

Hatósági Osztály

Iktatószám: OH/27686-5/2016.

Tárgy: határozat MyChat csomag hálózatsemlegességre vonatkozó előírásoknak való megfelelése tárgyában
Ügyintéző: dr. Sebők Dávid

HATÁROZAT

A Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Hivatala (a továbbiakban: „**Hatóság**”) a Telenor Magyarország Zrt. (2045 Törökbálint, Pannon út 1.; Cg.: 13-10-040409.; a továbbiakban: „**Szolgáltató**”) által értékesített MyChat csomag hálózatsemlegességre vonatkozó előírásoknak való megfelelése tárgyában indított általános hatósági felügyeleti eljárásban

megállapítja,

hogy a Szolgáltató az előre fizetett díjú (kártyás) mobiltelefon előfizetéshez igénybe vehető mobilinternet szolgáltatás MyChat elnevezésű csomagjára vonatkozó kereskedelmi gyakorlata és egyben forgalomszabályozási intézkedése a nyílt internet-hozzáférés megteremtéséhez szükséges intézkedések meghozataláról, továbbá az egyetemes szolgáltatásról, valamint az elektronikus hírközlő hálózatokhoz és elektronikus hírközlési szolgáltatásokhoz kapcsolódó felhasználói jogokról szóló 2002/22/EK irányelv és az Unión belüli nyilvános mobilhírközlő hálózatok közötti barangolásról (roaming) szóló 531/2012/EU Rendelet módosításáról szóló 2015/2120 EU Rendelet (a továbbiakban: „EU Rendelet”) szerinti ésszerű forgalomszabályozási ok valamint egyéb indokolt forgalomszabályozási kivételnek való megfelelési ok nélkül eltér az EU Rendelet 3. cikk (3) bekezdésében foglalt egyenlő és megkülönböztetésmentes bánásmód követelményétől.

A Hatóság

kötelezi

a Szolgáltatót, hogy jelen határozat jogerőre emelkedésétől számított 60 napon belül

szüntesse meg az egyes internetes forgalmak közötti jogszerűtlen különbségtételt, és annak eredményéről a Hatóságot a határidő lejártát követően 15 napon belül tájékoztassa.

A határozatban foglaltak nem vagy késedelmes teljesítése esetén a Hatóság bírságot szabhat ki, melynek mértéke a hírközlési tevékenységgel kapcsolatos értékesítésből származó előző üzleti évi nettó árbevétel 0,25%-áig terjedhet. Ezen túlmenően ismételt jogsértés esetén 50 000 forinttól 3 millió forintig terjedő bírsággal sújthatja a jogsértő szervezet vezető tisztségviselőjét.

Amennyiben a Szolgáltató nem tesz eleget a határozatban foglaltaknak, a Hatóság kötelezheti a jogsértőt a határozatban foglalt közleménynek vagy a határozatnak a jogsértő internetes honlapjának nyitóoldalán vagy sajtótermékben történő közzétételére a határozatban meghatározott módon és ideig, továbbá a jogsértő költségén a jogszabálysértést megállapító határozatát vagy a határozatban foglalt közleményt országos napilapban is nyilvánosságra hozhatja, különösen, ha ez súlyos érdeksérelem megelőzését, illetve csökkentését szolgálja.

A határozat ellen a közléstől számított 15 napon belül a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnökéhez címzett, de a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Hivatalához (1015 Budapest, Ostrom u. 23-25.) benyújtott halasztó hatályú fellebbezéssel lehet élni. A fellebbezési eljárás díja 5 000 Ft. A díjat a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-00300939-00000017 számú számlájára kell befizetni. A fellebbezéshez az eljárási díj megfizetésére vonatkozó igazolást csatolni kell. A Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke, mint másodfokú hatóság a fellebbezést annak beérkezésétől számított 45 napon belül bírálja el.

INDOKOLÁS

I.

A Hatóság az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: „Eht.”) 10. § (2) bekezdése, a 10. § (1) bekezdés 13. pontja, valamint az EU Rendelet 5. cikkében foglalt felhatalmazás alapján általános hatósági felügyeleti eljárást indított a Szolgáltató által értékesített MyChat csomag hálózatsemlegességre vonatkozó előírásoknak való megfelelése tárgyában.

A Hatóság az Eht. 53. § (1) bekezdésében kapott felhatalmazás alapján kérelemre vagy hivatalból hatósági ellenőrzés vagy hatósági eljárás keretében felügyeli az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabály érvényesülését, betartását, valamint az általános szerződési feltételekben foglaltak teljesítését. Az Eht. 49. § (3) bekezdése értelmében a Hatóság a jogsértő magatartás tanúsítását megtilthatja, illetve az elektronikus hírközlésre vonatkozó szabályban foglaltak érvényesítése keretében kötelezettséget állapíthat meg, további jogkövetkezményeket alkalmazhat, vagy hatósági szerződést köthet a jogsértővel.

