

TÓTH ANDRÁS¹

Az elektronikus hírközlésre vonatkozó európai szabályozási keret 2006. évi felülvizsgálata: a tagállami bíróságokon múlik a szabályozási keret hatékony működése?

A következőkben vitaindító írást közlünk az elektronikus hírközlésre vonatkozó európai szabályozási keret 2006. évi felülvizgatójáról. Az elkövetkezendő hónapokban az Infokommunikáció és Jog Fórum rovatában több hozzászólást is olvashatnak, melyekkel kapcsolatban várjuk olvasóink véleményét is.

1. Bevezetés

2005. november 25-én az Európai Bizottság Információs Társadalmi és Média Főigazgatósága álláspontjaik kifejtésére hívta fel¹ az érintett piaci szereplőket a Bizottság elektronikus kommunikációs szektor releváns termék- és szolgáltatási piacairól szóló Ajánlásának,² illetve öt Európai Parlamenti és Tanácsi irányelvének³ alkalmazásával kapcsolatban, mellyel nyilvánosan is kezdetét vette a 2002-ben elfogadott elektronikus hírközlési szabályozási keret 2006 végéig tartó felülvizsgálata.

Mind az Ajánlás, mind pedig az irányelvek előírják ugyanis a Bizottságnak a rendszeres felülvizsgálatot. Eerre ugyanakkor annak elenére első alkalommal kerül sor az Ajánlás esetében, hogy annak 21. pontja alapján, 2004. június 30-ig a Bizottságnak már egyszer meg kellett volna vizsgálnia, hogy szükséges-e azt a piacok fejlődésére tekintettel módosítani. Akkor azonban a Bizottság azon a véleményen volt, hogy a piaclista felülvizsgálata túl korai lenne. A tagállami implementációk és piacelemzési eljárások elmaradásai miatt ugyanis az felesleges bizonytalanságot okozna a piacokon és felborítaná a nemzeti szabályozóhatóságok munkaterveit is. Az irányelvek esetében az implementálására adott határidőtől számítva

három éven belül, vagyis 2006. július 25-ig, kell a Bizottságnak első alkalommal jelentést tennie a Parlamentnek, valamint a Tanácsnak azok hatályosulásáról illetve, ahogy a Keretirányelv 39. preambulumbekzdése fogalmaz arról, hogy a technológiai és piaci feltételek változásának fényében szükséges-e azok módosítása.

A Bizottság a már említett novemberi felhívásában az öt irányelv kapcsán olyan általános kérdéseket ajánlott az érintetteknek megfontolásra, mint a szabályozási keret gyengeségei és erősségei, a célkitűzések teljesülése, a keret ez idáig kifejtett hatása, továbbfejlesztésének lehetséges irányai. A Bizottság ezen túl különösen is megvitatásra javasolt olyan kérdéseket, mint, hogy a technológiai változások fényében szükséges-e a célkitűzések esetleges változtatása, egyáltalán a keret megfelelően biztosítja-e a piaci változásokra való érzékeny reagálást, a 7. cikkely szerinti eljárásokat szükséges-e fejleszteni, továbbá miként lehetséges a szolgáltatás alapú verseny mellett a befektetések ösztönzése, a fogyasztók választási szabadságának előmozdítása különösen az interoperabilitás területén.

Az Ajánlás kapcsán alapvetően két kérdéskör mentén várt a Bizottság észrevételeket, ezek a felsorolt piacok, illetve a három kritérium⁴ esetleges módosítására vonatkoznak.

Alábbiakban ezen kérdéskörök mentén vizsgálom a 2006-os felülvizsgálat lehetséges irányait azzal, hogy csak a nagyobb érdeklődésre számot tartó szabályozási területekkel foglal-

kozom majd. A frekvenciagazdálkodás, engedélyezés, fogyasztóvédelem, adatvédelem, szabványok, tekintetében a 2006. január 24-én tartott nyilvános meghallgatáson is kevés észrevételt tettek az érintett felek.

2. A szabályozási keret felülvizsgálata során hasznosítható tapasztalatok

Egy szabályozás felülvizsgálata akkor lehet sikeres, ha a továbbfejlesztés irányait megalapozottan fel lehet tárni. Ehhez kétség kívül a felülvizsgált rendelkezések hatályosulása, valós működés közben szerzett tapasztalatok szükségesek. Mindezt azért tartottam szükségesnek kiemelni, mert adódik kérdés, hogy megalapozottan lehet-e jelen felülvizsgálatot illetően bármilyen megállapítást tenni, mikor 2006-ra bár mind a 25 tagállam átültette jogrendjébe a 2002-es szabályozási keret irányelveit, 23 tagállam ellen eddig összesen 50 jogsértési eljárás indult a nem megfelelő implementálás miatt.⁵ Ráadásul 2006 első feléig, mikor már a második piacelemzési eljárást kellene a nemzeti szabályozóhatóságoknak végezniük, négy tagállam (Belgium, Észtország, Lettország, Lengyelország,) még egyetlen piacot sem notifikált a Bizottságnak a Keretirányelv 7. cikkely szerinti eljárásban az elemzések első körében. Hárman mindössze egyet (Görögország, Luxemburg, Málta), további négyen (Csehország, Olaszország, Ciprus, Litvánia) pedig az összesen tizennyolc piac kevesebb, mint felét

