányzati politikának alárendelten tevékenykedik.⁴⁸⁰ A Hivatal ebben a minőségében felügyeli és – részben önállóan, részben az elnökkel együtt – szabályozza az elektronikus hírközlési és postai ágazatot, és bizonyos mértékben részt vesz a kormánypolitika végrehajtásában e területeken. Másrészt azonban, a Médiatanács hivatali szerveként a feladata, hogy szakértői háttérmunkájával támogassa a Médiatanácsot.⁴⁸¹ Az egyébként autonóm Médiatanács nem rendelkezik a titkársági szervezetén kívül saját, szakértői személyi állománnyal,⁴⁸² külső szakértőket is csak a Hivatalon keresztül bízhat meg, ezért a Hivatal munkájára kell támaszkodnia, hatékonysága egy nem autonóm szervtől függ

Az intézményi állását tekintve tehát az autonóm államigazgatási szerv NMHH egyszerre áll kormányzati felügyelet alatt (kormányzati frekvenciagazdálkodás, bizonyos fokig távközlés, posta) másrészt az országgyűlés felügyelete alatt (média) áll. Megfelelő szervezeti elválasztásokkal szervezeti szinten kezelhető lehetne a helyzet, azonban mindez a szervezeti integráció rovására történne. Azonban véleményem szerint ez a probléma a döntéshozatali szinten jelentkezik inkább. A miniszterelnök által kijelölt elnök ugyanis teljes jogkörrel rendelkezik az

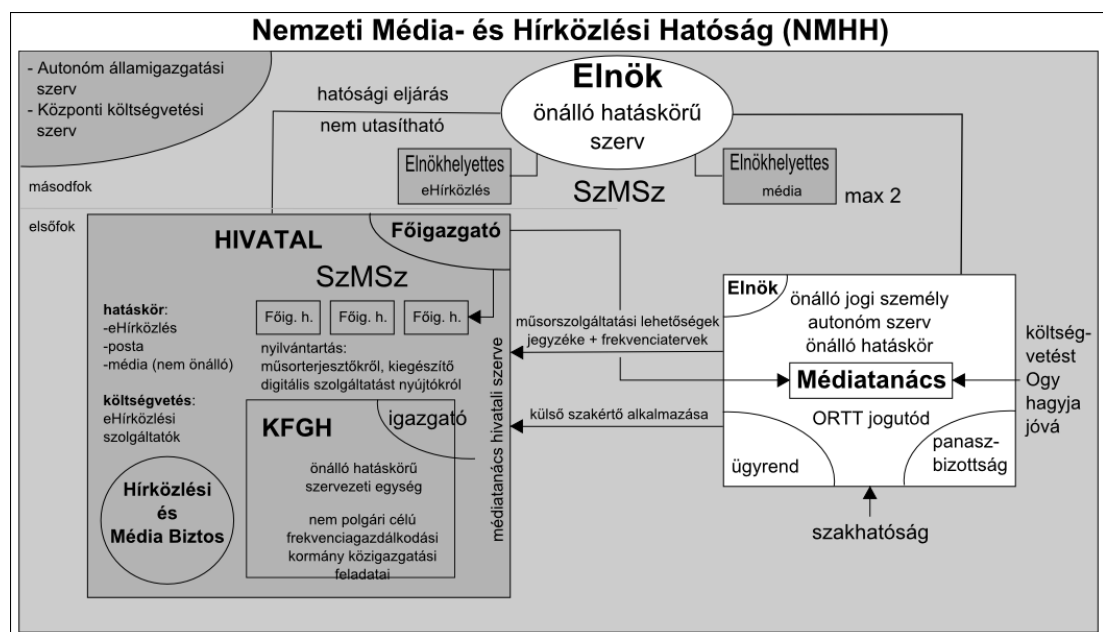
479 Rttv. 32. § (1) bekezdés.

480 Eht. 9. § (12) bekezdés.

481 Eht. 10. § a), k) m)-u); 17. § (3) bekezdés.

482 Rttv. 32. § (7) bekezdés alapján.

elektronikus hírközlés és a kormányzati frekvenciagazdálkodás tekintetében, elnököl a Médiatanácsban és teljes jogkörrel dönt szinte minden eljárási, személyi és szervezeti kérdésben.⁴⁸³ Mivel az elnök szerepe döntő fontosságú valamennyi szegmens irányításában, fontos megjegyezni, hogy az elnök függetlensége kiemelkedő fontossággal bír NMHH mint integrált szabályozó hatóság általános függetlenségének értékelése kapcsán. Következésképpen, az elnök függetlenségét teljes jogkörének és az NMHH, mint szervezeti egész összefüggésben kell elemezni. Ebben a több dimenziós függetlenségi hálóban egyet mindenféleképpen ki kell emelni az elnök függetlenségének értékelése kapcsán, nevezetesen azt, hogy a függetlenség teljes spektrumát úgy kell vizsgálni, hogy az elnök legkevesebb függetlenséggel bíró hatáskörét kell az elemzés lefolytatásánál alapul venni.



4. ábra: Az NMHH szervezeti felépítése

483 Eht. 14. § (2) bekezdés; 14. § (7) bekezdés, Eht. 14. § (1) bekezdés.

7.8.2. Kinevezés és hivatali idő

Az elnököt közvetlenül a miniszterelnök nevezi ki és ő az egyetlen jelölt a Médiatanács elnöki pozíciójára is, amelyet hivatalosan az országgyűlés választ.⁴⁸⁴

A Médiatanács minden egyes tagját a parlamenti pártok jelölik. Ha nem születik egyhangú döntés az első fordulóban, a második fordulóban a legtöbb szavazatot kapott jelölt „nyer”.⁴⁸⁵ A kinevezési eljárás átlátható, ugyanakkor lehetőséget nyújt a kormánypártnak – amennyiben az 2/3-os többséggel bír – hogy a második fordulóban az általa jelölt személyeket nevezzék ki. Lényegében azt eredményezheti, hogy végül csak a kormánypárti jelöltek kerülnek a Médiatanácsba. Másrészt, ha egyik parlamenti párt sem rendelkezik 2/3-os többséggel, ez az eljárási szabály meg is béníthatja az egész eljárást. Mivel azonban a Médiatanács tagjait 9 évre választják, valószínűleg ezen eljárási szabály használatára nem fog gyakran sor kerülni.

A kinevezés időtartama, mind az NMHH elnöke, mind pedig a Médiatanács tagjainak esetében 9 év, amely hosszabb, mint két kormányzati ciklus, és nélkülöz mindennemű valódi féket, ellensúlyt, esetleg rotációt. A kinevezés időtartama a Médiatanács elnökének és tagjainak tekintetében is korlátozás nélkül megújítható. A gyakorlatban kissé irreálisnak tűnik, hogy míg a hatóság elnöke 18 éven át folyamatosan pozíciójában lehet, közben legalább négy kormányzati politika és a szerkezeti változás is lehetséges.

Abban az esetben, ha a média törvény továbbra is 2/3-os törvény marad, nincs sok esély a vonatkozó szabályok módosítására a 9 éves hivatali idő alatt, az elnök és a tagok a kormány vagy politikai nyomástól függetlenül maradhatnak, beleértve az esetleges törvénymódosításokat is, kivéve, ha a

⁴⁸⁴ Eht. 14. § (2); Rttv. 34. § (1); Eht.16. § (1) bekezdés a) b) pont.

⁴⁸⁵ Rttv. 33. §.

jelenlegi kormány továbbra is 2/3-os többségben marad. A gyakorlatban, a Médiatanács elnökének és tagjainak politikától való függetlenségét nehéz elérni, a kinevezésük módjára való tekintettel (pártok jelöltje, elnököt a miniszterelnök jelöli).

Úgy tűnik, hogy a hivatali idő hossza (9 év) nem igazán igazolható, tekintettel arra, hogy az elektronikus hírközlési és a postai szektorban az elnök valójában nagyrészt a kormányzati politika végrehatásáért felelős, és sem az elnöknek, sem pedig a Médiatanács más tagjának nincs olyan hosszú távú politikai programja, ami indokoltá tehetne egy ilyen hosszúságú hivatali időt. Tekintettel egyrészt azon szervezetekre, amelyek státusza hasonlít az NMHH státuszához az országban (GVH stb.), illetve figyelembe véve a nemzetközi példákat a médiaszabályozásban, ilyen hosszú hivatali időre még nem volt példa, és nehéz elfogadható okot találni annak igazolására.

A Médiatanács elnöke és tagja megbízatásának megszűnésének eseteit részletesen és objektív alapon szabályozza a törvény.⁴⁸⁶ Pozíciójuk stabil, a miniszterelnök általi felmentésükre is elsősorban formális indokok alapján kerülhet sor és a szabályozás kevés teret hagy esetleges önkényes döntések meghozatalára. Ugyanakkor az elnök az összes vezető beosztású alkalmazottat, köztük az alelnököt és az igazgatót is indokolás nélkül felmentheti tisztségéből. Ez azt jelenti, hogy ha az elnök a rendszer fogságába kerül, akkor az egész hatóság is erre a sorsra juthat. Az is problémás lehet a magas rangú tisztviselők esetében, hogy ha a saját hatáskörükben törvényi rendelkezéseknek megfelelően kell eljárniuk, és nem hozhatnak önálló döntéseket egyes hatósági eljárásokban.

486 Rttv. 37. §

Az elnök és a Médiatanács tagjainak kinevezését követően tilos a pártpolitikai kötődés, valamint akár közvetlen, akár közvetett kapcsolat a média és a sajtó piaccal.⁴⁸⁷

A Médiatanács elnökének és tagjainak hivatali idejük lejártát követő egy éven belül, nem létesíthet munka-, munkavégzésre irányuló egyéb jogviszonyt, továbbá nem lehet tulajdonosa sem olyan gazdasági társaságnak, amelynek jogát vagy jogos érdekét elnökként, illetve elnökhelyettesként hozott döntése érintette.⁴⁸⁸

7.8.3. Eljárás

Lehetőség van konkrét szervezetek általi utasítás esetén (pl. Európai Bizottság, miniszterelnök, az adatvédelmi biztos, Médiatanács elnöke, a Gazdasági Versenyhivatal elnöke, a Fogyasztóvédelmi Hatóság) az eljárás megindítására, de ez csak az elektronikus hírközléssel kapcsolatos különleges ügyek tekintetében lehetséges (a törvényi rendelkezések megszegése, a JPE szolgáltatóként való azonosítás, jogorvoslat a JPE szolgáltatókra kiszabott kötelezettségek kapcsán).⁴⁸⁹

A Médiatanács határozatait egyszerű szótöbbséggel hozza, ahol az elnök szavazata azonos súllyal bír, mint a többi tag szavazata, vagyis az elnök és a tagok szavazata egyenlő.⁴⁹⁰ A helyi, regionális vagy országos médiaszolgáltatások pályázatainak elbírása 2/3-os többséget igényel az első fordulóban.⁴⁹¹

487 Rttv. 35. § (1)-(2) bekezdés.

488 Rttv. 37. § (9) bekezdés.

489 Eht. 42. § (2) bekezdés.

490 Rttv. 44. § (1)-(3) bekezdések.

491 Rttv. 45. § a) pont.

A Médiatanács határozatait csak bírósági felülvizsgálat keretében lehet megtámadni. Nincs különleges bíróság, amely illetékességgel bírnia a fellebbezések tekintetében, azonban a gyakorlatban ugyanannak a bíróságnak a hatáskörébe tartozik.⁴⁹²

7.8.4. Költségvetés/Finanszírozás

Az NMHH vegyes finanszírozású, részben az elektronikus hírközlési szolgáltatók által befizetett forrásokból, részben pedig az országgyűlésen keresztül a Médiatanács költségvetéséből áll össze.⁴⁹³ Bár a Médiatanácsnak saját költségvetése van, és pénzügyi autonómiát élvez, működése a Hivatal szakmai támogatásától függ, amely egyben a hivatalként is szolgál. A Hivatal azonban nem része a Médiatanácsnak, a Médiatanácsnak nincs irányítási vagy felügyeleti jogköre, és a Hivatalt lényegében az elektronikus hírközlési szolgáltatók finanszírozzák. Ez a konstrukció figyelemre méltó, mivel a NMHH, pontosabban a Hivatal szabályozza de facto a postai ágazatot és a média szektort is, de nem bír döntéshozatali jogkörrel. Ugyanakkor a szabályozási munka terhe nem egyenlő mértékben oszlik meg az egyes szabályozott ágazatokban.

Az elnök, mint a hatóság a vezetője és a Médiatanács, mint önálló szerv elnöke közvetlenül rendelkezhet a NMHH forrásai és a back-office/háttér szerv támogatása felett.⁴⁹⁴ Mivel a Médiatanács nem rendelkezik saját személyi állománnyal, a Hivatal munkájára kell támaszkodnia. Habár a Médiatanácsnak a törvény szerint lehetősége van arra, hogy külső tanácsadót vegyen igénybe, azt azonban csak a Hivatalon keresztül teheti.⁴⁹⁵ A Hivatal

492 Rttv. 51. § (3) bekezdés.

493 Eht. 9. § (7)-(11) bekezdések.

494 Eht. 14. § (1) bekezdés e) pont, 16. § (1) bekezdés i) pont.

495 Rttv. 32. § (7) bekezdés.

azonban más jogalanyhoz tartozik, mint a Médiatanács, és így a finanszírozása is más pénzügyi forrásokból és költségvetésből történik. Tisztázandó még, hogy a Médiatanács önállóan rendelkezhet-e az országgyűlés által biztosított források felett. Mivel a Hivatalt az NMHH elnöke ellenőrzi, aki egyben a Médiatanács elnöke is, aki formálisan egy a Médiatanács tagjai közül, ugyanakkor de facto rendelkezik a Médiatanács forrásai felett, mind a szakmai, mind pedig a pénzügyi források felett.

7.8.5. Összegzés/átfogó értékelés

Magyarországon jelenleg az elektronikus hírközlési és médiaszabályozás viharos korszakát éli meg. Az egész szabályozási keretet módosították, aminek következtében a terület az elkövetkező hónapokban gyökeresen változáson fog keresztül menni. A jelenlegi helyzet csak az előzetes módosításokat fedi, amelynek címzettjei kizárólag a két korábbi szabályozó testületek, de sem a hatáskörök, sem a részletes anyagi és eljárási szabályok nem kerültek rendezésre még. Az NMHH rendelkezésére álló eszközök anyagi jogi szabályozásának módosítására sem került még sor, így az újonnan létrejött testület rendelkezik az összes eszközzel és tudásanyaggal, mellyel a két előd, az NHH és az ORTT birtokában volt. Ugyanakkor számottevően nőtt az NMHH hatásköre a közszolgálati műsorszolgáltatás terén, amely terület azonban nem tárgya jelen elemzésnek. Továbbá előreláthatólag új hatáskörökkel is bővül a testület az új médiatörvényben, ezek azonban jelenleg még kidolgozás alatt állnak.

Az előzőek figyelembe vételével ebben a szakaszban még nem lehetséges egy mindent átfogó elemzés elkészítése, és a jelentés sem lehet hatékony részletes szabályok és gyakorlat hiányában. Azonban figyelembe véve kizárólag a szervezeti változásokat, bizonyos szabályok – a kinevezés, hivatali idő, szerkezet, jogkörök – alapján kétségek merülhetnek fel a szabályozó hatóság függetlenségével kapcsolatban. A jelenlegi helyzet azt mutatja, hogy

eltekintve a rekodifikációtól, a kormánynak nincs semmilyen formális eszköze, amellyel befolyásolhatná a szabályozót. Ha a jelenlegi helyzet megváltozik, és a kormánynak nem lenne 2/3-os többsége többé, a NMHH teljesen védett lesz bármínemű kormányzati vagy politikai befolyásolástól. Azonban, mivel az NMHH elnökének pozíciója rendkívül erős mind az NMHH, mind pedig a Médiatanács tekintetében, fennáll annak a lehetősége, hogy ha az elnök a rendszer fogságába esik, ez az elnöki túlhatalom miatt az egész NMHH-ra is ki fog hatni. A gyakorlatban, a Médiatanács elnökének politikától való mentességét nehéz elérni, tekintettel a kinevezés módjára. Összegezve tehát, a Médiatanács elnökének kinevezésekor fennáll a politikai ellenőrzés/irányítás elvi lehetősége, amely azonban rögtön elhalványul, amint a döntéshozók rájönnek, hogy bár számos kormányzati és szabályozói hatáskört kapott az NMHH, nem lenne semmi esélyük, hogy átvegyék az irányítást a tevékenysége felett hosszabb távon. Meg kell várni, hogy az új ágazati törvények hogyan fogják módosítani a jelenlegi berendezkedést.

8. A piacszabályozás, a szabályozó hatóság a közigazgatás, alkotmányos berendezkedés és normativitás szövevényében

Az előző fejezetekben részletesen foglalkoztunk számos olyan alapkérdéssel, melyek megalapozzák a jelen fejezet létjogosultságát. Kicsit olyan a helyzet, mint amikor a szakács a főzés előtt körülnéz az asztalon, és elégedetten konstatálja, hogy már minden alapanyag megtisztítva, feldolgozva fekszik előtte. Némelyik már önmagában is külön fogás, ínycsafalat, de a többi alapanyaghoz hozzátéve benne van a különlegesség ígérete. Épp ezért kár lenne kihagyni a „főzést”...

A korábbiakban tisztázásra került, mit értünk piacszabályozás alatt, és a piacszabályozási tevékenység milyen új szemléletmódot és irányítási-felügyeleti-szabályozási viszonyokat keletkeztet a hálózatos iparágakban. Arról is említést tettünk, hogy miért jelentkeznek hasonló kérdések és válaszok a szabályozás módszerei, eszközei és végrehajtója tekintetében. Megvizsgáltuk továbbá, hogy a szabályozó hatóságok új típusú szerepköre hogyan érvényesül annak leginkább újszerű tevékenysége, a piacszabályozással kapcsolatos eljárásai során. Azt is megnéztük, miképpen modellezhető és melyek a problémái egy olyan rendkívül összetett eljárásnak, mint a jelentős piaci erővel kapcsolatos eljárás, és az implementációs hibák továbbá a magyar jogrendszer nehézkessége miként hat ki a szektorspecifikus versenyszabályozási eljárás céljaira és eredményére. Végezetül pedig megvizsgáltuk magát a szabályozót, hogy mit is takar a függetlensége, miért szükséges annak részletes kidolgozása, melyek a veszélyei és hatásai.

Most elkezdjük összekötni a látszólag szerteszt szaladó és néha bizony összegabalyodó szálakat. Először is a szabályozó hatóság új típusú szerepének közigazgatási-alkotmányjogi leképeződésével foglalkozunk, majd ezt követően a szabályozó hatóság aktusával és annak normatív tartalmával.

8.1. A szabályozó hatóság, mint piacszabályozó és a szakpolitika megvalósítója

A korábbiakban már szó volt róla, hogy a szabályozó hatóság, az „agency” modellje – részben az eltérő gyökerek, részben az ellátandó funkciók miatt is – lényegesen eltér a kontinensen és hazánkban megszokott közigazgatási szervezeti modelltől. Ez az eltérés érinti a szabályozó hatóság közigazgatási szervezetrendszerben elfoglalt helyét, függetlenségét, legitimitását, ellenőrizhetőségét, valamint azt, hogy az agency nem pusztán végrehajtó szerv, hanem egyesít magában bizonyos normatív és judikatív funkciókat is.

A szabályozó hatóság piacszabályozási tevékenysége, és így a JPE eljárása során olyan ágazati szakpolitikát is megvalósít (versenyteremtés, a piaci hatalommal való visszaélés megelőzése, felhasználók érdekeinek védelme szabályozói eszközökkel), ami korábban a kormány feladata volt.

Gondoljunk bele, mivel a szabályozó hatóság függetlensége irányelvi szinten szabályozott, és az új közösségi jogi szabályokban (mind az elektronikus hírközlésben, mind pedig az energetikában) az iparágtól való függetlenség kiegészül a kormányzattól való bizonyos fokú függetlenséggel. Ezen felül egyes, korábban kormányzati feladatok átadása és a szakpolitika alakításában betöltött új szerep következtében a szabályozó hatóságok helyzete és felelőssége jelentősen átalakul, ami érinti a hatalommegosztás és elszámoltathatóság kérdését is.

8.2. A normativitásból fakadó kérdések

Ahogy az előzőekből láthattuk, a szabályozó hatóságok egyes piacszabályozási tevékenységének, így a JPE eljárás jogforrásai és eszközei normatív tartalmával kapcsolatban alapvetően két kérdésre kell választ találni a következő elemzésben. Egyrészt vizsgálni kell a szabályozó hatóság döntését

is, annak jellegét és kihatását a címzetti körön túl, azt, hogy mennyiben tér el a tevékenysége a hagyományos közigazgatási jogalkalmazástól.

Másrészt tisztázni kell az alkotmányjog segítségével, hogy a JPE eljárás magyar és közösségi (jog)forrásai mennyiben tekinthetők normatív tartalmúnak, és ez miként hat ki a szabályozó hatóság tevékenységére.

8.2.1. A piacsabályozás jogforrásai és a normativitás

A piacsabályozás és a JPE eljárás kapcsán rendkívül fontos a közösségi *acquis* szerepe. Ahogy a JPE eljárásnál már láthattuk, részint maga a tagállami eljárás is közvetlenül támaszkodik nem kötelező uniós jogi aktusokra, így többek között a Piacmeghatározási ajánlásra és a Guidelines-ra. Ezen felül a JPE eljárás egyes elemei, így például a 7. cikk szerinti eljárás uniós szinten a Bizottság illetve a BEREC, azaz uniós szervek előtt zajlanak, melyek képesek akár megakadályozni a hazai jog szerinti határozathozatalt. Természetesen a vonatkozó, egyre szaporodó Európai Bírósági gyakorlat is növekvő mértékben tesz hozzá a szabályozáshoz.

A fenti jogforrások szempontjából, tekintettel azok eredetére és különböző szintjére, a jogalkalmazás és a bírósági jogérvényesítés hatékonysága szempontjából célszerű megvizsgálni ezek normatív tartalmát.

8.2.1.1. A piacmeghatározási ajánlás joghatása

A Bizottság 2003. február 11-én fogadta el az érintett piacokról szóló első Piacmeghatározási Ajánlást, melyet 2007-ben felülvizsgált.⁴⁹⁶

Jogosan merül fel a kérdés, hogy ha az EUMSZ 288. cikke (249. cikk 5. bekezdése) szerinti ajánlás nem bír kötelező erővel, akkor az NSZH-k miként kötelesek a Piacmeghatározási ajánlásban foglaltakat figyelembe venni. Az

⁴⁹⁶ Keretirányelv, 15. cikk (1) bekezdés.

ajánlások elsősorban „politikai-pszichológiai” hatást fejtenek ki a tagállami szabályozásra, de némely esetben bizonyos joghatások is kapcsolódhatnak hozzájuk.⁴⁹⁷ A Bíróság a *Grimaldi-ügyben*⁴⁹⁸ kifejtett álláspontja szerint azonban egy ajánlást kötelezően kell figyelembe venni, ha a végrehajtáshoz kiadott tagállami jogszabály így rendelkezik, vagy ha kötelező közösségi rendelkezést egészít ki.

Az Eht. szerint az NHH Tanácsa, eljárása során - a jogszabályok keretei között - köteles figyelembe venni a Keretirányelv 19. cikkének (1) bekezdése alapján kiadott bizottsági ajánlásokat, így a Piacmeghatározási ajánlást is. Amennyiben a hatóság nem követi a vonatkozó ajánlást, erről - álláspontja indokainak megadásával - értesíti az Európai Bizottságot.

A Piacmeghatározási ajánlást együttesen kell értelmezni a Guidelines rendelkezéseivel.

8.2.1.2. A Guidelines helye, kötőereje

A Guidelines – témakörét tekintve – a JPE meghatározásának alapvető szabályait tartalmazó másodlagos jogforrások (pl. sektorspecifikus irányelvek), a Bizottság jogi kötelező erővel nem rendelkező aktusai (pl. az érintett piacokról szóló ajánlás) és az általános közösségi jogi versenyszabályok közé illeszkedik. Célja a piacmeghatározás és a piacelemzés során az NSZH-k által alkalmazandó versenyjogi elvek és módszertan bemutatása annak érdekében, hogy az NSZH-k által elvégzett elemzés konzisztens legyen a közösségi versenyjogi esetjoggal.⁴⁹⁹ A versenyjogi alapú piacelemzés fontosságát mutatja egyébként az is, hogy a tagállamok kötelesek

497 Oppermann, T.: *Europarecht*. 2. Auflage, München, 1999, C.H. Beck, 217. o.

498 ECJ, Case C-322/88, *Salvatore Grimaldi v Fonds des maladies professionnelles* [1989] ECR I-4407

499 Guidelines 1. és 24. pont.

biztosítani, hogy a piacelemzés elvégzésére szükség szerint a nemzeti versenyhatóságokkal együttműködésben kerüljön sor.⁵⁰⁰

Habár maga a Guidelines, a közösségi iránymutatásnak az EU acquis-ban elfoglalt szerepéből fakadóan közvetlen kötőerővel nem rendelkezik, közvetve, más közösségi jogforrásokkal közösen azonban képes joghatások kiváltására.

Az NSZH-k a Guidelines-t a lehető legnagyobb mértékben figyelembe véve kötelesek elvégezni az érintett piacok elemzését.⁵⁰¹ Habár a másodlagos közösségi jogi jogforrásokban (pl. Keretirányelv) a Guidelines-ra való hivatkozás önmagában növeli annak jogi kötőerejét, a Guidelines tartalmának fontossága elsősorban abból fakad, hogy konkretizálja az NSZH-nak a Keretirányelvből fakadó azon kötelezettségét, hogy a közösségi versenyjog alapján végezze el mind a piacmeghatározást, mind pedig a JPE-elemzést. Az NSZH-ra (illetve végső soron a tagállamra) vonatkozó kötelezettség tehát közvetlenül a Keretirányelvből (illetve az EUMSZ-nek az irányelvek joghatását részletező 288. cikkéből) fakad, de annak tartalmát a Guidelines konkretizálja. Ebből fakadóan a Guidelines figyelembe vételének mellőzése (a Keretirányelv 7. cikke szerinti eljárásban foglalt jogkövetkezményeken kívül) végső soron a tagállam elleni jogsértési eljárást is eredményezhet az EUMSZ 258. cikke alapján.

Azt azonban maga a Guidelines is megállapítja, hogy az abban foglaltak nem érintik a közösségi jog, és különösen a közösségi versenyjog Bizottság általi alkalmazását vagy a Bíróság általi értelmezését.⁵⁰² Ez a gyakorlatban azt jelenti, hogy amennyiben a Guidelines által kifejtett valamely versenyjogi kérdésben a Bizottság vagy a Bíróság új, a Guidelinesban foglaltaktól eltérő

500 Keretirányelv 16. cikk (1) bekezdés.

501 Keretirányelv 16. cikk (1) bekezdés.

502 Guidelines 14. pont.

tartalmú határozatot vagy ítéletet hoz, akkor az NSZH számára a Keretirányelvből fakadó kötelezettség alapján ezen új határozat vagy ítélet lesz az irányadó a piacmeghatározás, illetve a piacelemzés során.

8.2.1.3. A Tájékoztató normatív tartalma

A *tájékoztató*, mint jogalkotási eszköz jogrendszerben betöltött szerepét a Jat. írja le. Eszerint a tájékoztató olyan tény és adatot közöl, amelyet a jogszabály végrehajtásáért felelős szervnek a feladata teljesítéséhez ismernie kell.⁵⁰³ Ilyen szempontból, a szabályozás célját tekintve talán adekvátabb megoldást jelentett volna miniszteri irányelv kibocsátása, mivel az „ajánlást ad a jogszabály végrehajtásának fő irányára és módszerére”.⁵⁰⁴

Az Alkotmánybíróság több alkalommal foglalkozott a kérdéssel,⁵⁰⁵ és állást foglalt a tájékoztató, mint jogalkotási eszköz joghatásával, illetve alkotmányosságával kapcsolatban. A 60/1992. (XI. 17.) AB határozat szerint a Jat. „az egységes joggyakorlat alakításának eszközeként... szabályozza a jogi iránymutatásokat. A törvény (Jat.)... a jogi iránymutatásokhoz nem fűz kötelező erőt, rendeltetésük az, hogy segítsék a jogalkalmazó szervek tevékenységét, a jogszabályok egységes szemléletű végrehajtását. A Jat. – figyelembe véve, hogy a jogszabályok érvényesítése során a címzettek, különösen a közigazgatás szervei a gyakorlatban követik az iránymutatásban foglaltakat – szabályozza a kibocsátható jogi iránymutatások, valamint a kiadásukra hatáskörrel rendelkező állami szervek körét, kibocsátásuk elé olyan tartalmi, hatásköri és eljárási korlátokat állítva ezzel, amelyek biztosítékot nyújthatnak arra, hogy a jogi iránymutatások ne vehessék át a jogalkotás szerepét. A jogi iránymutatások ilyen törvényi szabályozása mellett az állam

503 Jat. 55. § (3) bekezdés.

504 Jat. 55. § (1) bekezdés.

505 Ezek a 60/1992. (XI. 17.) valamint a 36/2001. (VII. 11.) AB határozatok.

központi szervei csak a törvény által meghatározott hatáskörükben, formában és eljárás mellett bocsáthatnak ki jogi iránymutatásokat.”⁵⁰⁶

Összefoglalva tehát: az Alkotmánybíróság értelmezése ugyan kötelező erőt nem fűz a tájékoztatóhoz, ugyanakkor azonban szerepét az egységes joggyakorlat alakításának eszközeként, a jogalkalmazó szervek tevékenységének segítségeként, az egységes szellemű végrehajtás eszközeként határozza meg, amelynek során feltételezi, hogy a közigazgatási szervek követni fogják azt.

A jelen esetben azonban van még két szempont, amelyet az AB joggyakorlata nem érintett.

Ad 1. A JPE rendelet 2. § (2) bekezdése kimondja, hogy a Tanács a JPE eljárást a versenyjog vonatkozó szabályai mellett a Tájékoztatóban meghatározottak szerint végzi. Ez a megoldás a jogalkotó azon szándékát mutatja, hogy a Tájékoztatóban foglaltak tartalmához közvetett módon, jogszabályban is kötni kívánta az NHH-t. Ez a kötöttség azonban a Tájékoztató normatív tartalma hiányában inkább tartalmi kötöttséget jelent, amelytől az NMHH elnöke eltérhet, amennyiben úgy ítéli meg, hogy ez az eltérés a magyar elektronikus hírközlési piac sajátosságainak figyelembevételével indokolt.⁵⁰⁷ Ebben a megfogalmazásban ugyanakkor álláspontom szerint nincs benne közvetlen formában az a jogalkotói szándék, hogy ilyen eltérés esetén az NMHH elnökének indokolnia kelljen annak okát, habár az átlátható jogalkalmazás alapelvi szintű követelményének érvényesítése érdekében ajánlatos lenne. Ez abból derül ki, hogy a jogalkotó a jogi megfogalmazást tekintve a JPE rendelet mellékletében meghatározott érintett piacoktól való eltérés feltételeként, habár ugyanazt a feltételt határozza

506 ABH 1992, 275., 277.

507 JPE rendelet 2. § (2) bekezdés.

meg,⁵⁰⁸ mint a Tájékoztató esetén, azonban itt kifejezetten kiköti az indokolási kötelezettséget, nem is beszélve a közösségi jog által előírt notifikációs kötelezettségekről. Mindazonáltal a JPE rendeletben foglalt kötelezettség az abban foglalt feltételek tekintetében és mértékéig megalapozza a Tájékoztató kötőerejét.⁵⁰⁹

8.2.2. Az Alkotmánybíróság legújabb gyakorlata a jogforrások és a normativitás tekintetében

A Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága a kilencvenes évek után, amikor elsősorban a demokratikus jogrend stabilizálásával kapcsolatban kerültek tisztázásra efféle kérdések,⁵¹⁰ az elmúlt mintegy másfél évben több szempontból, nagyjából egy időben foglalt állást a jogforrások és a normatív tartalom tekintetében: határozott a Jat. alkotmányosságával kapcsolatban,⁵¹¹ a GVH közleménykiadási jogáról,⁵¹² hozzászólt a PSZÁF elnökének rendelkezés-alkotási hatásköréhez,⁵¹³ és öt év elteltével döntött a jelen disszertáció témájához közvetlenül kapcsolódó JPE rendelet és Tájékoztató normatív tartalmáról.⁵¹⁴ Ezek a fejlemények, amellet, hogy a jelen disszertáció szempontjából különösen örvendetesek, hiszen olyan határozatokból kellett dolgozni, melyeken „szinte még meg sem száradt a tinta”, lehet, hogy több alapvető kérdésben is új irányt szabnak a jogforrásokról és a normativitásról való hazai gondolkodásnak.

508 Ti. a magyar elektronikus hírközlési piac sajátosságait.

509 Ez a megoldás némileg hasonlít a keretirányelvben alkalmazott megoldáshoz.

510 Pl. 60/1992. (XI. 17.) valamint a 36/2001. (VII. 11.) AB határozatok.

511 121/2009. (XII. 17.) AB határozat.

512 1392/B/2007. (I. 27.) AB határozat, ABK 2009. január, 81.

513 33/2010 (III.31) AB határozat.

514 230/B/2005. AB határozat.

Az AB 2009. decemberi határozatában⁵¹⁵ a Jat alkotmányellenességét állapította meg, és a jogszabályt 2010. december 31-i hatállyal semmisítette meg. A Jat. alkotmányosságának vizsgálatakor az AB az Alkotmány elsődlegességének⁵¹⁶ alapján kimondta, hogy a jogforrások⁵¹⁷ szabályozása kizárólag az Alkotmány feladata. Az Alkotmányban felsoroltakon kívüli jogforrás nem létezhet, ezekhez a Jat. sem hozzá nem adhat, sem el nem vehet, mert mindkét esetben Alkotmányba ütközne. Az Alkotmány az AB szerint a jogforrások tekintetében zárt rendszert alkot: megjelöli, hogy mely állami szerv, milyen elnevezéssel bocsáthat ki jogszabályt, rendelkezik a jogszabályok egymáshoz való hierarchikus viszonyáról, s gondoskodik a jogforrási hierarchia Alkotmánnyal való összhangjának garanciájáról is. Tekintettel arra, hogy a jogszabályok kötelező erejének jogi forrása az Alkotmány, a Jat. így nem a jogforrásokat szabályozza, hanem a „jogalkotás rendjét”.