A Hatóság a rendelkezésére álló adatok alapján észlelte, hogy a Szolgáltató a MyChat csomagra vonatkozó kereskedelmi gyakorlata során valószínűsíthetően eltér az EU Rendeletben foglalt követelményektől. A Hatóság a Szolgáltatót a 2016. szeptember 14. napján kelt, OH/27686-1/2016. számú végzésében (továbbiakban: „**Végzés**”) értesítette a

fenti tárgyban indított általános hatósági felügyeleti eljárás hivatalból történő megindításáról. A Hatóság a Végzésben nyilatkozattételre hívta fel a Szolgáltatót a valószínűsített jogsértéssel kapcsolatban, továbbá kötelezte a tényállás felderítéséhez szükséges adatok szolgáltatására. A Szolgáltató a 2016. október 4. napján kelt, a Hatósághoz 2016. október 6. napján érkezett, OH/27686-2/2016. számon iktatott valamint a 2016. november 8. napján kelt, a Hatósághoz 2016. december 1. napján érkezett, OH/27686-4/2016. számon iktatott levelében az adatszolgáltatási kötelezettségének eleget tett, valamint nyilatkozattal élt a Hatóság által valószínűsített jogsértéssel kapcsolatban.

II.

A Hatóság az alábbi tényállást tárta fel, és azt az alábbiak szerint értékelte:

Az EU Rendelet közös szabályokat határoz meg az internet-hozzáférési szolgáltatások nyújtása során a forgalom tekintetében az egyenlő és megkülönböztetésmentes bánásmód, valamint a végfelhasználók kapcsolódó jogai védelmének biztosítása céljából. Az EU Rendelet 5. cikke szerint a nemzeti szabályozó hatóságoknak szorosan nyomon kell követniük és biztosítaniuk kell az EU Rendelet 3. és 4. cikkében foglaltak betartását, és elő kell mozdítaniuk a megkülönböztetésmentes, a mindenkor technológiai fejlettségi szintnek megfelelő minőségben nyújtott internet-hozzáférési szolgáltatások folyamatos rendelkezésre állását. Az EU Rendelet 3. cikke szerint az internet-hozzáférési szolgáltatóknak minden internetes forgalmat - függetlenül annak küldőjétől és fogadójától, a hozzáfért vagy terjesztett tartalomtól, az igénybe vett vagy nyújtott alkalmazásoktól vagy szolgáltatásoktól, valamint a használt végberendezéstől - megkülönböztetéstől, korlátozástól vagy beavatkozástól mentesen, egyenlő bánásmódot biztosítva kell kezelniük. Az EU Rendelet tételesen meghatározza azokat az eseteket - „*ésszerű és egyéb forgalomszabályozási intézkedéseket*” -, amelyek alapján az internet-hozzáférési szolgáltatók a fenti szabálytól eltérhetnek, azokon túlmutató forgalomszabályozási intézkedéseket azonban nem hozhatnak, azaz nem tilthatnak le, nem lassíthatnak, nem korlátozhatnak, nem nyújthatnak gyengébb minőségben és nem különböztethetnek meg konkrét tartalmakat, alkalmazásokat vagy szolgáltatásokat.

A Szolgáltató által alkalmazott 2017. január 5. napjától hatályos Általános Szerződési Feltételek (továbbiakban: „ÁSZF”) - „A Telenor Magyarország Zrt. Általános Szerződési Feltételeinek különös szabályai és díjszabása kártyás, illetve új generációs kártyás előfizetői szolgáltatásához” - 1/B. számú mellékletének II. pontjának 1.2 alpontja az alábbiakat tartalmazza:

„Kizárólag a MyStart és MyStart Expressz tarifacsomagokhoz elérhető díjcsökkentő szolgáltatások:

	<i>MyChat csomag</i>	<i>MyTalk&Chat csomag</i>
<i>Belföldi percek</i>	<i>MyChat szolgáltatás</i>	<i>100 perc</i>
<i>Hálózaton belüli percek</i>	-	<i>korlátlan hálózaton belüli percek</i>
<i>Adatkedvezmény</i>	MyChat*	MyChat*

	1 GB	1 GB
A szolgáltatás havidíja	1849 Ft	4849 Ft
amelyből az internet-hozzáférési szolgáltatás díja:	1849 Ft	1849 Ft

A fent megjelölt kedvezmények belföldi felhasználás esetén érvényesek.

belföldön korlátlan Facebook, Facebook messenger, Whatsapp, Instagram és Twitter használatot foglal magában.

„MyTalk, MyChat és MyTalk&Chat szolgáltatások közös feltételei

A szolgáltatás havidíj megfizetése mellett vehető igénybe.

A havidíjat a Szolgáltató minden ciklus kezdőnapján (esedékességkor) megkísérli levonni. Amennyiben nem áll rendelkezésre elegendő összeg a kártyás egyenlegen, akkor az Előfizető a kedvezmény (díjcsökkentő szolgáltatás) nélkül veheti igénybe a tarifacsomagot, és a csomagban foglalt kedvezményes hívás és adatmennyiség sem kerül beállításra az egyenlegén. Amennyiben a kártyás ciklus közben feltöltésre kerül a kártyás egyenleg, ami fedezetet nyújt a szolgáltatás havidíjára, úgy a ciklus közben is a teljes havidíj levonásra kerül, és a kártyás ciklus hátralévő idejére a havidíjért járó kedvezmények teljes egészében igénybe vehetőek.