¹ A szerző a Gazdasági Versenyhivatal Infokommunikációs Irodájának és az MTA Infokommunikációs Jogi Centrumának munkatársa, a PPKE-JÁK oktatója, az Infokommunikáció és Jog Szerkesztőbizottságának tagja

küldték meg Brüsszelbe. Vagyis a bejelentések révén szereshető tapasztalatok eleve csak néhány tagállam esetében adnak teljes képet az elektronikus hírközlés piaci verseny helyzetéről de semmiképpen vonhatóak le abból európai léptékű következtetések.

Mindennek fényében gondolom úgy, hogy a szabályozási keret felülvizsgálatát illetően tett sarkos kijelentéseket fenntartásokkal kell fogadni. Ennek ellenére nem mindegyikre az a válasz, hogy a felvetés korai és semmivel sem igazolható.

3. Kevesebb szabályozás több befektetés?

Főleg az egykori legnagyobb európai nemzeti monopolszolgáltatók (Deutsche Telekom, France Telekom, Telekom Italia, Telefonica, a BT nem meglepő kivételével) hangoztatják a felülvizsgálat kapcsán, hogy a lisszaboni célkitűzések teljesítéséhez a szabályozás mértékének csökkentésére és a befektetések ösztönzésére volna szükség. Szerintük meg kell teremteni azokat a mechanizmusokat, amelyek megfelelően biztosítják, hogy a nemzeti szabályozóhatóságok (NSZH) csökkenthessék a szabályozási terheket ezzel támogatva a befektetéseket.

Ezzel szemben álló érvként áll, hogy a Bizottság 11. implementációs jelentése szerint⁶ az elektronikus hírközlés európai piacain 2005-ben átlagban 6%-kal több befektetést eszközöltek a piaci szereplők, mint 2004-ben. A vezetékes széles sávú penetráció 4,2%-kal nőtt európai átlagban 2004-hez képest, miközben ezzel együtt tovább terjednek olyan új innovatív fejlesztések eredményei a piacon, mint a triple play. Mindebből akár az a következtetés is leszűrhető volna, hogy a 2002-es keretszabályozás megfelelően ösztönzi a befektetéseket és ezzel együtt a piaci versenyt. Ugyanakkor a szabályozói környezet bár meghatározó, de csak egy eleme a befektetéseket befolyásoló tényezőknek így ezt a növekedést nem lehet egyértelműen a 2002-es szabályozási keret számlájára írni. Vagyis ugyanígy önmagában pusztán a szabályozás mértékének csökkentése sem eredményezhet több beruházást. Éppen a kevesebb szabályozás több befektetés közötti összefüggés demonstrálására emlegetni szokott amerikai példa mutatja, hogy a jelenlegi európai szabályozás verseny mértékéhez igazadó szintje helyes és megfelelő koncepció a befektetések ösztönzésére.

Történt ugyanis, hogy az amerikai Szövetségi Kommunikációs Bizottság (FCC) 2002-ben a kábelmodemes szélessávú Internet elérését az 1996. évi távközlési törvény 116. §

(56) szerinti felosztását követve távközlési szolgáltatásból információs társadalmi szolgáltatássá minősítette át, ezzel levéve a hálózat kötelező megosztásának terhet az ilyen szolgáltatóktól. Nos, a határozatot többen is megtámadták, míg végül 2005 nyarán az amerikai Legfelsőbb Bírósághoz került. Az MCI a *National Cable & Telecommunication Ass'n v. Brand X Internet Services* ügyben⁷ kifejtett álláspontja az volt, hogy az FCC döntése a DSL és kábelmodemes hozzáférés eltérő kezelését eredményezi, ezért önkényes. Azok a helyi távközlési szolgáltatók ugyanis, akik telefon hálózatuk felhasználásával DSL hozzáférést kínálnak kötelesek hozzáférést biztosítani diszkriminációmentességi alapon a versenytárs ISP-knek. A Bíróság döntésében kifejti, hogy a hasonló helyzetben lévő szabályozási tárgykörök a *Chevron U.S.A Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.* ügyben⁸ kifejtettekre tekintettek eltérően kezelhetők, ha arra megalapozott magyarázatot szolgáltat a szabályozó. Jelen esetben a Bíróság ezt megállapította. A hálózattulajdonos szolgáltatók egységes szabályozói megközelítése ugyanis tradicionálisan arra az évrre volt visszavezethető, hogy a telefonhálózat volt az elsődleges, igaz nem kizárólagos, eszköz arra, hogy az információs társadalmi szolgáltatók hozzáférést szerezhessenek az ügyfelekhez. A Bíróság szerint az FCC ugyanezt a megközelítést alkalmazta a DSL esetében is, amely inkább történelmi, mint a versenyfeltételek elemzésén alapuló. Ezzel szemben a kábelmodemes hozzáférés információs társadalmi szolgáltatássá minősítését az FCC a megváltozott piaci körülményekkel indokolta. Mert miként azt a *U.S. Telecom Ass'n v. FCC* ügyben⁹ a Kerületi Bíróság kifejtette, a lakossági szélessávú Internet hozzáférés számos elektronikus platformom keresztül megvalósulhat, amely magába foglalja a vezetékes, vezeték nélküli, kábeles, földfelszíni és műholdas technológiát. Ezért állapította meg az FCC, hogy a szélessávú szolgáltatásokra minimális szabályozást szabad csak előírni, amely támogatja a befektetéseket és az innovációt a versenyző piacon. Ezt megerősítendő húzta alá a Kerületi Bíróság a már hivatkozott *U.S. Telecom Ass'n v. FCC* ügyben, hogy a távközlés-szabályozásnak nem a versenytársak alacsony áron való hozzáférést, hanem a versenyt, mindenekelőtt a valós, infrastruktúra alapú versenyt kell támogatnia. Mindezek után adódik az MCI által felvetett kérdés is, hogy akkor az FCC miért nem végezte el az átminősítést a DSL esetében is. Ezzel kapcsolatban a Legfelsőbb Bíróság aláhúzta, hogy az FCC a kábelmodem esetében az első lépést tette meg az információs társadalmi szolgáltató-