A jelen disszertáció témája szempontjából különösen fontos mindaz, amit az AB az állami irányítás egyéb jogi eszközeivel kapcsolatban mondott. Az AB megfogalmazása szerint az államigazgatás egyéb jogi eszközei „az állam központi szervei által kibocsátható, az alárendelt szervekre jogokat megállapító és kötelezettségeket tartalmazó jogi szabályok.” Az állami irányítás egyéb jogi eszközeinek létezése az AB szerint - elnevezésüktől függetlenül, mint pl.: közigazgatási rendelkezések – „nem alkotmányellenes, sőt alkotmányos jogállamban nélkülözhetetlen, mert a közigazgatás vezetése, az egyes szervek közötti kapcsolatok szabályozása csak jogi eszközökkel

515 121/2009. (XII. 17.) AB határozat.

516Az Alkotmány elsődlegessége kizárja, hogy az Alkotmányban szabályozott tárgyköröket alkotmányon kívüli (és így szükségképpen Alkotmány alatti) jogszabályok, akár törvények szabályozzanak (121/2009 AB határozat).

517 A jogforrás fogalma az AB szerint egyrészt magát a jogszabályt jelenti, másrészt a jogalkotó hatáskört és annak gyakorlását, a jogalkotási eljárását, a jogalkotó tényét.

megengedett.” Azonban „azok nem vehetik át a jogalkotás funkcióját, ezért a jogalkotó garanciális szabályokat állapít meg kibocsátásukra.”

Alkotmányos alapjukat az Alkotmány több rendelkezése, mindenekelőtt az Alkotmány 37. § (2) bekezdése tartalmazza, amely szerint „[a] miniszterek a jogszabályok rendelkezéseinek és a Kormány határozatainak megfelelően vezetik az államigazgatásnak feladatkörükbe tartozó ágait, és irányítják az alájuk rendelt szerveket”.⁵¹⁸ Az AB, annak ellenére, hogy a vezetés tartalmával kapcsolatban részletesen nem foglalt állást, az Alkotmány 37. § (2) bekezdésének „vezeti” fordulatát úgy írta le, hogy az a politikai vezetést, a tevékenység fő irányának meghatározását is jelenti. E szabályok közigazgatáson belüli kötelező ereje tehát az Alkotmányon alapul. Alkotmányjogilag döntő, hogy a közigazgatás szervei a Kormány és tagjai, a miniszterek irányítása alatt állnak, akik viszont az Országgyűlésnek felelősek.⁵¹⁹ Ez egyben a közigazgatás demokratikus legitimitációjának alapja is.

Az AB ugyanakkor kimondta, hogy az „ilyen belső közigazgatási szabályok természetesen nem lehetnek ellentétesek jogszabályokkal, és nem tartalmazhatnak a közigazgatás szervezetén kívül állókra kötelező normákat.”

Más megítélés alá esnek a Jat.-ban az egységes joggyakorlat alakítását szolgáló, szintén „az állami irányítás egyéb jogi eszközei” közé sorolt „*jogi iránymutatások*” (irányelv, elvi állásfoglalás, tájékoztató). Ezek a Jat. szerint nem kötelezők, rendeltetésük a jogalkalmazó szervek tevékenységének, valamint a jogszabályok egységes végrehajtásának elősegítése. A „jogi

518 A közigazgatási jogban az irányítás a közigazgatási szervek hierarchikus kapcsolatában értelmezhető, míg a vezetés a közigazgatási szervek belüli tevékenység, tartalmukat a közigazgatási jog határozza meg. Alkotmányjogi szempontból az AB szerint csak az lényeges, hogy mindkettő az irányított, illetve vezetett szerv tevékenységének meghatározását jelenti, benne az általános tartalmú rendelkezések kiadását, illetve a jogalkalmazás egységét biztosító útmutatások kibocsátását.

519 Alkotmány 39. § (1) bekezdés.

iránymutatás” a Jat. szerinti értelmében tehát nem a közigazgatáson belüli kötelező szabály, és nem a jogalkalmazó szerv jogértelmezése.

A jogi iránymutatások közé tartozó jogértelmező „*elvi állásfoglalás*”⁵²⁰ más szervek számára határozza meg – az sem egyértelmű, jogi kötelező erővel-e – a jogszabályok értelmezését. Ha az elvi állásfoglalás a jogalkotó hatáskörrel rendelkező szervtől származik, akkor ez ún. autentikus jogértelmezés, amelynek alkotmányossága eszerint ítéltető meg.⁵²¹

A jogi iránymutatások ugyanakkor *irányelvek* is lehetnek, amelyeknek a közigazgatási irányítás eszközeiként, a jogszabályok egységes végrehajtását, az egységes jogalkalmazást biztosítandó kötelező erővel kellene bírniuk. Ez a kötelező erő a Jat. megfogalmazásában, mely szerint az irányelv csupán „ajánlást ad”, nem egyértelmű. Az irányelvek kibocsátására az irányító, felettes államigazgatási szerv alkotmányosan feljogosítható, a közigazgatás irányító szerve, a Kormány és a miniszterek pedig erre az Alkotmány alapján eleve feljogosítottak.

A közigazgatásra kötelező jogszabályok értelmezésére egyébként az AB szerint a közigazgatás szervei általában jogosultak, és e tevékenységüket, mint minden más közigazgatási tevékenységet, az irányításra jogosult szervek irányíthatják. Ennek korlátja a bírósági jogértelmezés elsődlegessége, amit az Alkotmány 50. § (2) bekezdése biztosít. A közigazgatási határozatok törvényességének ellenőrzése a bíróságok hatásköre, így a közigazgatás jogértelmezésének követnie kell a bírói gyakorlatot.

Az AB szerint jogi iránymutatások azonban jogi kötelező erő hiányában is, mint a felettes szervtől származók, kötelező szabály módjára viselkednek, mivel az alárendelt szervnek minden oka megvan a felettes szerv

520 Jat. 54. §.

521 ld.: az Országgyűlés 1/1993. (II. 27.) elvi állásfoglalását megsemmisítő 41/1993. (VI. 30.) AB határozatot (a továbbiakban: Abh.), ABH 1993, 292, 299.

„ajánlásainak” követésére. Az ilyen jogi iránymutatások létezése - bár jogi kötelező erővel nem bírnak, a gyakorlatban elkerülhetetlenül kvázi jogi szabályokként viselkednek – és ez az AB szerint sérti a jogbiztonságot. Az AB álláspontja szerint jogi iránymutatások egy része létrehozásának tényleges és jogi indoka mára már megszűnt, és ez indokolttá teszi a Jat. jogi iránymutatásokra – amelyek jelenleg pszeudo-jogszabályokként vannak jelen a jogrendszerben – vonatkozó rendelkezéseinek (Jat. 53.–56. §) a megsemmisítését, a közigazgatás joghoz kötöttségének a jogállamiság alkotmányos elvében foglalt követelménye sérelme miatt. Ez az elv ugyanis megkívánja, hogy a közigazgatási szervek irányítása jogi eszközökkel történjen.

Trócsányi László alkotmánybíró párhuzamos indoklása szerint a Jat. III. fejezete az állami irányítás egyéb jogi eszközeit szabályozva azt a látszatot kelti, mintha az állami irányítás összes jogi eszközét a Jat. határozná meg, illetve illet csak a kétharmados többséggel elfogadott Jat. tartalmazhatna. Ez azonban az Alkotmány 7. § (2) bekezdése alapján egyáltalán nem szükségszerű. Erre utal egyebek mellett az is, hogy a törvényalkotó immáron egyéb törvényekkel is lehetőséget ad olyan jogi eszközök kibocsátására, amelyek az állami irányítás Jat.-ban felsorolt jogi eszközeihez - joghatásuk, kibocsátásuk, közzétételük, stb. tekintetében - hasonlóak. Ilyenek például az Országos Rádió és Televízió Testület állásfoglalás kibocsátására,⁵²² a Gazdasági Versenyhivatal elnökének a Versenytanács elnökével közösen közlemény kiadására,⁵²³ valamint a Közbeszerzések Tanácsa útmutató készítésére vonatkozó jogkörei.⁵²⁴

522 A rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény 5/F. §-a szerint.

523 A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény 36. § (6) bekezdése szerint.

524 A közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény 379. § (2) bekezdés k) pontja.

A Jat megsemmisítése igazán jelentős esemény, mivel amellet, hogy véget vet az elmúlt hús év rendszerének, egyúttal lépéskényszerbe is hozza a jogalkotót.

A *PSZÁF elnökének rendelkezés-alkotási hatáskörével kapcsolatban* az AB – osztva a köztársasági elnök álláspontját – megállapította, hogy az Alkotmány kizárólagos szabályokat tartalmaz arra vonatkozóan, hogy az állami szervek milyen jogszabályokat alkothatnak. Az AB a PSZÁF elnökének rendelkezését határozatában olyan normatív jellegű aktusként azonosította – mivel absztrakt ismérvek által meghatározott, nem zárt címzetti körhöz szól – amely az államigazgatási szervezetrendszeren kívüli magánjogi jogalanyokat is kötelez. Tekintettel arra, hogy az Alkotmány kizárólagosan és kimerítően felsorolja a jogalkotási hatáskörrel rendelkező szerveket, illetőleg személyeket, ezért minden olyan törvényi (rendeleti, vagy bármilyen egyéb) szabályozás közvetlenül sérti az Alkotmányt, ha valamely más – az Alkotmányban nem nevesített – szervnek vagy személynek is jogalkotási hatáskört biztosít.

Az AB szerint, a *GVH közlemény-kiadási jogkörével* kapcsolatos 2009-es határozatában⁵²⁵ nem sérti az Alkotmány 2. § (1) bekezdésében rögzített jogállamisági elvet, ha az Országgyűlés egyszerű törvényben egy jogalkalmazó közigazgatási szervet felhatalmaz arra, hogy az a jogalanyokra és a bíróságokra nem kötelező, a saját jogértelmezésének alapjait ismertető közleményt adjon ki. Az ilyen közleményeket nem szükséges a hivatalos lapban megjelentetni, elég az adott szerv honlapján közzétenni. Az indokolásból azonban nem tűnik ki egyértelműen, hogy ennek oka a közlemények kötelező erejének hiányából vagy az ingyenes honlaptartalom megismerhetőségéből (netán a kettőből együttesen) fakad-e.

525 1392/B/2007 AB határozat, AB közlöny: XVIII. évf. 1. szám.

Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy a felhatalmazást tartalmazó jogszabályi rendelkezések alapján a kibocsátott közlemények nem tartalmazhatnak kötelező jogi iránymutatásokat, feladatuk nem más jogalkalmazó szervek tevékenységének egységesítése. Éppen ellenkezőleg, e közlemények – az Európai Unió gyakorlatára tekintettel – az érintett piaci szereplők számára fogalmazznak meg olyan támpontokat, amelyek alapján világossá válik számukra, hogy a versenytanács milyen szempontrendszer alkalmaz határozatának meghozatala során. Pontosan a GVH jogalkalmazási gyakorlata alapjainak széles körű ismertetése lehet alkalmas arra, hogy – a jogbiztonság követelményének érvényesülését fokozva – világossá tegye a jogalanyok számára a versenyhivatali döntések alapjait, valamint jelen esetben azt, hogy milyen elvek alapján, illetve milyen mértékben kerülhet figyelembevételre a jogsértés felderítésében hatékonyan közreműködő jogsértő vállalkozás eljárást segítő együttműködő magatartása a bíróság kiszabásáról hozott döntés mérlegelésekor.

Ezen túlmenően, amennyiben a konkrét ügyben a sérelmet szenvedett fél úgy véli, hogy a versenyhivatal határozata téves jogértelmezés miatt törvénysértő, lehetősége van azt a rendes bíróság előtt megtámadni, hiszen a közigazgatási szervek jogalkalmazó (jogértelmező) tevékenységét, ezen keresztül a közigazgatási határozatok törvényességét az Alkotmány 50. § (2) bekezdése és az 57. § (1) és (5) bekezdése alapján a bíróságok ellenőrzik.

Az Alkotmánybíróság továbbá kimondta azt is, hogy eddigi gyakorlatának megfelelően érdemben elbírálja az olyan állami aktusok alkotmányosságát, amelyek ugyan túlléptek a kibocsátó szerv jogalkotási hatáskörén, azaz érvénytelenek voltak, de a kibocsátó szándéka szerint normakénti követésre tartottak igényt, illetve a gyakorlatban úgy is hatályosultak.⁵²⁶

⁵²⁶ ABH 1992, 275.; ABH 1993, 292.). [31/1995. (V. 25.) AB határozat, ABH 1995, 158, 161.] ABH 2007, 311, 315.

8.2.3. Kodifikációs próbálkozások

Az elmúlt évtizedben többször próbálták meg rendezni a Jat. elvarratlan kérdéseit. Kormány 2003 júliusában, érzékelve azt, hogy hatályos jogalkotási törvényünk némileg elavult, illetve annak érdekében, hogy „a jogalkotás előmozdítsa a parlamenti demokrácia, a jogállamiság és a szociális piacgazdaság kiteljesedését, a jogalkotás eljárásrendje összhangba kerüljön az Európai Unióban való tagságból eredő követelményekkel, továbbá a magas színvonalú jogalkotás útján a jogrendszer egysége és áttekinthetősége, a jogszabályok szakmai megalapozottsága fokozottan érvényesüljön”, egy új jogalkotási törvényt terjesztett be az Országgyűlés elé. Ezen közjogi kezdeményezés zátonyra futott, csakúgy, mint egy 2006-os próbálkozás, amely úgy kívánta kialakítani a jogforrási rendszer koherenciáját, hogy bevezette volna a rendkívüli jogszabály kategóriáját.

A 2009 októberében az igazságügyi- és rendészeti miniszter által előterjesztett törvényjavaslat a következő módon kívánta módosítani az Alkotmányt: „a jogalkotás rendjéről szóló törvény lehetővé teheti, hogy az autonóm államigazgatási szerv és a kormányhivatal vezetője – feladatkörében eljárva, törvény felhatalmazása alapján – rendelkezést adjon ki, amely törvénnyel, a Kormány, a Kormány tagja vagy a Magyar Nemzeti Bank elnökének rendeletével nem lehet ellentétes. A rendelkezés hatálya a jogalkotásról szóló törvényben meghatározott személyekre és szervezetekre terjedhet ki. A rendelkezést a hivatalos lapban ki kell hirdetni.”

A javaslat parlamenti tárgyalása során elhangzott miniszteri expoé szerint „A Magyar Köztársaság alkotmányának módosításáról szóló törvényjavaslat benyújtását kettős cél indokolta: egyrészt a jogalkotás hatékonyságának növelése, másrészt a jogbiztonság erősítése. Ennek érdekében a törvényjavaslat lehetővé teszi az alkotmánynak a jogalkotásra jogosultakat meghatározó rendelkezései körében, hogy autonóm államigazgatási szerv vagy kormányhivatal vezetője rendelkezés elnevezéssel jogszabályt adhasson ki.

Ezen szerveknek számos esetben feladataik megfelelő ellátásához szükségük lehet jogi normák megalkotására is. Ha ez számukra nem biztosított, akkor a jellemzően technikai jellegű előírások csak magasabb jogforrási szinten jelenhetnek meg, ez pedig rugalmatlan szabályozást eredményez, vagy ellenkezőleg: csupán az eljáró szerv gyakorlata formálja a jogalkalmazást, ami viszont a jogbiztonság sérelmével járhat.”

Jelenleg folyik az új Alkotmány tervezetének az előkészítése, amely vélhetőleg rendezzi a jogforrások és a normativitás felmerült kérdéseit.

8.3. A piacszabályozással és a JPE-vel kapcsolatos határozatok quasi-normatív tartalma

Az NSZH-k szabályozói feladatai rendkívül sokrétűek, és jórészt a szabályozás egyedi esetben való alkalmazását, azaz a klasszikus hatósági jogalkalmazói tevékenységet foglalják magukba, melyek körébe beletartozik a piacfelügyeleti és a jogviták rendezésére vonatkozó jogosultság is. Ezenfelül azonban számos esetben olyan jogkörök is a szabályozó hatósághoz tartoznak, amelyek egyfajta „köztes szintet”⁵²⁷ jelentenek, azaz valahol a normatív szabályozás és az egyedi döntések között helyezkednek el, és a hatásuk túlmutat a döntés címzettjén. Jó példa az ilyen köztes hatáskörökre a JPE-vel rendelkező szolgáltatóval kötendő összekapcsolási szerződés alapvető elemeinek (árak, kolokáció feltételei stb.), mivel az ilyen esetekben a döntés túlmutat az adott egyedi eseten és címzetteken, és befolyásolja az adott szektor működését.

A szabályozó hatóság egyrészt a piacelemzés versenyjogi természete miatt, másrészt annak jövőbemutató és szakpolitikai jellegéből fakadóan általában a piacszabályozási eljárásoknál, de különösképpen a JPE eljárásokban

⁵²⁷ Intermediate level decisions – Cave, M. – Larouche, P. European Communications at the Crossroads – Report of a CEPS Working Party (CEPS, 2001), 19.

széleskörű diszkrecionális jogkörökkel rendelkeznek, amely jóval túlmutat a közigazgatási eljárásokban, hatósági jogalkalmazásnál megszokott mértéken és az eljáró hatóság számára szokatlanul tág mozgásteret eredményez.

Mivel a hatóság a JPE eljárásban ágazati szakpolitikát is megvalósít (versenyteremtés, a piaci hatalommal való visszaélés megelőzése, felhasználók érdekeinek védelme szabályozói eszközökkel), ami korábban a kormány feladata volt, ennek az ellenőrizhetőségét a jogbiztonság megteremtése érdekében meg kell teremteni,⁵²⁸ melynek egyik lehetséges iránya egyéb konkrét normatív rendelkezés hiányában a határozatok alapvető szintű megerősítése. Ezt úgy lehet szemléltetni, hogy a hatóság által alkalmazott diszkrecionális jogkört egy piacelemzés esetében, ahol számos tényező más és más együttállásban teljesen különbözőképpen esik latba, nem igazán lehetséges normatív rendelkezésekkel körülírni, betartatni pedig még kevésbé, ugyanakkor kötelezően alkalmazandó alapelveket és szabályozási célokat le lehet fektetni, és azok betartatása ellenőrizhető is.

Az NMHH piacsabályozási határozatai más hatósági határozatoktól eltérően

- 1) teljes piacok, nem csak egyedi vállalkozások
- 2) normatív elemekkel gazdagított
- 3) szabályozását valósítják meg,
- 4) jövőbetekintő elemzések alapján,
- 5) ex ante jelleggel, melynek során
- 6) versenyteremtő ágazatpolitikai célkitűzéseket érvényesítenek, és
- 7) ezáltal egyedi határozatokkal döntően befolyásolják a teljes érintett piac működését,
- 8) az összes felmerülő érintett piacra kiterjedő,
- 9) azonos szempontok szerint lefolytatott vizsgálattal pedig
- 10) a teljes iparág kapcsolatrendszerét és versenyhelyzetét szabályozzák.

⁵²⁸ Gondoljunk bele, mivel a szabályozó hatóság függetlensége irányelvi szinten szabályozott, és az új közösségi jogi szabályokban (mind az elektronikus hírközlésben, mind pedig az energetikában) az iparától való függetlenség kiegészül a kormányzattól való függetlenséggel, bizonyos korábban kormányzati feladatok átadása és a szakpolitika alakításában betöltött új szerep következtében a szabályozó hatóságok helyzete és felelőssége jelentősen átalakul, ami érinti a hatalommegosztás és elszámoltathatóság kérdését is.

A jelentős piaci erő koncepciójának bevezetése a tapasztalatok szerint lényeges változásokat eredményez a szabályozó hatóság életében. Ezek sokrétűek, szélesítik a hatóság mozgásterét, diszkrecionális jogkörét, az önálló piacsabályozási jogkör, valamint a versenyjogi szempontú vizsgálat növeli a hatóság szakminisztériumtól való függetlenségét és önállóságát, valamint szakmai tekintélyét. Másfelől ugyanakkor kétségkívül a legszembetűnőbb a széleskörű adatszerzés lehetősége, amely szükségszerű feltétele a piaci folyamatok rugalmas kezelését biztosító szabályozás érvényesítésének a szankcionálás és ellenőrzés hatékony jogszabályi feltételeinek megteremtésén túl.

Az adatok feldolgozása és jelentős piaci erő koncepció alá rendezése azonban jócskán igénybe veszi a hatóság erőforrásait, hiszen megfelelő közgazdasági ismeretek nélkül a kereslet-kínálati helyettesítés mikro-gazdaságtani szempontjai nem érvényesíthetők. Az új feladatok a hatóság szervezetének újrászervezését igénylik, melynek során lényeges elmozdulás tapasztalható a műszaki szakértelem irányából a piacsabályozási szakértelem felé.⁵²⁹

Annak ellenére, hogy a magyar jogrendben szokatlan a szabályozási célok és alapelvek hatósági eljárásban történő intenzív használata,⁵³⁰ épp a JPE jellegű eljárások esetében lényeges a szerepük. Ennek oka az, hogy a szabályozó hatóságok ez esetekben ún. „paranormatív” jellegű piacsabályozást végeznek – azaz konkrét, egyedi határozatban, de az adott érintett piac összes szereplőjét érintő módon, kötelező erővel szabályozzák a piaci folyamatokat, ami azt

⁵²⁹ A jelentős piaci erő megállapításához szükséges a hatóság jogköreinek főleg szankcionálás, ellenőrzés és adatgyűjtés tekintetében való szélesítése. A tág mérlegelési jogkör és a közgazdaságtani megfontolások megjelenése a szakmai színvonal emelkedését eredményezhetik, amely növeli a hatóság elismertségét is.

⁵³⁰ Itt csak utalni szeretnék arra, hogy a szocialista jogrend előszeretettel élt (vissza) az alapelvekkel, tekintettel azok kevésbé normatív szerepére, melynek ellenhatásaként 1990 után a magyar jogrendben rendkívüli módon visszaszorult az alapelvek hatósági jogalkalmazásban történő használata. Jogállamban ugyanis alapvető követelmény a hatósági jogalkalmazás jogi kötöttsége. Minél inkább jogilag kötött az eljárás és a jogalkalmazás, annál inkább jogállami.

jelenti, hogy az adott egyedi határozatok lényegüket tekintve az adott érintett piac számára normatív jellegűek. Konkrét példával élve, egy nyilvános kapacitás aukció tartására irányuló, vagy költségalapúságra vonatkozó kötelezettség, de maga a piacmeghatározás és a piacelemzés jelentősége túlmutat az adott egyedi JPE határozaton, és annak ellenére vonatkozik az érintett piac többi szereplőjére, változtatja meg piaci pozíciójukat, hogy azokra a határozat konkrét rendelkezést tartalmazna. Talán éppen ez a paranormatív jelleg teszi szükségessé azt is, hogy a határozat megtámadására jogosultak körét szélesen határozza meg a jogalkotó. Ezáltal a tényleges érintetti kör, és nemcsak az rendelkezik keresetelési joggal, akire a határozat rendelkezést tartalmaz. Ez a probléma nagyon élesen felmerült az elektronikus hírközlés esetében, ahol az Eht. ilyen szűken határozta meg a keresetelési joggal rendelkezők körét. A bírói felülvizsgálatnak a piacsabályozás terén ahhoz, hogy ténylegesen biztosítsa a jogorvoslathoz való alkotmányos jogot, továbbá megvalósítsa a közösségi joggal való harmonizációt, az előbbieken bemutatott jellemző vonásokhoz igazodva kell megteremtenie a hatékony jogorvoslat lehetőségét. A piacsabályozási szerepkörből adódóan az ilyen hatáskörökkel rendelkező hatóság diszkrecionális jogköre a közigazgatási jogban eddig nem látott mértékben növekszik, amelynek következtében a hatékony felülvizsgálathoz szükséges vizsgálati szempontok köre is értelemszerűen kitágul. Ugyan a Legfelsőbb Bíróság a Büki Üdítő Kft. kontra GVH ügyben⁵³¹ kifejtett álláspontja szerint a mérlegelési jogkörben hozott döntés felülvizsgálata során a bíróság azt jogosult vizsgálni, hogy a közigazgatási hatóság számba vett-e valamennyi figyelembe vehető mérlegelési szempontot, számot adott-e azok elfogadásáról vagy mellőzéséről, ez az álláspont a piacsabályozás tekintetében átértékelődik. Ennek az oka egyrészt az, hogy a piacsabályozói jogkörök gyakorlásánál a diszkrecionális jogkörben vizsgálandó feltételrendszer komplex vizsgálati mechanizmusok

531 Kf.V.39.361/2001/4. számú, 2003. február 24-i ítélet.

egymásra hatását és eredőinek a mérlegelését jelenti, és vizsgálatuk korántsem lehetséges oly módon, mint a közigazgatási eljárásban megszokott diszkrecionális jogkör feltételeinek vizsgálatánál. Ez a bírói felülvizsgálat szempontjából azt jelenti, hogy a fenti legfelsőbb bírósági határozat megállapításainak következetes érvényre juttatása a piacsabályozás esetében problémát okoz. A helyzetet ugyanakkor nehezíti az a közösségi jogi követelmény, miszerint az NSZH határozata felülvizsgálatának az ügy érdemére is ki kell terjednie,⁵³² ami azt jelenti, hogy a bíróságnak szükség esetén nemcsak a diszkrecionális feltételek meglétét, hanem az NSZH következtetéseinek helyességét is vizsgálnia kell.

532 Keretirányelv 4. § (1) bekezdés.

A kézirat lezárásának időpontja 2010. december 1.

9. Irodalomjegyzék

9.1. Könyvek

- ARANYOSNÉ-BÁNKÚTI-MISÁK-SPAKIEVICS: Az elektronikus hírközlésről szóló törvény magyarázata. Complex. Budapest, 2006.
- BÜCHNER, W. - EHMER, J. - GEPPERT, M. - KERKHOFF, B. - PIEPENBROCK, H.-J. - SCHÜTZ, R. - SCHUSTER: Beck'scher TKG-Kommentar, Telekommunikationsgesetz. F. C. H. Beck Verlag. München, 2006
- BERKE B. - BURIÁN L. - BOYTHA GY. - DIENES-OEHM E. - KIRÁLY M. - MARTONYI J.: Az Európai Közösség kereskedelmi joga. Budapest, 1996.
- BISHOP, S. - WALKER, M.: The Economics of EC Competition Law. Sweet & Maxwell. London, 1999.
- BOYTHA GY.-NÉ - HARGITA Á. - SÁRAI J. - TÓTH T.: Versenyjogi esetek - Az Európai Bíróság gyakorlata. Osiris. Budapest, 2001.
- CUKIERMAN, A.: Central Bank Strategy, Credibility and Independence: Theory and Evidence, The MIT Press. Cambridge, 1992.
- DEMARIGNY, F.: Independent administrative authorities in France and the case of the French Council for Competition, In Majone, G. (szerk.): Regulating Europe. Routledge. London and New York, 1996.
- EISENBLÄTTER, T.: Regulierung in der Telekommunikation, Peter Lang GmbH Europäischer Verlag der Wissenschaften. Frankfurt am Main, 2000.
- GARZANITI, L.: Telecommunications, Broadcasting and Internet: EU Competition Law and Regulation. Sweet&Maxwell. London, 2000.

- GERADIN, D. MUÑOZ, R. AND PETIT, N.(eds), *Regulation through Agencies in the EU – A New Paradigm of European Governance*, Edward Elgar Publishing Inc., Cheltenham and Northampton, 28 February 2006
- GOUMAGIAS, K.: Die Stellung der Telekommunikation im Europäischen Vertrag. Münster, 1998.
- VON DER GROEBEN, H. - THIESING, J. - EHLERMANN, C.-D.: Kommentar zum EU - EG-Vertrag. 5. Auflage Nomos. Baden-Baden, 1999.
- HIGHAM, N. - GORDON, L.: *European Community Telecommunications Law*. Chancery Law Publishing. London, 1993.
- HILDEBRAND, D.: *The Role of Economic Analysis in the EC Competition Rules*. Kluwer Law International. Hague, 2002.
- HOFFMANN - RIEM - SCHULZ - HELD: *Konvergenz und Regulierung*. Nomos. Baden-Baden, 2000.
- HOLZNAGEL, B. - BYSIKIEWICZ, A. - Eaux, C. - Nienhaus, C.: *Grundzüge des Telekommunikationsrechts*. C. H. Beck Verlag. München, 2001.
- HUPPERTZ, CH.: *Die SMP-Konzeption, Europarechtliche Vorgaben für die asymmetrische Regulierung im Kommunikationssektor*. Peter Lang Verlag. Frankfurt am Main, 2003.
- INOTAI ANDRÁS (Szerk.): *EU-Tanulmányok II., Az infokommunikációs infrastruktúra és a továbbított tartalom egymást erősítő fejlesztése, 771-789.o.* Társszerzők: Schmideg Iván és Tényi Géza, Nemzeti Fejlesztési Hivatal. Budapest, 2005.
- JOHANNES MASING: *Soll das Recht der Regulierungsverwaltung übergreifend geregelt werden?* Verlag C.H.Beck. München, 2006.

- KUBICEK, H. - MÜLLER, G. - NEUMANN, K. - RAUBOLD, E. - ROSSNAGEL, A. : Jahrbuch Telekommunikation und Gesellschaft 1995., R. v. Decker's Verlag.Heidelberg, 1995.
- KALAS T. (szerk.): Közigazgatási jog. Általános rész II. Virtuóz. Miskolc, 2001.
- KARL-HANS HARTWIG, BERND HOLZNAGEL, WOLFGANG STRÖBELE: Recht und Ökonomik der Netzregulierung. LIT VERLAG. Berlin, 2006.
- KECSKÉS L.: EK-jog és jogharmonizáció. KJK. Budapest, 1997.
- KENDE T. (szerk.): Európai közjog és politika. (átdolgozott kiadás) Osiris-Századvég. Budapest, 2007.
- KILÉNYI, G. (szerk): A közigazgatási eljárási törvény kommentárja, CompLex, Budapest, 2009.
- KOENIG, C. - BARTOSCH, A. - BRAUN, J.-D.: EC Competition and Telecommunications Law. Kluwer Law International. The Hague - London - New York, 2002.
- KOENIG, C. - VOGELSANG, I. - KÜHLING, J. - LOETZ, S. - NEUMANN, A.: Funktionsfähiger Wettbewerb auf den Telekommunikationsmärkten; Ökonomische und juristische Perspektiven zum Umfang der Regulierung. Verlag Recht und Wirtschaft. Heidelberg, 2002.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: A hírközlés szabályozása az Európai Közösségben és Magyarországon. OSIRIS. Budapest, 2003.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: A szabályozói integráció helyzete és irányai. In: Prof Dr. Szigeti Péter (Szerk.): Leviatán. Győr, 2006. 34-56.o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: Az Európai Unió Közös Kül- és Biztonságpolitikájának jogi vetületei. In: Prof. Dr. Mádl Ferenc (Szerk): Európai jogi tanulmányok IV., Budapest, 1999.

- BAYER – KOPPÁNYI – NYAKAS – TÉNYI: A közszolgálati média és az európai versenyjog - Közszolgálatosság a változó világban, L'Harmattan, 2010, Budapest
- KOPPÁNYI, SZ.: A villamosenergia-piaci verseny elősegítése, In: A magyar villamosenergia-rendszer működése és szabályozása I. (Szerk: Dr. Fazekas Orsolya), Complex-Kluwer, 2010, Budapest, pp. 237-290.
- LAROUCHE, P: Competition Law and Regulation in European Telecommunications. Hart Publishing. Oxford and Portland Oregon, 2000.
- LEVY, B.: Regulations, Institutions and Commitment: Comparative Studies. Cambridge University Press. New York, 1996.
- LONG, C. D.: EC Telecommunications Law. Sweet & Maxwell. London, 1995.
- MAJONE, G. (SZERK.): Regulating Europe, Routledge, London and New York, 1996.
- MAJOR I.: A távközlés privatizációja. APV Rt. Budapest, 1997.
- MARTIN E. CAVE, SUMIT K. MAJUMDAR, INGO VOGELSANG: Handbook of Telecommunications economics. Volume 1, Elsevier. Amsterdam, Boston, London, New York, Oxford, Paris, 2002.
- MELODY, W. H.: Policy Objectives and Models of Regulation. In Telecom Reform Principles, Policies and Regulatory Practices. Ed. W. H. Melody. Technical University Denmark. Lyngby, 1997.
- MESTMÄCKER, E.-J. - SCHWEITZER, H.: Netzettbewerb, Netzzugang und Roaming im Mobilfunk Nomos. Baden-Baden, 1999.
- MOSTESHAR, S.: EC Telecommunications Regulation, Graham & Trotman Kluwer, 1993.

- NAVARRO – FOLGUERA – FONT – BRIONES: Merger Control in the EU. Oxford University Press, Oxford, 2002.
- NEITZEL, J.: Die Auslandstätigkeit der Deutschen Telekom. Nomos. Baden-Baden, 1996.
- OPPERMAN, T.: Europarecht. 2. Auflage, C.H. Beck. München, 1999.
- PATYI ANDRÁS: Közigazgatási Bírászkodásunk Modelljei. Logod. Budapest, 2002.
- PAULWEBER, M.: Regulierungszuständigkeiten in der Telekommunikation. Nomos. Baden-Baden, 1999.
- PETRIK FERENC: A közigazgatási eljárás szabályai. HVG-ORAC. Budapest, 1996.
- PRECHAL, S.: Directives in EC Law, Oxford University Press, Oxford, 2005.
- RITTER - RAWLINSON - BRAUN: EC Competition Law, A Practitioner's Guide. Kluwer Law International. Hague, 2000.
- RHODES, C. - MAZEY, S.: The State of the European Union Vol.3. Building a European Polity. Lynne Rienner Publishers. Longman, 1996.
- RUIZ, B. R.: Privacy in the telecommunications: An european and an american approach. Kluwer Law International. The Hague, London, Boston, 1997.
- SÁRKÖZY T.: Államszervezetünk potenciazavarai. HVG-ORAC. Budapest, 2006.
- SCHENK - LÜNGEN - PRÖSSDORF: Telekommunikation in der Transformation. Nomos. Baden-Baden, 1996.

