

Ügyiratszám: SK/28295-20/2021.

Ügyintéző: dr. Görögh Judit

Telefon: 06 1 457 7932

Email: gorogh.judit.gyorgyi@nmhh.hu

Tárgy: döntés elektronikus hírközlést érintő jog sérelme tárgyában indult jogvitás eljárásban

Melléklet: –

Határozat

A Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság (a továbbiakban: „Hatóság”) jogvitás eljárásban eljáró tanácsa (a továbbiakban: „eljáró tanács”) a Nokia Solutions and Networks TraffiCOM Kft. (székhelye: 1083 Budapest, Bókay János u. 36-42.; a továbbiakban: „Kérelmező”, képviseli a Siegler Bird & Bird Ügyvédi Iroda (székhelye: 1027 Budapest, Kapás utca 6-12.; nyilvántartja: Budapesti Ügyvédi Kamara; nyilvántartási száma: 1543; adószáma: 18113901-2-41; tel: +36 1 301 8900; fax: +36 1 301 8901; eljár: dr. Halász Bálint, ügyvéd; KASZ: 36061159; e-mail cím: balint.halasz@twobirds.com)) által a Budapest Főváros Önkormányzatával (székhelye: 1052 Budapest, Városház u. 9-11.; a továbbiakban: „Fővárosi Önkormányzat” vagy „Kérelmezett”) és a Budapest Közút Zrt.-vel (székhelye: 1115 Budapest, Bánk bán u. 8-12., a továbbiakban: „Budapest Közút”) (a Fővárosi Önkormányzat és a Budapest Közút a továbbiakban együtt: „Kérelmezettek”, képviseli a Kende, Molnár-Bíró, Katona Ügyvédi Társulás tagjaként a Bálint, Kállai és Kende Ügyvédi Iroda (székhelye: 1118 Budapest, Villányi út 47.)) szemben kezdeményezett, a Hatósághoz 2021. december 6-án érkezett, SK/28295-1/2021. iktatószámú és 2021. december 20-án érkezett, SK/28295-4/2021. iktatószámon pontosított kérelme (a továbbiakban: „Kérelem”) alapján nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítése tárgyában indult jogvitás eljárásban a Kérelmet

elutasítja.

Az eljáró tanács elrendeli a jogvitás eljárás igazgatási szolgáltatási díjának megfelelő 75 000 Ft, azaz hetvenötezer forint Kérelmező részére történő megfizetését, ami iránt az eljáró tanács jelen határozat véglegessé válásától számított nyolc (8) napon belül intézkedik.

A határozattal szemben közigazgatási per kezdeményezhető, a Fővárosi Törvényszékhez címzett keresetlevelet a határozat közlésétől számított harminc napon belül kell az eljáró tanácshoz benyújtani. A tárgyalás tartását a felperes a keresetlevélben kérheti. A keresetlevelet az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény (a továbbiakban: „**E-ügyintézési tv.**”) 9. § (1) bekezdése szerinti felperes és jogi képviselő kizárólag elektronikus úton, a jogszabályban meghatározott módon terjesztheti elő.

A keresetlevél benyújtásának a határozat hatályosulására halasztó hatálya nincs. Akinek jogát, jogos érdekét a közigazgatási tevékenység vagy az azzal előidézett helyzet fenntartása sérti, a

közvetlenül fenyegető hátrány elhárítása, a vitássá tett jogviszony ideiglenes rendezése, illetve a jogvitára okot adó állapot változatlan fenntartása érdekében az eljárás során bármikor azonnali jogvédelmet kérhet azzal, hogy a keresetlevél halasztó hatálya elrendelésének nincs helye.

Indokolás

I.

A Kérelmező 2021. december 6. napján Kérelmet nyújtott be a Hatósághoz, amelyben kérte az eljáró tanácsot, hogy folytasson le jogvitás eljárást közte és a Kérelmezettek között.

A Kérelmező Kérelme előzményeként előadta, hogy a Fővárosi Önkormányzat a budapesti közlekedési jelzőlámpás csomópontok vezérléséhez kiépített csőhálózatból, illetve a kapcsolódó, földfelszín alatti megszakító szekrényekből álló alépítményrendszer Kérelmező által használni kívánt 227 km hosszúságú szakaszának (a továbbiakban: „**Fizikai Infrastruktúra**”) tulajdonosa.

A Fizikai Infrastruktúra elektronikus hírközlési célú hasznosításra alkalmas, forgalomtechnikai célokra nem használt szabad kapacitással rendelkezik, amely (i) a Fizikai Infrastruktúra térbeli elhelyezkedésére, a csövek átmérőjére, a hálózatban lévő aknák elhelyezkedésére és az egyéb építmények fizikai jellemzőire vonatkozóan a felek által ismert adatok alapján kiszámolható teljes fizikai kapacitás, és a (ii) Fővárosi Önkormányzat ismert fejlesztési elképzeléseihez szükséges kapacitás különbözeteként számolható ki (a továbbiakban: „**Szabad Kapacitás**”).