A havidíjban foglalt percek felhasználhatósága belföldi, hálózaton belüli, normál díjas hívásokra vonatkozik, és érvényes a speciális hívásirányok (Pontos idő és Számlainformáció) használati díjára, valamint a tudakozók hívására, és az azok által kapcsolt hívásokra (lásd jelen díjszabás III. fejezet 7.). A kedvezmény nem vehető igénybe továbbá: nemzetközi, roaming-, emelt díjas hívásokra, Adományvonalak elérésére.

A fel nem használt kedvezmény(ek) nem vihető(k) át a következő kártyás ciklusra, abban az esetben sem, ha a havidíj összegének levonására ciklus közben kerül sor.

A MyTalk, MyChat és MyTalk&Chat szolgáltatások közül az előfizető egy időben kizárólag egy szolgáltatást rendelhet meg.

Abban az esetben, ha a csomagban foglalt belföldi adatforgalom elfogyott, és az Előfizető nem rendelkezik Mobil Internet szolgáltatáscsomaggal, a kártyás ciklus végéig a belföldi, általános irányú adatforgalmazás maximum 32/32 kbit/s le- és feltöltési sebességgel lehetséges.

Amennyiben az igénybevétel helyén elérhető adatátviteli technológia - ÁSZF Törzsszöveg 4.1. pontjában vállalt - célértéke magasabb 32/32 kbit/s-nál, a 32/32 kbit/s sebesség az esetek 80%-ában biztosított. A Telenor a belföldi adatforgalmazásért a lassítás ideje alatt belföldön díjat nem számít fel. Minden megkezdett egység díjköteles. A percalapú számlázás minden hívástípusra (nemzetközi, forgalmi díjas DATA es WAP) vonatkozik, kivéve az Emelt díjas szolgáltatásokat (EDSZ és távszavazás) és az Adományvonalakat.

Adatforgalmazás külföldön: amennyiben az Előfizető rendelkezik Mobil Internet szolgáltatással, arra külföldi használat (adatforgalmazás) esetén az ÁSZF vonatkozó rendelkezései az irányadóak.”

A Szolgáltató által alkalmazott 2017. január 1. napjától hatályos ÁSZF – Telenor akciók – 4. mellékletének 4.5. pontja az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„A MyStart és MyStart Expressz tarifacsomagokhoz elérhető MyChat és MyTalk&Chat csomagok kibővítése Viber adathasználattal” akció

Az akció időtartama alatt a MyChat és MyTalk&Chat csomagok magukban foglalják a korlátlan Viber adathasználatot, ide nem értve az egyéb forgalmtípusokat, például a Viber szolgáltatáson megjelenő vagy abból hivatkozott harmadik felek által publikált, tárolt vagy üzemeltetett tartalmakra és funkciókra (pl. regisztráció, alkalmazás-letöltés, képek, videók, közösségi funkciók, stb.) felhasznált adatmennyiséget.

A Viber irányokba felhasznált adatmennyiség a tarifacsomagban foglalt adatforgalmi keretet, illetve esetlegesen megrendelt adatjegy kvótáját nem fogyasztja, valamint a tarifacsomagban foglalt adatforgalmi kvóta felhasználását követően is a tarifacsomagnak megfelelő kínált sávzélességgel lehet a kiemelt típusba sorolható adatforgalmazást bonyolítani.

Az akció 2016. november 17-étől visszavonásig érvényes”

A Szolgáltató MyChat csomagjára vonatkozó internetes tájékoztatója szerint:

*„Korlátlan Viber?
Mostantól ez is lehetséges!
Válaszd a MyChat vagy MyTalk&Chat csomagokat,
amelyekkel már **Viberen is korlátlanul cseveghetsz!**”*

„További tudnivalók

- A csomagok kezdőegyenleget nem tartalmaznak
- A fent megjelölt kedvezmények belföldi felhasználás esetén érvényesek.
- **A MyChat szolgáltatás belföldön korlátlan Facebook, Viber, Whatsapp, Instagram és Twitter használatot foglal magában**
- A feltöltés után járó kedvezmények (Feltöltéshez járó jutalmak, királtságok) és az azonnali Királtságok nem vehetők igénybe a MyStart, MyTalk, MyChat és MyTalk&Chat csomagokkal”

A Szolgáltató az eljárás során alábbi nyilatkozatot tette:

A Szolgáltató a nyilatkozatában kifejtette, hogy a MyChat csomag egy kiegészítő szolgáltatás, amelyet a MyStart és MyStart Expressz tarifacsomaghoz lehet külön megrendelni. A MyChat csomag tartalmazza a „MyChat adatkedvezményt” (a korlátlanul elérhető alkalmazásokat) és 1GB belföldön felhasználható adatmennyiséget, amelyet az előfizető az aktuális kártyás ciklus alatt vehet igénybe. A MyChat csomagban foglalt 1GB adatmennyiség felhasználását követően a nullás díjszabású Alkalmazások változatlan feltételek mellett, az egyéb belföldi irányú adatforgalmazás maximum 32/32 kbit/s le- és feltöltési sebességgel, azonban forgalmi díj megfizetése nélkül érhető el.

