



VERSENYTANÁCS

Vj-148/2007/29.

A Gazdasági Versenyhivatal Versenytanácsa a **Nagyhalász Város Önkormányzata** eljárás alá vont vállalkozás ellen gazdasági erőfölénnyel való visszaélés miatt indult eljárásban - tárgyaláson kívül - meghozta az alábbi

h a t á r o z a t o t

A Versenytanács megállapítja, hogy Nagyhalász Város Önkormányzata nem követett el gazdasági erőfölénnyel való visszaélést azzal, hogy nem adta meg tulajdonosi hozzájáruló nyilatkozatát az Elektronet Zrt. részére kábeltelevíziós hálózat kiépítéséhez.

A határozat felülvizsgálatát az eljárás alá vont vállalkozás a kézbesítéstől számított harminc napon belül kérheti a Fővárosi Bírósághoz címzett, de a Gazdasági Versenyhivatalnál benyújtandó keresettel.

I n d o k o l á s

I.

A vizsgálat iránya

- 1) A Gazdasági Versenyhivatal a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló, módosított 1996. évi LVII. törvény (Tpvt.) 67. § (1) bekezdése, illetve 70. §-a alapján 2007. szeptember 20-án versenyfelügyeleti eljárást indított Nagyhalász Város Önkormányzata (a továbbiakban: Önkormányzat) ellen, mert észlelte, hogy az Önkormányzat nem adta meg tulajdonosi hozzájáruló nyilatkozatát az Elektronet Zrt. részére kábeltelevíziós hálózat kiépítéséhez, amellyel valószínűsíthetően megsértette a Tpvt. 21. § c) pontját.

- 2) A Gazdasági Versenyhivatal az ügyintézési határidőt a Tptv. 63. § (6) bekezdése alapján 180 nappal meghosszabbította.

II.

A tényállás

Az Önkormányzat hálózata

- 3) A Magyar Állam a hátrányos helyzetű térségek támogatásának célzatával 2005. évben pályázatot írt ki „Szélessávú hálózat önkormányzatok általi kiépítésének támogatása Magyarország üzletileg kevésbé vonzó településein tárgyú GVOP-4.4.2.” címmel. A pályázaton Nagyhalász és térsége (Nagyhalász, Tiszarád, Vasmegyer, Beszterec, Tiszatelek települések) a 2005. évben 149 millió forint összeget nyertek szélessávú internet és kábeles kép- és hangjelelosztó rendszer kiépítésére. Az elkészítendő hálózat üzemeltetését a CovySoft Zrt. vállalta, és közre is működött a pályázat elkészítésénél. A pályázathoz elkészített tanulmányterv szerint Nagyhalász (és a másik négy érintett település) területén belül a kábelhálózat az E-ON Tiszántúli Áramszolgáltató Zrt. (továbbiakban: E-ON) oszlopsoron kerül megvalósításra, mellyel kapcsolatban Nagyhalász Város polgármestere 2006. május 19-én kereste meg az E-ON-t. Az E-ON 2006. decemberében járult hozzá hálózata igénybevételéhez.
- 4) A hálózat tulajdonosa az említett öt település által létrehozott Halász-Net Informatikai Társulás (a továbbiakban: Társulás), amely által megépített hálózat 2007. augusztusára elkészült. A Társulás annak üzemeltetésére – az időközben csődközeli helyzetbe került CovySoft Kft. helyett – a Magyar Telekom Nyrt-vel kötött haszonbérleti szerződést, melynek értelmében a Társulást haszonbérleti díj illeti meg.

Az Elektronet Zrt. tervezett hálózata

- 5) Az Ibrány településen lévő fejállomásról négy településen kábeltelevíziós és szélessávú internet szolgáltatást nyújtó Elektronet Zrt. a 2005. év végén úgy döntött, hogy szolgáltatását Nagyhalász területére is kiterjeszti. Az ehhez szükséges optikai kábel elhelyezésére szolgáló alépítmény már korábban elkészült Nagyhalász

közigazgatási határáig, a településen belüli kábelhálózatot pedig az E-ON oszlopsorára tervezte elhelyezni az Elektronet Zrt.