- SCHERER, J.: Telecommunications laws in Europe. Baker&McKenzie. London, 1999.
- SCHMITZ-MORKRAMER, P. W.: Internationale strategische Allianzen in der Telekommunikation. Schriftenreihe Kommunikation & Recht. Heidelberg, 1998.
- Schwartz, B.: Administrative Law, Boston, 1991
- SZIKINGER I.: Rendőrség a demokratikus jogállamban. Sík Kiadó. Budapest, 1998.
- STEHMANN, O.: Network Competition for European Telecommunications. Oxford University Press. Oxford, 1995.
- THORSTEN ATTENDORN: Die Regulierungsbehörde als freier Marktgestalter und Normsetzer? (Bucerius Law School Hamburg). Hamburg, 2008.
- TINNEFELD, M. T. - TUBIES, H.: Datenschutzrecht. R. Oldenburg Verlag. München, 1989.
- TÓTH ANDRÁS: Az elektronikus hírközlés és média gazdasági szabályozásának alapjai és versenyjogi vonatkozásai. HVG-ORAC. Budapest, 2008.
- WISH, R.: Competition Law. Reed Elsevier. UK, 2001.
- VALENTINY, PÁL – KISS, FERENC, L. (SZERK): Verseny és szabályozás 2007. MTA Közgazdaságtudományi Intézet, Budapest, 2008.
- VALENTINY, PÁL – KISS, FERENC, L. (Szerk): Verseny és szabályozás 2008. MTA Közgazdaságtudományi Intézet, Budapest, 2009.
- VARIAN, H. R.: Mikroökönómia középfokon, Közgazdasági és Jogi Kiadó. Budapest, 2001.
- ZAGOURAS, G.: Konvergenz und Kartellrecht; Die Regulierung des Wettbewerbs im Bereich der Medien und Kommunikationsplattformen

nach GWB, TKG und RStV sowie Optionen für eine Umstrukturierung.
C. H. Beck. München, 2002

- ZWART, T.: Independent Regulatory Agencies in the US, In: Agencies in European and Comparative Law, Antwerp-Oxford-New York, Intersentia, 2003

9.2. Cikkek

- ANDENAS, M. – ZLEPTNIG, S: Telecommunications Dispute Resolution: Procedure and Effectiveness. *European Business Law Review* No.3. 2004. 477-663.o.
- BARTOSCH, A.: Europäische Regulierung transeuropäischer Kommunikationssysteme, CR 4 - 2000.
- BEESE, D. - MÜLLER, F.: Marktabgrenzung als Deregulierungsinstrument, Rtkom, 2/2001.
- BUTCHER, C. C.: Telecommunications in the European Union. *Administrative Law Review*, (1996) 48 451.
- COOK, P.: Competition and its regulation: key issues. University of Manchester, 2001., 20. o.
- CALZADO, R.: The Future of Telecommunications in Spain. *European Business Law Review*, 1997. július-augusztus
- CUKIERMAN, A.; WEBB, S.; NEYAPTI, B.: Measuring the independence of central banks and its effect on policy outcomes. In: *The World Bank Economic Review*, vol. 6,n. 3, September, 1992. p. 353-398.
- DE COCKBORNE, J.-E.: Universal service in telecommunications: the European Union policy. *Telecommunications and Space Journal*, Vol. 5. 1998.

- DE STREEL, A.: Current and future European regulation of electronic communications: A critical assessment, Telecommunications Policy 32. 2008. 722-734.o.
- FLETCHER, A. L.: Telecommunications regulatory reform in France and the United States: implications for public service and universal service. Telecommunications and Space Journal, Vol. 5. 1998.
- GRAMLICH, L.: Die Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post im Jahr 1999. DR 8. 2000.
- GUAL, J., TRILLAS, F., 2006. Telecommunications policies: measurement and determinants. Review of Network Economics 5 (2), p. 249-272
- HELLER K.: Távközlési reformok. Közgazdasági Szemle, 1995/3.
- HELLER K.: Integrációs folyamatok a távközlésben. Európai Tükör, 1997. október.
- HITCHINGS, P.: Access to International Telecommunications Facilities. E.C.L.R., 1998/ 2.
- HORVÁTH, M. T.: A szabályozó hatóság típusú közigazgatási szervek szabályozási koncepciója, Magyar Közigazgatás 2004. 7.
- HUNT, A.: Regulation of Telecommunications: the Developing EU Regulatory Framework and its Impact on the United Kingdom. European Public law, 1997. 3/1. 93.o
- INOTAI, G. A. – SZÁNTÓ, T.: Szabályozás és versenyjog a magyarországi elektronikus hírközlési piacokon: az érme két oldala. Gazdaság és Jog, 2004. évi 6. szám, 19. o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: Egy izgalmas elméleti kérdés és a gyakorlat kölcsönhatása – az univerzális szolgáltatás a távközlésben, Jogtudományi Közlöny, Budapest, 2000. január, 27-35. o.

- KOPPÁNYI SZABOLCS: A német távközlés szabályozása, Doktoranduszok Fóruma, Miskolc, 1999. november 4-5., Állam és Jogtudományi Kar Szekciókiadványa. Miskolc, 2000. 49-57. o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: Egységes hírközlési törvény Magyarországon – hogy is van ez? Európa 2002, I. évf. 2. szám, Budapest, 2000. július. 77-83. o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: Megjegyzések a magyar távközlés új szabályozásához. Doktoranduszok Fóruma, Miskolc, 2000. október 30. Állam- és Jogtudományi Kar Szekciókiadványa. Miskolc, 2001. 130-136. o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: Az érintett piacok meghatározása a távközlésben, Európa 2002. Budapest, 2001. Melléklet 30-38. o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: The applicability of the competition rules in the new Hungarian draft telecommunications act. MicroCAD 2001 International Scientific Conference, Konferenciakiadvány. Miskolc, 2001. 43-49. o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: A jelentős piaci erő meghatározása az EK távközlési jogában. Gazdaság és Jog, Budapest, 2001. november. 3-10. o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: Highlights of the New Telecommunications Regulatory Framework in Hungary. Acta Juridica Hungarica, 2001/42, Nos 3-4, 255-260.o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: La directive vie privée et communication électroniques. L'observateur de Bruxelles No. 54 . 2003. december, 28-32.o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: A hatékony jogorvoslat terjedelme, lehetőségei és korlátai az elektronikus hírközlésben, különös tekintettel a piac

szabályozásával kapcsolatos eljárásokra, I. rész, Infokommunikáció és Jog, 2006/6. 199-203.o.

- KOPPÁNYI SZABOLCS: A hatékony jogorvoslat terjedelme, lehetőségei és korlátai az elektronikus hírközlésben, különös tekintettel a piac szabályozásával kapcsolatos eljárásokra, II. rész, Infokommunikáció és Jog, 2007/1. 19-29.o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: The scope, chances and limits of the effective appeal mechanism in electronic communications, with specific regard to the procedures concerning SMP regulation, Conference papers, 18th Regional European ITS Conference, Istanbul, 2007.
- KOPPÁNYI SZABOLCS: A jelentős piaci erő koncepciójának alkalmazása a villamos energia szektorban, Infokommunikáció és Jog, 2008. November, 233-242.o.
- KOPPÁNYI SZABOLCS, POLEFKÓ PATRIK: A spam-probléma Magyarországon, Állam és Jogtudomány, 2009/1
- KOPPÁNYI SZABOLCS (szerk.): Az ex ante piacsabályozás lehetőségei a magyar energetikai szabályozásban; hatástanulmány a Magyar Energia Hivatal megbízásából készítették: Koppányi Szabolcs, Tóth András, Tényi Géza, Nagyházi István, és Váczi Nóra. Budapest, 2007., o. 1-123, http://www.eh.gov.hu/gcpdocs/200704/ex_ante_final.pdf
- KOPPÁNYI SZABOLCS (szerk): Az egyetemes szolgáltatás és a végső menedékes intézményének bevezetéséhez szükséges alapvetés, javaslatok a jövőbeli szabályozás irányaira a villamosenergia szektorban Társszerzők: tényi Géza, Váczi Nóra, Szentkúti-Molnerits Dániel, Nagy Csongor István, Energia Hivatal Honlapján, 2007.
- KOVÁCS, ANDRÁS: Nem csak a tagállami bíróságokon múlik, in: Infokommunikáció és Jog, 2006. augusztus, 132 o., 4. sz. lábjegyzet.

- LARSEN, A. – PEDERSEN, L. H. – SØRENSEN, E. M. – OLSEN, O. J: Independent regulatory authorities in European electricity markets , Energy Policy 34. 2006. 2858-2870 o.
- LOWE, P.: Telecommunication Services and Competition Law in Europe. European Business Law Review, 1994. június
- MARTENCZUK, B., - TOMASCHKI, K.: Der Zugang zu Netzen zwischen allgemeinem Kartellrecht und sektorieller Regulierung. Rtkom 1 - 1999.
- MONTOYA, M. Á., & TRILLAS, F. (2007). The measurement of the independence of telecommunications regulatory agencies in Latin America and the Caribbean. International Journal of Public Policy, 4 (1/2), p. 113-134.
- MURRONI, C.: The future of universal service in communications. Telecommunications and Space Journal, Vol. 5-1998.
- MÜLLER: Universal Service in Telephone History: A Reconstruction. Telecommunications Policy. 1993/17.
- MAJONE, G: From the Positive to the Regulatory State: Causes and Consequences of Changes in the Mode of Governance. Journal of Public Policy, Vol 17. No. 2, 139-167. o.
- NIELS, G. - JENKINS, H.: Predation or innovation? How competition authorities deter dominant firms from entering new markets. E.C.L.R. 2000/ 6.
- PIROSKA, DÓRA: Tulajdonosból szabályozó: a független szabályozó szervezetek európai elterjedésének okai. Külgazdaság, L. évf., 2006. április-május. 83. o.
- PLATTEAU, K.: Article 90 EEC Treaty after the Court Judgement in the Telecommunications Terminal Equipment Case. E.C.L.R., 1991/ 3.

- PLIATZKI, L.: Quangos and Agencies, Public Administration 70, 1992.
- ROSENTHAL, M.: Neue Antworten auf Fragen der Konvergenz. Telekommunikations- & Medienrecht TMR, 3 - 2002.
- SAUTER, W.: European Telecommunications Cases. Utilities Law Review, 1996. június
- SAUTER, W.: The Evolution of Universal Service Obligations in the Liberalisation of the European Telecommunications Sector. Utilities Law Review, 1996. június
- SCHAUB, A.: Competition policy in the Telecoms Sector. Competition Policy Newsletter, Vol 2. No.1 - 96.
- SCHERER, J.: Entwicklungslinien des Telekommunikationsrechts. CR 1 - 2000.
- SCHERER, J.: Re-Regulierung des TK-Sektors: Mehr Wettbewerb in der EU. Multimedia und Recht, 4/2002. Editorial.
- SCHERER, J.: Die Umgestaltung des europäischen und deutschen Telekommunikationsrechts durch das EU-Richtlinienpaket - Teil I. Kommunikation & Recht, 6/2002.
- SCHERER, J.: Die Umgestaltung des europäischen und deutschen Telekommunikationsrechts durch das EU-Richtlinienpaket - Teil II. Kommunikation & Recht, 7/2002.
- SCHERER, J.: Die Umgestaltung des europäischen und deutschen Telekommunikationsrechts durch das EU-Richtlinienpaket - Teil III. Kommunikation & Recht, 8/2002.
- SCHULTE-BRANKS, R.: Telecommunications Law and Policy in the European Community. Fordham International Law Journal, Vol 13 - 234.

- SCHÜTZ - ATTENDORN: Das neue Kommunikationsrecht der Europäischen Union - Was muss Deutschland ändern? Multimedia und Recht (MMR). Beilage. 4/2002
- SCHWARTZ, B.: Administrative Law, Boston, 1991., 5.o
- SINCLAIR, M.: A New European Communications Services Regulatory Package: An Overview. CTRLR, 2001, 156 (158)
- SZÁNTÓ T.: Szabályozási reform és intézményrendszer, Közgazdaság, XLIV. évfolyam, 2000/11.
- STUMPF, U. - Schwarz-Schiling, C.: Wettbewerb auf Telekommunikationsmärkten. WIK Diskussionsbeitrag, Nr. 197, Bad Honnef, November 1999.
- SMITH, W: Utility Regulators – The Independence Debate. Public Policy for the Private Sector, Note No. 127.
- TARRANT, A.: Significant market power and dominance in the regulation of the telecommunications. E.C.L.R. Issue 7. 2000.
- THATCHER, M.: Delegation to Independent Regulatory Agencies: Pressures, Functions and Contextual Meditation. West European Politics, Vol. 25., No. 1. 125-147. o.
- XANTHI G. BITZIDOU: Bundling products and service sin the Electronic Communications sector- Can SMP operators distort market competition?
- VAN MIERT, K.: Competition in EU Telecoms: a 'tough stance' for 1998 and beyond. Intermedia 4, 1996/ 24.

9.3. Tanulmányok

- 2nd Report on Monitoring of EU Candidate Countries (Telecommunications Services Sector), IBM, 2002. december 16. 2.5

Verzió <http://europa.eu.int/information-society/topics/telecoms/international/telecom-mkt/2nd-report-draft-v5.pdf>.

- A Gazdasági Versenyhivatal versenypolitikai álláspontja az elektronikus hírközléspiaci verseny és szabályozás alakulásáról, 2006. www.gvh.hu
- ALKAS, H.: Rabattstrategien marktbeherrschender Unternehmen im Telekommunikationsbereich. Diskussionsbeitrag Nr. 195, WIK. Bad Honnef, Oktober 1999.
- A magyar távközlési szabályozás európai jogi harmonizációja. Kézirat, 1997.
- BAUDRIER, A.: Independent Regulation and Telecommunications Performance in Developing Countries, Working Paper, University of Paris Panthéon-Sorbonne and Autorité de Régulation des Télécommunications, 2001. szeptember
- Beszámoló az Országgyűlés részére, a Gazdasági Versenyhivatal 2002. évi tevékenységéről és a versenytörvény alkalmazása során szerzett, a verseny tisztaságának és szabadságának érvényesülésével kapcsolatos tapasztalatokról. www.gvh.hu.
- Competition Law in the European Communities - Volume II A. Rules concerning State Aid. Brüsszel, Luxembourg, 1999, Európai Bizottság, Verseny Főigazgatóság.
- Eckpunkte zur sachlichen und räumlichen Abgrenzung von Märkten und der Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung. RegTP 20. Februar 2001.

- HANS SCHEDL, KAI SÜLZLE (Institut für Wirtschaftsforschung an der Universität München): Sektorspezifische Regulierung Transitorisch oder ad infinitum?
- HENTEN, A. – SAMARAJIVA R. – MELODY, W. H.: Report on the WDR Dialogue Theme 2002: Designing Next Generation Telecom Regulation: ICT Convergence or Multisector Utility? January 2003. <http://www.regulateonline.org/index.php?option=content&task=view&id=215&Itemid=31&relaItemid=527>
- HELLWIG, MARTIN: Competition Policy and Sector-Specific Regulation for Network Industries, Preprints of the Max Planck Institute for Research on Collective Goods, Bonn, 2008/29. 3-6. o.
- KNIEPS, G.: Wettbewerb auf dem Mobilfunkmarkt. Diskussionsbeiträge Nr. 63. , Albert-Ludwigs-Universität. Freiburg – Breisgau, November 1999.
- KOVÁCS, CS.: A versenyszabályozás hatása a versenyképességre: elméleti áttekintés és értékelési szempontok BKÁE Vállalatgazdasági Tanszék, 1997. 26. o.
- LASOK, K.P.E. QC: Appeals under the new regulatory framework in the electronic communications sector, konferencia előadás. Maastricht, 2004. október 29.
- KRÜGER, R.: Precedents of the Article 7 Task Force, Előadás, 5th Annual Regulatory Conference. ECTA. Brüsszel, 2004. december 8.
- LARSEN, A. – PEDERSEN, L. H. – SØRENSEN, E. M. – OLSEN, O. J.: Independent Regulatory Authorities in Europe, AKF Working Paper <http://www.sessa.eu.com/documents/wp/D73.1-Larsen.pdf>

- MARTIN HELLWIG: Competition Policy and Sector –Specific regulation for Network Industries, Preprints of the Mac Planck Institute for Research on Collective Goods, Bonn 2008/29.
- MORVAYNÉ VÍGH K. - TÓTH T.: A Római Szerződés 90. cikkéhez kapcsolódó bírósági ítéletek és bizottsági határozatok értékelése. Kézirat. 1997.
- OECD Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs, Competition Committee: Competition and regulation issues in telecommunications. DAFFE/COMP (2002)6 (www.oecd.org).
- STUMPF, U. - Schwarz-Schiling, C.: Wettbewerb auf Telekommunikationsmärkten, WIK Diskussionsbeitrag Nr. 197. Bad Honnef, November 1999
- The application of the Competition Act in the telecommunications sector. Joint OFT and OFTEL guidelines. January 2000, (www.oftel.gov.uk).
- THATCHER, M.: Delegation to Independent Regulatory Authorities in Western Europe. Paper presented at the 29th ECPR Joint Session of Workshop. Grenoble, France, 2001. április 6-11.
- Wettbewerb auf den Telekommunikations- und Postmärkten? Sondergutachten der Monopolkommission vom 12. November 1999.

9.4. Intézményi dokumentumok

- IP/05/430. A Bizottság 2005. április 14-én kiadott sajtóközleménye
- MEMO/05/372. A Bizottság 2005. október 13-i sajtóközleménye
- COM(2007) 155. o. A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az európai elektronikus

hírközlési szabályozás és piacokról 2006-ban elkészült 12. jelentése. SEC(2007) 403, Brüsszel, 2007. március 29.

- IP/07/1786. A Bizottság 2007. november 28-án kiadott sajtóközleménye
- MEMO/08/67.A Bizottság 2008. január 31-i sajtóközleménye
- COM(2008) 153. o.A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az európai elektronikus hírközlési szabályozás és piacokról 2007-ben elkészült 13. jelentése. SEC(2008) 356, Brüsszel, 2008. március 19.
- COM(2008) 153. o.A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az európai elektronikus hírközlési szabályozás és piacokról 2007-ben elkészült 13. jelentése SEC(2008) 356, Brüsszel, 2008. március 19.
- 2008. június 5-i sajtóközleménye, a Bizottság által a Svéd Királyság ellen 2008. június 25-én benyújtott kereset C-274/08. sz. ügy, - HL C 236., 13.09.2008., 7. o.
- IP/08/1018.A Bizottság 2008. június 26-i sajtóközleménye
- IP/08/1018.A Bizottság 2008. június 26-án kiadott sajtóközleménye
- IP/08/1343.A Bizottság 2008. szeptember 18-i sajtóközleménye
- IP/08/1344 A Bizottság 2008. szept. 18-i sajtóközleménye,
- IP/09/165.A Bizottság 2009. január 29-i sajtóközleménye
- IP/09/166 A Bizottság 2009. január 29-i sajtóközleménye
- IP/09/163 A Bizottság 2009. január 29-i sajtóközleménye
- IP/09/164 A Bizottság 2009. január 29-i sajtóközleménye

- IP/09/569 A Bizottság 2009. április 14-i sajtóközleménye,
- IP/09/775 A Bizottság 2009. május 14-i sajtóközleménye,
- IP/09/1624 A Bizottság 2009. október 29-én kiadott sajtóközleménye;
- IP/09/1040 A Bizottság 2009. október 29-i sajtóközleménye
- IP/10/321 A Bizottság 2010. március 18-i sajtóközleménye
- IP/10/519 A Bizottság 2010. május 5-i sajtóközleménye.

10. Jogforrások

10.1. Közösségi jogszabályok és egyéb dokumentumok jegyzéke

10.1.1. Rendeletek

- A Tanács 1989. december 21-i 4064/89/EGK rendelete a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről - HL L 395, 1989. december 30.
- A Parlament és a Tanács 2000. december 18-i 2887/2000/EK rendelete a helyi hurokhoz való külön hozzáférésről- HL L 336, 2000. december 30.
- A Tanács 2004. január 29-i 139/2004/EK rendelete a vállalkozások közötti összefonódások ellenőrzéséről (Fúziókontroll Rendelet) - HL L 24. szám, 2004.1.29.

10.1.2. Irányelvek

- A Tanács 1986. július 24-i 86/361/EGK irányelve a távközlési végberendezések típusengedélye kölcsönös elismerésének kezdeti szakaszáról - HL L 217, 1986. augusztus 5.
- A Bizottság 1988. május 16-i 88/301/EGK irányelve a távközlési végberendezések piacán folyó versenyről - HL L 131, 1988. május 27., 73.
- A Tanács 1989. október 3-i 89/552/EGK irányelve bizonyos előírások koordinálásáról, melyeket a tagállamokban jogszabályban, az államigazgatás egyéb jogi eszközeiben, illetve közigazgatási aktusban írtak elő a televíziós műsorszóró tevékenység végzésével kapcsolatban - HL L 298, 1989. október 17., 23.

- A Tanács 1990. június 28-i 90/387/EGK irányelve a távközlési szolgáltatások belső piacának megteremtéséről a nyílt hálózati hozzáférés beépítésén keresztül -HL L 192, 1990. július 24., 1.
- A Bizottság 1990. június 28-i 90/388/EGK irányelve a távközlési szolgáltatások piacán folyó versenyről - HL L 192, 1990. július 24., 10. o.
- A Tanács 1991. április 29-i 91/263/EGK irányelve a távközlési végberendezésekre vonatkozó tagállami jogszabályok egymáshoz való közelítéséről- HL L 128, 1991. május 23., 1.
- A Tanács 1992. június 5-i 92/44/EGK irányelve a nyílt hálózati hozzáférés bérelt vonalakra történő bevezetéséről -HL L 165, 1992. június 19., 27.o.
- A Bizottság 1994. október 13-i 94/46/EK irányelve a 88/301/EGK, valamint a 90/388/EGK irányelveknek a műholdas távközlés liberalizációja céljából történő módosításáról - HL L 268, 1994. október 19., 15.o.
- A Parlament és a Tanács 1995. október 24-i 95/46/EK irányelve a természetes személyek jogainak a személyhez fűződő adatok feldolgozásakor nyújtandó védelemről és a szabad adatforgalomról - HL L 281, 1995. november 23., 31.o.
- A Parlament és a Tanács 1995. október 24-i 95/47/EK irányelve a normák televíziós jelek átvitelére történő alkalmazására- HL L 281, 1995. november 23., 51.o.
- A Bizottság 1995. október 18-i 95/51/EK irányelve a 90/388/EGK irányelv módosításáról a kábeltelevíziós hálózatok használatára vonatkozó korlátozások eltörléséről a már liberalizált távközlési szolgáltatások esetében- HL L 256, 1995. október 26., 49.o.

- A Tanács 1995. december 13-i 95/62/EK irányelve a nyílt hálózati hozzáférés szabályainak a beszédcélú távközlésre történő alkalmazásáról- HL L 321, 1995. december 30., 6.o.
- A Bizottság 1996. január 16-i 96/2/EK irányelve a 90/388/EGK irányelv módosításáról a mobil távközlés liberalizációjára tekintettel - HL L 20, 1996. január 26., 59.o.
- A Parlament és a Tanács 1996. március 11-i 96/9/EK irányelve az adatbankok jogi védelméről - HL L 077, 1996. március 27., 20. o.
- A Bizottság 1996. március 13-i 96/19/EK irányelve a 90/388/EGK irányelv módosításáról a távközlési piacokon kialakítandó teljes versenyre tekintettel - HL L 74, 1996. március 22.
- A Parlament és a Tanács 1997. április 10-i 97/13/EK irányelve a távközlési szolgáltatásokra vonatkozó általános és egyedi engedélyek közös szabályozási keretéről - HL L 117, 1997. május 7., 15. o.
- A Parlament és a Tanács 1997. június 30-i 97/33/EK irányelve az összekapcsolásról a távközlésben, figyelembe véve egy egyetemes szolgáltatás, valamint az együttműködési képesség biztosítását a nyílt hálózati hozzáférés (ONP) alapelveinek alkalmazásán keresztül - HL L 199, 1999. július 26., 32.o.
- A Parlament és a Tanács 1997. június 30-i 97/36/EK irányelve a Tanács bizonyos előírások koordinálásáról szóló 89/552/EK irányelvnek módosításáról, melyeket a tagállamokban jogszabályban, az államigazgatás egyéb jogi eszközeiben, illetve közigazgatási aktusban írtak elő a televíziós műsorszóró tevékenység végzésével kapcsolatban - HL L 202, 1997. július 30., 60.o.
- A Parlament és a Tanács 1997. október 6-i 97/51/EK irányelve a távközlés terén a versenyképes környezethez történő igazodás céljából

a 90/387/EGK és 92/44/EGK tanácsi irányelvek módosításáról - HL L 295, 1997. október 29., 23. o.

- A Parlament és a Tanács 1997. december 15-i 97/66/EK irányelve a távközlés területén a személyhez fűződő adatok feldolgozásáról és a magánszféra védelméről - HL L 024, 1998. január 30., 1.o.
- A Parlament és a Tanács 97/67/EK irányelve a közösségi postai szolgáltatások belső piaca fejlesztésének közös szabályairól, valamint a szolgáltatás minőségének javításáról - HL L 15, 1998. január 21.
- A Parlament és a Tanács 1998. február 26-i 98/10/EK irányelve a nyílt hálózat hozzáférés (ONP) alkalmazásáról a közcélú távbeszélő szolgáltatás terén és az egyetemes távközlési szolgáltatásról versenykörnyezetben - HL L 101, 1998. április 1., 24. o.
- A Parlament és a Tanács 1999. március 9-i 1999/5/EK irányelve a rádióberendezésekről és a távközlési végberendezésekről, valamint megfelelőségük kölcsönös elismeréséről - HL L 91, 1999. április 7., 10.o.
- A Bizottság 1999. június 23-i 1999/64/EK irányelve a 90/388/EGK irányelv módosításáról, az egy és ugyanazon szolgáltatóhoz tartozó távközlési és kábeltelevíziós hálózatok jogilag elkülönült formában történő üzemeltetéséről -HL L 175, 1999. július 10., 39. o.
- Az Európai Parlament és a Tanács 2000. június 8-i 2000/31/EK irányelve a belső piacon az információs társadalmi szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem jogi vonatkozásairól - HL L 178, 2000. július 17., 1.o.
- A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/19/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatokhoz és a hozzátartozó berendezésekhez történő hozzáférésről, valamint ezek

összekapcsolásáról (Hozzáférési irányelv) - HL L 108, 2002. április 24., 7.o.

- A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/20/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatok, valamint szolgáltatások engedélyezéséről (Engedélyezési irányelv) - HL L 108, 2002. április 24., 21.o.
- A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/21/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatok és szolgáltatások közös szabályozási keretéről (Keretirányelv)- HL L 108, 2002. április 24., 33.o.
- A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 2002/22/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatoknál és szolgáltatásoknál érvényesülő egyetemes szolgáltatásról és fogyasztói jogokról (Egyetemes szolgáltatási irányelv)- HL L 108, 2002. április 24., 51. o.
- A Parlament és a Tanács 2002/39/EK irányelve a 97/67/EK irányelv módosításáról, a közösségi postai szolgáltatások verseny előtt történő további megnyitására vonatkozóan - HL L 176, 2002. július 5.
- A Parlament és a Tanács 2002. július 12-i, 2002/58/EK irányelve a személyes adatok feldolgozásáról, valamint a magánszféra védelméről az elektronikus kommunikációban (Elektronikus hírközlési adatvédelmi irányelv) - HL L 201, 2002. július 31., 37.o.
- A Bizottság 2002. szeptember 16-i 2002/77/EK irányelve az elektronikus kommunikációs hálózatok és szolgáltatások piacain folyó versenyről (Verseny irányelv) - HL L 249, 2002. szeptember 17., 21.o.
- A földgáz belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 93/30/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 55/2003. sz. EU irányelv

- A belső villamosenergia-piacra vonatkozó közös szabályokról, valamint a 96/92/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 54/2003. sz. EU irányelv
- Az Európai Parlament és a Tanács 2009. július 13-i 2009/72/EK irányelve a villamos energia belső piacára vonatkozó közös szabályokról és a 2003/54/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről. L 211, 2009. augusztus 14. 55-92. o.

10.1.3. Egyéb jogforrások

- A Tanács 1984. november 12-i 84/550/EGK ajánlása, a nyilvános távközlési szerződések megnyílásának első fázisáról - HL L 298, 1984. november 16., 51. o.
- A Tanács 1988. június 30-i határozata a távközlési szolgáltatások és berendezések egységes piacának kifejlesztéséről - HL C 257, 1988. október 10., 1.o.
- A Tanács 1993. július 22-i ajánlása a távközlési ágazat helyzetének felméréséről és a távközlési piac további fejlesztésének szükségességéről -HL C 213, 1993. augusztus 6.,1. o.
- A Tanács 1994. február 7-i határozata a távközlés területén érvényesülő egyetemes szolgáltatás elveiről - HL C 48, 1994. február 16., 1. o.
- A Parlament A3-0317/94 határozata a Bizottság előterjesztését követően a Tanácsnak a telekommunikációs ágazat egyetemes szolgáltatási elveiről szóló határozati javaslatáról.
- A Bizottság 94/C 48/06 állásfoglalása a Tanács 1994. február 7-i határozatáról.
- A Tanács 1995. szeptember 18-i határozata a jövőbeli szabályozási keret saját joganyagba emeléséről -HL C 258, 1995. október 3., 1.o.

- A Bizottság 98/195/EK ajánlása a liberalizált távközlési piacon történő összekapcsolásról: (első rész - összekapcsolási árazás) -HL L 73, 1998. március 12., 42., módosítva a HL L 228, 1998. augusztus 15., 30. által.
- A Bizottság 1998. április 8-i 98/322/EK ajánlása a liberalizált távközlési piacon történő összekapcsolásról (második rész - számviteli szétválasztás és költségszámítás) -HL L 141, 1998. május 13., 6.o.
- A Tanács 1999. június 28-i 1999/468/EK határozata a Bizottságra ráruházott implementációs hatáskörök gyakorlásának eljárási szabályairól - HL L 184, 1999. július 17., 23.o.
- A Parlament és a Tanács 2002. március 7-i 676/2002/EK határozata az Európai Közösség frekvenciapolitikájával kapcsolatos szabályozási keretről - HL L 108, 2002. április 24., 1. o.
- A Bizottság 2002. július 26-i 2002/622/EK határozata a rádiófrekvencia-politikai bizottság felállításáról -HL L 198, 2002. július 27., 49. o.
- A Bizottság 2003. február 11-i ajánlása az elektronikus kommunikációs szektor érintett áru- és szolgáltatási piacairól, melyeket a Parlament és a Tanács az elektronikus kommunikációs hálózatokról és szolgáltatások közös szabályozási keretéről szóló 2002/21/EK irányelve alapján előzetes szabályozás céljából számításba kell venni - C (2003), 2003. február 11., 497.o.
- A Bizottság javaslata az Európai Parlament és a Tanács a földgáz belső piacára vonatkozó közös szabályokról szóló 2003/55/EK irányelvének módosításáról, 2007. szeptember 19., 2007/0196 (COD), COM(2007) 529 végleges.
- A Bizottság Jelentése a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek a belső gáz- és villamosenergia-piac létrehozása terén elért haladásról. SEC(2008) 460, Brüsszel, 2008. április 15., COM(2008) 192. o.

- A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az európai elektronikus hírközlési szabályozás és piacokról 2008-ban elkészült 14. jelentése. (SEC(2009) 376), Brüsszel, 2009. március 24., COM(2009)

10.2. Angol, német nyelven hozzáférhető dokumentumok:

- Conclusions of the 14th meeting of the European Gas Regulatory Forum Madrid, 22-23 May 2008
- Towards Europa-wide Systems and Services: Green paper on a common approach in the field of satellite communications in the European Community,
- Green paper on a common approach in the field of mobile and personal communications in the European Union COM (94) 145, 27.04.94.
- Green paper on the liberalisation of telecommunications infrastructure and cable television networks: Első rész COM (94) 440, 25.10.94.; második rész COM(94)682.
- Green paper on legal protection for encrypted services in the internal market, COM (96) 76, 06.03.96
- Green paper on the protection of minors and human dignity in Audiovisual and Information Services: COM (96) 483, October 1996.
- Green paper on a numbering policy for Telecommunications: COM (96) 590 November 1996.
- Green Paper on the convergence of the Telecommunications, Media and Information Technology Sectors, and the Implications for Regulation Towards an Information Society Approach, COM (97)623.
- Green Paper on radio spectrum policy in the context of European Community policies such as telecommunications, broadcasting, transport, and R&D. 09.12.1998 COM (1998)596 final.
- White Paper on Growth, Competitiveness, Employment - The challenges and ways forward into the 21st century, COM (93) 700, 05.12.1993.

- White Paper: on modernisation of the rules implementing Articles 81 and 82 of the Treaty - Commission Programme No. 99/227.
- Europe and the global information society. Recommendations to the European Council, 26.05.1994
- Commission Notice on the definition of relevant market for the purposes of Community competition law, HL 97/C 372/03, 1997. 12. 09., 0005.
- Notice from the Commission on the application of the competition rules to the postal sector and on the assessment of certain State measures relating to postal services. HL C 39, 1998.02.06.
- Notice on the application of the competition rules to access agreements in the telecommunications sector, HL C 265, 22.8.1998.
- Kommunikationsbericht 1999; Entwicklung neuer Rahmenbedingungen für elektronische Kommunikationsinfrastrukturen und zugehörige Dienste, Europäischer Kommission, COM (1999) 539.
- Die Ergebnisse der öffentlichen Anhörung zum Kommunikationsbericht 1999 und Leitlinien für den neuen Rechtsrahmen, Europäische Kommission, KOM (2000)239.
- Commission proposal on further opening to competition of Community postal services. HL C 337 E, 2000.11.28.
- Commission Staff Working Document: Europe's Liberalised Telecommunications Market - A Guide to the Rules of the Game (<http://europa.eu.int/ISPO/infosoc/telecompolicy/en/userguide-en.pdf>)
- Eight Report of the Commission on the Implementation of the Telecommunications Regulatory Package. European telecoms regulation and markets 2002, Brussels 03. 12. 2002, COM (2002) 695 final).

- 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, Working document Brussels, 17 June 2002.
- Commission Guidelines on market analysis and assessment of significant market power under the Community regulatory framework for electronic communication networks and services IP/02/1016 9. July 2002.

10.3. A magyar szabályozás

10.3.1. Törvények

- 1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról
- 1989. évi XXXII. törvény az Alkotmánybíróságról (Abtv.)
- 1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről (Ptk.)
- 1972. évi V. törvény az ügyészségről
- 1978. évi IV. törvény a Büntető Törvénykönyvről (Btk.)
- 1990. évi LXXXVI törvény a tisztességtelen piaci magatartásról (Tpvt.)
- 1990. évi LXXXVII. törvény az árak megállapításáról szóló (Ártv.)
- 1991. évi XVI. törvény a koncesszióról szóló
- 1992. évi XXII. törvény a Munka Törvénykönyvéről (Mt.)
- 1992. LXIII. törvény a személyes adatok védelméről és a közérdekű adatok nyilvánosságáról
- 1994. évi XXXIV. törvény a rendőrségről
- 1995. évi C. törvény a vámjogról, a vámeljárásról, valamint a vámigazgatásról
- 1995. évi CXXV. törvény a nemzetbiztonsági szolgálatokról
- 1997. évi XXXII. törvény a határőrizetről és a határőrségről
- 1997. évi LXV. törvény a távközlésről
- 1997. évi CLV. törvény a fogyasztóvédelemről
- 2001. évi XL. törvény a hírközlésről (Hkt.)
- 2001. évi CX. törvény a villamos energiáról (Vet.)
- 2003. évi C. törvény az elektronikus hírközlésről (Eht.)