sok újraszabályozását illetően és vélhetően a DSL is sorra fog kerülni. Nincs azonban semmiféle kötelezettsége az FCC-nek arra, hogy azonnal alkalmazza a kábelmodem esetében kimondottakat a DSL-re csak miután ez utóbbi vonatkozásában is felülvizsgálta a piaci feltételeket. A kábelmodem és DSL eltérő kezeléséről csak egy ilyen felülvizsgálat után lehet érdemben beszélni. Azóta ez a felülvizsgálat is megtörtént és az FCC a DSL hozzáférést szintén információs társadalmi szolgáltatássá minősítette.

Fenti *National Cable & Telecommunication Ass'n v. Brand X Internet Services* ügy azt bizonyítja, hogy a befektetések védelme, ösztönzése és a hatásos piaci verseny szempontjait hosszú távon megfelelően ki lehet egymással békíteni. A piaci verseny jóléti határfoka ugyanis társadalmi szinten kell, hogy hasznosuljon, így az inkumbens befektetéseinek védelme ugyanannyira fontos szempont, mint az új piaci szereplők innovációja és az általuk kiváltott verseny. A verseny azonban akkor igazán hatásos, ha hosszútávon is képes a jóléti előnyöket biztosítani. Ez a távközlés esetében a *U.S. Telecom Ass'n v. FCC* ügyben kifejtett bírósági álláspontra is tekintettel a valódi infrastruktúra alapú verseny megjelenését feltételezi. Így *mindaddig, amíg csak a szabályozás segíti a verseny szinten tartását a hozzáférések biztosításával, addig annak visszavonása a verseny azonnali megszűnését eredményezi. Erre tehát csak azt követően kerülhet sor, miután az infrastruktúra alapú verseny feltételei a piacon biztosítottak.* Ez az elv biztosítja megfelelően a befektetések védelméhez, az innovációhoz és hatásos versenyhez fűződő közérdek hosszú távú kiegyenlítését.

Mindez nem jelenti azt, hogy rövidtávon a szolgáltatási alapú verseny nem ösztönzi a befektetéseket, szemben az inkumbensek álláspontjával, akik szerint semmi értelme olyan innovációnak, melynek eredményeit aztán a versenytársak élvezik. Ennek cáfolatát éppen azok az inkumbensi fejlesztések jelentik, amelyek a vezetékes hálózatok adottságainak kihasználását jelzik a triple play jegyében. Nem véletlen, hiszen a *befektetéseket a hatékonyság és a költségek megtérülése vezérli. A verseny alapkonceptiójával volna ellentétes egy olyan állítás, amely szerint a szabályozás által biztosított szolgáltatás alapú verseny esetében nincs innováció, hiszen ez a vállalkozások egyik leghatásosabb eszköze a versenyben.* Ezért lehet egyet érteni az IRG/ERG-vel, mikor elutasítja az inkumbensek által követelt regulatory holiday-t a befektetések ösztönzése érdekében, mondván utána még komolyabb versenyproblémákkal kellene a szabályozás-

nak szembenéznie. Ráadásul a szabályozási keret bizonyos érdekkiegyenlítéséről még így is gondoskodik, hiszen a Keretirányelv 25. preambulumbelkezdése óvatosságra int a feltörekvő piacok szabályozását illetően. Lényeges azonban hangsúlyozni, hogy szemben IRG/ERG álláspontjával, a feltörekvő piacokra vonatkozó szabályozói önmegtartóztatás nem jelent regulatory holiday-t. Ebből ugyanis nem következik, hogy az új infrastruktúrákon nyújtott szolgáltatások monopolizálva lesznek. A szabályozási keret egyébként is megfelelően rendezi a tartósan szűk keresztmetszetekhez való hozzáférést így az kiterjed az új infrastruktúrákon nyújtott hagyományos szolgáltatásokra is.