Kérelmezett és a Kérelmező anyavállalata, a Nokia Solutions and Networks Kft. (a továbbiakban: „**Nokia**”) jogelődje, a Siemens Telefongyár Kft. között 2000. október 11-én bérleti szerződés jött létre többek között a Szabad Kapacitás használatára elektronikus hírközlési kábelek elhelyezése céljából (a továbbiakban: „**Szerződés**”), amelyet a Felek egy alkalommal, 2017. augusztus 10. napjával módosítottak (a továbbiakban: „**Módosítás**”). A Szerződés alapján a Siemens Telefongyár Kft. a Szerződés tárgyát képező alépítményrendszert a Fővárosi Önkormányzat engedélyével albréltetbe adta a Kérelmező jogelődje, a TraffiCOM Hírközlési Szolgáltató Kft. részére.

A Kérelmező a Fizikai Infrastruktúra használatával, a Szabad Kapacitás terhére a Szerződés alapján 183 km hosszúságú nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatot épített ki (a továbbiakban: „**Meglévő Hálózat**”). A Kérelmező a Szerződés tárgyát képező, és a Fizikai Infrastruktúrát is magában foglaló alépítményrendszert a Meglévő Hálózat kiépítése, illetve azon elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtása céljából használta. A Kérelmező a Kérelemben foglaltak szerint a Meglévő Hálózat továbbfejlesztését, vagyis kötések, mérések, végződtetések elvégzését és elkészítését, a Meglévő Hálózat fényvezetőszálas kábeleit szabad szálainak felhasználásával új fizikai átviteli utak kialakítását és az ezekhez kapcsolódó új kábel-leágazások létesítését, illetve összesen 44 km hosszban meghosszabbítását, vagyis új kábelek és kötésszerelvények elhelyezését is tervezi, amely projektnek a Kérelmező a Budapest Digitális Közmű Projekt 1. fázis elnevezést adta (a továbbiakban: „**Projekt**”). Kérelmező szerint a Projekt befejezését követően áll elő az általa tervezett, teljes nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat (a továbbiakban: „**Teljes Hálózat**”).

A Kérelmező által a Szabad Kapacitás terhére a Kérelem alapján igénybe venni kívánt rész a Teljes Hálózat által elfoglalandó fizikai hely, amely átmérő tekintetében a Fizikai Infrastruktúra teljes csőkapacitásának jellemzően 5 %-át teszi ki (a továbbiakban: „**Igényelt Kapacitás**”).

A Fővárosi Önkormányzat az időközben határozatlan idejűvé alakult Szerződést 2021. december 31-i hatállyal felmondta, és felszólította a Nokiát arra, hogy az eredeti állapotot állítsa helyre, és a Meglévő Hálózatot távolítsa el a Fizikai Infrastruktúrából. A Kérelmező állítása szerint a Kérelmező és

a Nokia a Szerződés 14. pontja alapján meg kívánt állapodni a Kérelmezettel a Meglévő Hálózat megtartásáról, ennek érdekében Kérelmező 2021 során tárgyalásokat kezdeményezett a Kérelmezettel, ahol felvázolták egy közös vállalat megalapításának lehetőségét, amelynek célja többek között, de elsősorban a Projekt megvalósítása lett volna.

Kérelmező előadta, hogy a Fővárosi Önkormányzat 2021. október 11. napján kelt levelében felszólította a Nokiát a Meglévő Hálózattal kapcsolatban visszamenőlegesen emelt bérleti díj különbözetének a megfizetésére. A megemelt bérleti díjat a Szerződésben foglalt díj mintegy háromszorosában határozta meg piaci árváltozásra hivatkozva, a követelés alapjául a Fővárosi Önkormányzat 2012-ben (tehát a Szerződés a Kérelem benyújtásakor is hatályos módosításánál 5 évvel korábbi), egyoldalúan tett jogfenntartását megjelölve. A követelést, mint alaptalan követelést a Nokia elutasította, amely követelés a Kérelmező álláspontja szerint sérti az infrastruktúraalapú versenyt és az új technológiák kedvező árú elterjedését is.

A felek közötti tárgyalások nem vezettek sikerre, és a Kérelmezett 2021. október 27. napján kelt értesítésében arról tájékoztatta a Nokiát és a Kérelmezőt, hogy a tárgyalásokat megszakítják.

A Kérelmező előadta, hogy a Kérelemben foglaltak szerint 2021. október 29. napján az elektronikus hírközlésről szóló 2003. évi C. törvény (a továbbiakban: „Eht.”) 94. § (2b) bekezdése szerinti írásbeli ajánlatot (a továbbiakban: „Ajánlat”) küldött a Kérelmezettek részére, amelyben az Eht. 94. § (2b) bekezdésére hivatkozással ajánlatot tett a Kérelmezettek felé a Szabad Kapacitás Igényelt Kapacitást jelentő részének használatára, illetve a kapcsolódó szolgalmi jog létrehozására, a Meglévő Hálózatból és a Projekt részeként megépítendő szakaszból álló, nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítése céljából.