- 2004. évi CXI. törvény a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól (Ket.)
- 2005. évi XC. törvény az elektronikus információszabadságról
- 2010. évi LXXXII. törvény a médiát és a hírközlést szabályozó egyes törvények módosításáról

10.3.2.Kormányrendeletek

- Egyes távközlési szolgáltatások engedélyezéséről szóló 49/1997. (III. 14.) Korm. rendelet
- A zártcélú hírközlő hálózatokról szóló 50/1998. (III. 27.) Korm. rendelet
- A távközlési feladatokat ellátó szervezetek és a titkos információgyűjtésre felhatalmazott szervezetek együttműködésének rendjéről és szabályairól szóló 75/1998. (IV. 24.) Korm. rendelet
- Az egyes szabálysértésekről szóló 218/1999. (XII. 28.) Korm. rendelet
- A Frekvenciasávok Nemzeti Felosztási Táblázatának megállapításáról szóló 221/1999. (XII. 29) Korm. rendelet
- A távközlési szám- és címgazdálkodásról, valamint annak eljárási szabályairól szóló 75/2000. (V. 31.) Korm. rendelet
- Az információs társadalom megvalósításával összefüggő feladatokról, az informatikai kormánybiztos feladat és hatásköréről szóló 100/2000. (VI. 23.) Korm. rendelet
- Az előfizetői hurok átengedéséről, az azzal kapcsolatos eljárásokról szóló 175/2001. (IX.26) Korm. rendelet
- A Hírközlési Felügyeletről és a Hírközlési Felügyelet szervei által kiszabható bírságokról szóló 248/2001. (XII. 18.) Korm. rendelet

- A távközlési előfizetői szerződésekről szóló 249/2001. (XII. 18.) Korm. rendelet
- A szolgáltatóválasztás bevezetésének és alkalmazásának feltételeiről szóló 250/2001. (XII. 18.) Korm. rendelet
- Az egyes hálózati szerződésekről és azok megkötéséről szóló 251/2001. (XII. 18.) Korm. rendelet
- A távközlési szolgáltatások nyújtásának bejelentéséről szóló 252/2001. (XII. 18.) Korm. rendelet
- A hírközlési szolgáltató adatkezelésének különös feltételeiről, a hírközlési szolgáltatások adatbiztonságáról, valamint az azonosítókijelzés és hívásátírányítás szabályairól szóló 253/2001. (XII. 18.) Korm. rendelet
- A távirat-szolgáltatás ellátásának részletes szabályairól szóló 255/2001. (XII. 18.) Korm. rendelet
- Az informatikai és hírközlési miniszter feladat- és hatásköréről szóló 141/2002. (VI. 28.) Korm. rendelet
- A Miniszterelnöki Hivatalról szóló 148/2002. (VII. 1.) Korm. rendelet
- A villamos energiáról szóló 2007. évi LXXXVI. törvény egyes rendelkezéseinek végrehajtásáról szóló 273/2007. (X. 19.) Korm. rendelet (Vhr.)

10.3.3.Miniszteri rendeletek

- A távközlési építmények építésfelügyeleti ellenőrzési eljárásáról szóló 7/2002. (XII. 20.) IHM rendelet
- A frekvenciagazdálkodás egyes hatósági eljárásairól szóló 2/2001. (I. 26.) MeHVM rendelet

- A rádióberendezésekről és a távközlő végberendezésekről, valamint megfelelőségük elismeréséről szóló 3/2001. (I. 31.) MeHVM rendelet
- Az a 3.5 GHz-es sávú frekvenciahasználat feltételeinek megállapításáról szóló 5/2001. (II. 16.) MeHVM rendelet
- A nyilvános távközlő hálózatok azonosítóinak felosztási tervéről szóló 10/2001. (III. 27.) MeHVM rendelet
- Az informatikai, távközlés-fejlesztési és frekvenciagazdálkodási célú irányzat felhasználásának és kezelésének szabályairól szóló 11/2001. (IV. 24.) MeHVM rendelet
- A nyilvános távközlési szolgáltatásokhoz szükséges szám- és címtartományok lekötésének és használatának díjáról szóló 19/2001. (X. 31.) MeHVM rendelet
- A távközlési tevékenységet végzőket terhelő adatszolgáltatási kötelezettségről, a Hírközlési Felügyelet által végzett adatkezelésről és a Hírközlési Felügyelet által vezetett nyilvántartásokról szóló 22/2001. (XII. 22.) MeHVM rendelet
- Az egyetemes távközlési szolgáltatás részletes műszaki követelményeiről szóló 23/2001. (XII. 22.) MeHVM rendelet
- A hírközlési hatóság piacfelügyeleti tevékenységéről és a piacfelügyeleti díj mértékéről szóló 24/2001. (XII. 22.) MeHVM rendelet
- A távközlési szolgáltatók számviteli nyilvántartásai elkülönített vezetésének részletes szabályairól szóló 25/2001. (XII. 22.) MeHVM rendelet
- A távközlési szolgáltatások nyújtására szolgáló interfészek műszaki leírásának tartalmi követelményeiről és az azokhoz való

hozzáférésről szóló 26/2001. (XII. 22.) MeHVM rendelet

- Az egyes rádióberendezések alapvető követelményeinek megállapításáról szóló 27/2001. (XII. 22.) MeHVM rendelet
- A Hírközlési Felügyelet egyes eljárásaiért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjakról szóló 29/2001. (XII. 23.) MeHVM rendelet
- Az internetszolgáltatás távbeszélő-hálózaton keresztül történő elérésének áráról, valamint az internetszolgáltatás távközlő hálózaton keresztül történő nyújtása esetén a távközlő szolgáltatás díjának azon hányadáról, melyet a távközlési szolgáltató átad az internetszolgáltatónak című 30/2001. (XII. 23.) MeHVM rendelet
- A hálózati szolgáltatások költségszámítására vonatkozó szabályokról szóló 1/2002. (I. 11.) MeHVM rendelet
- A teljesen felosztott költségek szerinti költségszámítási módszer alkalmazásáról szóló 1/2002. (I. 11.) MeHVM miniszteri irányelv
- A távbeszélő-szolgáltatási piacon jelentős piaci erővel rendelkező távközlési szolgáltató által nyújtott távbeszélő-szolgáltatás díjáról, valamint az egyetemes távközlési szolgáltatással kapcsolatos díjsomagokról szóló 3/2002. (I. 21.) MeHVM rendelet
- Az Egyetemes Távközlési Támogatási Alapba fizetendő hozzájárulás és teljesíthető támogatás mértékéről, illetőleg meghatározásának módjáról szóló 4/2002. (I. 26.) MeHVM rendelet
- Az állam működése, illetőleg a lakosság ellátása szempontjából kiemelten fontos létesítmények köréről szóló 24/1997. (III. 26.) sz. BM rendelet
- A nyomvonal jellegű építmények keresztezéséről és megközelítéséről szóló 4/1981. (III. 11.) KPM-IpM együttes

rendelet

- A postai és távközlési hatósági eljárásokkal kapcsolatos díjakról szóló 8/1991. (III. 14.) KHVM rendelet
- A távközlő hálózatok alapvető műszaki terveiről szóló 23/1993. (IX. 9.) KHVM rendelet
- A távközlési szolgáltatások koncessziós pályázati eljárásáról és az eljárás díjáról szóló 25/1993. (IX. 9.) KHVM rendelet
- A közcélú távbeszélő-hálózat struktúratervéről szóló 26/1993. (IX. 9.) KHVM rendelet
- A közcélú távbeszélő-hálózat forgalomirányítási tervéről szóló 9/1994.(III.4.) KHVM rendelet
- Az egyes közlekedési, hírközlési és vízügyi nemzeti szabványok kötelezővé nyilvánításáról szóló 27/1994. (IX. 29.) KHVM rendelet
- A frekvencialekötés és -használat díjáról szóló 6/1997. (IV. 22.) KHVM rendelet
- Az egyes távközlési előfizetői szerződéseknek a fogyasztók védelmével és a szolgáltatás minőségével összefüggő feltételeiről, illetőleg a hatósági minőség felügyeletről szóló 29/1997. (XII. 20.) KHVM rendelet, amelyet a hírközlési hatóság piacfelügyeleti tevékenységéről és a piacfelügyeleti díj mértékéről szóló 24/2001. (XII. 22.) MeHVM rendelet részlegesen hatályon kívül helyezett
- Az elektromágneses összeférhetőségről szóló 31/1999. (VI. 11.) GM-KHVM együttes rendelet
- Az egyes hírközlési és informatikai termékek megfelelőségét vizsgáló vagy ellenőrző, illetőleg tanúsító szervezetek kijelölésének részletes szabályairól szóló 22/1999. (VIII. 4.) KHVM rendelet

- A távközlési építmények engedélyezéséről és ellenőrzéséről szóló 29/1999. (X. 6.) KHVM rendelet
- Az építési műszaki ellenőri névjegyzékbe való felvételhez szükséges szakvizsgáról szóló 32/1999. (X. 15.) KHVM rendelet
- A közlekedési, hírközlési és vízügyi szakértők működésének engedélyezéséről szóló 33/1999. (X. 15.) KHVM rendelet

11. Jogesetek jegyzéke

11.1. Európai Bíróság döntései

- C-278/99, Georgius van der Burg, 8 03. 2001 [2001] ECR I-2015
- C-151/00, Bizottság v. Franciaország, 18.01. 2001 [2001] ECR I-0625
- C-448/99, Bizottság v. Luxembourg, 18. 01. 2001 [2001] ECR I-0607
- C- 300/98, valamint C-392/98, Dior és mások [2000] ECR I-11307
- C-423/99, Bizottság v. Olaszország, 7 12. 2000 [2000] ECR I-11167
- C-324/98, Telaar Austria Verlags GmbH and Telefonadress GmbH v. Telekom Austria AG, 7 December 2000 [2000] ECR I-10745
- C-422/99, Bizottság v. Olaszország, 30 November 2000 [2000] ECR I-10651
- C-384/99, Bizottság v. Belgium, 30 November 2000 [2000] ECR I-10633
- C-319/99, Bizottság v. Franciaország, 23 November 2000 [2000]

ECR I-10439

- C-58/99, Bizottság v. Olaszország, 23 05.2000 [2000] ECR I-3811
- C-293/98, Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (Egeda) v. Hostelería Asturiana SA (Hoasa), 3 February 2000 [2000] ECR I-0629
- C-254/97, Société Baxter, B. Braun Médical SA, Société Fresenius France és Laboratoires Bristol-Myers-Squibb SA v Premier Ministre, Ministère du Travail et des Affaires sociales, Ministère de l'Economie et des Finances and Ministère de l'Agriculture, de la Pêche et de l'Alimentation [1999] ECR I-4809
- C-59/98, Bizottság v. Luxembourg [1999] ECR I-1181
- C-42/97, Európai Parlament v. Tanács [1999] ECR I-869
- C-35/96, Bizottság v. Olaszország [1998] ECR I-03851
- C-53/96, Hermes International v. FHT Marketing Choice BV [1998] ECR I-3603
- C-56/96, VT4 Ltd. v. Vlaamse Gemeenschap [1997] ECR I-03143
- C-302/94, The Queen v. Secretary of State for Trade and Industry, Ex parte: British Telecommunications plc. (British Telecommunications II), [1996] ECR I-6417
- C-333/94, Tetra Pak v. Bizottság [1996] ECR I-5951
- C-392/93, The Queen v. H. M. Treasury, ex parte British Telecommunications plc. (British Telecommunications I), [1996] ECR I-1631
- C-260/94, Bizottság v. Görögország [1995] ECR I-2603
- C-259/94, Bizottság v. Görögország 1995] ECR I-1947

- C-220/94, Bizottság v. Luxembourg [1995] ECR I-1589
- C-314/93, Francois Rouffeteau és Robert Badia elleni büntetőeljárás [1994] ECR I-3257
- C-92/91, Annick Neny elleni büntetőeljárás [1993] ECR I-5383
- C-69/91, Francine Gillon elleni büntetőeljárás [1993] ECR I-5335
- C-320/91, Paul Corbeau elleni büntetőeljárás [1993] ECR I-2533
- C-155/91, Bizottság v. Tanács („Breier-ügy”) [1993] ECR I-00939
- C-46/90 és C-93/91, Procureur du Roi v. Lagauche [1993] ECR I-5267
- C-18/88, Régie des télégraphes et des téléphones v GB-Inno-BM SA [1991] ECR I-5941
- C-271/90, C-281/90 and C-289/90, Spanyolország, Belgium és Olaszország v. Bizottság [1992] ECR I-5833
- C-62/86, AKZO Chemie BV v. Olaszország [1991] ECR I-03359
- C-263/85, Bizottság v. Olaszország [1991] ECR I-02457
- C-202/88, Franciaország v. Bizottság [1991] ECR I-1223
- 247/86, Société alsacienne et lorraine de télécommunications et d'électronique (Alsatel) v. SA Novasam, [1988] ECR I-5987
- C-267/86, Pascal Van Eycke v. ASPA NV [1988] ECR I-4769
- C-311/85, ASBL Vereniging van Vlaamse Reisbureaus v. ASBL Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten [1987] ECR I-3801
- C-118/85, Bizottság v. Olaszország [1987] ECR I-2599
- C-311/84, CBEM v. Compagnie luxembourgoise de télédiffusion

SA and Information publicité Benelux SA [1985] ECR I-3261

- C-41/83, Olaszország v. Bizottság [1985] ECR I-873
- C-7/82, Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL) v. Bizottság [1983] ECR I-00483
- C-188/80 and C-190/80, Olaszország, Franciaország, Egyesült Királyság, és Írország v. Bizottság [1982] ECR I-2545
- C-85/76, Hoffmann-La Roche & Co. AG v. Bizottság [1979] ECR I-00461
- C-27/76, United Brands Company és United Brands Continentaal BV v. Bizottság. Chiquita Bananas [1978] ECR I-00207
- C-13/77, SA G.B.-INNO-B.M. v. Association des détaillants en tabac (ATAB) [1977] ECR I-2115
- C-50/77, Amsterdam Bulb Company, [1977] ECR I-137
- C-40 to 48, 50, 54 to 56, 111, 113 and 114/73, Coöperatieve Vereniging "Suiker Unie" UA és mások v. Bizottság [1975] ECR I-01663
- C-155/73, Büntetőeljárás Giuseppe Sacchi ellen [1974] ECR I-409
- C-34/73, Variola [1973] ECR I-981
- C-39/72, Bizottság v. Olaszország [1973] ECR I-101
- C-21-24/72, International Fruit Company NV és mások v Produktschap voor Groenten en Fruit. [1972] ECR I-1219
- C-5/69, Franz Völk v. S.P.R.L. Ets J. Vervaecke [1969] ECR I-00295
- C-56/64 and C-58/64, Établissements Consten S.à.R.L. és Grundig-Verkaufs-GmbH v Bizottság [1966] ECR I-00429

- T-504/93, Tiercé Ladbroke v. Bizottság [1997] ECR II-923

11.2. Bizottsági határozatok

- 89/205/EEC - HL L 078, 1989. március 21., 43. o.
- 90/456/EEC - HL L 233, 1990. augusztus 28.
- 97/26/EC - HL L 11, 1997. január 17., 30. o.
- 97/181/EC - HL L 076, 1997. március 18., 19. o.
- IV/M.1795 - HL C 141, 2000. május 19., 19.o.
- 35.141 - HL L 125, 2001. május 5.
- 2001/176/EC -HL L 63, 2001. március 3.

11.3. A Magyar Alkotmánybíróság határozatai

- 9/1990. (IV. 25.) AB határozat, ABH 1990, 48-49. o.
- 21/1990. (X. 4.) AB határozat, ABH 1990, 73, 77, 78. o.
- 15/1991. (IV. 13.) AB határozata, ABH 1991, 40.o.
- 57/1991. (XI. 8.) AB határozat, ABH 1991, 276-277. o.
- 38/1993. (VI. 30.) AB határozat, ABH 1993, 266-268. o.
- 33/1993. (V. 28.) AB határozat, ABH 1993, 247., 249. o.
- 54/1993. (X. 13.) AB határozat, ABH 1993, 341-343. o.
- 64/1993. (XII. 22.) AB határozat, ABH 1993, 379-382. o.
- 21/1994. (IV. 16.) AB határozat, ABH 1994, 119-120. o.
- 59/1995. (X. 6.) AB határozat, ABH 1995, 297-298. o.
- 30/1997. (IV. 29.) AB határozat, ABH 1997, 130., 14. o.

- 34/1997. (VI. 11.) AB határozat, ABH 1997, 195. o.
- 23/1998. (VI. 9.) ABH 1998, 186-188. o.
- 44/2004. (XI. 23.) AB határozat, ABH 2004, 647-648. o.
- 51/2004. (XII. 8.) AB határozat, ABH 2004, 688. o.

MELLÉKLETEK

1. **sz. Melléklet:** Koppányi Szabolcs: A hírközlés szabályozása az Európai Közösségben és Magyarországon. OSIRIS. Budapest, 2003.

2. sz. Melléklet: A Keretirányelv 7. cikk szerinti konzultációs eljárás menete (a 4.8.2. fejezethez)

11.4. A prenotifikációs találkozók

Az eljárás menetéről, ezen belül is a prenotifikációs találkozóról a Bizottság több ajánlása is rendelkezik.⁵³³ Annak ellenére, hogy a Better regulation irányelv módosította a 7. cikk szerinti eljárást, - többek közt beemelve a BEREC-et a konzultációs eljárásba, - az ahhoz tartozó ajánlás még nem látott napvilágot, ezért annak részletes elemzésére nem kerül sor.

A Bizottság erre irányuló kérelem esetén lehetőséget biztosít az NSZH-k számára, hogy a Keretirányelv 7. cikke szerinti formális bejelentést megelőzően bármely intézkedéstervezetet megtárgyaljanak.⁵³⁴ A találkozók témája általánosságban a piacelemzési eljárásra vonatkozik, vagy igazodik az adott NSZH által a közeljövőben bejelenteni szándékolt intézkedéstervezet által érintett piac(ok)hoz.⁵³⁵

Ezeket az ún. „prenotifikációs találkozók” a Bizottságot a 7. cikk szerinti eljárásban közösen képviselő Verseny Főigazgatóság illetve az Információs Társadalom és Média Főigazgatóság illetékes osztályának, valamint az adott NSZH-nak a munkatársai jelen. A megbeszélés teljes mértékben informális, az itt elhangzottak semmilyen formában nem kötik sem az NSZH-t, sem a Bizottságot. A 7. cikk szerinti eljárás formálisan az intézkedéstervezet bejelentésével veszi kezdetét.

11.5. A bejelentés: nyilvántartásba vétel és hiányossági döntés

Az intézkedéstervezet bejelentése a gyakorlatban a Bizottság erre a célra szolgáló internetes portáljára való elektronikus feltöltéssel történik, amelynek megtörténtéről a feltöltő NSZH elektronikus átvételi elismervényt kap. A bejelentés nyelve az EK bármely hivatalos nyelve lehet.⁵³⁶

A bejelentés a Bizottság általi nyilvántartásba vétel napján válik hatályossá. A nyilvántartásba vétel napja az a nap, amikor a Bizottság kézhez veszi a

⁵³³ A Bizottság 2003/561/EK ajánlása a 2002/21/EK irányelv 7. cikkében előírt bejelentésekről, határidőkről és konzultációkról (a továbbiakban: Eljárási Ajánlás), HL L 190. szám, 2003.7.30. és a Bizottság 2008/850/EK ajánlása a 2002/21/EK irányelv 7. cikkében előírt bejelentésekről, határidőkről és konzultációkról HL L 301. szám, 2008.11.12.

⁵³⁴ Eljárási Ajánlás, 4. preambulumbekzdés, és Eljárási Ajánlás, 18. pont.

⁵³⁵ Krüger, R.: Precedents of the Article 7 Task Force, Előadás, 5th Annual Regulatory Conference, ECTA, Brüsszel, 2004. december 8.

⁵³⁶ Eljárási Ajánlás, 4. pont.

hiánytalan bejelentést.⁵³⁷ A Bizottságnak a bejelentés kézhez vételétől számítva öt munkanap áll rendelkezésére annak megvizsgálására, hogy a bejelentés nem lényegesen hiányos-e. Hiánytalanak az a bejelentés minősül, amely tartalmazza az Eljárási Ajánlás 6. pontjában felsorolt információkat, mint például az érintett termék vagy szolgáltatási piac megjelölését, az érintett piac földrajzi dimenzióját, a piacon szereplő főbb vállalkozások nevét, az érintett piac elemzésének eredményét, a korábbi nemzeti konzultáció eredményét, a tagállami versenyhivatal véleményét vagy a javasolt szabályozási kötelezettségeket.⁵³⁸ A bejelentésnek továbbá részét kell, hogy képezze az ún. összefoglaló bejelentési formanyomtatvány (summary notification form), amely az Eljárási Ajánlás 6. pontjában felsorolt információkat tartalmazza rövidített formában.⁵³⁹

Amennyiben a Bizottság úgy ítéli meg, hogy a bejelentés lényegesen hiányos, öt munkanapon belül ún. *hiányossági döntést* (incompleteness decision) hoz, amelyben részletesen kifejti, hogy a bejelentés milyen szempontból hiányos, továbbá értesíti az érintett NSZH-t, hogy a bejelentés addig nem kerül nyilvántartásba vételre, amíg az NSZH bejelentése nem tartalmaz valamennyi lényeges információt.⁵⁴⁰ Értelemszerűen, amíg a bejelentést nem veszik nyilvántartásba, nem kezdődik meg a többi NSZH és a Bizottság számára a bejelentéssel kapcsolatos észrevételekre, illetve egyéb aktusok meghozatalára rendelkezésre álló határidő sem, valamint az NSZH értelemszerűen továbbra sem fogadhatja el a végleges intézkedést.

Az intézkedéstervezetet az NSZH köteles megfelelően indokolni.⁵⁴¹ Külön indokolási kötelezettség keletkezik az NSZH-ra nézve, amennyiben a piacelemzés céljából olyan piacot határoz meg, amely különbözik a piacmeghatározás ajánlásban foglalt piacoktól, hiszen ebben az esetben az NSZH-nak azt is indokolnia kell, hogy teljesül az érintett piacokról szóló bizottsági ajánlás 9-16. preambulumbekzdésében megfogalmazott három

537 Eljárási Ajánlás, 3. pont.

538 Ugyanakkor az Eljárási Ajánlás 6. pontja úgy fogalmaz, hogy „[a] bejelentésnek az alábbiakat kell tartalmaznia, amennyiben alkalmazandó:” (kiemelés az IJC-től). Ebből következően, hiába szerepel a bejelentés által tartalmazandó információk között az előzetes nemzeti konzultáció vagy a piacelemzés eredménye, nem lesz lényegesen hiányos a bejelentés, amennyiben az érintett NSZH a bejelentéssel párhuzamosan folytatja le a nemzeti konzultációt, vagy kizárólag a piac meghatározására vonatkozó intézkedéstervezetet jelent be, és ebből fakadóan a bejelentés nem tartalmazza ezen információkat.

539 Eljárási Ajánlás 1. pont Az összefoglaló bejelentési formanyomtatvány szerepe, hogy mivel gyakran ez az egyetlen dokumentum, ami a bejelentés nyelvétől eltérő – rendszerint angol – nyelven készül, a fordítást vállalni nem képes más NSZH-k számára ez szolgál egyedül alapul az esetleges észrevételek megtételére.

540 Eljárási Ajánlás, 10. pont.

541 Keretirányelv, 7. cikk (3) bekezdés, Eljárási Ajánlás, 5. pont.

feltétel.⁵⁴² Habár az indokolási kötelezettség elmulasztása önmagában is eredményezhet hiányosságot, a gyakorlatban csak a legsúlyosabb esetekben bocsát ki a Bizottság hiányossági döntést a nem megfelelő indokolás miatt.⁵⁴³ Ennek oka az, hogy a megfelelő indokolás hiányossága általában nehezen deríthető fel a hiányossági vizsgálat céljából rendelkezésre álló öt munkanap alatt, valamint a hiányos indokolásból fakadó problémák legtöbbször a Bizottság más aktusaival is orvosolhatók.

A hiánytalan bejelentést a Bizottság nyilvántartásba veszi. A nyilvántartásba vett bejelentést az érintett NSZH az eljárás során bármikor visszavonhatja. Ebben az esetben a bejelentett intézkedés-tervezetet törlik a nyilvántartásból.⁵⁴⁴

11.5.1.A 7. cikk szerinti eljárás első szakasza

A nyilvántartásba vétellel kezdetét veszi a 7. cikk szerinti eljárás első szakasza. Ebben a szakaszban a Bizottság, a BEREC, illetve a többi NSZH a nyilvántartásba vételt követő egy hónapon belül észrevételeket⁵⁴⁵ küldhet az érintett NSZH-nak. Az egy hónapos határidő nem hosszabbítható meg.⁵⁴⁶

Az intézkedéstervezet vizsgálatának alapja a nyilvántartásba vett bejelentés. Ugyanakkor a Bizottság a 7. cikk szerinti eljárás során további információkat vagy magyarázatot kérhet az érintett NSZH-tól, amelyet az köteles megkísérelni három munkanapon belül megküldeni, amennyiben a kért információ rendelkezésére áll.⁵⁴⁷ Ezt a lehetőséget kihasználva a Bizottság gyakran kéri meg az érintett NSZH-t, hogy az bocsássa rendelkezésére a nemzeti konzultáció során a piaci szereplők által tett észrevételeket.

Az észrevételek pontos tárgyát a közösségi jog nem határozza meg, azok vonatkozhatnak például a piacelemzés során alkalmazott módszertanra, valamely eljárási kérdésre vagy a tervezett kötelezettségekre, és éppúgy lehetnek pozitív, mint kritikai észrevételek. A gyakorlatban ugyanakkor eltérő

542 Eljárási Ajánlás, 7. pont és Eljárási Ajánlás, Melléklet 1.5. pont.

543 Az egyik ilyen esetben az adott NSZH az érintett piacokról szóló bizottsági ajánlásban meghatározott piacoktól eltérő piacot kívánt meghatározni, de ezt a döntését nem indokolta olyan mértékben, hogy az lehetővé tette volna a Bizottság számára a Keretirányelv 7. cikkében előírt feladatok teljesítését, azaz annak megítélését, hogy az eltérő érintett piacot meghatározó döntés összeegyeztethető-e a közösségi joggal. A hiányossági döntéseket a Bizottság nem hozza nyilvánosságra, azokat kizárólag az érintett NSZH-nak küldi meg.

544 Eljárási Ajánlás, 16. pont.

545 Comments.

546 Keretirányelv, 7. cikk (3) bekezdés Érdemes megjegyezni, hogy az Eht. 65. § (2) bekezdése 30 napot jelöl meg.

547 Eljárási Ajánlás, 13. pont.

jellegűek azok az észrevételek, amelyeket más NSZH-k tesznek, és azok, amelyeket a Bizottság. Míg az előbbieket általában a saját tagállamon belül alkalmazott közgazdasági-jogi (vagy akár iparpolitikai) megközelítés fényében észrevételezik egy másik NSZH intézkedéstervezetét, addig a Bizottság elsősorban a közösségi joggal való összeegyeztethetőség szempontjából, valamint a keretszabályozásból fakadó feladataira figyelemmel igyekszik észrevételeit megtenni. A bizottsági észrevételek ezen kívül azt a célt is szolgálják, hogy a többi NSZH számára közvetítsék a Bizottság egy adott közgazdasági, jogi vagy ágazatpolitikai kérdéssel kialakított álláspontját.

Függetlenül attól, hogy az észrevételeket egy másik NSZH, a Bizottság, vagy a módosítást követően a BEREC tette, az érintett NSZH köteles azokat a lehető legnagyobb mértékben figyelembe venni, és elfogadhatja az ennek eredményeként előálló intézkedéstervezetet.⁵⁴⁸ Habár az észrevételek nem bírnak kötelező erővel, és a „lehető legnagyobb mértékben történő figyelembe vétel” jelentése esetről esetre változhat,⁵⁴⁹ az észrevételek figyelmen kívül hagyása az EUMSZ 254. cikke (volt 226. cikk) szerinti jogsértési eljárásra adhat okot az érintett tagállammal szemben.

Fontos ugyanakkor megjegyezni, hogy a 7. cikk szerinti eljárás nem „jóváhagyásos eljárás”. Ennek megfelelően, a Bizottság nem köteles észrevételeket tenni, illetve az a tény, hogy a Bizottság tett vagy nem tett észrevételeket, semmi esetre sem minősül az adott intézkedéstervezet jóváhagyásának.⁵⁵⁰ Ennek megfelelően semmi sem akadályozza meg a Bizottságot abban, hogy a 7. cikk szerinti eljárás első szakaszának észrevétellel vagy anélkül⁵⁵¹ történő lezárultát követően jogsértési eljárást

548 Keretirányelv, 7. cikk (5) bekezdés.

549 Nem egyszerű feladat például figyelembe venni egy olyan bizottsági észrevételt, hogy “[az érintett NSZH] több hangsúlyt helyezhetett volna a keresleti oldali helyettesíthetőség vizsgálatára”, vagy „a Bizottság felhívja [az érintett NSZH] figyelmét, hogy kísérje figyelemmel a piac fejlődését, és fontolja meg, hogy a jövőben szükséges-e fenntartani az intézkedéstervezetben előirányzott szabályozási kötelezettséget.”

550 Kifejezett bizottsági jóváhagyásra kizárólag a hozzáférési irányelv 8. cikkének (3) bekezdésében foglalt esetben kerülhet sor, amikor az NSZH olyan intézkedéstervezetet jelent be, amelyben a hozzáférési irányelv 9-13. cikkében megfogalmazott kötelezettségektől eltérő kötelezettséget kíván kiszabni a JPE-vel rendelkező vállalkozásra. Ilyenkor a 7. cikk szerinti eljárás szabályai annyiban módosulnak, hogy a Bizottságnak három hónap áll rendelkezésére az adott intézkedéstervezet megvizsgálására, amely időtartam végén köteles engedélyezni vagy megtiltani, hogy az adott NSZH elfogadja az intézkedéstervezetet. A három hónapos határidő nehézségek felmerülése esetén további két hónappal meghosszabbítható.

551 A Bizottság számos esetben zárta le az eljárást ún. „no comments” aktussal, „észrevételeket nem tartalmazó levél” (no comments letter) formájában. Ez a dokumentum ugyanúgy tartalmazza az intézkedéstervezet főbb pontjainak (pl. piacmeghatározás, JPE-elemzés, kötelezettségek) összefoglalását, mint az észrevételek, azonban tényleges észrevételek helyett azzal a megállapítással zárul, hogy a Bizottság az adott ügyben nem kíván észrevételt tenni. Az „észrevételeket nem

indítson valamely tagállammal szemben a tagállami NSZH intézkedésének közösségi jogba ütközése miatt.

11.6. A 7. cikk szerinti eljárás második szakasza

Amennyiben az intézkedéstervezet célja i) olyan érintett piac meghatározása, amely különbözik a Piacmeghatározási Ajánlásban meghatározottaktól vagy ii) annak eldöntése, hogy valamely vállalkozást önállóan vagy másokkal közösen JPE-vel rendelkezőként jelöljenek-e ki, és a Bizottság úgy ítéli meg, hogy az intézkedéstervezet érintheti a tagállamok közötti kereskedelmet, és az vagy (i) az egységes piac akadályát jelentené, vagy pedig (ii) komoly kétségek merülnek fel az intézkedéstervezet közösségi joggal való összeegyeztethetőségével kapcsolatban,⁵⁵² a Bizottság ún. „komoly kétséget kifejező levelet” (serious doubts letter) küldhet az érintett NSZH-nak.

A komoly kétséget kifejező levél küldésére a Bizottságnak kizárólag a 7. cikk szerinti eljárás első szakaszában rendelkezésre álló határidő alatt van lehetősége, és csak két típusú intézkedéstervezet esetén. Az egyik típus esetében az intézkedéstervezetben az NSZH olyan piacot határoz meg, amely különbözik a Piacmeghatározási Ajánlásban meghatározottaktól. A másik típus esetében az NSZH a JPE-vel rendelkező vállalkozásokról dönt. Ebből következik, hogy a Bizottság nem küldhet komoly kétséget kifejező levelet valamely intézkedéstervezetnek a kötelezettségek kiszabására vonatkozó részével kapcsolatban.⁵⁵³

A komoly kétséget kifejező levél küldésének további feltétele, hogy a tervezett intézkedés vagy az egységes piac akadályát jelentené, vagy pedig komoly kétségek merülnek fel az annak a közösségi joggal, különösen a Keretirányelv 8. cikkében megfogalmazott ágazatpolitikai célokkal és szabályozási elvekkel való összeegyeztethetőségével kapcsolatban. A gyakorlatban nehéz elképzelni az első kitétel önálló teljesülését.

A komoly kétséget kifejező levél küldésével kezdetét veszi a 7. cikk szerinti eljárás második szakasza, amelynek maximális időtartama két hónap.⁵⁵⁴ A második szakaszban a Bizottság tovább vizsgálja az intézkedéstervezetet, amelynek végleges formáját továbbra sem fogadhatja el az NSZH. Az NSZH-nak lehetősége van érvelni az intézkedéstervezet közösségi joggal való

tartalmazó levél” szerepe így szinte kizárólag a többi NSZH tájékoztatása (a levél a bejelentés nyelve mellett angol nyelven is hozzáférhető) az adott intézkedéstervezet tartalmát illetően.

⁵⁵² Better regulation irányelv, 7 cikk (3), Keretirányelv 7. cikk (4) bekezdése.

⁵⁵³ Ez ugyanakkor nem érinti a Bizottság azon jogát, hogy észrevételeket fogalmazzon meg valamely intézkedéstervezetnek a kötelezettségek kiszabására vonatkozó részével kapcsolatban.

összeegyeztethetősége mellett, míg a Bizottság további információkat kérhet az NSZH-tól az Eljárási Ajánlás 13. pontjának megfelelően.

Amennyiben a második szakaszos eljárás során a Bizottság kételyei megszűnnek, a két hónapos határidőn belül visszavonhatja a komoly kétséget kifejező levelet.⁵⁵⁵ Ez nem zárja ki azonban azt a lehetőséget, hogy a komoly kétséget kifejező levél visszavonásával egy időben a Bizottság észrevételeket tegyen.