Fentiek azt jelentik, hogy addig, amíg a társadalmi jólétet hosszú távon maximalizáló hatásos verseny feltételei nem adóttak, addig a szolgáltatási alapú verseny és az azt biztosító szabályozás fenntartása minimálisan szükséges. Az egy másik kérdés, hogy a verseny mesterséges – szabályozás által teremtett piacok segítségével való – bevezetésével előidézhető-e annak hosszú távú fenntarthatósága, vagyis, hogy van-e összefüggés a szolgáltatás alapú és az infrastruktúra alapú verseny között. A befektetési lépcső elmélet éppen arról szól, hogy van, mert a szolgáltatás alapú verseny a fenntartható verseny eszköze az infrastruktúra beruházások növekedése révén, melynek alapja a szolgáltatási alapú versenyben megerősödött versenytársak képessége az infrastrukturális beruházások megtételére. A szkeptikusok szerint viszont kérdés, hogy mi ösztönzi majd a szolgáltatás alapú verseny által biztosított feltételek mellett versenyző piaci szereplőket a drága és csak hosszú távon megtérülő infrastrukturális beruházásokra.

Félő, hogy csak annak a veszélye, hogy a más által eszközölt infrastruktúra befektetésre tekintettel a szolgáltatási alapú versenyt biztosító szabályozási feltételek visszavonásra kerülnek.

Erre egyrészt a szabályozási keret megteremti a lehetőséget. Például közvetítő-választás biztosítására vonatkozó Egyetemes szolgáltatási irányelv 19. cikkely (1) bekezdés szerinti kötelezettség csak addig terhelheti a hálózattal rendelkező szolgáltatót, amíg a közcélú telefonhálózathoz fix helyen történő csatlakozás és használat piacán erőfölényben van. De ugyanígy a szélessávú hozzáférések 12. sorszámú piaca esetében is vizsgálni kell a bizottsági ajánlás mellékletében kifejtett magyarázat szerint, hogy van-e más olyan alternatív infrastruktúra, amelyhez a hozzáférés egyenértékű a bitstreammel.

Másrészt viszont valószínű igazán lehet azoknak, akik éppen a befektetési lépcső elmélet

által a szolgáltatás és valódi infrastruktúra alapú verseny között megteremtett kapcsolat gyakorlati megvalósulásával kapcsolatos kétértelműségek miatt óvnak az amerikai példálózástól, ahol például a szélessávú hozzáférésekre vonatkozó nagykereskedelmi kötelezettség visszavonása éppen a platformok, különösen is a DSL és kábelmodem közötti intenzív versenynek volt köszönhető. Európában azonban – néhány tagállamtól eltekintve – messze nincsen olyan mértékű kábelpenetráció, mint az USA-ban. Magyarország ezen kivételek közé tartozik, ahol éppen ezért már középtávon komoly esélye lehet egy valódi infrastruktúra alapú verseny kibontakozásának, persze csak ha bizonyos fokú konszolidáció a piacon végbemegy, amely a hazai kábelpiac nagyfokú szétdaraboltsága miatt volna kívánatos. Mindenesetre a CATV és PSTN közti jelentős mértékű átfedés itthon inkább ösztönzőt jelenthet a most még szabályozás segítségével versenyezni képes szolgáltatóknak, hogy befektetéseket eszközöljenek, mint az EU más tagállamaiban, ahol ettől még a befektetési lépcső szerinti fejlesztésekre ugyan sor kerülhet. Ezek mértéke, ha az ösztönző mechanizmusokban nem következik be változás, azonban vélhetően messze el fog maradni a teljes vertikumú párhuzamos platformok által jelentettektől.

4. Az eljárások hatékonyságnak javítása

Minthogy a gyors technológiai fejlődéssel jellemezhető elektronikus hírközlés piaci hatályos európai szabályozása koncepcionálisan megfelel a változásokra való hatékony reagálás támasztotta elvárásoknak, átfogó módosítására nincs szükség. Arra viszont igen, hogy a szabályozás még hatékonyabbá váljon. Ennek azonban az eljárások szintjén kell megnyilvánulnia.