A Kérelmező a Fővárosi Önkormányzat részére az Ajánlatot e-Papír szolgáltatás útján 2021. október 29-én küldte meg, ennek kézhezvételét a Fővárosi Önkormányzat is elismerte. A postai úton megküldött Ajánlatot a Fővárosi Önkormányzat 2021. november 4. napján, a Budapest Közút pedig 2021. november 3. napján vette át.

Ezt követően, a Fővárosi Önkormányzat 2021. november 12. napján „Tájékoztatás a hálózat megosztási ajánlatról” címmel válaszelevelet küldött a Kérelmező részére, amelyben az Ajánlatot elutasította (a továbbiakban: „Válaszlevél”). A Budapest Közút a Kérelmező állítása szerint az Ajánlatra nem válaszolt.

Kérelmező a Kérelemben elsődlegesen azt kérte az eljáró tanácstól, hogy az Eht. 94. § (2f) bekezdése alapján határozatával részére a Kérelemben foglalt tartalommal a használati és szolgalmi jogot 2022. január 1. napjától, vagy amennyiben az eljáró tanács határozata ennél későbbi, akkor a határozat keltétől számított 10 éves időtartamra alapítsa meg, és e használati és szolgalmi jog Kérelmező általi zavartalan gyakorlásának mértékéig a Kérelmezettek Fizikai Infrastruktúra feletti használatának és a használat átengedésének jogát korlátozza.

Kérelmező másodlagosan azt kérte, hogy amennyiben az eljáró tanács úgy ítélné meg, hogy az elsődleges kérelemben meghatározott időtartam eltűlt, akkor a használati és szolgalmi jogot 2022. január 1. napjától, vagy amennyiben az eljáró tanács határozata ennél későbbi, akkor a határozat keltétől számított 5 éves időtartamra alapítsa meg, és e használati és szolgalmi jog Kérelmező általi zavartalan gyakorlásának mértékéig a Kérelmezettek Fizikai Infrastruktúra feletti használatának és a használat átengedésének jogát korlátozza.

Végül, Kérelmező kérte, hogy az eljáró tanács az Eht. 59. § (6)-(7) bekezdése alapján ideiglenes intézkedés útján a jelen eljárás jogerős lezárásáig kötelezze a Kérelmezetteket a Meglévő Hálózat Fizikai Infrastruktúrában maradásának és annak túrésére, hogy a Kérelmező ahhoz a Szerződés feltételeinek megfelelően hozzáférjen és azt használni és tovább építeni tudja.

Kérelmező 2021. december 13-án az SK/28295-2/2021. iktatószámú beadványában kérte az eljáró tanácsot, hogy a Kérelem alapján induló jogvitás eljárásban valamennyi hatósági kommunikációt, határozatot a Kérelmező meghatalmazott jogi képviselője, a Siegler Bird & Bird Ügyvédi Iroda részére, annak cégkapus elérhetőségére küldjön meg.

Az eljáró tanács a Kérelmet megvizsgálva megállapította, hogy ugyan a Kérelmező kitért arra a Kérelemben, hogy a Fizikai Infrastruktúrát nyilvános, nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítése céljából kívánja használni, ám ezt nem igazolta hitelt érdemlően, ezért az eljáró tanács az SK/28295-3/2021. iktatószámú végzésével hiánypótlásra hívta fel a Kérelmezőt, amelyet Kérelmező az SK/28295-4/2021. iktatószámú beadványával teljesített. Kérelmező a hiánypótlásában kérte nyilatkozatának illetve beadványa mellékletének zártan kezelését üzleti titokra való hivatkozással az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: „**Ákr.**”) 27. § (2) bekezdése és az Eht. 33. § (2) bekezdése alapján.

Az eljáró tanács az SK/28295-5/2021. és SK/28295-6/2021. iktatószámú végzéseivel értesítette a Kérelmezetteket, hogy jogvitás eljárás indult velük szemben és egyúttal nyilatkozattételre hívta fel őket az Eht. 58. § (6) bekezdése alapján, amelyet a Kérelmezettek az eljáró tanácshoz küldött SK/28295-7/2021. iktatószámú beadványukkal (a továbbiakban: „**Válasznyilatkozat1**”) teljesítettek.

Kérelmezettek a Válasznyilatkozat1-ben kérték, hogy az eljáró tanács a Budapest Közút vonatkozásában állapítsa meg, hogy a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (a továbbiakban: „**Mötv.**”) 23. § (1) bekezdésének 1. és 10. pontja alapján nem jogosult rendelkezni, szerződést kötni a – jelen jogvita tárgyát is képező – Budapesten található forgalomirányítási alépitményhálózat (a továbbiakban: „**Alépitmény**”) vonatkozásában, így a jelen jogvitás eljárás tekintetében kizárólag a Fővárosi Önkormányzat minősül hálózatüzemeltetőnek az Eht. 188. §-ának 47. pontja alapján, így az eljárás a Budapest Közút vonatkozásában nem folytatható. A Budapest Közút a Kérelmezettek szerint nem az Alépitményt, hanem a benne lévő forgalomtechnikai rendszert, vagyis a jelzőlámpa vezérlést, forgalomirányítási és forgalom felügyeleti rendszert üzemelteti. A Mötv. alapján pedig mind a Szerződés megkötése, mind a Módosítás, mind a felmondás Budapest Főváros Közgyűlése (a továbbiakban: „**Közgyűlés**”) hatásköre volt, ennek megfelelően a Közgyűlés döntött, nem a Budapest Közút. Kérelmezettek szerint a Módosítással érintett Szerződés azért rögzíti a Budapest Közutat, mint üzemeltetőt, mivel az Alépitményben elhelyezett másik infrastruktúrát – a forgalomirányítási és forgalom felügyeleti rendszert – üzemelteti.