- 6) Az Elektronet Zrt. a hálózat tervezésével és a szükséges engedélyek és hozzájárulások beszerzésével alvállalkozóként a Vilenta Kft-t bízta meg, amely a „Nagyhalász kábeltelevíziós hálózat építés (szabványosítás) terve” és a „Nagyhalász kábeltelevíziós hálózat építés gyengeáramú elhelyezési terve” megnevezésű munka kiviteli tervét 2006. április 13-án juttatta el az E-ON részére jóváhagyás céljából.
- 7) Az E-ON belső szabályzatai szerint a gyengeáramú rendszereknek (pl. kábeltévé hálózatoknak) az E-ON kisméretű hálózatának oszlopain történő elhelyezése előtt a hálózat tartószerkezeteit statikailag ellenőrizni kell a többlet igénybevételek elviselése szempontjából. Ennek következtében az erősáramú hálózaton szükségessé válhatnak olyan alkalmassá tételi munkák, hálózati beavatkozások, amelyek az oszlopszerkezet megváltozását vagy a hálózat nyomvonalának módosulását eredményezik. Ezért a változások engedélyezéséhez, az alkalmassá tételi munkák tervdokumentációjához a hálózat nyomvonala által érintett területtulajdonosok – közte az adott település Önkormányzata – nyilatkozata is szükséges.
- 8) A Vilenta Kft. először 2006. április 25-én kereste meg az Önkormányzatot, a szükséges szakhatósági (útkezelői) és tulajdonosi hozzájárulás megadása végett. Ezt követően szintén az Elektronet Zrt. megbízásából Ádám Veress Ferenc tervező 2006. július 24-én benyújtotta az Önkormányzatnak a kiviteli terveket, és kérte útkezelői és tulajdonosi hozzájárulását.
- 9) Az útkezelői hozzájárulást Nagyhalász Város jegyzője 2006. augusztus 2-án megadta. Ugyanakkor Nagyhalász Város polgármesterének (a továbbiakban: Polgármester) szintén 2006. augusztus 2-án kelt levele a tulajdonosi hozzájárulás megtagadását tartalmazta az alábbiak szerint: „Nagyhalász Város Önkormányzata nevében nyilatkozom, hogy az Ibrány – Nagyhalász KTV hálózat II. ütemével (KOS hálózat építés) kapcsolatosan a tulajdonosi nyilatkozatomat nem adom meg. Az indoklásom az, hogy Nagyhalász Város Önkormányzata (Nagyhalász, Arany J. utca 50.) gesztorságával Nagyhalász Város, Beszterec Község, Tiszarád Község, Tiszatelek Község és Vasmegyer Község települések szélessávú internet és kábeltelevíziós hálózat kiépítését tervezi. A kivitelezéshez szükséges pénzeszközöket a GVOP 4.4.2.

pályázatból nyerte el társaságunk. A beruházást az E-ON Tiszántúli Áramszolgáltató Zrt. elektromos oszlopain kívánjuk megvalósítani. Az E-ON Tiszántúli Áramszolgáltató Zrt. tájékoztatása alapján az oszlopaik csak egy hálózat terhelését bírják el. A fent említett okok alapján elsősorban az öt Önkormányzat közös beruházásában megvalósuló kábeltévé és internet hálózat kiépítését támogatom.”