A Szolgáltató álláspontja szerint a mobil internet szolgáltatás tematikus irányt érintő forgalmi sebesség korlátozása (bizonyos adatmennyiség felhasználását követően a forgalmi sebesség lassítása, vagy a mobil internet szolgáltatáshoz való hozzáférés megszűnése a szolgáltatás további igénybevételét célzó megrendelés nélkül az általános, nem tematikus mobilinternet irányba) nem tekinthető olyan gyakorlatnak, amely az EU Rendeletben foglalt feltételeket sértené. A Szolgáltató szerint az általa követett gyakorlat nem korlátozza a végfelhasználók azon jogát, hogy az internet-hozzáférési szolgáltatásaikon keresztül az általuk választott információkhoz és tartalmakhoz hozzáférjenek és azokat terjesszék, az általuk választott alkalmazásokat és szolgáltatásokat használják és nyújtsák, függetlenül a végfelhasználó vagy szolgáltató helyétől, illetve az információ, tartalom, alkalmazás vagy a szolgáltatás helyétől, származásától vagy rendeltetésétől. A MyChat csomag keretében az egyes csevegő (chat) szolgáltatások (Facebook, Facebook messenger, Whatsapp, Instagram, Twitter) igénybevételét biztosítja fix (önálló, nem tarifacsomagban foglalt) díj ellenében.

A Szolgáltató álláspontja alapján ezen kereskedelmi gyakorlat nem tekinthető úgynevezett „nullás” díjszabásnak vagy „zero ratingnek” ugyanis a MyChat és MyTalk&Chat csomagok havidíjai (átalánydíjas elszámolásként) tartalmazzák az adatmennyiségtől függetlenül elérhető MyChat csomag ellenértékét. Abban az esetben ha a MyChat csomag mégis a nullás díjszabás fogalomkörébe lenne vonható, a Szolgáltató határozott álláspontja szerint az EU Rendelet rendelkezéseit ez esetben sem sértené, mert az EU Rendelet nem

tilalmazza *per se* az olyan kereskedelmi gyakorlatot, amikor az internetszolgáltató bizonyos alkalmazásokkal vagy alkalmazások csoportjával kapcsolatos adatforgalomra nullás árat számít fel (és az adatok nem számítanak bele az internet-hozzáférési szolgáltatásra vonatkozó adatkorlátba).

A Szolgáltató nyilatkozatában kifejtette, hogy az EU Rendelet értelmében a szabályozó hatóságok akkor léphetnek fel az ilyen kereskedelmi gyakorlattal szemben, ha azok nagyságrendjük okán a gyakorlatban a végfelhasználók választási szabadságának jelentős korlátozásához vezetnek. Ennek érdekében, a kereskedelmi gyakorlatok értékelése során figyelembe kell venni többek között az érintett internet-hozzáférési szolgáltatók, továbbá a tartalmak, alkalmazások és szolgáltatások érintett szolgáltatóinak piaci helyzetét is. A Szolgáltató álláspontja alapján az EU Rendelet szerint a nemzeti szabályozó és egyéb illetékes hatóságok feladata, hogy ellenőrzési tevékenységük keretében lépjenek közbe, ha egy kereskedelmi gyakorlat a végfelhasználók jogainak lényegét ásná alá. A nemzeti szabályozó hatóságoknak az EU Rendelet szabályozási körébe vont valamennyi kereskedelmi gyakorlat értékelésekor, az alábbi két szempontot hangsúlyosan szükséges figyelembe venni.: (i) a Szolgáltató kereskedelmi gyakorlata alkalmas-e arra, hogy a végfelhasználók „jogainak lényegét ássa alá” vagy választási szabadságát jelentősen korlátozza (minőségi értékelés); (ii) a Szolgáltató kereskedelmi gyakorlata nagyságrendje okán alkalmas-e arra, hogy a gyakorlatban a végfelhasználók választási szabadságának jelentős korlátozásához vezessen (mennyiségi értékelés).