Kérelmezettek továbbá kifejtették, hogy szerintük jelenleg a Fővárosi Önkormányzat sem minősül hálózatüzemeltetőnek az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerint, mivel az Alépitmény felett a Nokia rendelkezik, és a Nokia van annak birtokában is. Kérelmezettek szerint a Kérelmező Ajánlatában megjelölt kezdő időpontban a Fővárosi Önkormányzat kizárólag akkor lesz abban a helyzetben, hogy az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerint hálózatüzemeltető legyen, és részére az Eht. 94. §-ának (2a)-(2b) bekezdése szerinti ajánlat legyen tehető, ha a Nokia ténylegesen

- a) az Alépitmény eredeti állapotát helyreállítja, vagy annak ellenértékét megtéríti és
- b) az Alépitményt a Fővárosi Önkormányzat birtokába adja.

Kérelmezettek úgy nyilatkoztak továbbá, hogy mindezek miatt a Fővárosi Önkormányzat 2022. január 1-jén birtokpert indított a Nokia ellen. Annak eldöntése tehát, hogy a Főváros Önkormányzat rendelkezik-e, illetve birtokolja-e az Alépitményt, a Kérelmezettek szerint előkérdés, amely a bíróság hatáskörébe tartozik, következésképpen az Ákr. 48. § (1) bekezdésének a) pontja értelmében az eljáró tanács köteles felfüggeszteni az eljárását a birtokper lezárulásáig.

Kérelmezettek álláspontja szerint a Projekt egy nem létező, nem igazolt, nem dokumentált projekt, amely csak 2021. október 29-én jelent meg előzmények nélkül és csak azt szolgálja, hogy a

Kérelmező a Meglévő Hálózata vonatkozásában használati jogát fenntartsa egy olyan bérleti díj ellenében, amely nem felel meg a nemzeti vagyonról szóló 2011. évi CXCVI. törvény (a továbbiakban: „Nvtv.”) rendelkezéseinek. Az Nvtv. szerinti piaci ellenértéket a Kérelmezett a 11035/N/99/2021. számú nemperes eljárásban kirendelt jogerős szakértői véleménnyel kívánta igazolni, amely alapján álláspontja szerint látható, hogy a Kérelmező elképzelése és a becsatolt igazságügyi szakértői véleményben foglalt ár között nagyságrendi különbség van. Kérelmezettek álláspontja szerint ennek a bérleti díj különbségnek a realizálása a Kérelem valódi célja, nem pedig egy új nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítésének a biztosítása.

Kérelmezettek szerint új nagy sebességű hálózatnak kizárólag a már meglévő TraffiCOM gerincábelekekhez csatlakozó, új, nagysebességű elektronikus hírközlési kábelek minősülhetnek. Ezek vonatkozásában a Kérelmezettek kiemelték, hogy az Ajánlat sem hosszra vonatkozó, sem más adatot, sem helyszínt nem tartalmaz, sem azt nem bizonyítja, hogy e vonatkozásban az elektronikus hírközlő hálózat kiépítéséhez szükséges terveket elkészítette, vagy elvi engedéllyel rendelkezik a Kérelmező. Ez Kérelmezettek szerint nyilvánvalóan ellentétes a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítési költségeinek csökkentésére irányuló intézkedésekről szóló 2014/61/EU Európai Parlamenti és Tanácsi Irányelv (a továbbiakban: „**Irányelv**”) és az Eht. céljaival is.

A szolgalmi jog alapítására irányuló kérelem tekintetében Kérelmezettek továbbá kifogásolták, hogy a Kérelem nem tartalmazza az elektronikus hírközlési építmények elhelyezéséről és az elektronikus hírközlési építményekkel kapcsolatos hatósági eljárásokról szóló 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet (a továbbiakban: „**20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet**”) 25. § (1)-(2) bekezdéseiben foglaltakat, így különösen a nyomvonalrajzot és a változási vázrajzot.

Kérelmezettek kifogásolták, hogy a Kérelmező a Kérelemben „*használati és szolgalmi jogot*” kért és a „*használati és szolgalmi jog Szolgáltató általi zavartalan gyakorlásának mértékéig*” korlátozást. Kérelmezettek szerint ez azon túl, hogy ilyen kérelem csak pontos tervek nyomvonalrajz stb. birtokában kérhető, jelentős eltérés attól, hogy az Ajánlat főszövegében „*használati és hasznosítási*”, a melléklet szerinti bérleti szerződésben pedig ezen túl albérlletbe adási jogot is kért a Kérelmező. Az Ajánlat és a Kérelem tehát tartalmilag nem azonos, és a Kérelmezettek álláspontja szerint ilyen változtatást az Eht. nem enged meg. A Kérelem legfeljebb egy új, módosított ajánlatnak lehetne tekinthető, ahogyan azt a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: „**Ptk.**”) 6:67. § (1) bekezdése¹ is rögzíti, de azt a Kérelmezettek nem a Kérelmezőtől kapták. Mindezek miatt pedig a Kérelmezettek szerint a Kérelem nem felel meg az Eht. 94. § (2b) és (2f) bekezdésének, a Kérelem elbírálásra is alkalmatlan, és az eljárás megszüntetésének van helye.