Amennyiben a két hónap alatt a Bizottság kételyei továbbra is fennállnak, a Bizottság ún. „vétó döntést” hozhat, vagyis két féle határozatot hozhat az intézkedéstervezetre vonatkozóan: egyrészt kötelezheti az érintett nemzeti szabályozó hatóságot az intézkedéstervezet visszavonására, és/vagy fenntartásai visszavonására vonatkozó határozatot hozhat. A Bizottság a határozat meghozatala előtt a lehető legnagyobb mértékben figyelembe veszi a BEREK véleményét.

Ehhez a határozathoz csatolni kell – az intézkedéstervezet módosítására vonatkozó konkrét javaslatokkal együtt – annak részletes és tárgyilagos elemzését, hogy a Bizottság miért véli úgy, hogy a tervezett intézkedést nem lehet elfogadni.⁵⁵⁶

Amennyiben a Bizottság olyan „vétó döntést” hoz, amelyben kötelezi az érintett NSZH-t az intézkedéstervezet visszavonására, a nemzeti szabályozó hatóság a határozat Bizottság általi meghozatalának napjától számított hat hónapon belül módosítja vagy visszavonja az intézkedéstervezetet. Az intézkedéstervezet módosítása esetén az NSZH nyilvános konzultációt tart, majd ismételten bejelenti a Bizottságnak a módosított intézkedéstervezetet.

A komoly kétséget kifejező levél a gyakorlatban már tartalmazza a Bizottság kételyeinek részletes és tárgyilagos indokait, a vétó döntés valójában csak a konkrét módosító javaslatokkal és a második szakaszos eljárásban az érintett NSZH, illetve a harmadik felek által előterjesztett új érvekre adott bizottsági válaszokkal tartalmaz többet, mint a komoly kétséget kifejező levél. A konkrét módosító javaslat nem feltétlenül jelenti azt, hogy a Bizottság konkrét javaslatot tesz az intézkedéstervezet tartalmát illetően.

A Better regulation irányelv 7.a cikke rendelkezik a kötelezettségek következetes alkalmazására vonatkozó eljárásról.

Amennyiben a Better regulation irányelv 7. cikkének (3) bekezdésében meghatározott tervezett intézkedés célja az üzemeltetőre vonatkozó kötelezettség előírása, módosítása vagy visszavonása, Hozzáférési irányelv 5. és 9–13. cikkeivel összefüggésben álló 16. cikkének és az Egyetemes

⁵⁵⁵ A Bizottság 2004. december 8-ig egyetlen ügyben sem vonta vissza a komoly kétség levelet.

⁵⁵⁶ Keretirányelv 7. cikk (4) bekezdés.

szolgáltatási irányelv 17. cikkének alkalmazásában, a Bizottság számára a Better regulation irányelv 7. cikkének (3) bekezdésében meghatározott egy hónap áll rendelkezésre ahhoz, hogy az illetékes NSZH és a BEREC felé jelezze ezekre vonatkozó kétségeit.

Ennek keretében jeleznie kell, hogy az intézkedéstervezet milyen okból kifolyólag akadályozza az egységes piacot, illetőleg, hogy miért vannak komoly kétségei az intézkedéstervezet közösségi joggal való összeegyeztethetőségével kapcsolatban. Ilyen esetben az intézkedéstervezetet a Bizottság értesítését követő további három hónapig nem fogadják el, amely idő alatt az érintett NSZH, a Bizottság és a BEREC szorosan együtt működik, annak érdekében, hogy megtalálják a lehető legmegfelelőbb és leghatékonyabb intézkedést.

Ebben a folyamatban kitüntetett szerep jut a BEREC-nek, mivel a három hónapos időszak kezdetét követő hat héten belül véleményt hozhat, - amelyet indoklással ellátva közzé is tesz, - a bizottsági értesítéssel kapcsolatban, amelyben megjelöli, hogy véleménye szerint az intézkedéstervezetet módosítani kell-e vagy vissza kell-e vonni, és – adott esetben – e célból egyedi javaslatokat tesz.

A három hónapos időszak lejárta előtt az érintett NSZH-nak lehetősége van – a Bizottság és a BEREC által javasoltak messzemenő figyelembe vétele mellett – a tervezett intézkedés módosítására, visszavonására, vagy esetleges fenntartására. Természetesen abban az esetben, ha a Bizottság nem küld ilyen jellegű értesítést a BEREC-nek és az NSZH-nak, akkor az adott NSZH a – Bizottság, a BEREC, vagy más NSZH észrevételeinek lehető legnagyobb mértékű figyelembevétele mellett – elfogadja az intézkedéstervezet. Abban az esetben, ha a BEREC nem nyilvánít véleményt, vagy nem osztja a Bizottság súlyos kétségeit, vagy az NSZH intézkedéstervezetét a (4) bekezdésnek megfelelően módosítja vagy fenntartja, a Bizottság a három hónapos időszak végét követő egy hónapon belül, a BEREC esetleges véleményének legnagyobb mértékű figyelembevétele mellett ajánlást adhat ki, amelyben:

1. kéri az érintett NSZH-t az intézkedéstervezet módosítására vagy visszavonására. Az ajánlás e tekintetben egyedi indokolt javaslatokat tartalmaz, különösen, ha a BEREC nem osztja a Bizottság súlyos kétségeit;
2. határozatot hozhat a fenntartásai visszavonására vonatkozóan.⁵⁵⁷

Még ekkor is dönthet úgy az érintett NSZH, hogy nem módosítja és nem is vonja vissza a tervezetet az ajánlásban foglaltak szerint, ám ekkor köteles ezt a döntését indoklással ellátni.

557 Better Regulation irányelv, 7a cikk (5)

A Bizottság által a 7. cikk szerinti eljárás második szakaszában gyakorolt felülvizsgálati jogkör mértéke nem egyértelmű. Azt a Guidelines is elismeri, hogy a piac meghatározásával és a JPE-elemzéssel kapcsolatosan vizsgált releváns (közgazdasági, ténybeli és jogi) tényezők komplexitására tekintettel az NSZH-k diszkrecionális jogot élveznek a piacmeghatározással és a piacelemzéssel kapcsolatos feladataik ellátása során.⁵⁵⁸ Ugyanakkor a Keretirányelvből következik, hogy az NSZH-k ezen megállapításai a 7. cikk szerinti eljárás tárgyát képezik, és mint ilyeneket a Bizottság jogosult a közösségi joggal való összeegyeztethetőség szempontjából megvizsgálni. A Bizottság eddigi gyakorlatában a vétó döntések jellemzően az intézkedéstervezetnek a Keretirányelv 8. cikkének (2) bekezdésének (b) pontjával való összeegyeztethetlenségét mondták ki, amely szerint az NSZH-k többek között úgy kötelesek előmozdítani a versenyt az elektronikus hírközlő hálózatok, az elektronikus hírközlési szolgáltatások, a kapcsolódó eszközök és szolgáltatások nyújtása terén, hogy biztosítják, hogy az elektronikus hírközlési ágazatban ne legyen versenytorzulás vagy versenykorlátozás. A vétó döntések által érintett intézkedéstervezetek a Bizottság megítélése szerint azért nem biztosították volna ennek a célnak a teljesülését, mert az érintett NSZH-k nem a Keretirányelv 16. cikkében megfogalmazott piacelemzési eljárás valamint a Keretirányelv 14. és az EUMSZ 102. cikke (EKSZ 82. cikk) szerinti JPE-fogalom által támasztott követelmények szerint végezték el a piac elemzését. A Bizottság tehát a közösségi jog által alkalmazott JPE-(azaz erőfölény-) fogalom tükrében döntött úgy, hogy az adott NSZH nem bizonyította megfelelő mértékben a JPE meglétét vagy hiányát. Ebben az összefüggésben a Bizottság hasonló felülvizsgálati tevékenységet végez, mint a Bíróság, amikor a Bizottság valamely megtámadott határozatának a közösségi jogba ütközését vizsgálja: a vizsgálat mindkét esetben olyan kérdések megválaszolására irányul, mint hogy az aktust, illetve az intézkedéstervezetet hozó szerv megfelelően állapította-e meg a tényeket, megfelelően mérte-e fel azok jogi relevanciáját, illetve kellő érveléssel támasztotta-e alá megállapításait.

558 Guidelines, 22. pont.

3. számú Melléklet: A villamos energia JPE eljárásban kiszabható kötelezettségek, piacok szerint (az 5.4.1. fejezethez)

A villamos energia nagykereskedelem piacaira kiszabható kötelezettségek			
Jsz. hely	Megnevezés	Kötelezettség tartalma	Kapcsolódási pontok, információk
Vet 110. §(1) a) Vhr 107. §	átlátható működést biztosító kötelezettségek	<p>VET - meghatározott információk <u>nyilvánosságra hozatala</u>, így különösen</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. számviteli és műszaki információk, 2. értékesítési szerződések meghatározott adatai, 3. a szolgáltatás nyújtásának és igénybevételének feltételei, 4. árak tekintetében <p>Vhr</p> <p>a) a lekötött, illetve tulajdonolt erőművi kapacitások és az erőműből átvett, illetve az erőműből az érintett részére értékesített energia nagysága erőműegységként, illetve erőművenként,</p> <p>b) a lekötött, illetve tulajdonolt kapacitások főbb műszaki és gazdasági jellemzői, a kapacitáslekötési vagy értékesítési szerződések lejárata erőműegységként vagy erőművenként,</p> <p>c) az 50 MW feletti érintett blokkok és az összes lekötött erőművi, illetve tulajdonolt erőművi kapacitások rendelkezésre állási, illetve értékesítési mennyiségének közzététele az értékesítés napját követően legalább napi, amennyiben lehetséges órás bontásban,</p> <p>d) az érintett erőműegységek, illetve erőművek tervezett karbantartásainak és a karbantartások időpontjának bejelentése legalább két hónappal a tervezett megelőző karbantartás megkezdését megelőzően, az egyéb leállások azonnali közzététele, továbbá a kényszerkiesések, illetve a nem tervezett kiesések okainak mielőbbi feltárása és részletes bemutatása, a kiesés várható</p>	<p>A Hivatal az a)-f) pontokban szereplő információknak legalább az engedélyes honlapján történő nyilvánosságra hozatalára kötelezheti az engedélyest.</p> <p>Hivatal a honlapján közzéteszi a nyilvánosságra hozatalra kötelezett engedélyesek listáját, az engedélyesekre vonatkozóan előírt kötelezettséget, valamint az engedélyes honlapjának elérhetőségét</p> <p>A közzétett információkban bekövetkezett változást is - a változás bekövetkeztét követően haladéktalanul köteles az engedélyes nyilvánosságra hozni.</p>

		<p>időtartama,</p> <p>e) határkeresztező kapacitások feletti rendelkezések nagysága, illetve azok kihasználtságára vonatkozó információ határkeresztező metszékenként,</p> <p>f) a jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes adott piaci szegmensben alkalmazott értékesítési szerződéseinek mintapéldánya vagy értékesítési szerződéseinek kondíciós listája, különös tekintettel a szerződés időtartamára, a szerződő felek jogaira és kötelezettségeire, a szerződés tárgyát képező termékek és szolgáltatás tartalmának és árának meghatározására.</p>	
<p>Vet 110. § (1) b)</p> <p>Vhr 108.§</p>	<p>egyenlő elbánás biztosítására vonatkozó kötelezettségek</p>	<p>VET - alkalmazási kör: az engedélyes azonos jellegű ügyletei tekintetében</p> <p>Különösen (nem kizáró)</p> <ul style="list-style-type: none"> • a szerződések lényeges tartalmi elemei körében alkalmazott indokolatlan megkülönböztetéstől való tartózkodás, ideértve olyan árak, fizetési határidők, megkülönböztető eladási vagy vételi feltételek vagy módszerek alkalmazását, amelyek egyes üzletfeleknek hátrányt okoznak a versenyben, • a szerződéskötés olyan kötelezettségek vállalásától történő függővé tételét, amelyek természetüknél fogva, illetve a szokásos szerződési gyakorlatra figyelemmel nem tartoznak a szerződés tárgyához <p>Vhr 108. §</p> <p>a JPE engedélyes e kötelezettséggel érintett villamosenergia-beszerzési vagy értékesítési szerződéseit azok megkötését követő 8 napon belül nyújtsa be a Hivatal részére.</p> <p>A Hivatal az engedélyes részére előírhat továbbá olyan, egyenlő bánásmódra vonatkozó kötelezettségeket, amelyeket az engedélyes villamosenergia-beszerzési vagy -értékesítési szerződéseinek megkötésekor köteles alkalmazni.</p>	<p>Nb! Ha az árkorlát/költség alapú árképzés kötelezettség (Vet. 110. § (1) c)) célja érdekében szükséges, akkor a VET 111.§ (3). c) szerinti, az egyes felhasználók indokolatlan megkülönböztetésének megtiltása kötelezettség kiszabása indokolt a kisker és nagyker piacon.</p> <p>Vhr. 108. § - A Hivatal megvizsgálja, hogy a benyújtott szerződések megfelelnek-e az egyenlő bánásmód elvének. Amennyiben az érintett -teljesedésbe még nem ment (határozatlan vagy éves szerződések) - szerződéseket a Hivatal az egyes szerződő feleket indokolatlanul megkülönböztetőnek ítéli, az engedélyest kötelezi a szóban forgó szerződések olyan irányú módosítására, hogy azok megfeleljenek az egyenlő bánásmód elvének.</p>
<p>Vet 110. § (1) c)</p>	<p>árkorlátok vagy költség alapú</p>	<p>VET</p> <p><u>Előfeltétel:</u> amennyiben a hatékony verseny hiánya azt eredményezheti, hogy az érintett</p>	<p>A költség alapú árképzés alkalmazására vonatkozó kötelezettségek</p>

	árképzés	<p>engedélyes indokolatlanul magas vagy alacsony díjakat alkalmazhat akkor a Hivatal előírhatja:</p> <ul style="list-style-type: none"> • költségszámítási és díjképzési módszer alkalmazását, • a díjak ellenőrizhetőségének feltételeit is meghatározhatja. <p><u>Kivétel:</u> A 111. § (5) bekezdése szerinti (rendszerszintű piacon kiszabható) ajánlattételi kötelezettség kivételével költségalapú árképzés alkalmazására vonatkozó kötelezettséget a Hivatal termelői engedélyesnek nem írhat elő.</p> <p>Vhr. 109. § - A kötelezettség kiszabása esetén az engedélyesi tevékenység végzésével összefüggésben felmerült költségek indokoltságát a Hivatal vizsgálja meg, és az engedélyestől bekért gazdasági és műszaki adatok, összehasonlító (benchmark) adatok, valamint piaci modellezés alapján megállapítja, hogy a felmerült költségek mennyiben ismerhetők el indokolt költségeknek.</p> <p>VET 110. § (2) - a kötelezett engedélyes a Hivatal határidő kitűzésével tett felhívására köteles tájékoztatást adni az árkorlátra, költségalapú árképzésre vonatkozó kötelezettségeinek teljesítéséről szóló adatokról</p>	<p>kezdeményezésénél és meghatározásánál figyelembe kell venni az engedélyesi tevékenység végzésével összefüggésben felmerült költségeket, befektetéseket, és biztosítani kell ezek méltányos - az üzleti kockázatot figyelembe vevő - megtérülését.</p> <p>A méltányos megtérülés az engedélyesi tevékenység végzésével felmerült indokolt költségek, illetve befektetések alapján határozható meg. Árkorlát az indokolt költségek, illetve az indokolt költségek és befektetések méltányos megtérülése, valamint az érintett piacon várható piaci árak figyelembevételével alkalmazható.</p> <p>Ez azt jelenti, hogy más esetben nem áll fenn ilyen tájékoztatási kötelezettség?</p>
Vet 111.§ (1) Vhr 110.§	Nyilvános aukció	<p>VET – nyilvános (kapacitás)aukción megtartásának kötelezettsége</p> <p>A Hivatal meghatározza az aukció:</p> <ul style="list-style-type: none"> • gyakoriságát • az ott értékesítésre kerülő kapacitás ill. energia mennyiségét <p>Vhr.</p> <p>Átlátható értékesítési kötelezettség keretében, megszabott időközönként tartandó nyilvános kapacitásaukción, amennyiben:</p> <p>a) a VET 106. §-ának hatálya alá tartozó engedélyes (termelői engedélyes és a termelői engedéllyel e törvény hatálybalépését megelőzően kötött hosszú távú kapacitás lekötési megállapodással rendelkező villamosenergia-kereskedő) az ott</p>	<p>VET – A Hivatal előírhatja a szervezett villamos energia piacon való értékesítést</p> <p>A Vet. és a Vhr. rendelkezései nincsenek összhangban.</p> <p>Létezik-e a nyilvános kapacitásaukción kívül más típusú átlátható értékesítési kötelezettség?</p>

		<p>meghatározott jogszabályi kötelezettségeit nem teljesíti, vagy</p> <p>b) az engedélyes nem kötelezett a VET 106. §-a szerinti értékesítésre. (nem termelői, nagykereskedelmi piaci engedélyesek)</p> <p>A Hivatal kapacitásaukciót előíró határozatában legkésőbb június 30. napjáig rendelkezik:</p> <ul style="list-style-type: none"> • az aukción felajánlásra kerülő termékek köréről, • a kapacitásaukció gyakoriságáról és megtartásának határidejéről, valamint kötelezi az engedélyest, hogy jóváhagyás céljából a Hivatal számára • jelentse be az aukción felajánlásra kerülő kapacitás mennyiségét és forrásösszetételét, továbbá • nyújtsa be az aukció lebonyolítására vonatkozó szabályzatát <p>Vhr. 110. § (4) - Az <u>aukciós szabályzathoz</u>:</p> <ul style="list-style-type: none"> • az aukció feltételei, lebonyolítása minden szereplő számára átlátható legyen, • a nyertes ajánlat megállapítása egyértelmű feltételek alapján történjen és • mindenkinek biztosítani kell, hogy egyenlő eséllyel indulhasson <p>A <u>határidő számításához</u>:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Minimum 30 nap • ésszerű idő álljon az engedélyes rendelkezésére a dokumentáció elkészítéséhez • az aukció is megtartható legyen a határozatban foglalt időpontig. 	<p>A mennyiség és forrásösszetétel meghatározása során:</p> <p>a) Az aukció során értékesítésre kerülő kapacitás mennyisége nem lehet alacsonyabb annál, mint ami ahhoz szükséges, hogy az aukcióra kerülő kapacitások, illetve az ebből származó villamosenergia-értékesítés nélkül számított piaci részesedése 40% alá csökkenjen,</p> <p>b) az értékesítésre kerülő kapacitások forrásösszetételének meghatározásakor az engedélyesnek a portfólió elemeket arányosan figyelembe véve a portfóliója optimális teherkiosztását kell megvalósítania,</p> <p>c) a kapacitásaukció során elszenvedett veszteség nem nyújt jogalapot állami támogatás vagy kompenzáció igénybevitelére.</p>
Vet 111.§ (4)	Vertikálisan integrált vállalkozás belső átszervezése	amennyiben az engedélyes vertikálisan integrált villamosenergia-ipari vállalkozás tagja, a 101. § szerinti szétválasztási kötelezettségeken túl a Hivatal előírhatja az integrált villamosenergia-ipari vállalkozás olyan belső átszervezését, hogy az engedélyesnek ne legyen részesedése átviteli rendszerirányítóban, illetve elosztóban	A belső átszervezés tartalma a részvények elidegenítése vagy holding létrehozása, amiben a tulajdonosi jogokat nem a vertikálisan integrált vállalkozás gyakorolja.

Rendszerszintű szolgáltatások nyújtását biztosítani hivatott teljesítmény és energia piacai			
Jsz. hely	Megnevezés	Kötelezettség tartalma	Kapcsolódási pontok, információk
Vet 111.§ (5)	Költségalapú árképzés melletti ajánlattételi kötelezettség	Az átviteli rendszerirányító ezirányú felhívása esetére vonatkozó költségalapú árképzés melletti ajánlattételi kötelezettség előírása.	feltételezi az árkorlát / költségalapú árképzés alapkötelezettség meglétét
Vet 110. §(1) a) Vhr 107. §	átlátható működést biztosító kötelezettségek	<p>VET - meghatározott információk <u>nyilvánosságra hozatala</u>, így különösen</p> <ul style="list-style-type: none"> • számviteli és műszaki információk, • értékesítési szerződések meghatározott adatai, • a szolgáltatás nyújtásának és igénybevételének feltételei, • árak tekintetében <p>Vhr</p> <p>a) a lekötött, illetve tulajdonolt erőművi kapacitások és az erőműből átvett, illetve az erőműből az érintett részére értékesített energia nagysága erőműegységként, illetve erőművenként,</p> <p>b) a lekötött, illetve tulajdonolt kapacitások főbb műszaki és gazdasági jellemzői, a kapacitáslekötési vagy értékesítési szerződések lejáratára erőműegységként vagy erőművenként,</p> <p>c) az 50 MW feletti érintett blokkok és az összes lekötött erőművi, illetve tulajdonolt erőművi kapacitások rendelkezésre állási, illetve értékesítési mennyiségének közzététele az értékesítés napját követően legalább napi, amennyiben lehetséges órás bontásban,</p> <p>d) az érintett erőműegységek, illetve</p>	<p>A Hivatal az a)-f) pontokban szereplő információknak legalább az engedélyes honlapján történő nyilvánosságra hozatalára kötelezheti az engedélyest.</p> <p>Hivatal a honlapján közzéteszi a nyilvánosságra hozatalra kötelezett engedélyesek listáját, az engedélyesekre vonatkozóan előírt kötelezettséget, valamint az engedélyes honlapjának elérhetőségét</p> <p>A közzétett információkban bekövetkezett változást is - a változás bekövetkeztét követően haladéktalanul köteles az engedélyes nyilvánosságra hozni.</p>

		<p>erőművek tervezett karbantartásainak és a karbantartások időpontjának bejelentése legalább két hónappal a tervezett megelőző karbantartás megkezdését megelőzően, az egyéb leállások azonnali közzététele, továbbá a kényszerkiesések, illetve a nem tervezett kiesések okainak mielőbbi feltárása és részletes bemutatása, a kiesés várható időtartama,</p> <p>e) határkeresztező kapacitások feletti rendelkezések nagysága, illetve azok kihasználtságára vonatkozó információ határkeresztező metszékenként,</p> <p>f) a jelentős piaci erővel rendelkező engedélyes adott piaci szegmensben alkalmazott értékesítési szerződéseinek mintapéldánya vagy értékesítési szerződéseinek kondíciós listája, különös tekintettel a szerződés időtartamára, a szerződő felek jogaira és kötelezettségeire, a szerződés tárgyát képező termékek és szolgáltatás tartalmának és árának meghatározására.</p>	
Vet 110. § (1) b) Vhr 108.§	egyenlő elbánás biztosítására vonatkozó kötelezettségek	<p>VET - alkalmazási kör: az engedélyes azonos jellegű ügyletei tekintetében</p> <p>Különösen (nem kizáró)</p> <ul style="list-style-type: none"> • a szerződések lényeges tartalmi elemei körében alkalmazott indokolatlan megkülönböztetéstől való tartózkodás, ideértve olyan árak, fizetési határidők, megkülönböztető eladási vagy vételi feltételek vagy módszerek alkalmazását, amelyek egyes üzletfeleknek hátrányt okoznak a versenyben, • a szerződéskötés olyan kötelezettségek vállalásától történő függővé tételét, amelyek természetüknél fogva, illetve a szokásos szerződési gyakorlatra figyelemmel nem tartoznak a szerződés tárgyához <p>Vhr 108. §</p>	<p>Nb! Ha az árkorlát/költségalapú árképzés kötelezettség (Vet. 110. § (1) c)) célja érdekében szükséges, akkor a VET 111.§ (3). c) szerinti, az egyes felhasználók indokolatlan megkülönböztetésének megtiltása kötelezettség kiszabása indokolt a kisker és nagyker piacon.</p> <p>Vhr. 108. § - A Hivatal megvizsgálja, hogy a benyújtott szerződések megfelelnek-e az egyenlő bánásmód elvének. Amennyiben az érintett - teljesedésbe még nem ment (határozatlan vagy éves szerződések) - szerződéseket a</p>

		<p>a JPE engedélyes e kötelezettséggel érintett villamosenergia-beszerzési vagy értékesítési szerződéseit azok megkötését követő 8 napon belül nyújtsa be a Hivatal részére.</p> <p>A Hivatal az engedélyes részére előírhat továbbá olyan, egyenlő bánásmódra vonatkozó kötelezettségeket, amelyeket az engedélyes villamosenergia-beszerzési vagy -értékesítési szerződéseinek megkötésekor köteles alkalmazni.</p>	<p>Hivatal az egyes szerződő feleket indokolatlanul megkülönböztetőnek ítéli, az engedélyest kötelezi a szóban forgó szerződések olyan irányú módosítására, hogy azok megfeleljenek az egyenlő bánásmód elvének.</p>
Vet 110. § (1) c)	<p>árkorlátok vagy költségalapú árképzés</p>	<p>VET</p> <p><u>Előfeltétel:</u> amennyiben a hatékony verseny hiánya azt eredményezheti, hogy az érintett engedélyes indokolatlanul magas vagy alacsony díjakat alkalmazhat akkor a Hivatal előírhatja:</p> <ul style="list-style-type: none"> • költségszámítási és díjképzési módszer alkalmazását, • a díjak ellenőrizhetőségének feltételeit is meghatározhatja. <p><u>Kivétel:</u> A 111. § (5) bekezdése szerinti (rendszerszintű piacon kiszabható) ajánlattételi kötelezettség kivételével költségalapú árképzés alkalmazására vonatkozó kötelezettséget a Hivatal termelői engedélyesnek nem írhat elő.</p> <p>Vhr. 109. § - A kötelezettség kiszabása esetén az engedélyesi tevékenység végzésével összefüggésben felmerült költségek indokoltságát a Hivatal vizsgálja meg, és az engedélyestől bekért gazdasági és műszaki adatok, összehasonlító (benchmark) adatok, valamint piaci modellezés alapján megállapítja, hogy a felmerült költségek mennyiben ismerhetők el indokolt költségek.</p> <p>VET 110. § (2) - a kötelezett engedélyes a Hivatal határidő kitűzésével tett felhívására köteles tájékoztatást adni az árkorlátokra,</p>	<p>A költségalapú árképzés alkalmazására vonatkozó kötelezettségek kezdeményezésénél és meghatározásánál figyelembe kell venni az engedélyesi tevékenység végzésével összefüggésben felmerült költségeket, befektetéseket, és biztosítani kell ezek méltányos - az üzleti kockázatot figyelembe vevő - megtérülését.</p> <p>A méltányos megtérülés az engedélyesi tevékenység végzésével felmerült indokolt költségek, illetve befektetések alapján határozható meg. Árkorlát az indokolt költségek, illetve az indokolt költségek és befektetések méltányos megtérülése, valamint az érintett piacon várható piaci árak figyelembevételével alkalmazható.</p> <p>Ez azt jelenti, hogy más esetben nem áll fenn ilyen tájékoztatási kötelezettség?</p>

		költségalapú árképzésre vonatkozó kötelezettségeinek teljesítéséről szóló adatokról	
--	--	---	--

Kiskereskedelmi piacokon kiszabható kötelezettségek			
Jsz. hely	Megnevezés	Tartalom	Kapcsolódási pontok
Vet 111.§ (2)	mintaajánlat készítése	az átláthatóság biztosítása érdekében a határozatban foglaltaknak megfelelő bontású és részletezettségű, így különösen a szolgáltatási árat, a fizetési formákat, valamint a szolgáltató-váltáshoz kapcsolódó ügyintézési kötelezettségeket tartalmazza	A mintaajánlat készítésére köteles engedélyes a jogszabályban meghatározott, illetve a piacelemzést követően a Hivatal által meghatározott feltételekkel közzétett mintaajánlatához annak hatálya alatt kötve van, attól a másik szerződő fél beleegyezésével sem térhet el. Kiszabása KÖTELEZŐ!
Vet 111.§ (3)	árkorlát vagy költségalapú árképzés alkalmazására vonatkozó kötelezettség céljának elérése érdekében	A Hivatal megtilthatja: a) indokolatlanul magas árák alkalmazását b) a versenytársak piacra lépését vagy a versenyt akadályozó, nem a versenytársakéhoz viszonyított nagyobb hatékonyságon alapuló, indokolatlanul alacsony árák alkalmazását, c) az egyes felhasználók indokolatlan megkülönböztetését, vagy d) az indokolatlan árukapcsolás alkalmazását.	Ad a) az engedélyesnek az Szt. törvény szerinti kapcsolt vállalkozása versenyhelyzetének javítása érdekében a kapcsolt vállalkozás versenytársaival szemben Eljárás: Mi alapján határozza meg az indokolatlanul magas árat? Adatok bekérése? Benchmarking? A feltételek kiszabását a Hivatalnak kell elvégeznie! Ad c) Tisztázandó, hogy az általános diszkriminációmentességi kötelezettséggel milyen viszonyban van Ad b) Ragadozó árszabás, de ki bizonyítja és milyen adatok alapján?
Vet 111.§ (4)	Vertikálisan integrált vállalkozás belső átszervezése	Amennyiben a kiskereskedelmi piaci engedélyes vertikálisan integrált villamosenergia-ipari vállalkozás tagja, a 101. § szerinti szétválasztási kötelezettségeken túl a Hivatal előírhatja az integrált villamosenergia-ipari	A belső átszervezés tartalma a részvények elidegenítése vagy holding létrehozása, amiben a tulajdonosi jogokat nem a vertikálisan integrált vállalkozás gyakorolja

	vállalkozás olyan belső átszervezését, hogy az engedélyesnek ne legyen részesedése átviteli rendszerirányítóban, illetve elosztóban.	
--	--	--

4. sz. Melléklet: A jogorvoslattal kapcsolatos empirikus kutatás tagállami bíróságok által kitöltött kérdőívei (a 6.3. fejezethez)

Az NKTH5-058-2004 „Az információs társadalom keretfeltételei és a magyar versenyképesség az EU integráció tükrében” című projekt keretében kiküldött és az EU tagállamok illetékes jogorvoslati szervei által kitöltött kérdőívek, országok szerint, alfabetikus rendben csoportosítva.

a. Ausztria

	Question	Answer
1.	<p>a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and</p> <p>b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i>, formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc)</p>	<p>a) Administrative Court (Verwaltungsgerichtshof)</p> <p>b) The Administrative Court is the supreme court in administrative affairs, established by the Constitution (Art 130-136 Bundes-Verfassungsgesetz)</p>
2.	<p>a) Has the appeal procedure more instances?</p> <p>b) If yes, how many instances and</p> <p>c) in the different instances please determine the appeal body!</p> <p>d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?</p>	<p>a) No, there is only one instance. (<i>But see note A at the end!</i>)</p> <p>b)-</p> <p>c)-</p> <p>d) The decisions of the Verwaltungsgerichtshof can not be reviewed by another court</p>
3.	<p>a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law?</p> <p>b) If yes, is it strictly followed by the court?</p> <p>c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.)</p> <p>d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?</p>	<p>a) No</p> <p>b) -</p> <p>c)</p> <p>d) Between 6 months and more than 2 years.-</p>
4.	<p>a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA?</p> <p>b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language?</p> <p>c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)?</p> <p>d) Does the appeal body differ in relation to</p>	<p>a) yes (either parallel or consecutive, but it is the Administrative Court that would decide after the Constitutional Court has decided)</p> <p>b) The decisions of the NRA can also be appealed at the Constitutional Court (Verfassungsgerichtshof), if the parties are of the opinion that the NRA infringed on constitutionally guaranteed rights (human</p>

	<p>appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>rights), or that the applied laws are contravening the constitution</p> <p>c) any NRA decisions</p> <p>d) no</p> <p>e) yes; for instance in postal services, energy, rail,</p> <p>f) -</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a) no</p> <p>b) -</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) no</p> <p>b) -</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim); 2. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part; 3. Organisation rules and legal, financial, criminal liability; 4. Publicity of procedure; 5. Etc. (please give further details if applicable). 	<p>a) Constitutionally guaranteed independence of the judiciary</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a brief explanation, too.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Exclusion, both <i>ex off</i> or by application of party, when conflict of interest arises or could be expected 2. -- 3. All rules applicable for the judiciary as a whole, guaranteeing fair and unbiased procedure and setting standards for the judicial conduct 4. Public hearing possible if requested (Article 6 European Convention on Human Rights)
8.	<p>a) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>b) How are expert opinions taken into account</p>	<p>a) The review is limited to matters of law; the Administrative Court has, however, to establish if the factual matter of the case was established by the NRA according to the</p>

	<p>by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>c) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>d) How is the independence of expert opinions ensured, (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>applicable procedural and material law.</p> <p>b) In the proceedings before the Administrative Court, there is no possibility to raise matters of fact not previously addressed with the NRA, but it is possible to point out that the NRA has not taken into account expert opinion, has been inconclusive in its assessment of the facts or did not investigate fully all relevant circumstances.</p> <p>c) -</p> <p>d)</p>
9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge or access to expertise of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p>
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Suspension of NRA decisions, annulment and approval (partial annulment).</p>
11.	<p>a) Does NRA decision stand pending appeal body decision?</p> <p>b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body?</p> <p>c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals?</p>	<p>a) Yes, but appeal body can order suspension of regulator's decision.</p> <p>b) The decision in question has to be disproportionately disadvantageous to the party concerned and the suspension must not be contrary to the public interest.</p> <p>c) In more than 200 appeals cases there were 49 applications for suspension, only one was granted.</p>
12.	<p>Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?</p>	<p>The Administrative Court reviews matters of law (including of course procedural law).</p>
13.	<p>Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Review de novo (second-guessing) without restrictions 2. Review based upon the dismissal of 	<p>(3?) Review of discretionary decisions is based on establishing if the NRA has made use of its discretionary powers in a lawful way (it has to be reasoned, may not be excessive and not contrary to binding statutes).</p>

	<p>obligatory aspects determined in sector-specific regulation</p> <p>3. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning (Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p>	
14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) Yes. But it can state if the facts were sufficiently established.</p> <p>b) Factual findings can not be overruled.</p> <p>c) New facts can only be introduced in a re-opened proceeding before the NRA after an annulment of its decision.</p>
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. in jurisprudence or 2. in procedural law rules or 3. by the electronic communications legislation 	<p>All parties to the proceedings before the NRA can appeal the decision; and basically all those whose interests protected by law are affected by a decision of the NRA are parties to the NRA's proceedings. In the Telecommunications Act, Section 37 para 5 states that only the undertaking on which remedies are imposed (or withdrawn/alterd) is party to a market analysis procedure. This has been subject of a request for a preliminary ruling of the ECJ C-426/05 Tele2, decided by the ECJ on 21. Feb. 2008</p>
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision, the parties involved or instance of appeal, please specify accordingly!) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Civil organizations of customers 2. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP) 3. Organizations of service providers 4. Non-governmental organizations 5. Customers directly affected 6. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.) 	<p>a) Only those which are parties to the administrative proceedings.</p> <p>b) 1 and 3 to 6: no</p> <p>2: the issue is now pending (subsequent to the ECJ-decision in C-426/05</p>