Ezen szempontokra figyelemmel a Szolgáltató kifejtette, hogy egy keretrendszer meghatározásán keresztül olyan kiegészítő szolgáltatások létrehozására törekedett, amivel a közösségi médiafogyasztó előfizetők igényeit (platform, chat, képmegosztó stb.) minél szélesebb körben ki tudja szolgálni. Ennek része az is, hogy a Szolgáltató a chat szolgáltatásokra vonatkozóan lehetővé teszi a mobil szolgáltatásokban foglalt adatkeret felhasználását, ezen kívül pedig átalánydíjas csomagokat is elérhetővé tesz, meghatározott típusú chat szolgáltatások elérésére. A Szolgáltató nyilatkozata szerint a szolgáltatás kialakításakor az volt a célja, hogy MyChat adatkedvezményrel elérhető szolgáltatások köre minél szélesebb, illetve annak köre bővíthető legyen. Az e cél érdekében elvégzett felmérések eredményeképpen igyekezett az előfizetők által preferált alkalmazásokat a csomagba tenni. A csomag végleges kialakításánál azonban technikai (műszaki paraméterek) és jogi szempontokat (név és védjegyhasználat) is figyelembe kellett vennie, és végül azon alkalmazások kerültek be a MyChat csomagba amelyek tulajdonosaival sikerült jogi és műszaki kérdésekben megállapodni. Az ilyen típusú megállapodás minden tartalomszolgáltató számára azonos és teljesíthető tényezőkön alapul, így a Szolgáltató kereskedelmi gyakorlata nem alkalmas arra, hogy visszatartsa chat szolgáltatókat a piacra való belépéstől, vagy befolyással legyen az általuk nyújtható tartalmak körére. A MyChat csomagban foglalt további alkalmazások bővítésének lehetőségével kapcsolatosan a Szolgáltató kifejtette, hogy folyamatban van a Viber alkalmazás felvétele az elérhető Alkalmazások közé, és nem kívánja az alkalmazások körét indokolatlanul és diszkriminatív módon szűkíteni, valamint kizárólagos megállapodásokat kötni az egyes tartalomszolgáltatókkal.

Összességében tehát a Szolgáltató álláspontja szerint, valamennyi chat szolgáltatás elérhető az ügyfelek részére, a különbség az egyes tartalomszolgáltatók között az árázásban jelentkezik. A Szolgáltató sem a magyarországi mobilinternet hozzáférés, sem pedig

általában a magyarországi internethozzáférés piacán nem rendelkezik erőfölénnyel, ezért a kereskedelmi gyakorlat nem alkalmas arra, hogy azzal a Szolgáltató az internet hozzáférési piac, illetőleg az érintett internetes tartalomszolgáltatási piaci versenyt korlátozza, és a Szolgáltató gazdasági erőfölényét idézze elő. A Szolgáltató adatszolgáltatása szerint, a 2016. szeptember 30-i lekérdezés alapján, - ÜZLETI TITOK - előfizető regisztrált a MyChat csomagra és ebből - ÜZLETI TITOK - előfizetőnél volt sikeres a havidíj levonása az egyenlegről, így ennyien használják a MyChat csomagot.

A Hatóság megállapításai:

A Hatóság az eljárás során megállapította, hogy a MyChat csomag a MyStart és MyStart Expressz tarifacsomag mellé rendelhető olyan kiegészítő szolgáltatás, amely két összetevőből áll. Tartalmaz egyrészt 1GB korlátlanul felhasználható adatmennyiséget, és tartalmazza a MyChat adatkezelési rendszert (továbbiakban: „**Kedvezményrendszer**”), amellyel a Szolgáltató biztosítja a kiemelt alkalmazások, azaz a Facebook, a Facebook Messenger, a Whatsapp, az Instagram, a Twitter és a Viber (továbbiakban együtt: „**Alkalmazások**”) belföldi adatforgalommentes használatát.

A Hatóság megállapította továbbá, hogy a **MyChat csomag Kedvezményrendszerének keretében elérhető Alkalmazások által generált adatforgalom nem számít bele a MyChat csomag által biztosított 1GB adatkeretbe** (továbbiakban: „**Adatkeret**”), illetve az Adatkeretbe foglalt adatmennyiség felhasználását követően ezen szolgáltatások **továbbra is elérhetőek maradnak** az előfizetők számára - az eredeti, tehát nem csökkentett sávszélességgel - **korlátozástól mentesen. Ezzel szemben a Kedvezményrendszerbe nem tartozó egyéb internetes tartalmak díjköteles adatforgalmat generálnak**, és az Adatkeretbe foglalt adatmennyiség felhasználását követően **az elérhetőségük - lassítás formájában - korlátozásra kerül.**

A Szolgáltató nyilatkozata és a rendelkezésre álló információk alapján a Hatóság megállapította, hogy a hivatkozott Kedvezményrendszer olyan kereskedelmi gyakorlat formájában megvalósuló forgalomszabályozási intézkedésnek tekinthető, amelyben a Szolgáltató a lehetséges internetes tartalmak közül az általa kiválasztott tartalmakat megkülönbözteti azzal, hogy azokat előnyben részesíti az egyéb internetes tartalmakkal szemben.

Az EU Rendelet 3. cikk (3) bekezdés első albekezdése szerint az internet-hozzáférési szolgáltatóknak minden internetes forgalmat – függetlenül annak küldőjétől és fogadójától, a hozzáfért vagy terjesztett tartalomtól, az igénybe vett vagy nyújtott alkalmazásoktól vagy szolgáltatásoktól, valamint a használt végberendezéstől – megkülönböztetéstől, korlátozástól vagy beavatkozástól mentesen, egyenlő bánásmódot biztosítva kell kezelniük. Ezen alapelv tehát megköveteli az internetszolgáltatóktól, hogy az internet-hozzáférési szolgáltatás nyújtásakor valamennyi forgalmat egyenlően kezeljenek.