- 10) Az Önkormányzat ezt követően többszöri felszólítás ellenére sem adta meg a tulajdonosi hozzájárulást. Az Önkormányzat Képviselőtestülete a 75/2007.(04.18.) számú határozatában a tulajdonosi hozzájárulás megtagadásáról külön is rendelkezett az alábbiak szerint: „Nagyhalász Város Önkormányzat Képviselőtestülete nem adja meg tulajdonosi hozzájáruló nyilatkozatát az Elektronet Zrt. kérelmére kábeltelevíziós hálózat kiépítéséhez. Kéri az Elektronet Zrt-t, hogy tájékoztassa a Képviselőtestületet, hogy rendelkezett-e építési engedéllyel.”
- 11) A Polgármester előzőekkel kapcsolatos nyilatkozata szerint az Elektronet Zrt. 2004. évben jogerős és végrehajtható építési illetve közterület bontási engedély nélkül alépitményi csövet helyezett el az Önkormányzat tulajdonában lévő Nagyhalász, Ibrány utcai kerékpárút alá. Ezért a kért tulajdonosi hozzájáruló nyilatkozat megtétele előtt felszólították az Elektronet Zrt-t, hogy igazolja az említett építési munka jogszerűségét, mert álláspontjuk szerint a fenti építési tevékenység és az Önkormányzat tulajdonosi hozzájárulási nyilatkozata ugyanazon beruházásra vonatkozik.
- 12) A Polgármester az Elektronet Zrt-nek 2007. szeptember 11-én megadta a kért tulajdonosi hozzájáruló nyilatkozatot annak ellenére, hogy a fenti felhívásnak nem tett eleget.
- 13) Az Elektronet Zrt. 2008. januárjában úgy nyilatkozott, hogy elállt a tervezett beruházástól, mert „másodikként megindított kábeles szolgáltatásként esélyünk sincs rentábilisan üzemeltetni hálózatot”.

A kábeltelevíziós hálózat kiépítésének lehetőségei

- 14) Az E-ON lehetővé teszi, hogy két kábeltelevíziós rendszer is kiépítésre kerüljön a villanyhálózaton. Tájékoztatása szerint azonban a második rendszer kiépítése

valószínűsíthetően jelentős többletköltséggel jár, mivel az eredeti hálózat statikailag egy rendszert még kisebb átalakításokkal kibír, a második rendszer kiépítésénél azonban nagy valószínűséggel elkerülhetetlen a hálózat statikai megerősítése, adott esetben több tartóoszlop kicserélése, esetlegesen újabb oszlopok elhelyezése.

- 15) Kábeltelevíziós hálózat a vezetékes telefonhálózat oszlopainak felhasználásával is kiépíthető, ami azonban szintén közterületen van, így ahhoz is szükséges az Önkormányzat tulajdonosi engedélye.
- 16) Kábelrendszert saját építésű oszlopokon, illetve földkábelek lefektetésével is ki lehet építeni, azonban ezt is csak közterület felhasználásával lehet kivitelezni, így ilyen esetben is elengedhetetlen a közterület tulajdonosának, az Önkormányzatnak a hozzájáruló nyilatkozata, továbbá ezen építési mód költségei jelentősen magasabbak.
- 17) Magyarországon jelenleg vezeték nélküli rádiófrekvenciát használó rendszereken (GSM, UMTS/HSDPA, mikrohullám, műholdas kapcsolat) a szélessávú internet és kábeltévé szolgáltatáshoz a kellő sávszélesség még nem elérhető.

III.

Az Önkormányzat álláspontja

- 18) Az Önkormányzat a tulajdonosi hozzájárulás megtagadása tekintetében az alábbiakra hivatkozott.
 - a) Ha az Elektronet Zrt. jut hamarabb fel az E-ON oszlopaira, akkor a teljes beruházás meghiúsulhat, hiszen a beruházás összegéből nem jutott volna arra a többletköltségre, amely vagy földkábel fektetését, vagy az E-ON oszlopsor megerősítését, vagy új oszlopsor felállítását jelentette volna. A fentiek mérlegelése során jutott arra a döntésre az Önkormányzat, hogy nem járul hozzá az Elektronet Zrt. kérelméhez.
 - b) Mindezekon túl figyelembe vette azt is, hogy az Ibrányi úton létesített kerékpárút építése során az Elektronet Zrt. mindenfajta építési engedély és önkormányzati hozzájárulás nélkül aléptményi csövet fektetett le, és ezzel teljes mértékben rosszhiszeműen járt el.