Kérelmezettek továbbá kérték az eljáró tanácsot, hogy a következő okok miatt állapítsa meg, hogy a Kérelmező Ajánlatának a Fővárosi Önkormányzat általi visszautasítása jogszerű volt:

- a) A Főváros Önkormányzat nem volt az Alépitmény birtokában, kizárólag a Budapest Közút által üzemeltett forgalomirányítási rendszerről rendelkezik megfelelő információval. A Módosítás szerinti felmérés és a nyilvántartás aktualizálása 2020. októberig sem történt meg. A Nokia nevében a Kérelmező által tett adatszolgáltatás szórványos volt, amely alapvetően az új hálózatrészekre vonatkozott. Az adatszolgáltatás oly mértékig hiányos volt, hogy ennek megtételére a Fővárosi Önkormányzat a felmondásban ismételt felhívta a Nokiát. Erre azonban 2021. október 29-ig, az Ajánlat benyújtásáig nem került sor.

¹ Ptk. 6:67. § [Új ajánlat, módosított elfogadás]

(1) Az ajánlattól lényeges kérdésben eltérő tartalmú elfogadást új ajánlatnak kell tekinteni.

- b) A Kérelmező Ajánlata „Az ajánlat tárgyára vonatkozó adatok” című 4.a) pontban megemlíti 227 km „Fizikai infrastruktúrát”, amit igénybe kíván venni. Itt Kérelmező hivatkozik az Ajánlat 1. számú mellékletére, amelyben azonban egy olyan elnagyolt térkép szerepel, amelyen kb. 240 km-ként szerepel a Kérelmező által hasznosítható nyomvonal hossza, illetve a Kérelmezettek szerint nincs pontosan megjelölve a használati és szolgalmi jog, illetve a hírközlési építmény elhelyezésének helye és módja sem pontos.
- c) A tervezett hálózatépítés környezete Kérelmezettek szerint minden bizonnyal helyreállítási munkákat igényel, mivel az Alépítmény állapota több helyen igen rossz minőségű – többek között a Kérelmező KPE cső és kábel behelyezési eljárása és az Alépítmény egészére vonatkozó karbantartás elmaradása miatt, – és a vezetékek számára nem átjárható. Az sem elképzelhető Kérelmezettek szerint, hogy egy 227 vagy 240 km-es hálózat esetében nem lesz szükség elektronikus hírközlési eszközök és berendezések elhelyezésére új föld alatti, vagy föld feletti kábelszekrényekben. Ezért Kérelmezettek szerint a hírközlési építmény környezetének helyreállításához szükséges és elégséges feltételek nem szerepelnek megfelelően az Ajánlatban.
- d) Az Ajánlat jogi tartalma versenyellenes, versenykorlátozó jellegű, különösen a hasznosítási, albérletbe adási jogra hivatkozással.
- e) Az Ajánlat karbantartásra vonatkozó rendelkezései ellentétesek az építési munkák összehangolásával és a fizikai infrastruktúra közös használatával kapcsolatos jogvitás eljárások részletes szabályairól szóló 5/2017. (VI. 1.) NMHH rendelet (a továbbiakban: **„Eljárási rendelet”**) 15. §-ával.
- f) Az Ajánlatban foglalt hálózatüzemeltető részére fizetendő ellenértéket tartalmazó Ajánlat olyan adatokon alapul, amely már nem felel meg a piaci viszonyoknak és az Nvtv. 11. §-ának (16) bekezdése szerinti értékarányossági kritériumnak.

Kérelmezettek többek között kérték, hogy az eljáró tanács rendelkezzen arról, hogy a felek hogyan kezeljék az Alépítményt érintő perek ítéleteinek megállapításait, illetve annak hatásait a jogvitás eljárás határozatára, valamint annak végrehajthatóságát legalább az Alépítmény birtokára vonatkozó eljárás jogerős befejezéséhez kösse, mivel az Alépítmény jelenleg nincs a Fővárosi Önkormányzat birtokában sem.