A kereskedelmi gyakorlat jellemzői alapján a Hatóság megállapította, hogy a Szolgáltató az egyes tartalmak, alkalmazások és szolgáltatások elérését megkülönbözteti. A megkülönböztetés **a Szolgáltató kereskedelmi gyakorlata és egyben forgalomszabályozási intézkedése alapján két ponton is eltér az EU Rendeletben foglalt követelményektől:**

- az első eltérési pont alapján a Szolgáltató indokolatlan különbséget tesz az egyes internetes tartalmak között, azaz ebben az esetben a Szolgáltató kiemel egy bizonyos tartalomtípust - a közösségi média és csevegő szolgáltatások körébe tartozó tartalmat -, amely előnyben részesül a más típusú tartalmakhoz képest. A Szolgáltató Kedvezményrendszerén keresztül elérhető Alkalmazások kezelésére vonatkozó kereskedelmi gyakorlata a közösségi média és csevegő szolgáltatások körébe tartozó tartalmak kategóriáját emeli ki és kezeli eltérően a más típusú (pl: internetes böngészés, zeneátvitel, mozgóképes tartalom, stb.) tartalmakhoz képest;
- a második eltérési pont alapján megállapítható az egyes konkrét alkalmazások közötti különbségtétel megvalósulása, figyelembe véve, hogy az adatforgalmi kedvezmény - a közösségi média és csevegő szolgáltatások körében számításba jöhető több száz alkalmazás közül, melyek közül a 21. legnagyobbak is 100 millió felhasználója van - csak hat meghatározott alkalmazásra, azaz csak az Alkalmazásokra vonatkozik.

Ezen információk alapján tehát a Szolgáltató Alkalmazásokra vonatkozó adatforgalmi Kedvezményrendszere olyan konkrét forgalomszabályozási intézkedésnek minősül, amely különbséget tesz az egyes tartalmak között, és ennek hatására sérül az internetes forgalomra vonatkozó megkülönböztetésmentesség és egyenlő bánásmód követelménye.

Az EU Rendelet 3. cikk (3) bekezdés második albekezdése lehetőséget ad a szolgáltatók számára, hogy „*ésszerű forgalomszabályozási intézkedést*” alkalmazzanak bizonyos feltételek fennállása mellett. Ahhoz, hogy egy forgalomszabályozási intézkedést ésszerűnek lehessen tekinteni, annak átláthatónak, megkülönböztetésmentesnek és arányosnak kell lennie, és nem kereskedelmi megfontolásokon, hanem a szolgáltatásnak a forgalom meghatározott kategóriái esetében elvárt műszaki minőségére vonatkozó, objektíve különböző követelményeken kell alapulnia.

A Hatóság megállapította, hogy a Szolgáltató forgalomszabályozási intézkedése nem felel meg a hivatkozott „ésszerűségi” feltételeknek, mivel annak alapját nem a tartalmak műszaki minőségére vonatkozó objektíve különböző követelmények alapozzák meg, hanem tisztán kereskedelmi indokok. Ennek eredményeként az alkalmazott forgalomszabályozási intézkedés a megkülönböztetésmentesség mint nevesített feltétel követelményébe ütközik.

Az EU Rendelet 3. cikk (3) bekezdés harmadik albekezdése felsorolja azokat a forgalomszabályozási alapelveket amelyek - hacsak kivételes körülmény nem indokolja őket - tiltottak. Ennek értelmében nem lehet a 3. cikk (3) bekezdés harmadik albekezdése alapján hátrányosan megkülönböztetni az egyes tartalmakat. Az olyan gyakorlatok tehát, amelyek a hivatkozott EU Rendeletben nevesített konkrét alapelvekbe ütköznek, tiltott forgalomszabályozási intézkedésnek tekintendők. A Szolgáltatók az ésszerű forgalomszabályozási intézkedésen túlmutató egyéb forgalomszabályozási intézkedést csak a 3. cikk (3) bekezdés a), b) és c) pontjaiban szereplő három konkrét kivételre hivatkozva alkalmazhatják. **Az eljárás során a Szolgáltató az EU Rendeletben meghatározott konkrét kivételekre vonatkozó érveket nem terjesztett elő, ezért a Hatóság megállapította, hogy a Szolgáltató olyan megkülönböztetést alkalmaz az egyes tartalmakra vonatkozóan, amely így az EU Rendelet 3. cikk (3) bekezdés harmadik albekezdésébe ütközik.**