- 19) Hivatkozott az Önkormányzat továbbá arra, hogy az elnyert pályázat révén az öt településen összesen 12.000 lakos jutott nemcsak kábeltévé szolgáltatáshoz, hanem internet szolgáltatáshoz is, míg az Elektonet Zrt. hálózatával csak Nagyhalász egy része (kb. 2000 fogyasztó) lett volna kizárólag kábeltévé szolgáltatással lefedve. Figyelembe vette azt is, hogy amennyiben az Elekronet Zrt. beruházásában valósul meg a kábeltévé hálózat, úgy a lakosokra kirótt szolgáltatási díj úgy kerül meghatározásra, hogy a véghezvitt beruházás megtérüljön. A pályázati forrásból történt beruházásnál alacsonyabb díjak alkalmazhatóak, mivel itt nem kell a beruházást is megfizettetni.
- 20) Előadta az Önkormányzat, hogy a GVOP 4.4.2.-es pályázat során érvényesülnie kell az úgynevezett „open acces” elvnek, ami azt jelenti; hogyha a Társulás tulajdonában, és a Magyar Telekom Nyrt. üzemeltetésében lévő hálózat tekintetében további szolgáltatók jelentkeznek szolgáltatási igénnyel, akkor az üzemeltetőnek biztosítania kell az új szolgáltató szolgáltatását is. Álláspontja szerint ez versenyhelyzetet teremthet, hiszen egy infrastruktúrában belül több szolgáltató közül tudna választani a lakosság. Amennyiben viszont az Elekronet Zrt. kiépíti saját hálózatát, a hálózat tulajdonosa nem kötelezhető az open acces elv betartására.
- 21) Mindezek alapján álláspontja szerint Önkormányzat erőfölényével nem élt vissza akkor, amikor az Elekronet Zrt. saját hálózatának kiépítése tekintetében tulajdonosi hozzájárulását megtagadta, hanem jóhiszeműen kizárólag Nagyhalász és térsége lakosainak érdekeit vette figyelembe.

IV.

Jogi értékelés

A Tpv. hatálya

- 22) A Tpv. 1. §-a szerint a törvény hatálya a természetes és jogi személynek, valamint a jogi személyiséggel nem rendelkező gazdasági társaságnak a piaci magatartására terjed ki.

- 23) A helyi Önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény (Ötv.) 9. § (1) bekezdése értelmében az Önkormányzat jogi személy (az Önkormányzat feladat- és hatáskörei a képviselőtestületet illetik meg). Ebből következően a törvény alanyi hatálya az Önkormányzatokra (így értelemszerűen az Önkormányzatra is), illetőleg azok (annak) képviselőtestületére is kiterjed.

Tárgyi hatály

- 24) A Versenytanács kialakult gyakorlata alapján (pl. Vj-132/2001.) a közigazgatási szervek, s a közigazgatási rendszeren belül jogszabályi rendelkezések által biztosított autonómiával rendelkező Önkormányzatok aktusainak (az Önkormányzatok akaratnyilatkozatainak) versenyjogi szempontból történő megítélésében meghatározó jelentőséggel az bír, hogy az adott aktus vonatkozásában – függetlenül az aktus megnyilvánulásának formájától – az Önkormányzat a közfeladatok ellátása érdekében közhatalmat gyakorol vagy tulajdonosi minőségében jár el. Az Önkormányzatokat ugyanis az Ötv. 1. § (6) bekezdés b) pontja, illetve a 80. § (1) bekezdése szerint – tulajdonosként – mindazok a jogok megilletik, illetve mindazok a kötelezettségek terhelik, mint az egyéb személyeket. Tulajdonosként eljárva magánjogi jogviszonyok alanyaivá is válhatnak, ezért ilyen jellegű tevékenységeik (döntések) a Tpv. tárgyi hatálya alá tartoznak.
- 25) A hálózat kiépítéséhez jelen esetben az Önkormányzat tulajdonosi hozzájárulására van szükség, ugyanis a hálózat építése csak az Önkormányzat tulajdonában lévő közterület felhasználásával valósulhat meg. A tulajdonosi hozzájárulás nem közhatalmi aktus. Amikor az Önkormányzat tulajdonának ideiglenes használatára ad (vagy nem ad) engedélyt, tulajdonosként jár el, ezért az Önkormányzatnak az eljárás tárgyát képező magatartása a Tpv. tárgyi hatálya alá tartozik.