17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a) The courts have to decide cases according to the relevant applicable law; I see no room for a "conciliation forum", since it would neither be possible to share information on specific pending cases without breach of confidentiality nor would any conciliation procedure be able to affect the final decision of the Court.</p> <p>However I am strongly in favour of a regular exchange of views and information or even establishing a forum for this, so that experience can be shared and common issues discussed, without interfering in a specific pending case. It would be more of an "continuing education"-project, not a vehicle to have an extra-judiciary "joint review".</p> <p>b) see also a), Sharing and disseminating information, maybe also joint seminars, on relevant issues, especially on decisions taken by national appeals bodies and the ECJ (and CFI) decisions in that matter.</p>
18.	<p>1) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>2) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>3) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>1) The Administrative Court of course follows Community law. Recommendations or guidelines that are specifically provided for in the directives trigger procedural acts, so it may be important to establish if they have been met (for instance: if there is a deviation from the markets recommendation, there has to be a consultation with the commission - if that would not be followed, it would be reason for appeal). Aside from that, recommendations and guidelines are routinely taken into account in the decisions of the Administrative Court (for instance the SMP-guidelines).</p> <p>2) The Court follows the Views expressed by the Commission in the Art 7 procedure. The court has not yet had to decide on a case where the Commission had taken a veto decision according to Art 7 (4), only in cases where there had been comments or "no comments" by the Commission. We have however quoted the Commission veto-decisions FI/2003/0024, FI/2003/0027 and DE/2005/0144 in our judgements in similar cases.</p> <p>3) Yes; I do not see that it would be possible to decide an electronic communications case (at least in the area market definition/market analysis/specific obligations) without taking recourse to EC-law. The ECJ's case law is</p>

		widely quoted as far as the competition aspects of the market definition/market analysis are concerned. Concerning the regulatory framework there were only very few cases (except from the preliminary requests we made ourselves) pertinent to our decisions (such as C-109/03 KPN, which was quoted as precedent); most of the decisions of the ECJ concern questions of the old framework and did not match the issues we had to decide upon.
19.	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	

b. Dánia

	Question	Answer
	a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i> , formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc	a) The Telecommunications Complaints Board. b) Specialised Body: The Board consists of seven members appointed by the Minister for Science, Technology & Innovation for periods of four years.
2.	a) Has the appeal procedure more instances? b) If yes, how many instances and c) in the different instances please determine the appeal body! d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?	a) b) c) d)
3.	a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law? b) If yes, is it strictly followed by the court? c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.) d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i> , excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?	a) b) c) d) 3 months.
4.	a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA? b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language? c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)? d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?	a) Yes. b) Competition Appeal Tribunal. c)

	<p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>d)</p> <p>e)</p> <p>f)</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>6. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>7. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>8. Organization rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>9. Publicity of procedure;</p> <p>10. Etc. (please give further details if applicable).</p>	<p>a) The Board is structured so as to be independent of instructions from the Minister for Science, Technology & Innovation.</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p>
8.	<p>e) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>f) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>g) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>h) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p> <p>c)</p> <p>d)</p>

9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	Annulment, approval provided with attachments of orders, remittance for reconsideration.
11.	<ol style="list-style-type: none"> a) Does NRA decision stand pending appeal body decision? b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body? c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals? 	<p>a) No.</p> <p>b) Decision regards interconnection or other “particular circumstances”.</p> <p>c)</p>
12.	<p>Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?</p> <p>Is there any review on the merits? If not, is it a consequence to the type of decisions that they are not able to be reviewed?</p>	Review the legality of the decision.
13.	<p>Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <ol style="list-style-type: none"> 4. Review de novo (second-guessing) without restrictions 5. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation 6. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning <p>(Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p>	

14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) If they are erroneous the Board may overrule the facts</p> <p>b)</p> <p>c) Yes.</p>
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <p>4. in jurisprudence or</p> <p>5. in procedural law rules or</p> <p>6. by the electronic communications legislation</p>	
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <p>7. Civil organizations of customers</p> <p>8. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP)</p> <p>9. Organizations of service providers</p> <p>10. Non-governmental organizations</p> <p>11. Customers directly affected</p> <p>12. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>a) Those which have a material and individual legal interest in the success of the claim.</p> <p>b)</p>
17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p>
18.	<p>4) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>5) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p>	<p>1) As far as the provisions have direct effect. "Soft law" may only be considered within the scope of the law which it is to apply.</p> <p>2)</p>

	<p>6) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	3)
19	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	

c. Finnország

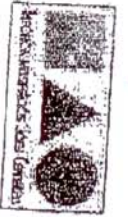
	Question	Answer
	<p>a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and</p> <p>b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i>, formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc</p>	<p>a) Supreme Administrative Court (Korkein hallinto-oikeus).</p> <p>b) The court of last instance in administrative cases</p>
2.	<p>a) Has the appeal procedure more instances?</p> <p>b) If yes, how many instances and</p> <p>c) in the different instances please determine the appeal body!</p> <p>d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?</p>	<p>a) no</p> <p>b)</p> <p>c)</p> <p>d) Supreme Administrative Court is the only instance in cases concerning framework directive</p>
3.	<p>a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law?</p> <p>b) If yes, is it strictly followed by the court?</p> <p>c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.)</p> <p>d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?</p>	<p>a) No, but according to law, the appeal shall be dealt with urgently</p> <p>b)</p> <p>c)</p> <p>d) About 12 – 13 months.</p>
4.	<p>a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA?</p> <p>b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language?</p> <p>c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)?</p> <p>d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal)</p>	<p>a) Yes, but not in cases concerning framework directive</p> <p>b) Regional Administrative Courts (Hallinto-oikeus)</p> <p>c) see a)</p> <p>d) Cases concerning competition law are dealt with the Market court as the court of first instance. The</p>

	<p>between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>decisions of the Market Court can be appealed to the Supreme Administrative Court</p> <p>e) The Supreme Administrative Court is the court of last instance in all administrative cases including competition matters and appeals relating to other liberalised industries</p> <p>f) no</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a) Yes, but not in cases concerning framework directive</p> <p>b) se a)</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) The appeal shall be dealt with urgently</p> <p>b) see a)</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>11. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>12. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>13. Organization rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>14. Publicity of procedure;</p> <p>15. Etc. (please give further details if applicable).</p>	<p>a) all of these</p> <p>b) Under the Constitution of Finland, the Supreme Administrative Court is the court of last resort in administrative cases. Thus the guarantees for the independence of the court are based on this position.</p>
8.	<p>a) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>b) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>c) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p>	<p>a) Possibility to obtain an opinion from an external expert. He is paid from State funds.</p> <p>b) the latter</p>

	d) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?	c) no d) The court is free to decide whether to take the expert opinions into account or not. The degree of independence of the expert is decided also in this procedure.
9.	How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others: 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other	Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases
10.	What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)	Annulment, modification, sending the matter back to FICORA for a new process.
11.	a) Does NRA decision stand pending appeal body decision? b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body? c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals?	a) Yes, unless the Supreme Administrative Court orders otherwise b) It depends on the case c) Not very frequently. In the case law of the Supreme Administrative special circumstances must be at hand.
12.	Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?	The Supreme Administrative Court reviews the merits of the case although the competence of an administrative court is limited by the principle that decisions on administrative measures fall within the competence of the executive organ and not the court, and when approving an appeal the administrative court cannot substitute its own decision for that of the public authority in question.
13.	Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i>	

	<p>(e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <p>7. Review de novo (second-guessing) without restrictions</p> <p>8. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation</p> <p>9. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning</p> <p>(Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p>	
14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) No.</p> <p>b) It can overrule the factual findings.</p> <p>c) Yes.</p>
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <p>7. in jurisprudence or</p> <p>8. in procedural law rules or</p> <p>9. by the electronic communications legislation</p>	<p>Yes: Under section 6 of the Administrative Judicial Procedures Act, the right to appeal is limited to persons to whom the decision is addressed or whose rights, duties or interests are directly affected by the decision.</p> <p>In jurisprudence it is held that in matters of competition law the effects of decisions on the situation of a competitor are generally indirect.</p>
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <p>13. Civil organizations of customers</p> <p>14. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP)</p> <p>15. Organizations of service providers</p> <p>16. Non-governmental organizations</p>	<p>See question 15. The supreme Administrative Court of Finland referred 5.9.2006 a case to the European Court of Justice and asked:</p> <p>Must Article 4(1) of the Framework Directive be interpreted in such a way that a telecommunications undertaking must be considered to have a right to appeal against a decision in which the view is taken that a competitor of the telecommunications undertaking concerned does not have significant market power status? (Case C-366/06, OJ C 281/24, the reference was later withdrawn because the appellant had</p>

	<p>17. Customers directly affected</p> <p>18. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>withdrawn the appeal).</p> <p>b) See question 15. Thus group 5 has the right to appeal.</p>
17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a) At least some kind of data basis could be useful</p> <p>b)</p>
18.	<p>7) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>8) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>9) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>1) The appellate court is bound by Community law, 'soft law' may at least be taken into account in the interpretation of national and Community law. The market definition recommendation is mentioned in the Telecommunications Market Act</p> <p>2) In the reference for preliminary ruling mentioned above, the Supreme Administrative Court asked also:</p> <p>Does the requirement in Article 4(1) of Framework Directive with regard to taking into account the facts of the case and an effective appeal mechanism mean that a national court may examine the facts of the case, make a legal evaluation, and give judgement in the case, without the Commission's decision under Article 7(4) of the Framework Directive and its reasoning in respect of a market analysis restricting the jurisdiction of the national court?</p> <p>Since the reference was withdrawn, the Supreme Administrative Court did not get the answer.</p> <p>In some cases, though, the Supreme Administrative Court has cancelled NRA's decision, although the Commission had approved it, due to the fact that not all relevant factors had been taken into account in the NRA's decision.</p> <p>3) often</p>
19.	<p>Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:</p>	



ΥΠΟΥΡΧΟΣ : Κ. ΚΑΤΣΙΓΙΑΝΝΟΥ

Country: Greece
Organisation:
Address:
Email:
Contact person:

Text of the relevant provisions in EC law:

Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council, of 7 March 2002 - on a common regulatory framework for electronic communications networks and services

*Article 4
Right of appeal*

1. Member States shall ensure that effective mechanisms exist at national level under which any user or undertaking providing electronic communications networks and/or services who is affected by a decision of a national regulatory authority has the right of appeal against the decision to an appeal body that is independent of the parties involved. This body, which may be a court, shall have the appropriate expertise available to it to enable it to carry out its functions. Member States shall ensure that the merits of the case are duly taken into account and that there is an effective appeal mechanism. Pending the outcome of any such appeal, the decision of the national regulatory authority shall stand unless the appeal body decides otherwise.
2. Where the appeal body referred to in paragraph 1 is not judicial in character, written reasons for its decision shall always be given. Furthermore, in such a case, its decision shall be subject to review by a court or tribunal within the meaning of Article 234 of the Treaty.

d. Görögország



Question	Answer
1. Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and describe its/their legal status (i.e., formal structure) and its/their position in the national court system (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc)	a) The Administrative Court of Appeal. b) The Administrative Court of Appeal Specialised body of Court dealing with administrative disputes
2. Has the appeal procedure more instances? If yes, how many instances and in the different instances please determine the appeal body? If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?	a) YES b) TWO c) COUNSEL D' ETAT d) NO
3. Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law? If yes, is it strictly followed by the court? What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (i.e., excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?	a) Yes. b) NO. Timeliness are indicative. c) NONE d) About six months. The appeal body should hear the appeal within two months and deliver its judgement within another four months after the hearing. No estimations can be submitted.
4. Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA? If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language? Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)? Does the appeal body differ in relation to appeals in	a) NO b) — c) — d) NO

4

GREECE



<p>competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>e) Yes</p> <p>f) No</p>
<p>6. a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a) NO. LAW 3431/2006 DOES NOT DIFFERENTIATE.</p> <p>b) —</p>
<p>5. a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power (SMP))?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) NO</p> <p>b) —</p>
<p>7. a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4, FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>1. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>2. Delegation of members of the appeal body by the Parties</p>	<p>a) Organisational and Personal</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <p>Εξαιρέσει των εξασφαλίσεων ανεξαρτησίας μέσω των μέτρων ασφαλείας.</p>

5

GREECE



<p>in whole or in part;</p> <ol style="list-style-type: none"> 3. Organisation rules and legal, financial, criminal liability; 4. Publicity of procedure; 5. Etc. (please give further details if applicable). 	
<p>8.</p> <p>a) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>b) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>c) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>d) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in S/M/P cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a) Possibility to appoint technical experts. The Court decides about the funding. It can prescribe that each party pays for its own expert, that the costs of a court expert be shared by the parties or that the losing party pays the costs of the expert.</p> <p>b) Free to estimate them.</p> <p>c) No. A few cases have been decided so far and no estimations can be given as to the need of expert opinions.</p> <p>d)</p>
<p>9.</p> <p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <p><i>No. far no specific sectoral experience exists but there is an attempt to assign such cases to specific Court Directors.</i></p>

6

GREECE



<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Annulment, Suspension, reversing the NRA decision.</p>
<p>a) Does NRA decision stand pending appeal body decision? b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body? c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals?</p>	<p>a) YES b) Imminent danger of irreparable economic or moral harm. c) Suspensions are granted where imminent danger exists. Otherwise suspensions are commonplace where the firing of an operator is at issue.</p> <p>protection of public interest αθωα αθωα αθωα</p>
<p>Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law? Concerning the merits of the case how does the appeal body review the discretionary evaluations (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA? 1. Review de novo (second-guessing) without restrictions 2. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation 3. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning (Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p>	<p>Judicial review extends to merits of law and substance. Not applicable yet.</p>



<p>4. a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA? b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings? c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) No. b) Yes c) Yes.</p>
<p>5. Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts? 1. in jurisprudence or 2. in procedural law rules or 3. by the electronic communications legislation</p>	<p>a) → Anyone who can establish a legal interest.</p>
<p>6. a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!) b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions? 1. Civil organizations of customers 2. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP) 3. Organizations of service providers 4. Non-governmental organizations 5. Customers directly affected 6. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>b) → Anyone who can establish a legal interest.</p>



<p>17. a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states? b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a) — b) → A common conciliation forum for Courts would be useful. However convergence of appeal decisions presupposes a common judicial system and could only occur if market conditions among member states are similar.</p>
<p>18. 1) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices? 2) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>. 3) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent? • None • Rarely • Often (please refer to a case)</p>	<p>1) The Court is bound to follow primary Community law, but is not strictly bound by elements of "soft law". Nevertheless, it takes such soft law measures into account as a matter of consistent practice. 2) 3) Depends on the specialization of the occasional judges. References to ECJ precedents are quite common but references from the parties involved in the appeal procedure also help.</p>
<p>19. Other relevant information or special issue considered to be</p>	



1

important to the questions above:

--	--

10

GREECE

e. Hollandia

	Question	Answer
	<p>a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and</p> <p>b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i>, formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc</p>	<p>a) College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb). In English: Court of Appeal for Trade and Industry.</p> <p>b) It is the Highest Administrative Court acting as the court of last resort for an appeal from an administrative decision. It is competent on a number of statutes regarding economic administrative law. Depending on the particular statute, the appeal may be either a direct appeal against a decision by an administrative authority, or an appeal against a decision of the Rotterdam court of first instance.</p>
2.	<p>a) Has the appeal procedure more instances?</p> <p>b) If yes, how many instances and</p> <p>c) in the different instances please determine the appeal body!</p> <p>d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?</p>	<p>a) Generally there is one only instance of appeal. This in particular holds for SMP cases.</p> <p>b) In cases where fines are applied there are two courts reviewing the decision. Moreover, parties usually have to appeal against the primary decision of an administrative authority at this authority itself before having standing at a court (that will review the authority's decision on appeal). However, this is not the case in SMP decisions, where the only instance of appeal against the authority's decision is at the CBb.</p> <p>c) The court of Rotterdam acts as court of first instance.</p> <p>d) Not applicable.</p>
3.	<p>a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law?</p> <p>b) If yes, is it strictly followed by the court?</p> <p>c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.)</p> <p>d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?</p>	<p>a) Yes, in the sense that there are specific terms for filing an appeal, giving written arguments by the appealing and defending parties, etc. However, there is no specific time limit for the whole appeal procedure.</p> <p>b) To a limited amount, the court allows parties, including the defending administrative authority, some extensions in providing written arguments for their respective positions. The court has to decide in 6 weeks, but is allowed to extend this period and often does so.</p> <p>c) In the case of undue delay in the sense of article 6 ETHR, a claim for damages would be conceivable.</p> <p>d) Between 9 and 12 months.</p>
4.	<p>a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA?</p> <p>b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language?</p> <p>c) Which type of NRA decisions can be reviewed</p>	<p>a) No</p> <p>b) Not applicable</p>

	<p>by the above courts/bodies (according to court/body)?</p> <p>d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>c) Not applicable</p> <p>d) No, the CBb is also the highest administrative court in competition matters. The court of Rotterdam is the court of first instance in these matters.</p> <p>e) Yes, for example the markets for gas and electricity.</p> <p>f) No, the CBb stresses its dependence from other courts and bodies.</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a,b) As explained under 2), depending on the type of decision, appeal at the administrative authority is possible and required (is usually the case, but not in SMP cases) and the Rotterdam court may or may not be competent (except for fines, it is usually not, the CBb acting as the only instance of judicial review).</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) Yes.</p> <p>b) As explained above: no appeal at the administrative agency itself, no appeal at the Rotterdam court of first instance.</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>16. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>17. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>18. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>19. Publicity of procedure;</p> <p>20. Etc. (please give further details if applicable).</p>	<p>a) Judges are appointed for life and are supposed not to be related in any sense to the appealing or defending parties.</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <p>1. judges with a (former) relation to a party do not sit on a case where this party is involved; in case there is any doubt about a judge's independence a party may require this judge to be removed from the case.</p> <p>4. the procedure is public</p> <p>5. judges are required to publish their activities outside the court, in other for interested parties to check for possible conflicts of interest; even deputy</p>

		judges are not allowed to have a position as an attorney or a member of an administrative agency.
8.	<p>e) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>f) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>g) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>h) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a) The CBb can call for experts. It is, however, very exceptional that it does so. Usually, the appellants and OPTA bring experts that are heard by the CBb.</p> <p>b) The CBb is free to decide how to weigh the expert opinions.</p> <p>c) In particular in SMP cases, expert opinions are often provided by the parties. The CBb did not appoint experts, neither in SMP cases, nor in other telecommunications cases.</p> <p>d) As stated above, in practice expert opinions are brought forward by the parties, and not independent.</p>
9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. all judges sitting on telecommunications cases have a considerable degree of specialisation in telecommunications law 2. judges attend specialized courses in telecommunications law, as far as necessary 3. not applicable: the CBb has no (external experts acting as) lay judges
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Annulment, suspension of the NRA decision and reversing the NRA decision in whole or in part are all possible. The CBb can also decide to provide for a new decision, taken by itself (although this is exceptional).</p>
11.	<p>a) Does NRA decision stand pending appeal body decision?</p> <p>b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body?</p> <p>c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals?</p>	<p>a) As a general rule, yes.</p> <p>b) Suspension requires the existence of a <i>prima facie</i> case, a consideration between the relative damage caused to the appellant and the public interest in suspending the decision.</p> <p>c) In SMP cases suspension has not yet been used. In other telecommunications cases it has been used, but in a very limited number of cases.</p>
12.	<p>Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or</p>	<p>Review focuses on the diligence of fact finding and</p>

	the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?	the reasoning of the decision.
13.	<p>Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <p>10. Review de novo (second-guessing) without restrictions</p> <p>11. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation</p> <p>12. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning</p> <p>(Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p> <p>To what extent does the discretionary freedom of the NRA (OPTA) depend on the underlying case.</p>	<p>The CbB continuously has to decide how far the discretionary evaluation of the NRA reaches. Depending on the issue the NRA (OPTA) has more or less discretionary freedom. The extent of this freedom is relevant for the judgment whether OPTA has reasoned its decision well enough. However, the CbB is very reluctant to put its own judgment in the place of OPTA's, but will rather allow OPTA to take a new (e.g. better reasoned) decision.</p>
14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) No.</p> <p>b) The appeal body has the power to overturn findings of facts.</p> <p>c) Yes.</p>
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <p>10. in jurisprudence or</p> <p>11. in procedural law rules or</p> <p>12. by the electronic communications legislation</p>	<p>Applicable is the general rule of Dutch administrative procedural law (as elaborated in jurisprudence) that in order to have locus standi a party should have a direct interest in the decision. This interest should be personal/specific and sufficiently concrete.</p>
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <p>19. Civil organizations of customers</p> <p>20. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP)</p> <p>21. Organizations of service providers</p> <p>22. Non-governmental organizations</p> <p>23. Customers directly affected</p> <p>24. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>a) Any party that has an interest as elaborated under 15. Consequently, in SMP cases, locus standi is not necessarily limited to parties to which the SMP-decision is directed, but a right to appeal also exists for – among others – their competitors.</p> <p>b) 1. yes, if it is the case that the charter of the organization states that the interest at stake is an interest the organization furthers.</p> <p>2. yes</p> <p>3. yes</p> <p>4. same as 1</p> <p>5. Only if they have an interest that is personal/specific and therefore differs from the interest of other customers. However, if they do not</p>

		<p>have such a specific interest an <i>organization</i> of directly affected customers may have standing.</p> <p>6. No, since a personal interest is lacking.</p> <p>The answers given under b, apply to all stages of the appeal and in principle to all kind of decisions (of course, provided that the appellant has a direct, personal, etc. interest in this particular decision).</p>
17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a) Within the Netherlands there is no need for such a convergence, since the CBb is the only highest court in matters of telecommunications law (as well as in matters of administrative competition law).</p> <p>Among member states, the requirement to refer preliminary questions to the Court of Justice is sufficient to guarantee the required degree of convergence.</p> <p>b) Not applicable</p>
18.	<p>10) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>11) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>12) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>1) "Soft law" will be consulted, but not necessarily followed. Directives are implemented in the Dutch Telecommunications Law, which is binding for the CBb.</p> <p>2) These views are taken into account, and often play a role in the reasoning of the decisions of the CBb. They are, however, not binding.</p> <p>3) In telecommunications cases, the CBb seldom refers to case law of the ECJ in reasoning its decisions. A rare exception is case AWB 06/821 (www.rechtspraak.nl; LJN: BA0122) in which the CBb referred to the case Marleasing (C-106/89) in arguing that a particular provision in the Dutch Telecommunications Law should be explained in accordance with the text and the aim of the Framework Directive.</p>
19	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	-

f. Lengyelország

	Question	Answer
--	----------	--------

	<p>a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and</p> <p>b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i>, formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc)</p>	<p>a) The Court for Competition and Consumer Protection.</p> <p>b) It is a division of the District Court of Warsaw. The Court adjudicates as a one-person panel.</p>
2.	<p>a) Has the appeal procedure more instances?</p> <p>b) If yes, how many instances and</p> <p>c) in the different instances please determine the appeal body!</p> <p>d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?</p>	<p>a) Yes.</p> <p>b) Three instances.</p> <p>c) Further appeals on questions of law lie to the Warsaw Court of Appeals and, in turn, by way of a cassation action before the Supreme Court.</p> <p>d)</p>
3.	<p>a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law?</p> <p>b) If yes, is it strictly followed by the court?</p> <p>c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.)</p> <p>d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?</p>	<p>a) no</p> <p>b) -</p> <p>c) -</p> <p>d) About 12 months (first instance) and approximately 2-3 years (for an appeal proceeding going through the entire appeals system).</p>
4.	<p>a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA?</p> <p>b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language?</p> <p>c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)?</p> <p>d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>a) yes</p> <p>b) by way of complaint Warsaw District Administrative Court and by way of cassation Supreme Administrative Court</p> <p>c) only decisions delivered in frequency tenders (art. 118d)</p> <p>d) no</p> <p>e) Yes (competition, energy, rail transport).</p> <p>f) no, Court for Competition and Consumers Protection and others courts hearing appeals from its decision form part of the system of courts of ordinary jurisdiction, while Warsaw Administrative Court is a part of administrative courts system.</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p>	<p>a) yes</p>

	<p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>b) all regulatory decisions (like establishing SMP or imposing obligations or imposing fines) are reviewed by Court for Competition and Consumer Protection. Warsaw Administrative Court reviews only those decisions of the NRA, which relate to tenders for frequencies.</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) no, rules of ordinary civil procedure, modified to a very limited extent apply.</p> <p>b) specific rules are contained in articles 479(index 57) to 479 (index 66) and they only specify such issues as time limits, representation, transfer of files, standing, parties to the proceedings, effects of the appeal, extent of review (full-blown inquiry into all claims made by the applicant against a decision of the NRA)</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>21. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>22. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>23. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>24. Publicity of procedure;</p> <p>25. Etc. (please give further details if applicable).</p>	<p>a) appeals are heard by judges who are independent of the government or executive bodies, such as the NRA</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a brief explanation, too.</p> <p>Yes</p> <p>No</p> <p>Yes</p> <p>Yes</p>
8.	<p>i) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>j) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>k) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>l) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP</p>	<p>a) Possibility to obtain expert opinions. The costs of the experts are usually borne by the losing party.</p> <p>b) General rules of the civil procedure code apply. Experts deliver opinions in writing, may be summoned to appear before the court in order to answer to additional or explanatory questions raised by the court or by the parties</p> <p>c) In practice, there is little recourse to</p>

	cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?	expert evidence in appeal proceedings. d) expert opinions are usually delivered by experts listed on a special list of courts experts. Anyone who has specific expertise may also be appointed to serve as an expert ad hoc, in certain proceedings. An expert opinion may also be provided by a scientific or academic institute. The court points experts following a hearing during which arguments and motions of the parties regarding the identity of experts are heard. The court is not bound by the requests of the parties concerning the experts or the scope of their opinion.
9.	How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others: 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other	Please choose from the list or add other measures and give a brief explanation, too. No Yes, National Centre for Education of Judges and Prosecutors organises seminars addressed to judges hearing appeals against NCA or NRAs decisions No
10.	What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)	If the appeal is brought before Court for Competition and Consumer Protection Court, decisions of the NRA may be repealed and sent back to the NRA for further deliberations or repealed and substituted by the courts ruling (eg. establishing SMP or founding no SMP). The same applies to appeals brought before Warsaw Court of Appeals and cassations brought before the Supreme Court
11.	a) Does NRA decision stand pending appeal body decision? b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body? c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals?	a) it depends on the subject matter of the decision. provisions of the Telecommunications Law 2004 specify which decisions of the NRA are immediately applicable and which may be declared to be immediately applicable. Eg. Decision establishing that a certain undertaking has SMP or that two or more undertakings have collective SMP are not listed among decision which are immediately applicable b) No clear standards prescribed. It is up to the court following a motion of the appellant.

		c) rarely
12.	Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?	Yes, the judicial review cover the review the merits of the cases with a full blown inquiry before the Competition and Consumer Protection Court and Warsaw Appellate Court and the review limited to issues of law raised by the parties (the NRA or the telecomm) before the Supreme Court
13.	Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA? 13. Review de novo (second-guessing) without restrictions 14. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation 15. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning (Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)	Yes
14.	a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA? b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings? c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?	a) No, filing an appeal against the decision of the NRA is considered equivalent to filing a statement of claim in ordinary civil proceedings, with the Competition and Consumer Protection Court acting as the court of first instance hearing a dispute between two parties: the NRA and the telecomm, who both must prove their case b) Factual findings can be overruled (but no practice in this regard till now). c) Yes.
15.	Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts? 13. in jurisprudence or 14. in procedural law rules or	Yes, in civil procedure code (which regulates proceedings before courts) and administrative procedure code (which regulates proceedings before the NRA): the appellant (undertaking to which a decision is addressed or the undertaking which instituted proceedings before the NRA). The undertaking concerned (party to the proceedings before the NRA, which rights or obligations are influenced by the

	15. by the electronic communications legislation	outcome of the judicial proceedings) has a standing before the courts, but is not entitled to initiate court proceedings.
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <p>25. Civil organizations of customers</p> <p>26. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP)</p> <p>27. Organizations of service providers</p> <p>28. Non-governmental organizations</p> <p>29. Customers directly affected</p> <p>30. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>a) general rules of administrative procedure apply, appeal may be filed by addressee / addressees of the decision and those who have legal interest</p> <p>b)</p> <p>Yes, if prove that they have legal interest in the proceedings</p> <p>Yes, if prove that they have legal interest in the proceedings</p> <p>Yes, if prove that they have legal interest in the proceedings</p> <p>Yes, if prove that they have legal interest in the proceedings</p> <p>No</p> <p>Yes, by means of general provisions</p>
17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a) yes</p> <p>b) -</p>
18.	<p>13) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>14) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>15) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <p>• None</p>	<p>1) review of the case law of the Court for Competition and Consumers Protection shows, that it follows EC law in great extent.</p> <p>2) lack of data</p> <p>3) very often, especially in competition cases</p>

	<ul style="list-style-type: none"> • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>One of the most interesting examples of referral to EC law in regulatory appeals is to be found in a judgment of Warsaw Administrative Court of 26.10.2006, case file VI SA/Wa 1435/06, published in electronic database LEX no 264525. Case concerned unsuccessful appeal against an order of the NRA determining that the market of mobile communication in Poland is not competitive. The court referring to article 4 directive 2002/21 ruled that an appeal against such an order is inadmissible, since pursuant to Polish law, telecomm operators may only challenge validity of a decision addressed to them or to their competitors. The questioned order however, is not addressed to anyone and does not impose any obligations upon the claimant. Pursuant to the reasoning adopted by the court, article 4 of directive 2002/21 does not envisage a right to challenge such an order before a court. It only obliges Member States to provide for judicial review of final decisions adopted at the end of regulatory proceedings.</p> <p>Two cases concerning the same subject matter (right to judicial review against such an order of the NRA) are pending before the Supreme Court and are to be decided on February 20th 2008.</p>
19.	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	

g. Litvânia

	Question	Answer
	a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i> , formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc)	a) The Vilnius Regional Administrative Court. b) General administrative courts which hear appeals against the decisions of all bodies of national and regional administration.

2.	<ul style="list-style-type: none"> a) Has the appeal procedure more instances? b) If yes, how many instances and c) in the different instances please determine the appeal body! d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy? 	<ul style="list-style-type: none"> a) Yes. b) Two instances. c) The Supreme Administrative Court of Lithuania. d)
3.	<ul style="list-style-type: none"> a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law? b) If yes, is it strictly followed by the court? c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.) d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)? 	<ul style="list-style-type: none"> a) b) c) d) Between 1 – 2 years.
4.	<ul style="list-style-type: none"> a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA? b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language? c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)? d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters? e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries? f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any) 	<ul style="list-style-type: none"> a) b) c) d) e) f)
5.	<ul style="list-style-type: none"> a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions? b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)? 	<ul style="list-style-type: none"> a) b)
6.	<ul style="list-style-type: none"> a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])? b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions? 	<ul style="list-style-type: none"> a) b)
7.	<ul style="list-style-type: none"> a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)? b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others: 	<ul style="list-style-type: none"> a) b) Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.