A Szolgáltató nyilatkozatában a szabályozó **hatóságok fellépési lehetőségét** az EU Rendelet preambulának (7) bekezdésére alapozza, és abból vezeti le a Kedvezményrendszer vizsgálatának szempontjait. A Hatóság e körben megjegyzi, hogy a megkülönböztetést megvalósító forgalomszabályozási intézkedésekkel szembeni, a szabályozó hatóságok felügyeleti és fellépési lehetőségére vonatkozóan az EU Rendelet 5. cikke ad felhatalmazást és delegál hatáskört. A Szolgáltató által alkalmazott Kedvezményrendszer pedig olyan kereskedelmi gyakorlatnak minősül amellyel a Szolgáltató beavatkozik az internetes forgalomba, ezért ezen kereskedelmi gyakorlatot egyben forgalomszabályozási intézkedésnek kell tekinteni. Az EU Rendelet a forgalomszabályozási intézkedések értékelésére vonatkozóan nem határoz meg szubjektív szempontokat (hatásvizsgálat, piaci részesedés stb.), sőt egyértelműen kimondja, hogy objektív alapokon tiltott minden olyan forgalomszabályozási intézkedés, amely különbséget tesz az egyes internetes tartalmak között. Az **objektív jogsértésként definiált gyakorlatok**, és végfelhasználók jogaira és a piacra gyakorolt negatív hatások védelmét szolgáló rendelkezések kidolgozott, hatásaiban felmért elméletek mentén születtek, azok fennállását a jogalkalmazás során bizonyítani, alátámasztani nem kell, és a rendelkezések megsértése önmagában, objektíve megalapozza a jogsértést. A Hatóságnak az EU Rendelet végrehajtása (betartatása) során tehát már nem kell bizonyítania az ilyen objektíve jogsértő gyakorlatok negatív hatásait.

A Szolgáltató arra hivatkozott, hogy a kiemelt Alkalmazások adatforgalmi szempontú korlátlan elérését - azaz magát az adatforgalmi kedvezményt - meghatározott külön fix díj ellenében biztosítja az előfizetők részére. A Hatóság megállapította, hogy az ilyen típusú kereskedelmi gyakorlat - **az internetes forgalmakra vonatkozó egyenlő elbánás követelményének szempontjából** - ugyanúgy megkülönböztetést eredményez az egyes tartalmak és alkalmazások között, mintha a Szolgáltató azt külön ellenérték nélkül biztosítaná, ezért az indokként nem fogadható el.

A Szolgáltató a nyilatkozatában kifejtette, hogy *"valamennyi chat szolgáltatást elérhetővé teszi az előfizetők számára, a különbség az egyes szolgáltatók között az árazásban jelentkezik"*, amely tehát azt jelenti, hogy az egyes tartalmak között „árazásbeli” különbség áll fenn. Ezzel összefüggésben a Hatóság megállapította, hogy a Szolgáltató Kedvezményrendszere a tartalmak adatforgalmi árazása szempontjából is megkülönböztetést eredményez, mert az olyan közösségi média és csevegő szolgáltatások körébe tartozó alkalmazások, amelyek nem tartoznak a kedvezményben részesülő Alkalmazások közé, kizárólag kiegészítő adatforgalmi keret megvásárlásával érhetőek teljes sávzélességgel az Adatkeret kimerülése után illetve eleve nagyobb adatkeretet tartalmazó, és így drágább csomagot kell vásárolni a korlátozás elkerüléséhez. A kiegészítő adatforgalom ily módon fizetendő többlet díja pedig eltántorító hatással lehet a kedvezményben nem részesülő alkalmazások használatára. A MyChat csomag Kedvezményrendszere kizárólag hat meghatározott Alkalmazásnak biztosít megkülönböztetett bánásmódot, amely a jelenlegi formájában nem felel meg halózatsemlegességi szabályoknak, hiszen ezeken kívül számos egyéb alkalmazás áll még a végfelhasználók rendelkezésére, amelyet felhasználhatnának a közösségi média körébe tartozó tartalmak fogyasztására vagy csevegésre. A Kedvezményrendszer ugyanakkor arra ösztönzi a végfelhasználókat, hogy a kedvezményben részesülő Alkalmazásokat használják és ne azok versenytársait. Az ilyen gyakorlat az internetes tartalmak közötti verseny torzulását eredményezheti, mert ebben az esetben az internet szolgáltatást biztosító szolgáltatóknak lehetőség van a saját kereskedelmi gyakorlatának indokai alapján kívülről

beavatkozni a tartalomszolgáltatók közötti versenybe, amely nem egyeztethető össze a jelenleg hatályos szabályozás célkitűzéseivel.

Továbbá az az indok, amely szerint a kiemelt Alkalmazások közé bármilyen tartalomszolgáltató szabadon csatlakozhat, szintén nem fogadható el érvként az EU Rendeletben foglalt követelményeknek való megfelelés szempontjából, mert nagy valószínűség szerint kivitelezhetetlen lenne minden egyes piacon lévő tartalom szolgáltatóval megállapodnia a Szolgáltatónak, így mindig lennének olyan tartalmak amelyek hátrányosabb helyzetben lennének a kedvezményben részesülő tartalmakkal szemben. A kereskedelmi gyakorlat jelenlegi formájában tehát nem szünteti meg a tartalmak közötti megkülönböztetés problémáját.