A gazdasági erőfölény

- 26) A Tpv. 22. § szerint gazdasági erőfölényben van az érintett piacon (Tpv. 14. §), aki gazdasági tevékenységét a piac többi résztvevőjétől nagymértékben függetlenül folytathatja, anélkül, hogy piaci magatartásának meghatározásakor érdemben

tekintettel kellene lennie versenytársainak, szállítóinak, vevőinek és más üzletfeleinek vele kapcsolatos piaci magatartására.

- 27) Kábeltelevíziós szolgáltatás nyújtásához mindenképpen szükséges hálózat kiépítése (lásd 14. pont), továbbá a hálózatépítés valamennyi lehetséges módjához szükség van közterület használatára (lásd 11-13. pontok). A közterület használatához szükséges tulajdonosi engedély Nagyhalász közigazgatási területén [mint a Tpv. 14. § (3) bekezdése szerinti érintett földrajzi piacon] kizárólag az Önkormányzattól szerezhető be, ezért ezen mással ésszerűen nem helyettesíthető áru [Tpv. 14. § (2) bekezdés] tekintetében a Tpv. 22. § szerinti gazdasági erőfölényes helyzetben van.

A visszaélés

- 28) A Tpv. 21. § i) pontja szerint tilos a gazdasági erőfölénnyel visszaélve a piacra lépést más módon indokolatlanul akadályozni.
- 29) Az Önkormányzat a tulajdonosi hozzájárulás megtagadásával 2006. április 25-től 2007. szeptember 11-ig nem vitathatóan akadályozta az Elektronet Zrt. belépését a nagyhalászi kábeltelevíziós piacra. A Tpv. 21. § i) pontjának azonban (csakúgy, mint a Tpv. 21. § további, versenyt korlátozó visszaéléseket tiltó rendelkezéseinek) elengedhetetlen tényállási eleme az indokolatlanság. Ennek vizsgálatakor a Versenytanács abból indult ki, hogy a vizsgált magatartás tartalmát (elvileg lehetséges versenyt korlátozó célzatát és hatását) tekintve nem mutat eltérést a Tpv. 21. § c) pontjában tilalmazott magatartástól, az üzleti kapcsolat létrehozásától való indokolatlan elzárkózástól. A Versenytanács ugyan nem látta alkalmazhatónak a Tpv. 21. § c) pontját, mert a tulajdonosi hozzájárulás álláspontja szerint nem minősül üzleti kapcsolatnak, ám a tartalmi azonosságra tekintettel az Önkormányzat magatartása indokoltságának megítélésékor alkalmazhatónak ítélte a Tpv. 21. § c) pontjával kapcsolatosan kialakított gyakorlatát (Elvi állásfoglalások 21.11., Vj-10/2002.), mely szerint valamely a (lehetséges) versenytárs(ak) számára hátrányos magatartás akkor indokolatlan és ezáltal jogsértő, ha
- a) amögött nem állnak objektív, üzletileg ésszerű indokok; és
 - b) az a gazdasági verseny (és ezen keresztül a fogyasztók) szempontjából kedvezőtlenebb helyzetet hoz létre, a versenyjog feladata ugyanis nem az egyes piaci szereplők, hanem a verseny védelme.