4.1. A nemzeti bíróságokon múlik a szabályozás hatékony alkalmazása?

A Keretirányelv 4. cikkely 1. bekezdése kötelezi a tagállamokat, hogy biztosítsanak az NSZH-k döntéseinek felülvizsgálatára hatékony mechanizmust oly módon, hogy a felülvizsgálni kért döntés végrehajtásának felfüggesztésére csak a felülvizsgálati fórum döntése alapján kerülhessen sor. Mindezen irányelvi elvárások ellenére a Bizottság már 10. implementációs jelentésében kifejtette, hogy az NSZH-k döntéseinek bírósági felülvizsgálatának módja számos tagállamban nem hogy segíti, de egyenesen visszaveti a hatékony implementációt. A 11. implementá-

ciós jelentés aztán ismét aláhúzta, hogy már nem csak a piaci szereplők, de az NSZH-k is kifogásolják, hogy a bírói felülvizsgálat túl hosszú, illetve számos tagállamban az NSZH-k döntéseinek végrehajtását a bíróság automatikusan felfüggeszti. További gondot okoz, hogy a nemzeti bíróságokon az NSZH-k döntéseinek megítéléséhez szükséges speciális piaci és műszaki tudás egész egyszerűen hiányzik, ezért a jövőben különös figyelmet kell fordítani az ilyen területen ítélkező bírák képzésére. *A bírósági felülvizsgálat hatékonyságának további javítása érdekében pedig szükséges volna szigorú határidőkben meghatározni a bírósági felülvizsgálatra rendelkezésre álló határidőt, illetve korlátozni kellene a bírói felülvizsgálat szintjeit.*

4.2. A Keretirányelv 7. cikkelye szerinti konszolidációs eljárás egyszerűsítése

Az európai szabályozási keret egyik legfőbb célkitűzése a szabályozási feltételek egységes érvényesülésének biztosítása az Unió egész területén. Ezt a célt szolgálja a harmonizációs irányelveken túl a Keretirányelv konszolidációs eljárásába foglalt konzultációs eljárás¹⁰ – a tagállami szabályozóhatóság belső piac működésére kiható döntései esetében –, a bizottsági vételőjárás¹¹ – a belső piac fejlődését akadályozó vagy a közösségi joggal ellentétes döntések vonatkozásában –, és a bizottsági ajánlás-kibocsátási jog¹² is.

A 7. cikkely szerinti konzultáció keretében alkalmazott bejelentési kötelezettség egészének konszolidációra való alkalmasságát azonban komolyan megkérdőjelezi az a körülmény, hogy a Bizottság ennek keretében tett megállapításait a nemzeti bíróságok ugyanakkor a döntésnek a felülvizsgálata során rendszeresen figyelmen kívül hagyják, így az adott határozat közösségi joggal való összhangját illetően a végső szót tulajdonképpen a tagállami bíróságok mondják ki. Ennek a feszültségnek a feloldására a jelenlegi rendszerben kevés lehetőség kínálkozik. *Vagy meg kell teremteni egy európai szintű szabályozóhatóságot, vagy le kell mondani arról, hogy az egységes belső piac az elektronikus hírközlési szolgáltatók szabályozási kezelését illetően notifikáció útján komolyan biztosítható legyen.*

A jelenlegi rendszerben – az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályozás jelen harmonizáltsági fokán – a Bizottság kezében lévő konszolidációs eszközök mindenképpen együttes hatásukban érhetik csak el a kitűzött célt. Nyilvánvaló, hogy az egységes belső piac biztosítása érdekében az azonos helyzetben lévő elektronikus hírközlési szolgáltatókat

azonos módon kell a szabályozás során kezelni. Ez pedig a piacelemzés és kiszabott kötelezettségek tekintetében igényli a konzisztencia megteremtését. Míg utóbbi egy bizottsági ajánlás segítségével is megfelelően elérhető, addig a piacelemzéseket esetről esetre kell nyomon követni.

Felmerül a kérdés, hogy a piacelemzések európai szintű összhangjának megteremtése érdekében alkalmazható-e egy olyan, a Szerződés 81. és 82. cikkében meghatározott versenyszabályok végrehajtásáról szóló 1/2003/EK tanácsi rendelet¹³ 16. cikk 1. bekezdéséhez hasonló előírás az elektronikus hírközlés-szabályozásban, amely szerint amennyiben a nemzeti bíróságok felülvizsgálják a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége miatt Bizottság által elfogadott JPE azonosítási eljárásban hozott szabályozóhatósági döntést, akkor a Bizottság álláspontjától nem térhetnek el. Erre egyértelmű nemmel lehet felelni. Egyrészt ugyanis egy ilyen rendelkezés nem csak megkötné a tagállami bíróság kezét, de gyakorlatilag jogorvoslati fórum közbeékelődése nélkül tenné kötelezővé a Bizottság és az NSZH döntését. Másrészt az európai versenyjogi rendelkezések az alapító Szerződésből, vagyis elsődleges jogforrásból származnak, így az európai versenyjogi jogalkalmazással eleve sokkal magasabb fokú harmonizáltság biztosítható, mint az irányelvi rendelkezéseken alapuló és alapvetően nemzeti jogokban élő elektronikus hírközlés szabályozással. Éppen ezért a jelenlegi rendszerben az NSZH-k döntéseinek felülvizsgálatára a nemzeti bíróságok lehetnek csak jogosultak, még akkor is, ha azok egyébként a közösségi joggal összhangban vannak.