A Hatóság megállapította továbbá, hogy a Szolgáltató nyilatkozatában megjelölt gazdasági erőfölényes helyzet hiányára való hivatkozása nem releváns a jogsértés szempontjából, mivel az EU Rendelet nem írja elő feltételként, hogy az internet szolgáltatónak gazdasági erőfölénnyel kellene rendelkeznie az adott piacokon.

A fentiek alapján a Hatóság megállapította, hogy a Szolgáltató a Kedvezményrendszerén keresztül olyan kereskedelmi gyakorlatot folytat, amely alapján bele is avatkozik az internetes forgalomba, ezért a kereskedelmi gyakorlata egyben forgalomszabályozási intézkedésnek minősül. A Hatóság megállapította, hogy a Szolgáltató az internetes forgalmak kezelése során annak tartalma és forrása alapján megkülönböztetést alkalmaz, amelynek hatására sérül a tartalmakra vonatkozó egyenlő bánásmód követelménye, és ennek eredményeként a Szolgáltató kereskedelmi gyakorlata mint forgalomszabályozási intézkedése eltér az EU Rendelet 3. cikk (3) bekezdésének első albekezdésében foglalt követelményektől. A Hatóság megállapította, hogy a Szolgáltató kereskedelmi gyakorlata mint forgalomszabályozási intézkedés nem felel meg az EU Rendelet 3. cikk (3) bekezdésének második albekezdésében foglalt feltételeknek, így az nem minősül ésszerű forgalomszabályozási intézkedésnek. A Hatóság megállapította továbbá, hogy a Szolgáltató kereskedelmi gyakorlata mint egyéb forgalomszabályozási intézkedés nem támasztható alá olyan, az EU Rendelet 3. cikk (3) bekezdésének harmadik albekezdésében meghatározott kivételekre vonatkozó indokkal, amely kimentést biztosítana a Szolgáltató számára a megkülönböztetésmentesség alapelveinek megsértése alól.

Fentiekre tekintettel a Hatóság kötelezte a Szolgáltatót, hogy a jelen határozat jogerőre emelkedésétől számított 60 napon belül szüntesse meg az egyes internetes forgalmak közötti jogszerűtlen különbségtételt, és annak eredményéről a Hatóságot a határidő lejártát követően 15 napon belül tájékoztassa.

III.

A határozatban foglaltak nem teljesítése esetén a Hatóság az Eht. 49. § (1) bekezdése alapján, a 49. § (4) bekezdés a) pontjában meghatározott, a jogsértő hírközlési tevékenységgel kapcsolatos értékesítéséből származó előző üzleti évi nettó árbevételének 0,25%-áig terjedő mértékű bírságot szab ki. Ezen túlmenően az Eht. 49. § (5) bekezdése alapján ismételt jogsértés esetén 50 000 forinttól 3 millió forintig terjedő bírsággal sújthatja a

jogsértő szervezet vezető tisztségviselőjét. Továbbá a Hatóság jogosult az Eht. 49. § (7) bekezdésében leírt hátrányos jogkövetkezmények alkalmazására.

Az Eht. 44. § (1) bekezdése értelmében a Hatóság elsőfokú határozata ellen a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnökéhez lehet fellebbezni. A másodfokú eljárás ügyintézési határidejét az Eht. 31. § (1) bekezdése határozza meg.

A fellebbezésről szóló tájékoztatás a *közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól* szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: **Ket.**) 72. § (1) bekezdés da) pontján és 98. § (1) bekezdésén, a fellebbezés előterjesztésének határidejére vonatkozó tájékoztatás a Ket. 99. § (1) bekezdésén, a halasztó hatály a 101. § (1) bekezdésén, a fellebbezés előterjesztése helyének meghatározása a 102. § (1) bekezdésén alapul.

A fellebbezési eljárás díjának mértékét a *Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság egyes eljárásainak igazgatási szolgáltatási díjairól és a díjfizetés módjáról* szóló 5/2011. (X. 6.) NMHH rendelet 16. § (1) bekezdése határozza meg. A 18. § (2) bekezdése értelmében a fellebbező díjfizetési kötelezettségét a Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-00300939-00000017 számú pénzforgalmi számlájára történő átutalással, vagy természetes személy ügyfél esetén ugyanezen számlaszámra készpénzátutalási megbízás útján (sárga csekk) is teljesítheti. Az átutalási megbízás közlemény rovatában a fellebbező nevét, adószámát és az eljárás tárgyát, csekken történő befizetés esetén az eljárás tárgyát kötelező feltüntetni. A 18. § (3) bekezdése szerint a díjfizetés megtörténtének igazolását (befizetési bizonylat vagy feladóvevény) a kérelemnek tartalmaznia kell.

Budapest, 2017. január

Aranyosné dr. Börcs Janka
a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Hivatalának
főigazgatója nevében és megbízásából

dr. Orosz Brigitta
osztályvezető