Kérelmező 2022. január 19-én, SK/28295-8/2021. iktatószámú beadványával (a továbbiakban: **„Nyilatkozat1”**) reagált a Kérelmezettek által benyújtott Válasznyilatkozat1-ben foglaltakra. A jogvitás eljárás felfüggesztése körében Kérelmező kifejtette, hogy álláspontja szerint sem az ingatlan kiürítése iránti per, sem pedig a bérleti díj tárgyú per nem képezi a jelen jogvitás eljárás Ákr. 48. § (1) bekezdésének a) pontja szerinti előkérdesét, ugyanis egyik sem befolyásolja a Fővárosi Önkormányzat azon képességét, hogy a Kérelmező Kérelmének megfelelő döntés esetén az Eht. szerinti tūrés kötelezettségének eleget tegyen. Kérelmező szerint a nemzeti létfontosságú rendszerelemnek minősülő, az Alépítményben található, Budapesti Forgalmirányító Központ és az általa vezérelt berendezések, valamint az Integrált Közlekedésszervezési és Szabályozási Rendszer a Kérelem tárgyát képező Igényelt Kapacitástól teljesen független és annak működését a Teljes Hálózat semmilyen módon nem zavarja és jelenleg sem zavarja, így a Budapest Főváros Kormányhivatalának ezzel kapcsolatos határozata szintén nem lehet előkérdesé a jelen jogvitás eljárásnak.

A Kérelmező álláspontja szerint a Fővárosi Önkormányzat Válasznyilatkozat1-ben a tényállással kapcsolatban előadottak számos helyen tényszerűen valótlanok, félrevezető, illetve irrelevánsak, és jelen jogvitás eljárás szempontjából csak az Eht. 94. § (2b), (2d), illetve (2f) bekezdések szerinti rendelkezéseknek való megfelelés az irányadó.

A Budapest Közút hálózatüzemeltetői minősége tekintetében Kérelmező előadta, hogy a Mötv. 23. §-ának (1) bekezdése, valamint (4) bekezdésének 1. és 19. pontjai nem zárják ki, hogy a Fővárosi Önkormányzat ezen feladatait szerződéses úton kiszervezze a Budapest Közút részére, továbbá az Eht. vonatkozó definíciója sem zárja ki, hogy a tulajdonos mellett a „kezelő és üzemeltető” is hálózatüzemeltetőként legyen figyelembe véve, így álláspontjuk szerint a jogvitás eljárást a Budapest Közúttal szemben is le kell folytatni.

A Kérelmező cáfolta a Kérelmezettek azon kifogását, hogy a Fizikai Infrastruktúra helyét ne tudná pontosan megjelölni, és hivatkozott a Kérelem K/2 mellékleteként benyújtott vektorgrafikus térképre, amely állítása szerint 64-szeresre nagyítható méretben tartalmazza a Fizikai Infrastruktúra pontos helyét.

Az Ajánlat és a Kérelem Kérelmezettek által kifogásolt eltérései vonatkozásában a Kérelmező úgy nyilatkozott, hogy az legfeljebb abból fakadhat, hogy a Kérelem egyoldalú hatósági kötelezésre irányuló kérelem, míg az Ajánlat a felek közötti egyeztetés, megállapodás tárgyát képezte volna, de egyébként szerinte az Ajánlat és a Kérelem tartalmilag a lehető legnagyobb mértékben és értelemszerűen fedik egymást.

Kérelmező továbbá kifejtette, hogy a Válasznyilatkozat1-ben a Kérelmezettek által hivatkozott elutasítási okok nem felelnek meg az Eht. 94. §-ának (2d) bekezdése szerinti, objektív elutasítási okoknak, ezért az Ajánlat Kérelmezett általi elutasítása nem lehetett és nem is volt jogszerű.

A Kérelmező ideiglenes intézkedés iránti kérelmével összefüggésben végül a Kérelmező előadta, hogy az ingatlan kiürítése iránti per megindítása, illetve folyamatban léte éppen az ideiglenes intézkedés elrendelésének és nem pedig az elutasításának indokoltságát támasztja alá, hiszen Kérelmező szerint a kiürítési kérelemmel szemben perben kell védekeznie és így Kérelmező azonnali jogvédelmi helyzetben van.

Az eljáró tanács a felek nyilatkozatainak vizsgálatát követően az SK/28295-9/2021. iktatószámú végzésével adatszolgáltatásra és nyilatkozattételre kötelezte a Kérelmezőt a tényállás tisztázása érdekében, így különösen az Ajánlatnak és a Kérelemnek az Eht., illetve az Eljárási rendelet vonatkozó rendelkezéseinek való megfelelése, a Meglévő Hálózat jogszerűségének, a Meglévő Hálózathoz használt csövek helyigénye tárgyában.

Kérelmező az SK/28295-10/2021. iktatószámú beadványával (a továbbiakban: „**Nyilatkozat2**”) teljesítette az eljáró tanács kötelezésében foglaltakat. Kérelmező tovább pontosította a szolgalmi jog alapítása vonatkozásában a Kérelmét akként, hogy a Projekt megvalósításához és a Teljes Hálózat hibajavításainak, üzemeltetésének, karbantartásának jogszerű elvégzéséhez szükséges mértékű szolgalmi jog alapítását kérte arra tekintettel, hogy a Teljes Hálózat bármely tetszőleges fizikai pontján szükséges számára a Fizikai Infrastruktúrához való hozzáférés, mivel a hibajavítás vagy karbantartás szükségessége a Teljes Hálózat teljes hossza mentén, bárhol felmerülhet. A szolgalmi jog tárgyaként a Nyilatkozat2 K/17. és K/18. mellékleteként csatolt térképvázlaton feltüntetett, valamint a K/19. számú mellékletben szövegesen megjelölt közterületek által meghatározott Teljes Hálózat nyomvonalát, illetve a nyomvonal alatt és felett elhelyezkedő ingatlanok azon részeit jelölte meg, amelyek a fenti tevékenységek rendeltetésszerű, akadály- és zavarmentes elvégzését biztosítják számára.