Ha valódi egységes belső piacban gondolkodunk, akkor ennek biztosítására európai szintű döntéshozatali mechanizmust kell létrehozni, például az állami támogatások mintájára, ahol szintén olyan alapvetően nemzeti jellegű ügyekben történik közösségi szintű döntéshozatal, amelyek vonatkozásában a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége megállapítható. Egy európai szintű szabályozóhatóság felállítása – miként az már korábban is felmerült – alapvetően politikai kérdés, hiszen a harmonizáltság fokát kell növelni, amely az ágazat kiemelését jelentené a különféle politikák köréből. Ennek a koncepciónak a megvalósítása vélhetően meghaladja a jelenlegi felülvizsgálat kereteit. Vagyis valószínű, hogy a továbbiakban is csak felemás módon lesz biztosítható az egységes szabályozói megközelítés az elektronikus hírközlés belső piacán. Ettől még az eljárás hatékonysága a jelenlegi felülvizsgálat kereteiben is javítható.

A notifikációs eljárás ugyanis jelenlegi formájában az alkalmazott szabályozás konzisztenciája helyett inkább növeli a Bizottság és az NSZH-k adminisztrációs terheit, hiszen hiába feltétel a Keretirányelv 7. cikkelye szerinti bejelentési kötelezettség alá eső szabályozóhatósági intézkedés-tervezetek esetében, hogy a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége megállapítható legyen, gyakorlatilag minden esetben notifikációra került sor. Mindenekelőtt tehát a tagállamok közötti kereskedelem érintettségének megállapítását kellene megtölteni tartalommal akár úgy is, hogy az a versenyjogi gyakorlathoz igazodik¹⁴. Másodsorú összhangban az IRG/ERG álláspontjával be kellene vezetni egy egyszerűsített eljárási rendet azokban az esetekben, amikor a JPE kijelölése egyértelmű a piaci helyzetre tekintettel vagy a korábbi határozat módosítására azért nem került sor, mert a piaci feltételekben arra okot adó lényeges változás nem következett be.

5. Az ajánlás szerinti piaclista

A Bizottság Ajánlásában a versenyjog alapelvei szerint, a Keretirányelv mellékletének megfelelően azonosította az elektronikus hírközlési ágazaton belül azokat a termék- és szolgáltatási piacokat (összesen tizenhétet), amelyek jellemzői indokoltá tehetik a specifikus irányelvekben meghatározott szabályozási kötelezettségek kiszabását.¹⁵ Az Ajánlásban a Bizottság olyan piacokat azonosított, amelyek vonatkozásában megállapítható volt, hogy magas és nem átmeneti strukturális vagy jogi piacrálépési korlátok vannak jelen, amelyek esetében nem várható, hogy a verseny megfelelő időtartamon belül hatásos lesz, és ahol a versenyjog alkalmazása nem elegendő az adott piaci kudarc megfelelő kezeléséhez.¹⁶

Mind a gyakorlatban, mind pedig az elméletben a legtöbb gondot az Ajánlásban írt három kritérium értelmezése és alkalmazása jelentette, nem véletlen, hogy a Bizottság felhívására érkezett legtöbb javaslat azok pontosítását szorgalmazta. A három kritérium alkalmazása meghatározó jelentőségű a JPE azonosítási eljárás során, hiszen a Keretirányelv szerinti – versenyjog szabályai alapján elvégzett – piacelemzés kiindulópontja nem egy megállapodás, összefonódás vagy egy erőfölénnyel való esetleges visszaélés, hanem a vizsgált piac szerkezetének és működésének átfogó, jövőbe tekintő értékelése. Mindez viszont nem jelentheti, hogy az NSZH-knak csak ezt a három szempontot kell vizsgálniuk a JPE azonosítás során. A nemzeti szabályozóhatóságok ugyanis a Keretirányelv, 15. cikk

(3) bekezdése alapján a Bizottsági Ajánlás és Iránymutatások figyelembevételével a versenyjog alapelvei szerint határozzák meg a nemzeti keretek között releváns piacokat (piac-meghatározás¹⁷), az Iránymutatás 24. pontja szerint versenyjogi módszerek alkalmazásával megvizsgálják, hogy adott piacon hatásos verseny uralkodik-e (piacelemzés). A Bizottságnak pedig nem feladata piacelemzést végezni, ezért az általa alkalmazott kritériumok csak olyan – versenyjogi elemzés szempontjából – redukált szempontoknak tekinthetők, amelyeknél a cél a hatásos verseny hiányának egyfajta előzetes és általános érvényű megalapozása volt. A tagállami szinten lefolytatott piacelemzés során további versenyjogi kritériumok is szóba jönnek, amelyek az Iránymutatásokban kerültek kifejtésre. A három azonosításához alkalmazott kritérium tehát nem önálló versenyjogi anyagi jogi karakter.¹⁸