	<p>26. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>27. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>28. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>29. Publicity of procedure;</p> <p>30. Etc. (please give further details if applicable).</p>	
8.	<p>m) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>n) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>o) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>p) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a) Administrative courts have the power to appoint experts. The expenses are part of court expenses which are recovered from the losing party.</p> <p>b) The opinion of an expert is not binding on the courts.</p> <p>c)</p> <p>d)</p>
9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge or access to expertise of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p>
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Annulment.</p>
11.	<p>a) Does NRA decision stand pending appeal body decision?</p> <p>b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body?</p> <p>c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals? Are there any approximations?</p>	<p>a)</p> <p>b) The enforcement of a court decision may be impeded or rendered unenforceable. The Supreme Administrative Court has ruled that a negative impact on the operator's financial activities can not be considered as the reason to suspend the validity of the NRA decision.</p> <p>c)</p>

12.	Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?	Review analyses only questions of law.
13.	Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA? 16. Review de novo (second-guessing) without restrictions 17. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation 18. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning (Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)	
14.	a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA? b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings? c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?	a) b) c)
15.	Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts? 16. in jurisprudence or 17. in procedural law rules or 18. by the electronic communications legislation	
16.	a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!) b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions? c) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions? 31. Civil organizations of customers 32. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP) 33. Organizations of service providers 34. Non-governmental organizations 35. Customers directly affected 36. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)	a) b)
17.	a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states? b) What tasks should be carried out by that	a)

	conciliation body according to your opinion?	b)
18.	<p>16) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>17) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>18) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>1) The Court is bound to primary Community law, but is not strictly bound by elements of "soft law" but it would probably take such soft law measures into account as a matter of consistent practice.</p> <p>2)</p> <p>3)</p>
19	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	

h. Luxembourg

	Question	Answer
	<p>a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and</p> <p>b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i>, formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc</p>	<p>a) The <i>Tribunal Administratif du Grand-Duché de Luxembourg</i>, Luxembourg administrative court</p> <p>b) 1st instance court in administrative matters (government and other public bodies' decisions and general rulings); professional judges</p>
2.	<p>a) Has the appeal procedure more instances?</p> <p>b) If yes, how many instances and</p> <p>c) in the different instances please determine the appeal body!</p> <p>d) If no, are there other bodies in our outside the court system that can provide remedy?</p>	<p>a) Yes.</p> <p>b) Two instances.</p> <p>c) The <i>Cour administrative</i>, supreme administrative court.</p> <p>d) -</p>
3.	<p>a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law?</p> <p>b) If yes, is it strictly followed by the court?</p> <p>c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.)</p> <p>d) How long is the average period of review within</p>	<p>a) 1st instance: 6 months</p> <p>b) yes</p> <p>c) exceeded by the parties: briefs filed are not taken into consideration</p>

	the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i> , excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?	d) 1 st instance: 6 months; 2 nd instance: 4 months
4.	<p>a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA?</p> <p>b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language?</p> <p>c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)?</p> <p>d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>a) no</p> <p>b) -</p> <p>c) -</p> <p>d) -</p> <p>e) Yes.</p> <p>f) no</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a)no</p> <p>b) -</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) -</p> <p>b) -</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>31. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>32. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>33. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>34. Publicity of procedure;</p> <p>35. Etc. (please give further details if applicable).</p>	<p>a) professional inamovable judges sitting in panels of 3 judges</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <p>Common procedure of recusation of experts / judges for lack of impartiality; publicity of the proceedings</p>
8.	q) Does the appeal body have access to technical and	a) The Minister of Justice has the power to

	<p>economic expertise? How is this funded?</p> <p>r) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>s) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>t) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>appoint experts to assist the Courts of Justice. Their fees are considered to be “justice costs” and may be recuperated from the losing party.</p> <p>b) according to case law, judges are free to adopt or to reject the findings and conclusions of the experts, but if they decide not to follow the experts, they have to specifically and carefully motivate their decision</p> <p>c)</p> <p>d) -</p>
9.	<p>Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other (e.g. a pool of external experts) 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p>
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Annulment. – However, fines and other sanctions can be revised by the Court on the merits and the court can substitute its own decision to the NRA's initial decision</p>
11.	<p>a) Does NRA decision stand pending appeal body decision?</p> <p>b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body?</p> <p>c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals?</p>	<p>a) yes</p> <p>b) the president of the 1st instance administrative court can suspend the decision if the arguments of the plaintiff appear to be serious and if there is a risk of an important damage if the NRA's decision is executed</p> <p>c) rarely</p>
12.	<p>Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?</p>	<p>Only breach of law</p>
13.	<p>Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <ol style="list-style-type: none"> 19. Review de novo (second-guessing) without restrictions 20. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation 21. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning <p>(Please choose one or if you consider that none of</p>	<p>x</p>

	the above are applicable please indicate and add the basic features!)	
14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) No.</p> <p>b) The Tribunal may overrule the factual findings of the ILR if the Decision is based on an error of factual assessment.</p> <p>c) Yes.</p>
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <p>19. in jurisprudence or</p> <p>20. in procedural law rules or</p> <p>21. by the electronic communications legislation</p>	X
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <p>37. Civil organizations of customers</p> <p>38. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP)</p> <p>39. Organizations of service providers</p> <p>40. Non-governmental organizations</p> <p>41. Customers directly affected</p> <p>42. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>a) the addressee of the decision, the public authorities and third "interested" parties</p> <p>b)</p> <p>1: no; 2: yes, as "interested" persons; 3: no; 4: no; 5: not clarified in case law; 6: no</p>
17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a) Both the Tribunal and the Court are bound by Community law.</p> <p>b)</p>
18.	<p>19) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>20) How often has the case law of the ECJ been applied as a precedent?</p> <p>21) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely 	<p>1) it is bound by formal community law, and usually refers to non compulsory official guidelines</p> <p>2)</p> <p>3)</p>

	<ul style="list-style-type: none"> • Often (please refer to a case) 	
19	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	

i. Málta

	Question	Answer
	a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i> , formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc)	a) The Communications Appeals Board at a first stage. Court of Appeal (Inferior Jurisdiction) on a point of law from decisions of the Appeals Board at a second stage. b) Appeals Board is an independent sectoral administrative tribunal: one Chairman (attorney) and two members (drawn from a financial, technical or commercial background in the communications sector). The Court of Appeal is part of the ordinary Courts and is composed of a single judge.
2.	a) Has the appeal procedure more instances? b) If yes, how many instances and c) in the different instances please determine the appeal body! d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?	a) Yes. b) one c) The Court of Appeal (Inferior jurisdiction) presided by a single judge d) not applicable
3.	a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law? b) If yes, is it strictly followed by the court? c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.) d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i> , excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?	a) Yes, in so far as the proceedings before the Appeals Board is concerned in that that Board has a timeframe during which it should decide a case once the parties have concluded with their evidence and submissions. However there is no such timeframe before the Court of Appeal. b) The periods for filing and replying appeals and replies thereto are adhered to strictly by the parties to the appeal.

		<p>The Appeals Board however has not in every instance abided with the timeframe established at law in giving its decisions (i.e. 120 days in hearing the case and 60 days from when the parties conclude with their evidence and submissions to give its final decision.</p> <p>c) Under telecommunications legislation there are no express remedies, this without prejudice to remedies that one may seek under ordinary law.</p> <p>d) The Appeals Board is required to determine an appeal within 120 days from the lapse of the period by when the NRA may file its reply to the appeal (the law uses the word 'endeavour'). In any case the Appeals Board is required to deliver its final decision not later than 60 days from the day on which the parties made their final submissions.</p>
4.	<p>a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA?</p> <p>b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language?</p> <p>c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)?</p> <p>d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>a) No other than in cases of judicial review. The general rule is that a party must first refer a contestation of any regulatory decision to the Communications Appeals Board.</p> <p>b) not applicable</p> <p>c) Yes – ex post competition matters are determined by a different tribunal.</p> <p>d) yes – competition ex post are dealt with by another adjudicative forum – the Commission for Fair Trading – this tribunal is composed of a magistrate, an economist and an accountant.</p> <p>e) Yes – postal services and electronic commerce.</p> <p>f) no</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a) No</p> <p>b) Not applicable</p>

6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) no</p> <p>b) not applicable</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>36. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>37. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>38. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>39. Publicity of procedure;</p> <p>40. Etc. (please give further details if applicable).</p>	<p>a) The members of the Board are appointed by the Prime Minister for a fixed term of 3 years and can be removed during that period only on grounds of gross negligence, conflict of interest, incompetence or acts or omissions un becoming a member of the Board. In doing so the Prime Minister is required to make a statement in Parliament giving his reasons for removing the member. (see article 36[7] of the Malta Communications Authority Act (Chapter 418 of the Laws of Malta).</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <p>Law expressly provides that the Appeals Board is independent in the exercise of the functions. Otherwise members cannot be removed if not for the reasons stated at law.</p>
8.	<p>u) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>v) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>w) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>x) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a) Yes Appeals Board can call an expert to assist it. The Appeals Board is entitled to make both provisional and final orders to determine the payment of the costs and fees of such experts by the parties to the appeal. (see article 40 of Chapter 418).</p> <p>b) Yes however the Appeals Board is not bound to adopt the findings of the expert. The role of such experts is “to advise” the Appeals Board on any issue that may be relevant to any appeal lodged before the Appeals Board.</p> <p>c) To date no expert has been appointed and issued an opinion to the Appeals Board.</p>

		<p>d) The expert would be answerable to the Appeals Board. The law expressly states that such experts are to be independent and impartial and can only be appointed by the Appeals Board..</p>
9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <p>The Appeals Board is composed of a chairman and two other members. The only qualification relating to the chairman is that he is an advocate of at least seven years practice in the profession. There is no requirement that he has sectoral expertise.</p> <p>With regard to the other two members – these are required to have commercial, technical or financial experiences in the various communications sectors falling within the remit of the Appeals Board.</p> <p>No specialised training or courses have been undertaken by the chairman or members of the board relating to electronic communications or the other sectors falling within the remit of the Board.</p>
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Appeals Board may in whole or in part confirm or annul the decision being appealed from.</p> <p>Appeals can be lodged from any decision or directive given by the MCA under any of the laws which it is at law empowered to enforce. Appeals may also be lodged against any administrative fines that the Authority may decide to impose in accordance with its powers at law (see articles 37 and 38 of Chapter 418).</p>
11.	<ol style="list-style-type: none"> a) Does NRA decision stand pending appeal body decision? b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body? c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals? 	<p>a) Yes such decisions are to be complied with unless there is a contrary order by the Appeals Board of the Court of Appeal suspending the regulatory decision being contested (see article 42 of Chapter 418)</p> <p>b) the power of the Appeals Board or the Court of Appeal to suspend is fairly wide. The Board or the Court as the case may be</p>

		<p>is however required to state its reasons as to why it is suspending a regulatory decision pending the final outcome of the appeal.</p> <p>c) Whilst there have been some applications for a suspension of a regulatory decision pending the final outcome of an appeal, to date, the Appeals Board has only in a few instances decided to suspend a decision pending the final outcome of an appeal.</p>
12.	Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?	The Appeals Board's remit extends to reviewing a regulatory decision and is not solely limited in determining whether there has been a breach of the law.
13.	<p>Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <p>22. Review de novo (second-guessing) without restrictions</p> <p>23. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation</p> <p>24. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning</p> <p>(Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p>	Primarily 1.
14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) No.</p> <p>b) Not restricted to proof or documentation of the NRA.</p> <p>c) There is no express limitation in this regard.</p>
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <p>22. in jurisprudence or</p> <p>23. in procedural law rules or</p> <p>24. by the electronic communications legislation</p>	At law the right of appeal is competent to any person who is aggrieved by the NRA decision. In lodging an appeal appellant must explain his juridical interest in contesting the NRA decision or directive which he wishes to contest. (see article 37[2] of Chapter 418)
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p>	a) See above 15 – any person aggrieved by the NRA decision provided he shows that he has a juridical interest in contesting the NRA decision or directive.

	<p>43. Civil organizations of customers</p> <p>44. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP)</p> <p>45. Organizations of service providers</p> <p>46. Non-governmental organizations</p> <p>47. Customers directly affected</p> <p>48. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>b) The sole criteria is that a person has the necessary juridical interest to contest the NRA decision or directive. Otherwise there is no limitation on who can appeal.</p>
17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a) Such an initiative would serve to enable the competent review tribunals to share experiences and serve to improve on their knowledge of sectoral issues possibly leading to a more consistent approach in dealing with regulatory issues.</p> <p>b) Periodical meetings – including possibly even a specific website to enable those concerned to exchange information and developments in their respective jurisdictions.</p>
18.	<p>22) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>23) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>24) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>1) Appeals Board applies Maltese law transposing the applicable EU directives. To date no recommendations or guidelines has been issued</p> <p>2)no information</p> <p>3)no information</p>
19.	<p>Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:</p>	<p>The Appeals Board also has a remit to hear appeals relating to postal services and e-commerce. It is also possible for the composition of the Board to be varied according to the nature of the appeal referred to it.</p> <p>On the matter of costs incurred, the Appeals Board of its own motion or at the request of</p>

		a party to the appeal who is a consumer, may order that whole or part of the costs incurred by such party in making its case before the Board insofar as these relate to the engagement of a lawyer or technical adviser be paid to the consumer by any other party to the appeal (see article 39[3] Chapter 418)
--	--	---

j. Egyesült Királyság

	Question	Answer
	<p>a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions and</p> <p>b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i>, formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc)</p>	<p>a) The primary UK legislation implementing the EU electronic communications regulatory framework is the Communications Act 2003⁵⁵⁹. The UK NRA is “OFCOM”. Section 192 of the Communications Act 2003 provides that decisions of OFCOM (with some exceptions – see below) can be appealed to the Competition Appeal Tribunal (“CAT”).</p> <p>b) The CAT is a Statutory Tribunal established by section 12 of the Enterprise Act 2002⁵⁶⁰. The CAT is a specialist judicial body with cross-disciplinary expertise in law, economics, engineering, business and accountancy. Under UK law, the function of the CAT is to hear and decide appeals and other applications or claims involving competition or economic regulatory issues. The chairman of the Tribunal is either a High Court judge or a lawyer of equivalent experience and sits with two others drawn from a panel having expertise in the relevant areas including competition, communications, economics and accounting. The CAT is broadly equivalent in stature to the High Court</p>

559 http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2003/ukpga_20030021_en_1

560 http://www.legislation.gov.uk/acts/acts2002/ukpga_20020040_en_1

2.	<ul style="list-style-type: none"> a) Has the appeal procedure more instances? b) If yes, how many instances and c) in the different instances please determine the appeal body! d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy? 	<ul style="list-style-type: none"> a) Yes but only on points of law b) Two instances; questions may also be referred to the ECJ from any one of the three levels c) decisions of the CAT can be appealed to the relevant Court of Appeal⁵⁶¹, a further appeal is then possible to the House of Lords (shortly to be renamed the Supreme Court) d) Not applicable
3.	<ul style="list-style-type: none"> a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law? b) If yes, is it strictly followed by the court? c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.) d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)? 	<ul style="list-style-type: none"> a) No not for the CAT. However, SMP price control questions raised in an appeal are sent by the CAT to the Competition Commission (CC) for adjudication. The CC must produce and submit a report to the CAT within four months.⁵⁶² b) Not applicable c) Not applicable d) Six months – complex cases may last longer
4.	<ul style="list-style-type: none"> a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA? b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language? c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)? d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters? e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries? f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body 	<ul style="list-style-type: none"> a) Judicial review in a Regional Administrative High Court b) High Court (England & Wales or Northern Ireland), Court of Session (Scotland) c) Any decision d) Yes, the CAT hears appeals from NCAs on competition law decisions and judicially reviews merger and market investigation decisions under domestic law e) Yes.

561 There are three separate legal systems/jurisdictions within the UK: (i) England & Wales, (ii) Scotland or (iii) Northern Ireland. The CAT covers the whole UK but must, if it is relevant, state at the beginning of each case which legal system applies; this is important particularly because, in the event of an appeal from the CAT, the appeal will be heard in the relevant legal system. In England & Wales, appeals lie to the Court of Appeal of England & Wales; in Scotland to the Court of Session; and in Northern Ireland to the Court of Appeal of Northern Ireland

562 See section 193 of the Communications Act 2003

	etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)	f) No - The CAT does not consult with other national bodies when dealing with appeals from OFCOM as NRA. The CAT can refer Article 234 questions to the ECJ and could ask a question of the Commission.
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a) There is a schedule (8) to the UK Communications Act 2003 that defines which decisions do not come to the CAT – and that would therefore be subject to judicial review by a regional high court (see above);</p> <p>b) See above; in particular, the CAT does not exercise jurisdiction over broadcast content.</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) Yes, the first two stages of SMP process are entirely within the competence of the CAT but price control is subject to particular process – see above</p> <p>b) See sections 192 to 196 of the Communications Act 2003. See also the CAT’s rules of procedure and guidance on the CAT’s website at http://www.catribunal.org.uk/rules/default.asp - in particular the “Competition Appeal Tribunal (Amendment and Communications Act Appeals) Rules 2004”⁵⁶³</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>41. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>42. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>43. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>44. Publicity of procedure;</p> <p>45. Etc. (please give further details if applicable).</p>	<p>a) The CAT is a body distinct from the legislature and executive as well as from the NRAs, NCAs and Competition Commission; President and Chairmen are appointed by the Ministry of Justice, members by the Department responsible for Business, Enterprise and Regulatory Reform; there is an open process of advertising for chairmen and members (the new President is a High Court judge and all judges of the English Chancery Division are appointed to sit as chairmen in the CAT); all these are bound by oath/declaration to exercise their function independently and there are careful principles to avoid conflict of interest – actual or apparent.</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <ul style="list-style-type: none"> ❖ Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim); Yes ❖ Organisation rules ❖ Publicity of procedure; There is particular

⁵⁶³ <http://www.catribunal.org.uk/documents/SI2004No2068.pdf>

		emphasis by the CAT upon transparency – hearings are generally in public, our website carries transcripts, reasoned decisions and orders.
8.	<p>y) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>z) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>aa) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>bb) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a) Members of the Tribunal are drawn from various backgrounds and may have expertise in particular areas such as technical and economic matters. Parties may instruct experts to give evidence. The CAT may also appoint experts but has yet to do so. If the CAT were to appoint an expert, funding would need to be resolved possibly via an order recouping costs from the parties.</p> <p>b) Expert evidence is received as evidence in writing and may be subject to cross-examination; the handling is by analogy to the rules in the high court. The CAT is free to decide what weight to attribute to evidence, including expert evidence.</p> <p>c) Yes – the parties often instruct experts. In cases involving multiple parties, each party may instruct its own expert witness.</p> <p>d) Experts owe a duty to the CAT to provide objective evidence; their evidence may be subject to cross-examination.</p>
9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 5. Specialised courses 6. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 7. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. The CAT membership includes individuals with legal, economic, general business and technical expertise 2. There is a statutory obligation to engage in training and a training committee organises internal training, external speakers and attendance at external events; training may be subject to inspection by a team headed by a high court judge 3. Members of the Tribunal are under a duty to place any personal input that may contribute to their judgment before the parties so that it is transparent
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>In competition law, the CAT has the ability to arrive at its own decision as if it was an NCA; otherwise and always when dealing with an NRA, a decision that is being quashed is remitted and the CAT can give directions but it may not direct the NRA to do anything that the NRA could not legally have done on its own; it can direct the NRA to reconsider certain issues;</p>

		in our experience, the NRA has then followed the Article 6/7 FD procedures. The CAT has interim powers and can suspend an NRA decision subject to balancing factors set out in its Rule 61 of the Tribunal Rules ⁵⁶⁴ .
11.	<p>a) Does NRA decision stand pending appeal body decision?</p> <p>b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body?</p> <p>c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals?</p>	<p>a) Yes – unless suspended – see above</p> <p>b) See Rule 61 of the Tribunal Rules (referred to above)</p> <p>c) Rarely</p>
12.	Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?	Appeals to the CAT under the Communications Act are full merits appeals. Following article 4 FD, under Communications Act 2003, s. 192, an appeal can concern errors of fact and or of law and the exercise of discretion. S. 195 provides that the CAT decides on the merits and by reference to the grounds of appeal – the CAT examines factual evidence, expert opinions and legal arguments on process as well as on substance
13.	<p>Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <p>25. Review de novo (second-guessing) without restrictions</p> <p>26. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation</p> <p>27. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning</p> <p>(Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p>	<p>The CAT is not restricted in performing its task save that we decide appeals by reference to the grounds of appeal brought before it; parties certainly bring points of both substance and of process before the CAT and challenge any lack of adequate reasoning that they spot.</p> <p>The CAT has jurisdiction as an appeal body to review the case <i>de novo</i>, but normally will consider whether the decision of the NRA was within their margin of appreciation. If it is not within that margin then the CAT may remit the matter to the NRA with directions as to appropriate action to be taken by the NRA.</p>
14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p> <p>d) What are the specific circumstances under which the CAT can direct the</p>	<p>a) No but subsequent appeals from the CAT are as to points of law alone</p> <p>b) The factual findings can be overruled.</p> <p>c) Yes, in some circumstances, and, furthermore, when remitting a matter to the NRA, the CAT can (and has) directed the NRA to take into account any new evidence available to it during</p>

564 <http://www.catribunal.org.uk/rules/Rules.asp?Category=1>

	NRA to take into account new evidences?	its reinvestigation.
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <p>25. in jurisprudence or 26. in procedural law rules or 27. by the electronic communications legislation</p>	<p>Communications Act 2003 192(2) states that “any person affected” by a decision may appeal; the CAT has not yet had to consider the precise meaning of this phrase.</p> <p>In addition, Rule 16 of the Tribunal Rules states that any person who considers that he has “sufficient interest” in the outcome may seek to intervene in an appeal brought by another party and the CAT may permit interventions if it is satisfied about that interest, having heard the parties.</p>
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <p>49. Civil organizations of customers 50. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP) 51. Organizations of service providers 52. Non-governmental organizations 53. Customers directly affected 54. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>a) See above</p> <p>b) 1 yes; 2 yes; 3 yes; 4 yes; 5 yes; 6 technically yes but it would be more likely that they intervened and that has yet to occur</p>
17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common *conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>*We were not sure that we understood quite what this question was asking.</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a) The CAT was instrumental in establishing the Association of European Competition Law Judges; we have participated in meetings of communications law judges under OECD/EU/EIPA auspices and welcome such initiatives; we hear how judges in other jurisdictions are applying competition and communications law.</p> <p>b) To promote an appreciation of the law and of economic principles, to build a mutual appreciation of the approach adopted in different MS and by the judiciary of the CFI/ECJ and to discuss matters of mutual or national concern thereby contributing to the application, review and reform of the common regulatory framework</p>
18.	25) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this	1) The CAT is bound by 'hard' Community law

	<p>extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>26) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>27) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>and will take 'soft' law into consideration.</p> <p>2) In particular the CAT has taken account of Commission decisions and will look at, but not see itself as bound by, comments made by the Commission under Article 7.</p> <p>3) ECJ case law is routinely cited</p>
19.	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	

k. Németország

	Question	Answer
	<p>a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and</p> <p>b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i>, formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc</p>	<p>a) The Regional Court of Cologne (the RACC). Verwaltungsgericht Köln</p> <p>b) This Court has two competent chambers. Jede Kammer hat drei Berufsrichter.</p>
2.	<p>a) Has the appeal procedure more instances?</p> <p>b) If yes, how many instances and</p> <p>c) in the different instances please determine the appeal body!</p> <p>d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?</p>	<p>a) Yes.</p> <p>b) Two.</p> <p>c) The Federal Administrative Court of Germany (in Leipzig); nur Revisionsgericht, d.h. auf Rechtsfragen beschränkt.</p> <p>d) No.</p>
3.	<p>a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law?</p> <p>b) If yes, is it strictly followed by the court?</p> <p>c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.)</p> <p>d) How long is the average period of review within the appeal body according to your</p>	<p>a) No.</p> <p>b) -</p> <p>c) -</p>

	<p>experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?</p>	<p>d) About 12 months (between 6 and 18 months).</p> <p>Dies ist eine grobe Schätzung. Die Verfahrensdauer (ab Eingang der letzten Stellungnahme der Parteien) variiert erheblich und hängt maßgeblich vom Umfang und Schwierigkeitsgrad des jeweiligen Falls ab.</p>
4.	<p>a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA?</p> <p>b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language?</p> <p>c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)?</p> <p>d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>a) No.</p> <p>b) -</p> <p>c) -</p> <p>d) -</p> <p>e) -</p> <p>f) -</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a) No.</p> <p>b) -</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a) Yes.</p> <p>b) Soweit aus den vom Gericht -wie immer-beigezogenen Akten der NRA Vorgänge von Bedeutung sind, die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des SMP-Unternehmens enthalten, darf der Kläger (Wettbewerber) diese nicht einsehen. Dennoch kann das Gericht diese Vorgänge/Informationen bei seiner Entscheidung zum Nachteil des klagenden Wettbewerbers verwerten (sogenanntes In-Camera-Verfahren).</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and</p>	<p>a) legal, organisational and personal.</p> <p>b) Please choose from the list or add other</p>

	<p>from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p> <p>46. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>47. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>48. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>49. Publicity of procedure;</p> <p>50. Etc. (please give further details if applicable).</p>	<p>measures and give a short explanation, too.</p> <p>Verwaltungsgerichte sind -wie andere staatliche Gerichte- unabhängig und von den Verwaltungsbehörden getrennt, § 1 Verwaltungsgerichts-ordnung (VwGO).</p> <p>Die Geschäftsverteilung innerhalb des Gerichts erfolgt durch das Präsidium (§ 4 VwGO). Dieses besteht aus dem Gerichtspräsidenten und anderen Richtern (beim VG Köln: 10), die von den Richtern des Gerichts in unmittelbarer und geheimer Wahl für 4 Jahre bestimmt werden, § 21b Gerichtsverfassungsgesetz (GVG).</p> <p>Die Geschäftsverteilung ist gerichtliche Selbstverwaltung. Sie erfolgt nicht ad hoc, sondern vor Beginn des Geschäftsjahres nach allgemeinen Merkmalen.</p> <p>Die einzelnen Richter sind persönlich und sachlich unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen, § 25 Deutsches Richtergesetz (DRiG). Das bedeutet unter anderem: Sie sind gegen ihren Willen nur in engen Ausnahmefällen versetzbar (§§ 30-32 DRiG). Sie können vor staatlichen Richterdienstgerichten sogar klagen, wenn sie von etwaigen Maßnahmen der Dienstaufsicht in ihrer Unabhängigkeit beeinträchtigt werden (§ 26 DRiG).</p>
8.	<p>a) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>b) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>c) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>d) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a) Possibility to call external expert advisors. They are usually payed by the unsuccessful party.</p> <p>b) Sie werden nach den rechtlich verbindlichen prozessualen Regeln über den "Sachverständigenbeweis" berücksichtigt.</p> <p>c) Manchmal bei besonders komplizierten ökonomischen Fragen.</p> <p>d) Einigen sich die Parteien des Klageverfahrens auf einen bestimmten Sachverständigen, so ist das Gericht daran gebunden.</p> <p>Andernfalls sucht das Gericht einen Sachverständigen aus. Dieser sollte über besondere Sachkunde verfügen und er muss unparteiisch sein. In der Praxis versucht das Gericht deshalb vorrangig, Sachverständige aus dem Universitätsbereich zu rekrutieren.</p>

9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. No. 2. No. 3. No. 4. Spezialisierung der Kammern; langjährige richterliche Erfahrung im Telekommunikationsrecht; möglichst hohe personelle Kontinuität.
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Annulment (wholly or partially), issue to the NRA to adopt a decision consistent with the legal opinion of the appeal body.</p> <p>Im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes: Aussetzung der Wirksamkeit.</p> <p>Im Klageverfahren je nach Antrag : Aufhebung (ganz oder teilweise) belastender Maßnahmen; Verpflichtung der NRA zum Erlass einer bestimmten -für den Kläger-günstigen Maßnahme oder zu einer neuen Entscheidung.</p>
11.	<ol style="list-style-type: none"> a) Does NRA decision stand pending appeal body decision? b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body? c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals? 	<ol style="list-style-type: none"> a) No b) Offensichtliche Rechtswidrigkeit der Maßnahme oder -falls der Ausgang des Rechtsstreits noch offen ist- überwiegendes Suspensivinteresse der klagenden Partei. c) Höchstens 10 % der Aussetzungsanträge erfolgreich. <p>Dies ist mit zunehmender höchstrichterlicher Klärung der Rechtsfragen immer seltener der Fall.</p>
12.	<p>Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?</p>	<p>Grundsätzlich volle tatsächliche und rechtliche Überprüfung.</p> <p>Zu den Ausnahmen: siehe Antwort 13.</p>
13.	<p>Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <p>28. Review de novo (second-guessing)</p>	<p>Bei Fragen der Marktdefinition und Marktabgrenzung hat die NRA nach nationalem Recht einen Beurteilungsspielraum. Was dies für die gerichtliche Überprüfung bedeutet, ist noch nicht höchstrichterlich geklärt. Das Verwaltungsgericht Köln beschränkt seine</p>

	<p>without restrictions</p> <p>29. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation</p> <p>30. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning</p> <p>(Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p>	<p>Prüfung bislang auf die Feststellung von Verfahrensfehlern, die Verletzung allgemein anerkannter fachlicher Beurteilungskriterien, Willkür, die krasse Fehlgewichtung der konkurrierenden Interessen und auf Begründungsmängel.</p> <p>Im Übrigen, insbesondere bei der für sehr viele anhängige Verfahren erheblichen Beurteilung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, ist die Frage der gerichtlichen Prüfungsdichte nach wie vor höchst umstritten. Siehe zum Beispiel das Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichts Köln beim European Court of Justice vom 26.01.2006 (Rechtssache C-55/06).</p>
14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) No.</p> <p>b) Finding of facts can be overturned.</p> <p>c) Yes.</p>
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <p>28. in jurisprudence or</p> <p>29. in procedural law rules or</p> <p>30. by the electronic communications legislation</p>	<p>Yes.</p> <p>1. No.</p> <p>2. Yes.</p> <p>3. No.</p>
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <p>55. Civil organizations of customers</p> <p>56. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP)</p> <p>57. Organizations of service providers</p> <p>58. Non-governmental organizations</p> <p>59. Customers directly affected</p>	<p>a) Jeder kann klagen, der geltend macht, durch die NRA-Entscheidung in <u>seinen eigenen</u> Rechten verletzt zu sein (§ 42 Absatz 2 VwGO).</p> <p>b)</p> <p>1. No.</p> <p>2. Yes, if a).</p>

	60. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)	3. No. 4. No. 5. Yes, if a). 6. No.
17.	a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states? b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?	a) No. b) -
18.	28) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices? 29) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i> . 30) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent? <ul style="list-style-type: none">• None• Rarely• Often (please refer to a case)	1) Das Gericht beachtet Richtlinien, soweit ihnen nach der Rechtsprechung des European Court of Justice unmittelbare Wirkung zukommt. 2) Das Gericht folgt der Kommission, soweit deren Auffassung rechtlich verbindlich ist oder in der Sache überzeugt. 3) Rarely. Das liegt aber daran, dass zum Telekommunikationsrecht erst wenige Entscheidungen des European Court of Justice vorliegen.
19.	Other relevant information or special issue considered to be important to the question above.	Viele Gerichtsverfahren werden dadurch erheblich zeitlich verzögert, daß die Beteiligten in einem zwei Instanzen umfassenden Zwischenverfahren darüber streiten, ob die vom Gericht beigezogenen Akten der NRA Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthalten und ob diese von der gegenerischen Prozesspartei eingesehen werden dürfen. Diese Prozesspartei - oft handelt es sich um Wettbewerber des SMP-Unternehmens - ist insbesondere in Verfahren der Entgeltregulierung auf entsprechende Informationen aus den Behördenakten angewiesen, um effektiven Rechtschutz erlangen zu können. Das In-Camera-Verfahren (siehe Antwort 6 b) stellt für diese Kläger kaum einen adäquaten Ausgleich dar.

		<p>Ein weiteres Problem ergibt sich in der Gerichtspraxis bei der Heranziehung von wirtschaftswissenschaftlichen Sachverständigen:</p> <p>Wirkliche Experten mit besonderer Sachkunde gerade auf dem Fachgebiet der Regulierungsökonomie sind ohnehin selten, da dieses Fachgebiet jedenfalls im Universitätsbereich noch relativ neu ist.</p> <p>Die bisherigen Erfahrungen zeigen außerdem, dass die ökonomische Beurteilung etwa von Kosten, Effizienzfragen und künftigen Entwicklungen eine große Variationsbreite aufweist und dass die Beantwortung erheblichen Zeit-, Ermittlungs- und Kostenaufwand erfordert.</p> <p>Hinzu kommt, dass die seltenen Experten oft bereits für das eine oder andere Telekommunikationsunternehmen, in wissenschaftlichen Gremien der NRA oder in deren Umfeld tätig waren oder sind, so dass sie wegen des Erfordernisses der Unparteilichkeit als Gerichtsgutachter kaum in Betracht kommen.</p> <p>Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die gesetzliche Höchstentschädigung für Gerichtssachverständige weit unter dem finanziellen Niveau liegt, das ein solcher Experte mit der Erstellung eines Gutachtens für Auftraggeber aus der Privatwirtschaft erreichen kann. Das mindert die Bereitschaft, gerichtliche Gutachteraufträge zu übernehmen.</p>
--	--	---

I. Olaszország

	Question	Answer
	a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i> , formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc)	a) The Administrative Tribunal of Lazio ("Lazio-TAR"). b)
2.	a) Has the appeal procedure more instances? b) If yes, how many instances and c) in the different instances please determine the appeal body! d) To what extent is the instance before the Supreme court of Cassazione limited. e) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?	a) Yes. b) Two instances. c) The decisions of the Lazio-TAR may be reviewed by the State Council. d)

3.	<p>a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law?</p> <p>b) If yes, is it strictly followed by the court?</p> <p>c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.)</p> <p>d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p> <p>c)</p> <p>d) First instance: 6 months – 1 year. State Council: 1 – 2 years.</p>
4.	<p>a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA?</p> <p>b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language?</p> <p>c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)?</p> <p>d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters?</p> <p>e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries?</p> <p>f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any)</p>	<p>a)</p> <p>b)</p> <p>c)</p> <p>d)</p> <p>e) Yes.</p> <p>f)</p>
5.	<p>a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions?</p> <p>b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p>
6.	<p>a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])?</p> <p>b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p>
7.	<p>a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)?</p> <p>b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others:</p>	<p>a)</p> <p>b) Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p>

	<p>51. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim);</p> <p>52. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>53. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>54. Publicity of procedure;</p> <p>55. Etc. (please give further details if applicable).</p>	
8.	<p>e) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>f) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>g) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>h) How is the independence of expert opinions ensured? (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a) No. But the parties are allowed to cite experts.</p> <p>b)</p> <p>c)</p> <p>d)</p>
9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a short explanation, too.</p>
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Annulment (full or partial).</p>
11.	<p>a) Does NRA decision stand pending appeal body decision?</p> <p>b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body?</p> <p>c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding</p>	<p>a)</p> <p>b) The conditions are an irreparable damage and a <i>prima facie</i> cause of action upon which the appeal is based.</p>

	electronic communications appeals?	c)
12.	Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?	Just a review of legitimacy (?).
13.	Concerning the merits of the case how does the appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA? 31. Review de novo (second-guessing) without restrictions 32. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation 33. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning (Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)	3.
14.	a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA? b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings? c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?	a) Yes, unless a clear error has been made. b) c)
15.	Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts? 31. in jurisprudence or 32. in procedural law rules or 33. by the electronic communications legislation	No.
16.	a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!) b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions? 61. Civil organizations of customers 62. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP) 63. Organizations of service providers 64. Non-governmental organizations 65. Customers directly affected 66. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)	a) b)

17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p>
18.	<p>31) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>32) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>33) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>1) The appeal body accords the whole Community law, including "soft law".</p> <p>2)</p> <p>3)</p>
19.	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	

m. Szlovénia

	Question	Answer
	<p>a) Please determine the court(s)/appeal body(ies) dealing with the appeal against NRA decisions (in English and in your language) and</p> <p>b) describe its/their legal status (<i>i.e.</i>, formal structure) and its/their position in the national court system! (ordinary court/specialised body out of court/tribunal/etc</p>	<p>a) The Administrative Court.</p> <p>b) No specialised body: proceeds in all administrative matters.</p>
2.	<p>a) Has the appeal procedure more instances?</p> <p>b) If yes, how many instances and</p> <p>c) in the different instances please determine the appeal body!</p> <p>d) If no, are there other bodies in or outside the court system that can provide remedy?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p> <p>c)</p> <p>d)</p>

3.	<ul style="list-style-type: none"> a) Is the time for completing the different instances of the appeal procedure fixed by law? b) If yes, is it strictly followed by the court? c) What type of remedies are applicable in case of exceeding the fixed time? (claim for damages etc.) d) How long is the average period of review within the appeal body according to your experience (<i>i.e.</i>, excluding any references to the ECJ on an issue of Community law)? 	<ul style="list-style-type: none"> a) b) c) d) About 18 months.
4.	<ul style="list-style-type: none"> a) Do other courts or bodies have jurisdiction (either parallel or consecutive) to review the decisions of the NRA? b) If yes what is/are its/their name(s) in English and in your language? c) Which type of NRA decisions can be reviewed by the above courts/bodies (according to court/body)? d) Does the appeal body differ in relation to appeals in competition (<i>ex post</i>) matters? e) Does the appeal body hear appeals relating to other liberalised/deregulated industries? f) Is there a special relationship (legal, informal) between this court and other courts or bodies (e.g. Competition Council, Consumer Protection Body etc.) dealing with appeals against the decisions of the above bodies? (if any) 	<ul style="list-style-type: none"> a) Yes. b) Slovenian Supreme Court. c) d) e) f)
5.	<ul style="list-style-type: none"> a) Does the appeal body differ relating to certain NRA decisions? b) If yes, which decisions of the NRA are reviewed by which body (type of decision – body)? 	<ul style="list-style-type: none"> a) b)
6.	<ul style="list-style-type: none"> a) Are there specific procedural rules for the review of decisions relating to electronic communications market regulation (e.g. assessment of undertakings with significant market power [SMP])? b) If applicable could you describe the specific provisions briefly or refer to the respective provisions? 	<ul style="list-style-type: none"> a) b)
7.	<ul style="list-style-type: none"> a) What are the guarantees for the independence of the appeal body (legal/organisational/personal)? b) How will the guarantees according to Art. 4. FWD (independence from the NRA and from the Parties, professional independence) be applied in your jurisdiction (please provide reference to your legislation and a short summary of the measures)? Guarantees can be among others: 56. Exclusion of experts/judges affected in the case (<i>ex officio</i> or by claim); 	<ul style="list-style-type: none"> a) b) Please choose from the list or add other measures and give a brief explanation, too.