Kérelmező a Kérelem K/11. számú mellékletét képező térkép tekintetében előadta, hogy szerinte a Kérelmezett saját nyilvántartása alapján pontosan be tudja azonosítani az Ajánlat szerinti alépítmény szakaszokat vagy a térkép részletek összevetésével, vagy úgy, hogy a Kérelmező által csatolt pdf file-t behivatkozva a saját alépítményhálózatáról készült dwg rajz alá. Kérelmező feltételezése szerint a Kérelmezett rendelkezik ilyen hálózati térképpel és ennek megnyitásához szükséges szoftverrel, mivel a Kérelmező korábban is ilyen módon adott a Meglévő Hálózattal kapcsolatos adatszolgáltatást a

Kérelmezett felé. Kérelmező nyilatkozata szerint a Kérelemhez csatolt pdf formátumú térkép a vonatkozó jogszabályi előírásoknak megfelelően, kellő pontossággal határozza meg az elektronikus hírközlési építmény elhelyezésének a helyét. Mindazonáltal Kérelmező K/17. számú mellékletként csatolta az utcanevekkel kiegészített, Kérelmező saját felmérése alapján készített térképet is, amelyet SK/28295-13/2021. iktatószámmon személyesen, papír alapon is benyújtott az eljáró tanács számára.

Kérelmező továbbá úgy nyilatkozott, hogy a kötésszerelvényeket a dwg formátumú térképen látható, még nem használt megszakító szekrényekben tervezi elhelyezni, de szükség esetén saját költségére vállalja a megszakító szekrények bővítését vagy más hálózati topológia kiépítését is. Az elhelyezni kívánt optikai kábelek és kötésszerelvények típusait, műszaki jellemzőit K/20. számú mellékletben magyar nyelven is csatolta.

Kérelmező nyilatkozott arról is, hogy a Meglévő Hálózat jogszerűen került megépítésre és K/21. számú mellékletként csatolta a megépített hálózatrészek hatósági engedélyeinek, illetve hatósági bejelentéseinek a másolatát, amelyek zártan kezelését kérte az eljáró tanácstól üzleti titokra hivatkozással.

Kérelmező továbbá előadta, hogy a Meglévő Hálózathoz nem alkalmazott KPE csöveket, csak 32 mm-es LPE bélésű csöveket az optikai kábelek védelméhez, illetve azok könnyebb üzemeltetése érdekében. Kérelmező szerint ez a bélésű technológia a Távközlési szakágban általánosan használt eljárás és egyben az NMHH Hír-Közmű 1.0 Egységes Hírközlési Objektummodell általános követelmény specifikációjában rögzített hálózati elem. Kérelmező a Kérelmezettek állítását cáfolta a tekintetben, hogy „Jet rendszerű előhúzásos csőfektetési rendszert” alkalmazott volna és ezzel károkat és iszapoldást okozott volna az Alépítményben.

Kérelmező a Nyilatkozat2-ben részletesebben meghatározott használati jog alapítását a Meglévő Hálózat vonatkozásában a Fizikai Infrastruktúra K/17-19. számú mellékletek által meghatározott nyomvonalán, a Fizikai Infrastruktúrán jelenleg üzemelő, a Kérelmező tulajdonában lévő LPE32 védőcsövekre, optikai kábelekre és kötésszerelvényekre kérte. A Teljes Hálózat vonatkozásában pedig a Kérelmező használati jog alapítását kérte (i) a Meglévő Hálózatban elhelyezett optikai kábelekre kapcsolódóan kiépítendő leágazásokra, (ii) a Projekt megvalósítása során elhelyezendő optikai kábelekre és ezekhez történő csatlakozásokra, valamint (iii) a Meglévő Hálózatban elhelyezett/ elhelyezendő optikai kábelekre történő csatlakozásokra.

Kérelmező az Ajánlat és 1. számú melléklete közötti eltérések vonatkozásában kifejtette, hogy az alépítményrendszer összefüggő része, azaz a Kérelem szerinti Fizikai Infrastruktúra, 227 km hosszú, amelyben vannak szigetként funkcionáló szakaszok, 81 km hosszúságban. Kérelmező saját felmérése szerint hírközlési célokra kb. 240 km hosszúságú nyomvonal hasznosítható ebből, amely alépítményszigeteket is tartalmaz. Kérelmező gazdasági megfontolásból pedig csak 227 km hosszúságú Fizikai Infrastruktúrát kíván hasznosítani.

Végül, Kérelmező az eljáró tanács kérésére a 2021. október 29-i Ajánlatot annak összes mellékletével együtt csatolta, K/22. számú mellékletként.