Mindebből az is következik, hogy a tagállami szintű kritériumvizsgálat az Ajánlásoknak megfelelő piacok esetében nem teljesítheti a teljeskörű versenyjogi értékelés elvégzésének követelményét. Ugyanakkor érdemes volna a három – JPE azonosítás kezdő fázisát jelentő – kritérium alkalmazását az NSZH-k kezébe tenni, mert a verseny szintje tagállamonként eltérő lehet, melynek megítélése szempontjából a tagállami hatóságok a Bizottsággal szemben – a jelenlegi adottságok között – kedvezőbb helyzetben vannak. Mindez nem jelenti azt, hogy nincs létjogosultsága egy európai szabályozóhatóságnak. A Bizottságot lehetne olyan helyzetbe hozni, hogy a tagállamok közti kereskedelem érintettsége esetén a nemzeti piacokon fennálló verseny szintjét megítélje, miként rendszeresen megteszi ezt az európai versenyjogi jogalkalmazás során. *Azzal, hogy a három kritérium alkalmazását tagállami szintre helyeznénk a bizottsági piacmeghatározással elérni kívánt cél, az egységes belső piac biztosítása, az Iránymutatásokban részletesen kifejtett versenyjogi szempontokkal és azok érvényesülésének notifikáció keretében való ellenőrzésével továbbra is megfelelően (a már említett bizonytalanságokkal) biztosítható lenne.*

Sokat hangoztatott érv a felülvizsgálat során, hogy a szabályozásnak a jövőben kizárólag a nagykereskedelmi piacokra kell fókuszálnia, mert kiskereskedelmi szinten a verseny fokozódása figyelhető meg, vagyis ezeket a piacokat az Ajánlásból törölni kell. Először is meg kell jegyezni, hogy a szabályozási keret tagállami hatályosulásának fentiek során bemutatott hiányosságai miatt egy ilyen általános kijelentés megalapozottsága erősen vitatható. Másrészt nem azért van szabályozás egy adott piacon, mert az Ajánlásban

szerepel, hanem mert az NSZH versenyjogi alapon ott a verseny hatástalanságát állapította meg. Vagyis a hatályos elektronikus hírközlés-szabályozás elég rugalmas ahhoz, hogy ha a verseny hatásos, akkor ott szabályozás se legyen. Ugyanez igaz a bérelt vonalak minimális készlete nagykereskedelmi piaca vonatkozásában is. Ha egyes tagállamokban ez a DSL-el egy piacon van, akkor az NSZH versenyjogi alapon ezt meg fogja tudni állapítani. Persze, ha nincs közösségi szintű piacmeghatározás, akkor azt módosítani sem kell majd a jövőben.

További lényeges kérdés, hogy az érintett piacok meghatározását befolyásoló tartalmi és hálózati szint közötti elhatárolás mennyire lesz fenntartható a jövőben. A hatályos szabályozásnak már most több esetben nem sikerül ezt a különválasztást következetesen végig vinni, hiszen az EPG-hez való hozzáférés, illetve az Ajánlás 18. piaca esetében az érintett termék maga a tartalom.

6. Összegzés

Az elektronikus hírközlésre vonatkozó európai szabályozási keret 2006. évi felülvizsgálata

legkorábban 2009-2010-ben válik alkalmazhatóvá az elhúzó jogalkotási procedúra miatt. Eddig az időpontig azonban, ha figyelembe vesszük a szabályozott iparág gyors fejlődését, legalább még egy felülvizsgálatot le lehetne folytatni. Vagyis a jelenlegi felülvizsgálat eredményei akár mélyrehatóak is lehetnének, ha láthatnánk, hogy milyen változásokra kell felkészülni mondjuk négy év múlva. De nem látjuk, sőt a szabályozási keret európai hatályosulását illetően is csak módjával szabad a megszerzett tapasztalatokra alapozni a továbbfejlesztés irányait. Éppen ezért kell fenntartással kezelni az Ajánlásban szereplő egyes piacok visszavonását a kialakult hatásos verseny miatt sürgető álláspontokat. Ezzel kapcsolatban két dolgot kel megjegyezni.

Egyrészt a verseny szintje tagállamonként eltérő lehet, így a Bizottság a jelenlegi rendszerben nem feltétlenül van abban a helyzetben, hogy ebből a szempontból a szabályozásra esélyes piacokat megítélje. Ugyanakkor ezeknek a piacoknak az előzetes meghatározása fontos kiindulópontja a JPE azonosítási eljárásnak, csak nem feltétlenül kell annak közösségi szinten történnie. Másrészt a hatályos szabályozást dinamizáló me-

chanizmusok nagyon korszerűek, biztosítják annak visszavonulást ott, ahol a verseny elért szintje azt már nem igényli.