- 30) A vállalkozásnak tehát a versenyfelügyeleti eljárásban a 29.a) pontban foglaltak szerint lehetősége van arra, hogy bizonyítsa: alapos oka van arra, hogy a másik féllel nem kíván (üzleti) kapcsolatra lépni. Lehetséges okokként – bíróság által is helybenhagyott – határozatokban nyert rögzítést, hogy:
- a gazdasági erőfölényben lévő vállalkozástól sem várható el a saját érdekeivel ellentétes, számára gazdasági hátrányt okozó (üzleti) kapcsolat fenntartása vagy létrehozása (Vj-132/1993., Vf.É. 1993. évi 12. szám, Fővárosi Bíróság 2.K. 32366/1993.); ezen belül
 - nem kötelezhető a vállalkozás arra, hogy költségtöbblettel járó gazdálkodást folytasson (Vj-181/1991., Vf.É. 1992. évi 4-5. szám, Fővárosi Bíróság 2.K. 32527/1992.).
- 31) Az eljárás során – figyelemmel az E-ON nyilatkozatára (lásd 14. pont) – minden kétséget kizáróan megállapítható volt, hogy megalapozott az Önkormányzat azon hivatkozása, mely szerint az E-ON oszlopain egy második kábelrendszer kiépítése érezhető többletköltségekkel jár (lásd 18.a. pont). Azt sem látta megkérdőjelezhetőnek a Versenytanács, hogy az Elektronet Zrt-nek a tulajdonosi hozzájárulásra irányuló kérelme 2006. április 25-i előterjesztésekor az Önkormányzat már elkötelezett volt abban, hogy az E-ON oszlopsorán építi ki saját hálózatát, függetlenül attól, hogy ezt csak később kezdeményezte. Mindezek alapján a Versenytanács – figyelemmel a 30) pontban foglaltakra is – nem látott okot a 29.a) pont szerinti feltétel teljesülésének megkérdőjelezésére.
- 32) Megjegyzi ugyanakkor a Versenytanács, hogy álláspontja szerint az Önkormányzat által felhozott 18.b) pont szerinti indok nem felel meg a 29.a) pontban foglaltaknak. A Képviselőtestület 75/2007.(04.18.) számú határozatában is szereplő indok (esetlegesen engedély nélküli csőlefejtetés) ugyanis megfelelő közigazgatási eljárásra adhatott volna alapot, ami azonban – eredményétől függetlenül – nem szolgálhat indokául a tulajdonosi hozzájárulás megtagadásának.
- 33) Miután a 29.a) pont szerinti feltétel teljesülése önmagában is elégséges a jogsértés hiányának megállapításához, a Versenytanács a 29.b) pontban foglalt feltétel teljesítését nem vizsgálta.

A döntés

- 34) Mindezek alapján a Versenytanács úgy ítélte meg, hogy az Önkormányzat eljárás tárgyát képező magatartása nem ütközik a Tpvt. 21. § i) pontjába, mire tekintettel a Tpvt. 77. § (1) bekezdésének i) pontja alapján – egyezően a Tpvt. 71. § (2) bekezdés c) pontja alapján tett vizsgálói indítvánnyal – megállapította, hogy a vizsgált magatartás nem ütközik a törvénybe.

V.

Eljárási kérdések

- 35) Az eljárás alá vont vállalkozások úgy nyilatkoztak, hogy nem kérik tárgyalás tartását, és azt a Versenytanács sem tartotta szükségesnek, ezért határozatát a Tpvt. 74. § (1) bekezdése alapján tárgyaláson kívül hozta meg.
- 36) A Gazdasági Versenyhivatal hatásköre a Tpvt. 45. §-án, illetékessége a Tpvt. 46. §-án alapul. E rendelkezések értelmében a Gazdasági Versenyhivatal kizárólagos hatáskörrel rendelkezik minden olyan versenyfelügyeleti ügyben, amely nem tartozik bíróság (86. §) hatáskörébe, illetékessége pedig az ország egész területére kiterjed.
- 37) Az eljárás alá vont vállalkozásokat megillető jogorvoslati jog a Tpvt. 83. § (1)–(2) bekezdésén alapul.

Budapest, 2008. szeptember 5.