	<p>57. Delegation of members of the appeal body by the Parties in whole or in part;</p> <p>58. Organisation rules and legal, financial, criminal liability;</p> <p>59. Publicity of procedure;</p> <p>60. Etc. (please give further details if applicable).</p>	
8.	<p>i) Does the appeal body have access to technical and economic expertise? How is this funded?</p> <p>j) How are expert opinions taken into account by the judges? Are they required to handle them in accordance with the general rules relating to expert opinions or they are free to decide whether to take into account or not?</p> <p>k) Are expert opinions often used in the review procedures of the NRA decisions?</p> <p>l) How is the independence of expert opinions ensured (if applicable) in particular in SMP cases, where all actors on the relevant market may be affected by the NRA decision?</p>	<p>a) Possibility to engage experts. The costs are borne by the defendant if the contested act is annulled. If the claim is refused or rejected or the procedure is terminated, each party bears its own costs.</p> <p>b)</p> <p>c)</p> <p>d)</p>
9.	<p>How does the appeal body guarantee the special experience and knowledge of electronic communications as required by Art. 4 FWD? Guarantees can be among others:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Specific sectoral experience required for judges dealing with such cases 2. Specialised courses 3. Council procedure, where external experts are also members of the council of judges 4. Other 	<p>Please choose from the list or add other measures and give a brief explanation, too.</p>
10.	<p>What type of decisions can the appeal body take? (e.g. annulment, suspension of the NRA decisions, reversing the NRA decision in whole or in part)</p>	<p>Annulment, establishment of the illegality of the contested act, new decision on the merits.</p>
11.	<p>a) Does NRA decision stand pending appeal body decision?</p> <p>b) What are the conditions for suspending NRA decision before the decision of the appeal body?</p> <p>c) According to your opinion how frequently is suspension used in your country regarding electronic communications appeals?</p>	<p>a)</p> <p>b) Imminence of a difficult to repair damage, no predominant public interest or interest of opposite parties and accordance with the principle of proportionality.</p> <p>c)</p>
12.	<p>Does judicial review of NRA decisions extend to second-guessing (reviewing the merits of the case) or the appeal body is empowered only to review whether there has been a breach of law?</p>	
13.	<p>Concerning the merits of the case how does the</p>	

	<p>appeal body review the <i>discretionary evaluations</i> (e.g. whether the market is susceptible to ex-ante regulation etc.) of the NRA?</p> <p>34. Review de novo (second-guessing) without restrictions</p> <p>35. Review based upon the dismissal of obligatory aspects determined in sector-specific regulation</p> <p>36. Review based upon the lack of reasoning or false reasoning</p> <p>(Please choose one or if you consider that none of the above are applicable please indicate and add the basic features!)</p>	
14.	<p>a) Is the appeal body bound by the facts established by the NRA?</p> <p>b) Can the appellate body re-evaluate evidences of the NRA or is it bound by its factual findings?</p> <p>c) Can new facts be introduced in the appeal procedure upon the request of the appealing Party by claim (or by the Court <i>ex officio</i>)?</p>	<p>a) No.</p> <p>b)</p> <p>c) Yes.</p>
15.	<p>Is there a special determination or limitation of those who can have a right to appeal (<i>locus standi</i>) against decisions taken by NRAs before the courts?</p> <p>34. in jurisprudence or</p> <p>35. in procedural law rules or</p> <p>36. by the electronic communications legislation</p>	
16.	<p>a) Which parties have the right to trigger an appeal from NRA decisions under your jurisdiction? (if it depends on the type of the decision or instance of appeal, please specify accordingly!)</p> <p>b) Do the following persons or organisations have appeal rights? At which stage of the appeal and against which kind of decisions?</p> <p>67. Civil organizations of customers</p> <p>68. Other service providers in the relevant market (as defined by the NRA decision on SMP)</p> <p>69. Organizations of service providers</p> <p>70. Non-governmental organizations</p> <p>71. Customers directly affected</p> <p>72. Officials of different bodies (ombudsman, attorney, advocate generals etc.)</p>	<p>a)</p> <p>b)</p>
17.	<p>a) Do you consider it useful to create a common conciliation forum for courts to contribute to the convergence of the appeal decisions, within and/or among the member states?</p> <p>b) What tasks should be carried out by that conciliation body according to your opinion?</p>	<p>a)</p> <p>b)</p>

18.	<p>34) To what extent does the appeal body follow Community law? Does this extend to 'soft law' in the form of Recommendations, Guidelines and/or Notices?</p> <p>35) What is the extent to which the review body follows the views of the European Commission expressed in the procedure found in Article 7 of the <i>Framework Directive</i>.</p> <p>36) Is EC law used for the review decisions widely used in your country as a source of reasoning? How often has case law of the European Court of Justice been applied as a precedent?</p> <ul style="list-style-type: none"> • None • Rarely • Often (please refer to a case) 	<p>1) The Court applies regulations as well as directives and uses soft law as persuasive (but not as binding) authority.</p> <p>2)</p> <p>3)</p>
19.	Other relevant information or special issue considered to be important to the questions above:	

5. sz. Melléklet: Fennmaradó kérdések a jogorvoslattal kapcsolatos empirikus felmérések kapcsán

A kérdőív kérdései nagyon sok információt nyújtottak számomra a kutatás során, de a válaszok elemzésekor újabb kérdések is felmerültek, mint például:

Mi a felülvizsgálat idejének teljes időtartama? Ez a kérdés valamennyi tagállamot érinti.

Ausztria esetében kérdés, hogy milyen jogszabály alapján döntenek el, hogy kinek van joga felülvizsgálati kérelemmel élni. Az eljárás hosszúságának oka vajon az-e, hogy itt egy hagyományos eljárásról van szó? Hogyan biztosítják a szakértelmet és mióta kérhet segítséget a szerv külső szakértőktől.

Dánia esetében tisztázandó, hogy miért nem merült fel még annak a kérdése, hogy milyen mértékben kell a szervnek követnie a Bizottság véleményét? A felülvizsgálat csak a határozat jogszerűségét vizsgálja vagy érdemben is?

Görögországnál tisztázandó, hogy milyen hosszú ideig tart a felülvizsgálat? A jog milyen határidőket állít fel? Milyen jogszabály alapján határozzák meg, hogy ki jogosult a fellebbezésre? Milyen mértékben követi a fellebbezési szerv a Bizottság véleményét? Hogyan folytatja le a szerv a piacelemzés felülvizsgálatát?

Olaszországnál nem egyértelmű, hogy mennyire korlátozott a Legfelsőbb Kasszációs Bíróság előtti jogorvoslati szint hatásköre. Vajon a hivatkozott különleges bírói csoport kizárólag hírközlési ügyekkel foglalkozik vagy csak kizárólagos illetékessége van az ilyen ügyekben?

Litvánia esetében pontosabb adatok kellenének arról, hogy létezik-e valamilyen becslés arra vonatkozóan, hogy milyen gyakran függesztenek fel egy határozatot, valamint milyen jogszabályi rendelkezés alapján határozzák meg, hogy kinek van joga fellebbezni, végezetül pedig hogyan biztosított a különleges szakértelem az eljárásban?

Luxemburg tekintetében tisztázandó, hogyan biztosított a különleges szakértelem, továbbá az Igazságügyi Miniszter mi alapján választja ki a szakértőket? Létezik egy szakértői névjegyzék? Vajon a bíróság milyen mértékben követi a Bizottság véleményét? Milyen gyakran fordul elő, hogy az Európai Bíróság által hozott döntést precedensként alkalmazzák?

Málta esetében nincs elég információ arról, hogy milyen hosszú ideig tart a felülvizsgálat, mik a tapasztalatok a jog által felállított határidőkkel kapcsolatban? A bíróság szigorúan követi ezeket, vagy esetleg előbb befejezi? A fellebbezési szerv csupán megerősítheti vagy elutasíthatja a hatóság határozatát. Ha elutasítja, akkor ez új eljárást eredményez a hatóság előtt? Milyen jogszabály rendelkezik arról, hogy ki fellebbezhet? Milyen mértékben követi a szerv a Bizottság véleményét? Milyen gyakran alkalmazza a jogorvoslati szerv az EK Bíróság ítéletét precedensként saját döntésében?

Lengyelország esetében feloldandó, hogy miért alkalmaznak olyan szabályt, mely szerint az a határozat, amely a JPE vállalkozást kijelöli, nem azonnal lép hatályba? Az érintett piacok esetében a bíróság ténylegesen figyelembe veszi a Bizottság Ajánlását és Guidelines-át? A lengyel bíróság vajon tudna-e a Bírók és Ügyészek Oktatóközpontja által szervezett tanfolyamokról és az ott érintett témákról egy rövid vázlatot adni? Milyen mértékben követi a bíróság az Art. 7 Task Force véleményét? A felülvizsgálat csak jogi vagy érdemi felülvizsgálat is?

Szlovénia esetében kérdés, hogy milyen határidőket támaszt a jog ezekkel az ügyekkel kapcsolatban? Vajon az ilyen hosszú időtartam oka a hagyományos bírósági eljárás? Milyen mértékben követi a jogorvoslati szerv az Art. 7 Task Force véleményét? Milyen gyakran alkalmazza a szerv az Európai Bíróság ítéleteit precedensként saját döntéseiben? A felülvizsgálat csupán jogszabálysértésre irányul, vagy érdemi is?

Egyesült Királyság esetében pedig melyek azok a körülmények, amik alapján a CAT arra utasíthatja a hatóságot, hogy vegyen figyelembe új tényeket?

6. sz. Melléklet: A szabályozó hatóság függetlenségének előfeltételei és biztosítékai a nemzetközi empirikus felmérések alapján (a 7.5. fejezethez)

A szabályozó hatóságok elemzése során szembesülnünk kell azzal a ténnyel, hogy a definíciók nagy része a függetlenség elemei köré csoportosul. Miután azonosítottuk ezeket a függetlenségi elemeket, joggal merül fel a kérdés, hogy mekkora is valójában ez a függetlenség, és hogyan is mérhető.

Természetesen számos mérési módszer, technika lelhető fel a szakirodalomban, így most csak a legelterjedtebb módszereket és kutatási irányokat emelném ki, a teljesség igénye nélkül. Ebben a fejezetben a hatóság függetlenségének mérésével kapcsolatban született irányadó nemzetközi empirikus felmérések tapasztalatait felhasználva összegzésre és csoportosításra kerülnek azok a függetlenségi kritériumok, melyek a magyar szabályozás és joggyakorlat értékeléséhez kiindulópontként szolgálhatnak.

Jelenleg nincs általános módszer a függetlenség mérésére, sem pedig egy szisztematikus adatbank, amely tartalmazná az összes szükséges releváns információt, ugyanakkor számos megközelítés létezik, amely rávilágít a szabályozó hatóságok függetlenségének egy-egy fontos elemére. A következőkben ezekből mutatok be röviden néhány jelentősebbet.

A szabályozó hatóságok függetlenségének mérésére is használt empirikus felmérések közül az elektronikus hírközlésből GUTIÉRREZ (2003), EDWARDS és WAVERMAN (2006), GUAL és TRILLAS (2004, 2006) valamint MONTOYA és TRILLAS (2007) vizsgálatai emelendők ki, míg a szabályozó hatóságok függetlenségével általában foglalkozó empirikus elemzések közül GILARDI (2001), GHEVENTER (2003), OLIVERA (2005) vagy az energetikában PEDERSEN és SØRENSEN méréseit (2004) kell megemlíteni.

CUKIERMAN⁵⁶⁵ 1992-ben a központi bankok függetlenségét értékelte egy kiterjedt kritériumrendszer (jogi, intézményi, kulturális, személyi) alapján, amelyek közül néhányat a számszerűsítés és megfigyelhetőség nehézsége jellemez. A létrehozott függetlenségi index három dimenziója:

565 CUKIERMAN, A.; WEBB, S.; NEYAPTI, B. Measuring the independence of central banks and its effect on policy outcomes. In: The World Bank Economic Review, vol. 6,n. 3, September, 1992. p. 353-398.

1. Formális függetlenség, amely a következőket foglalja magába: formális szabályok, amelyek a függetlenség szintjét jelölik, és amelyeket a kormány és a jogalkotó ruházott a Központi Bankra.
2. Valós függetlenség, amely a Központi Bank vezetőinek váltakozásával mérhető.
3. Kérdőívek a függetlenség szintjének értékelésére, amelyek a monetáris politika szakértőinek lettek kiküldve.

GILARDI 2001-ban a Cukierman féle modellt használta, néhány változtatással, egy újabb függetlenségi index létrehozására. Gilardi meglátása szerint Cukierman figyelmen kívül hagyta az elnökségi mandátum meghosszabbításának lehetőségét. Ezt a tényezőt is figyelembe véve megállapítható, hogy azon esetekben, ahol nincs lehetőség a megbízatás időtartamának megújítására, ott nagyobb a függetlenség.

Az elemzők különbséget tesznek formális és informális függetlenség között, amelyek közül az előbbi négy irányát különböztethetjük meg.

1. a szervezet elnökének pozíciója
2. az igazgatósági tagok pozíciója.
3. kapcsolat a kormánnyal és a jogalkotóval
4. pénzügyi és szervezeti autonómia

Minden egyes indikátor egy 0-tól (a függetlenség a legalacsonyabb foka) 1-ig (a függetlenség legmagasabb foka) terjedő skálán került értékelésre. Ezután minden egyes indikátor összesítésre került, így adva ki a függetlenség átlagos mértékét a különböző dimenziókban.

2004-ben GILARDI egy új tényező, nevezetesen a hitelesség mérését javasolta arra, hogy a függetlenség fontosságát értékelhesse. Azt a megállapítást tette, hogy minél magasabb a szabályozó hatóság függetlenségének foka, annál hitelesebb is.

GUTIERREZ tanulmánya 2003-ban a távközlési reformoknak a szabályozó hatóságokra gyakorolt hatását értékelte a szabályozó keret indexek három dimenziós használatával. A szerző mind a statikus, mind pedig a dinamikus modellekben úgy találta, hogy az index és annak három dimenziója jelentős és pozitív hatással bírtak a fix vonalú penetrációs rátára, alapul véve a 22 latin amerikai és karibi országban 17 éven át folytatott megfigyeléseket.

2003-ban GUAL két deregulációs és két függetlenségi index fejlesztését javasolta, amely együttese a szabályozó hatóságok bevezetésével kapcsolatos

reformok multi dimenziós formájú elemzéséhez nyújtanak segítséget. A két függetlenségi index a következőkből állt:

1. A szabályozói hatóság felelősségének mértéke egyes területeken.
2. A kormánytól való függetlenség mértéke a pénzügyi források tekintetében.
3. A testület tagjainak és elnökének kinevezését rendező szabályok.
4. A testület tagjainak és elnökének kinevezésének időtartama.
5. Jelentési, elszámolási kötelezettség a parlament, a jogalkotó vagy más hatóságok irányába.

2004-ben PEDERSEN és SØRENSEN⁵⁶⁶ egy másfajta módszert alkalmazott, amelyben a kutatók minőségi pontszámokat adtak a független intézmény áhított paramétereinek. Egy ilyen értékelés alkalmas a történelmi és összehasonlító elemzésre. Pedersen és Sørensen az európai szabályozó hatóságok átalakulási folyamatát vizsgálta az olaj és gáz szektorban, összehasonlítva az egyes országok sajátos történelmét és intézményeit. Az adatokat a 13 szabályozó hatósággal készített interjúkból nyerték, ahol is a szabályozó hatósági függetlenség 4 dimenzióban került meghatározásra. Kiemelendő, hogy a szerzők nagy hangsúlyt helyeztek arra, hogy ezek a jellemzők önmagukban még nem biztosítják a szabályozó hatóság politikai érdekektől való függetlenségét. A dimenziók a következők:

- A) dimenzió: A kormányzattól való függetlenség

Ez a dimenzió azt értékeli, hogy a hosszú távú és határozott időtartamú jelölés megakadályozza-e a pusztán politikai érdekből történő újraválasztást. Másik szempont, a szabályozó hatóság hitelessége, amely a kormányzat és a hatóság közötti átlátható működés révén nyerhető el, megakadályozva a rövid távú politikai érdekek érvényesülését, amely a befektetők kockázatvállalási kedvére is hatással lehet.

- B) dimenzió: A piaci szereplőktől való függetlenség

A szabályozott szereplők képesek bekebelezni a szabályozó hatóságokat azáltal, hogy magas pozíciót és kiemelkedő fizetést ajánlanak a hatóság vezetőinek, amikor azok visszatérnek a versenyszférába. Az ipar az

566 PEDERSEN, L.; SØRENSEN, E. Transfer and transformation in processes of europeanization. In: EGPA 2004 Annual Conference, September 2004.

információkhoz való asszimmetrikus hozzáférés által is képes manipulálni a szabályozókat.

➤ C dimenzió: Döntéshozatali függetlenség

A szabályozó hatóságoknak függetlennek kell lenniük annak érdekében, hogy döntéseiket bárminemű politikai megtorlástól való félelemtől mentesen tudják meghozni. Ez egyértelműen megkülönbözteti a szabályozó hatóságokat más hatóságoktól, amelyek pusztán konzultációs jogkörrel bírnak. Ahhoz hogy egy hatóság valódi szabályozó hatóság legyen, döntéshozatali jogkörrel kell rendelkeznie.

➤ D dimenzió: Szervezeti függetlenség

A szervezeti függetlenség növeli a szabályozó hatóság tekintélyét. Annak a szervezetnek, amely maga dönt az erőforrásairól, annak nagyobb a függetlensége.

GUAL ÉS TRILLAS (2004, 2005)⁵⁶⁷ két alapvető komponensű indikátort használt, egyet a liberalizációs politikára és egy másikat (11 komponenst) a hírközlési szabályozó hatóságok függetlenségére, 37 országban. A függetlenséget és a liberalizációs politikát számos politikai és intézményi változóhoz, mint például kormánypárt ideológiájához, intervenciók szokásához, a kormányzás minőségéhez és hatékonyságához viszonyították. Arra a következtetésre jutottak, hogy a jogszabályi függetlenség sokkal gyakoribb és elterjedtebb azokban az országokban, ahol nagyobb inkumbens szolgáltatók vannak és gyengébb a jogrendszer. Ezt úgy értékelték, mint annak a bizonyítékát, hogy az inkumbens vállalatok lobbiznak a hatóságok függetlenségéért (jobban védjék az elsüllyedt költségeiket). A szerzők arra a végső következtetésre jutottak, hogy egy jogilag független hatóság létrehozása nem viszonyítható az adott ország fejlettségi szintjéhez, valamint arra, hogy a formális szabályozói függetlenség összeegyeztethető az általános intézményi minőségi szintekkel.⁵⁶⁸

567 Gual, J., Trillas, F., 2006. Telecommunications policies: measurement and determinants. *Review of Network Economics* 5 (2), p. 249-272.

568 Montoya, M. Á., & Trillas, F. (2007). The measurement of the independence of telecommunications regulatory agencies in Latin America and the Caribbean. *International Journal of Public Policy*, 4 (1/2), p. 113-134.

7. sz. Melléklet: a szabályozó hatóság formális függetlenségének elemei (a 7.5. fejezethez)

A szabályozási kérdések elsősorban a szabályozó hatóság szervezeti felépítésével és a közigazgatásban elfoglalt helyével, hatáskörének meghatározásával, a működési függetlenséggel, a hatósággal kapcsolatos esetleges személyi és felügyeleti jogkörökkel, a pénzügyi és szakmai függetlenséggel, a hatósági döntések érvényesítésével, valamint a szabályozó hatóságok elszámoltathatóságával függenek össze, ezen témakörök mentén csoportosíthatók. Ezen felül számos egyéb csoportosítás is indokolt lehet, valamint kialakulhatnak átfedések is (például egy adott függetlenségi kritérium egyszerre több csoportba is beletartozik. Az alábbiakban rendszerezett formában bemutatásra kerülnek azok a főbb függetlenségi garanciák, melyek akár jogszabályi, akár szervezeti illetve irányítási, jogalkalmazási szempontból fontosak lehetnek.

Az egyes témakörökön belül a következő kérdések merülnek fel a formális (de jure) függetlenséget⁵⁶⁹ illetően:

Szervezeti felépítés és közigazgatásban elfoglalt hely:

A szabályozó hatóság elhelyezkedése a közigazgatás rendszerében	önálló hivatal: leggyakoribb megoldás, státusza garantálja a pénzügyi, szervezeti és döntéshozatali függetlenséget (pl. kormányhivatal) valamely hivatal részeként működik: ez utóbbi esetben tisztázandó, ki a közvetlen felettes irányító szerv. Előnyös lehet több szabályozott iparágat átfogó szabályozó hatóság minisztérium: irányelv szerint lehetséges, de nem javasolt, mert státuszából adódóan nem tud kielégíteni számos más függetlenségi követelményt
A felettes minisztériummal való viszony,	melyik osztállyal van kapcsolatban: megosztott felügyelet több minisztérium közt erősíti a multiszektor szabályozók függetlenségét kinek jelent a Hivatal? Éves jelentés bemutatása. A minisztérium nem gyakorolja a felügyeleti és ellenőrzési jogait. átláthatóság megteremtése a minisztérium bekapcsolódásakor (pl. nyilvánosságra hozatal, indokolási kötelezettség stb.)
A parlamenthez való viszony	éves jelentés bemutatása és jóváhagyása

⁵⁶⁹ A de facto függetlenség biztosítékainak elemzése nem tartozik jelen tanulmány keretei közé. Az ezzel kapcsolatos empirikus felmérések közül kiemelendő Cukierman (1992) vizsgálata a központi bankok függetlenségével kapcsolatban, ld. Cukierman, A.: Central Bank Strategy, Credibility and Independence: Theory and Evidence. The MIT Press. Cambridge, MA, 1992.

	költségvetés jóváhagyása
Vezető és munkatársak személye, képességei, szaktudása a gazdasági szabályozás területén	magas szintű szaktudás megfelelő cooling-off szabályokkal csökkentheti a szabályozói fogságot, ugyanakkor növelheti a szabályozó döntéseinek legitimitását testületi vezetésnél célszerű lehet többféle (jogi, közgazdasági, műszaki) tapasztalattal rendelkező szakemberek választása
Szervezetben belüli feladatmegosztás, nemzetközi ügyekért való felelősség	a szabályozó hatóság vezetője dönt, önálló nemzetközi osztály célszerű lehet
Panaszkezelési mechanizmusokkal foglalkozó osztály felépítése	megfelelő személyzettel (szakértőkkel) rendelkezzen a gyors és szakmailag megalapozott döntéshozatal érdekében
A szabályozás döntési szintjeinek meghatározása	szakértő csoport vezetője, magasabb rangú tisztségviselő, elnök, miniszter (nagyon szűk körű)
A szabályozó hatóság döntéshozatali eljárása	egyéni vagy kollektív (tanács). A kollektív döntéshozatal esetében jobban biztosítható a függetlenség esetenként a civil szféra is részt vesz a döntéshozatalban

A szabályozó hatóság hatáskörének a definiálása:

Szűk és tisztán meghatározott hatásköri szabályok, melyek el vannak választva a kormányzat hatásköreitől.	Megjegyzendő ugyanakkor, hogy a hálózatos iparágakban működő szabályozó hatóságok esetében, tekintettel azok sokrétű piacszabályozó feladataira, általában szélesebb és nagyobb diszkrécióra lehetőséget adó hatáskörök meghatározása válik szükségessé, amely nem teszi lehetővé a hatáskörök szűkre szabását. Éppen ezért szükséges egyrészt a hatásköri szabályok differenciálása, továbbá a széleskörű diszkréciót igénylő hatáskörök egyéb fékekkel illetve kontroll eszközökkel való megtámogatása (pl. kibővített indokolási kötelezettség, kötelező konzultáció, mely eredménye szerepel a határozatban stb.)
Hatáskör definiálásának jogszabályi szintje	Alsóbb szintű jogforrásban (pl. Vhr-ben) kifejtett hatásköri szabályok gyengíthetik a hatóság függetlenségét. Törvényi szintű szabályozás és garanciák megteremtése javasolt.
A szabályozó hatóság hatáskörének a stabilitása:	Minél nehezebb a kormányzat és a politikai szféra számára a hatásköri szabályok módosítása, a szabályozónak annál kevésbé kell politikai

	szempontokra tekintettel lennie (pl. széleskörű társadalmi egyeztetés, 2/3-os szabály).
Megfelelő hatáskörök a szabályozás konkrétan meghatározott szakpolitikai céljainak az implementálására	Az egyes konkrét szakpolitikai célok függvényében azonosíthatók.
A szabályozó hatóság kizárólagos hatáskörének megléte a szektor szabályozására	<p>Javasolt:</p> <p>komplementer hatáskörmegosztás a versenyhivatallal, jogszabályban rögzítve, a részletek az együttműködési megállapodásban</p> <p>nem javasolt:</p> <p>Versenyjogi kivétel: szabályozó hatóság kizárólagos hatásköre versenyügyekben (problémák a közösségi versenyjogi rendelkezések érvényesülésével)</p> <p>versenyző hatáskörök a versenyhivatal és a szabályozó hatóság között</p> <p>Antitröszt szabályozás: a versenyhivatal kizárólagos hatásköre a szektorális versenyszabályozási kérdésekben</p>
Több szektor esetében fennálló hatáskörök	<p>Elsősorban akkor lehet előnyös, ha multiszektorális integratív tendenciák azonosíthatók az egyes szektorok esetében</p> <p>Akkor is, ha a felügyelet megoszlik a szakminisztériumok között</p>

Személyi és felügyeleti jogkörök:

Kinevezési és felmentési jogok gyakorlása	<p>Többszereplős kinevezési eljárás</p> <ul style="list-style-type: none"> • Parlament • miniszter • Köztársasági elnök • a hatóság vezetője (belső szervezetben javasolt)
A vezetés stabilitása – a Hatóság vezetőjének kinevezése és felmentése, időtartam, juttatás, újraválasztás	<p>Hosszú és nem megújítható mandátumok (5-8 év)</p> <p>több intézményt magába foglaló kinevezési eljárás (Parlament, köztársasági elnök, kormány)</p> <p>a regulátor részvétele a kinevezési eljárásban (javaslattétel, szavazati jog)</p> <p>rotációs szabályok, melyek csökkentik az új kinevezések nagyságát és elősegítik a folyamatosságot (testületi vezetés esetében)</p> <p>a professzionális szakértelem feltételeinek a meghatározása</p> <p>összeférhetetlenségi szabályok</p> <p>cooling-off időszakok beiktatása</p>

A szabályozó hatóság vezetője eltávolítható-e?	Politikai okokból nem A szakmai alkalmatlanság csak egészen kivételes esetekben, transzparens és pártatlansági garanciákkal ellátott eljárásban lehet ok Számos példa szerint hivatali ideje alatt a hatóság vezetője nem távolítható el.
A szabályozó hatóság vezetője kormányzati pozíciót betölthet-e?	A kinevezést megelőzően nem ajánlott: legitimációja kicsi Mandátuma alatt lehetőség szerint nem ajánlott, és akkor is csak a kapcsolódó szakpolitikai ügyekben (pl. nemzetbiztonsági bizottsági tagság) mandátuma lejártá után javasolt cooling-off periódus beiktatása
A miniszter felügyeleti jogkörei	együtdöntés, jóváhagyás, befolyásolási lehetőségek utasítási lehetőségei nincsenek eljárások indítása és lefolytatása nem áll módjában
A tulajdonosi jogok gyakorlása az állami tulajdonú társaságokban (igazgatóság, FB)	közösségi gyakorlat szerint a szabályozó hatóság tagjai, elnöke számára tilos a felügyeletet gyakorló minisztérium számára a felügyeleti és a tulajdonjogok gyakorlásának elválasztásával lehetséges
Felső vezetők kinevezése, munkahelyének stabilitása	A szabályozó hatóság vezetője nevezi ki A döntési pozíciókhoz kötve határozott időtartamú szerződések
Belső jogkörök megléte személyzeti irányításra	előléptetés, kinevezés, jutalmazás A függetlenség biztosítása a kinevezés formális feltétele

Pénzügyi és szakmai függetlenség:

Önfinanszírozási képesség	önálló, jogszabály által garantált bevételi forrás adók piacfelügyeleti díj v. engedélyezési díjak
Költségvetési javaslat elkészítése	A hatóság készíti, amit optimális esetben valamely, a kormánytól független értékelő szerv (pl. Parlament, ÁSZ stb.) hagy jóvá
Piaci szereplőktől való pénzügyi függetlenség mértéke	Fel kell számolni az olyan típusú bevételeket, melyek érdekeltté tehetik a hatóságot bizonyos piacsabályozási lépések megtételében vagy elhalasztásában (pl. azért nem sújt szankcióval egy állami vállalatot, mert így csökkentené a várható privatizációs bevételeket, vagy pl. a bevételek függnek egy nagy piaci szereplő jólteljesítésétől)
A finanszírozásban mennyiben	Leginkább a jóváhagyásban

kell a felügyeleti szervnek közreműködni?	Kormány által finanszírozott szabályozó hatóság esetében a függetlenségi biztosíték a ko-finanszírozáson túl a jogszabályi szinten meghatározott, automatizmusokon, és nem a kormány diszkrécióján alapuló finanszírozási modell felállítása
Mekkora pénzügyi mozgástér van a saját forrásból történő alkalmazásra és működésre?	Az éves beszámolóson kívül maximális mozgástér az alkalmazott legjobb gyakorlat
Speciális, a szabályozott iparághoz igazítható kereseti viszonyok	A szabályozó hatóság rendelkezik-e speciális bérezési hatáskörrel, melyben lehetőség van a Ktv-től való eltérésre vagy speciális jutalmazási szabályok alkalmazására

Hatósági döntések végrehajtása:

Engedélyesekkel szemben	nincs halasztó hatály Fokozatosság elve alapján működő szankciórendszer (pénzbírság – engedély visszavonása)
Információs aszimmetria megszüntetése	adatkérés menete és módja kodifikálva kikényszerítés eszközei a szabályozó hatóság rendelkezésére álljanak A hatósági érdemi eljárásokba való rugalmas beilleszthetőség

A szabályozó hatóság elszámoltathatósága:

Konzultációs kötelezettség az eljárások előtt, alatt, plusz szakpolitikai kérdésekben, eljárásoktól függetlenül, amely érintheti:	<ul style="list-style-type: none"> • a szabályozott piaci szereplőket • érdekképviselőket, civil szervezeteket • más hatóságokat • a kormányzatot a szakpolitika tekintetében
Ez a konzultációs kötelezettség csak más szabályokkal együtt fejtheti ki eredményesen a hatását. Ilyenek például a nyilvánosság, átláthatóság biztosítása	<p>Nyilvánosan meghirdetett konzultáció a döntéshozatalt megelőzően</p> <p>A konzultáció eredményeinek kötőereje, hogy a határozatban a feltett kérdésekre ki kell térni</p> <p>Indokolási kötelezettség az észrevételek elutasítása esetén</p> <p>A határozatok üzleti titkot nem tartalmazó részeinek nyilvánosságra hozatala</p> <p>A szakhatósági észrevételezésen túl a kormányzati észrevételezés nyilvánosságának a biztosítása</p>
A regulátor elszámoltathatóságát erősíthetik ugyanakkor olyan intézkedések, mint például	A diszkrécionális jogkör jogszabályi definiálása, Megfelelő jogorvoslati mechanizmusok megléte, A szabályozói eljárások garanciáinak megteremtése és betartatása, valamint

	<p>Az alkalmazott módszertanok és hatósági döntések megfelelő indokolási kötelezettsége.</p> <p>Stern (1997) valamint Hall, Scott, Hood (2000) kiemelik, hogy a szakértő „regulokraták” számára a magas szintű, pártatlan munka legalább olyan fontos legitimáló tényező, mint a formális függetlenség.</p>
<p>Hatékony jogorvoslat biztosítása</p>	<p>Szakértő jogorvoslati testület, melynek függetlensége, valamint szakmai hozzáértése biztosítható</p> <p>hatóságon belüli jogorvoslat hozzáértő, de a függetlenségi kritériumokat nem teljesíti</p> <p>specializált testület, amely érdemi felülvizsgálatot végez, továbbá joga van előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezni az Európai Bíróságnál</p> <p>Rendes bíróság felülvizsgálati eljárása, melynél kizárólagos illetékesség illetve szakértő bírói tanács köthető ki</p> <p>bírói úton kívüli jogorvoslat, például az ombudsman eljárási lehetősége, párhuzamosan, vagy kiegészítve a bírósági felülvizsgálatot</p>

A javasolt intézkedések egy része jogszabály-módosítással, más része a hatóság szabályozási, eljárási gyakorlatának átalakításával, megint más része pedig a hatóság szervezetének, munkaerő gazdálkodásának, valamint irányítási-felügyeleti rendszerének átalakításával kezelhető.

NYILATKOZAT

Ezennel kijelentem, hogy a doktori fokozat megszerzése céljából benyújtott értekezésem kizárólag saját, önálló munkám. A benne található másoktól származó, nyilvánosságra hozott vagy közzé nem tett gondolatok és adatok eredeti leőhelyét a hivatkozásokban (lábjegyzetekben), az irodalomjegyzékben, illetve a felhasznált források között hiánytalanul feltüntettem.

Kijelentem továbbá azt is, hogy a benyújtott értekezéssel azonos tartalmú értekezést más egyetemen nem nyújtottam be tudományos fokozat megszerzése céljából.

E kijelentésemet büntetőjogi felelősségem tudatában tettem.

dátum

aláírás