Valójában álláspontom szerint a legkomolyabb probléma a tagállami bíróságok szintjén jelentkezik. Egyrészt a műszaki és speciális jogi tudás hiánya, másrészt a felülvizsgálatok elhúzóása, harmadrészt a túl sok jogorvoslati szint lényegesen csillapítja a szabályozás hatáskörét. Tovább súlyosbítja a problémát, hogy a másodlagos jogforrásokból táplálkozó elektronikus hírközlés-szabályozás miatt nagy nehézségek árán megteremthető belső piaci konzisztenciát veszélyezteti az a körülmény, hogy a nemzeti bíróságok egyszerűen figyelmen kívül hagyják a Bizottság álláspontját az adott intézkedés közösségi joggal való összhangját illetően. Ennek feloldását közösségi szinten csak egy európai szabályozóhatóság létrehozásával lehetne elérni, melyre eddig nem volt meg a politikai akarat, de a jövőre nézve nem lehet kizárni. Addig is a notifikációs eljárás egyszerűsítése érdekében szigorúan kellene venni a tagállamok közötti kereskedelem érintettsége által jelentett küszöböt, és be kell vezetni az egyszerűsített eljárást a kevésbé bonyolult esetekre.

Jegyzetek

A cikkben megfogalmazott állítások a szerző saját álláspontját tükrözik.

- ¹ http://europa.eu.int/information_society/policy/ecommm/info_centre/documentation/public_consult/index_en.htm#review
- ² 2003/311/EK, OJ L 114, 2003. 05. 08.
- ³ Az elektronikus hírközlési hálózatok és szolgáltatások közös keretszabályozásáról szóló 2002/21/EK irányelv (Keretirányelv); Az elektronikus hírközlési hálózatokhoz és kapcsolódó berendezésekhez való hozzáférésekről, és azok összekapcsolásáról szóló 2002/19/EK irányelv (Hozzáférési irányelv); Az elektronikus hírközlési hálózatok és szolgáltatások engedélyezéséről szóló 2002/20/EK irányelv (Engedélyezési irányelv); Az egyetemes szolgáltatásról és az elektronikus hírközlési hálózatokhoz és szolgáltatásokhoz fűződő felhasználói jogokról szóló 2002/22/EK irányelv (Egyetemes szolgáltatásról szóló irányelv); mindegyik irányelv forrása: OJ L 108, 2002. 04. 24.; Az elektronikus hírközlési ágazatban a személyes adatok kezeléséről és a magánélet védelméről szóló 2002/58/EK irányelv (Adatvédelmi irányelv) OJ L 201, 2002. 07. 31.
- ⁴ A Keretirányelv 15. cikkely (1) bekezdése alapján a Bizottság Ajánlásában a versenyjog alapelvei szerint, a Keretirányelv mellékletének megfelelően azonosítja az elektronikus hírközlési ágazaton belül azokat a termék- és szolgáltatási piacokat, amelyek jellemzői indokoltá tehetik a specifikus irányelvekben meghatározott szabályozási kötelezettségek kiszabását. Az Ajánlásban a Bizottság három kritérium kumulatív értékelése után határozta meg azokat a piacokat, amelyeken ex-ante kötelezettség kiszabása indokolt lehet. Ez a három kritérium annak vizsgálatát teszi szükségessé, hogy az adott piacon magas és nem átmeneti strukturális vagy jogi piacalépési korlátok vannak-e jelen, amelyek esetében nem várható, hogy a verseny megfelelő időtartamon belül hatásos lesz, és ahol a versenyjog alkalmazása nem elegendő az adott piaci kudarc megfelelő kezeléséhez.

- ⁵ A lista megtekinthető: http://europa.eu.int/information_society/policy/ecommm/doc/implementation_enforcement/infringements/infringements_nonconform_updateapr2006.pdf
- ⁶ Communication from The Commission to the Council, the European Parliament, The European Economic And Social Committee and the Committee of the Regions, European Electronic Communication Regulation and Markets 2005 (11th Report), COM(2006)68, 20.02.2006 SEC(2005)193, 3. oldal
- ⁷ 545 US 2005., June 27, 2005
- ⁸ 467 US 837 (1984)
- ⁹ 290 F.3d 415, 428. (D.C. Cir. 2004)
- ¹⁰ Keretirányelv, 7. cikk (3) bekezdés
- ¹¹ Keretirányelv, 7. cikk (4) bekezdés
- ¹² A Keretirányelv 19. cikke alapján a Bizottság jogosult ajánlásokat kibocsátani az irányelvek összehangolt alkalmazása érdekében, a Keretirányelv 8. cikkében meghatározott célok elérésének előmozdítására.
- ¹³ OJ L 1, 2003.01.04.
- ¹⁴ A Bizottság Iránymutatása a kereskedelemre gyakorolt hatásnak a Szerződés 81. és 82. cikke szerinti fogalmáról, OJ C 101/07, 2004.04.27
- ¹⁵ Keretirányelv 15. cikk 1. bek., illetve Commission Recommendation on relevant product and 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 networks and services – Explanatory Memorandum, 2. o., OJ L 114 2003.05.08.
- ¹⁶ Ajánlás, 9.
- ¹⁷ Keretirányelv, 15. cikk
- ¹⁸ Eunike Elkettani: Marktanzugs- und Marktanalyseverfahren nach Art. 15, 16 RRL, K&R 1/2004 14. o.