Az eljáró tanács az SK/28295-11/2021. és SK/28295-12/2021. számú végzéseivel a Hatóság 1015 Budapest, Ostrom u. 23-25. szám alatti hivatalos helyiségébe tárgyalásra (a továbbiakban: „**Tárgyalás**”) idézte a feleket. Kérelmező az SK/28295-14/2021. iktatószámú, míg Kérelmezettek az SK/28295-15/2021. iktatószámú beadványukkal jelentették be a jogvitás tárgyaláson résztvevő képviselőik adatait.

Kérelmezettek az eljáró tanács SK/28295-12/2021. iktatószámú végzésében foglalt kötelezésére az SK/28295-16/2021. iktatószámú beadványukkal (a továbbiakban: „**Válasznyilatkozat2**”) tettek észrevételeket a Kérelmező Nyilatkozat2-ben foglalt állításaira vonatkozóan.

Kérelmezettek szerint a Kérelmező megerősítette, hogy a Kérelmező hálózata nem új nagy sebességű hálózat, hanem alapvetően meglévő hálózat, amelyhez legfeljebb 44 km új hálózati rész hozzáépítését tervezi a Kérelmező. Kérelmezettek szerint ezért, mint meglévő infrastruktúrára nem vonatkoznak az Eht. 94. § (2b) bekezdése, az Irányelv, az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának „Az összekapcsolás a versenyképes digitális egységes piac szolgáltatában: Úton a gigabit alapú európai információs társadalom felé” című 14/09/2016. számú Bizottság Közleménye, és a BEREC különböző iránymutatásai sem.

Kérelmezettek álláspontja szerint a Kérelmező által becsatolt térképek nem alkalmasak a hálózat pontos meghatározására még az újnak minősülő 44 km-es szakaszon sem, mivel szerintük a használati jog alapításához olyan részletes hálózati terv szükséges, amely alkalmas egy elektronikus hírközlési hálózat engedélyezéséhez és kiépítéséhez. Továbbá Kérelmezettek szerint a szolgalmi jog alapítására is alkalmatlanok a térképek, mivel a 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet nyomvonalrajzot és változási vázrajzot ír elő.

Kérelmezettek kifogásolták, hogy az Ajánlat nem határozott például hossz (227 km v 240 km), az elhelyezni kívánt kábelek száma (pl. átlagosan egy új kábel), illetve az elhelyezni kívánt kötésszerelvények, kábelszekrények vonatkozásában sem, ami szerintük ellentétes az Eljárási rendelettel.

Kérelmezettek szerint a Kérelmező által kért korlátozásmentes és kizárólagos hozzáférési jog ellentétes a létfontosságú rendszerekre vonatkozó szabályozással, az Eht. 2. §-a szerinti alapelvekkel, az Eht. 94. §-ával, amely szerintük kifejezetten csak új nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítése érdekében teszi lehetővé a használati jog alapítását, nem pedig azért, hogy Kérelmező albérletbe adás útján növelje a profitját vagy akadályozza más szolgáltatók piacra lépését.

Kérelmezettek fenntartották korábbi álláspontjukat, miszerint az Ajánlat, a Kérelem és a Nyilatkozat2-ben foglalt kérelem-pontosítás eltér egymástól, amely ellentétes az Eht-val.

Kérelmezettek hangsúlyozták a Válasznyilatkozat2-ben, hogy piaci díjért, piaci feltételekkel akár a Kérelmező, akár más szolgáltató számára elérhető az Alépitmény, és ennek érdekében több, mint 12 hónapon keresztül tárgyaltak a Kérelmezővel.

Kérelmezettek vitatták a Kérelmező azon, a Nyilatkozat2 7. oldalán szereplő állítását, miszerint a forgalomirányítási alépitmény rendszer 3 db 10 cm átmérőjű párhuzamos védőcsőből állna. Kérelmezettek szerint ez a 240 km hosszúságú Alépitmény hálózatnak csak elenyésző részére igaz, a többi rész egy vagy két, különböző átmérőjű védőcsőből áll. Kérelmezettek szerint az sem felel meg a valóságnak, hogy a Budapest Közút a rendelkezésre álló 3 védőcsőből csak egyet használ, abban is csak egy 32 mm-es bélésű csövet elhelyezve. Ezzel szemben a Kérelmezettek szerint a forgalomirányítási Alépitmény hálózat egyes keresztmetszeteiben eltérőek a kiépített és a szabad kapacitások, sőt, az Alépitmény hálózat jelentős részében valójában alig, vagy egyáltalán nem állnak rendelkezésre szabad kapacitások vagy műszaki állapotuk miatt nem adható hozzájuk hozzáférés. Ezzel kapcsolatban Kérelmezettek hozzáfűzték, hogy sok helyen rézkábeleket használ a Budapest Közút által üzemeltetett nemzeti létfontosságú rendszer, melyeket a korszerűbb vezérlésre való áttérés érdekében optikai kábelekre kell kicserélni. Ám ezek elvégzéséhez szükség van az Alépitmény birtokbaadására, mivel csak azt követően lehet felmérni az Alépitményt és elkészíteni az áterhelés kiviteli terveit és a munkák ütemezését.

Kérelmezettek szerint a Projekt kiépítése tekintetében a Kérelmező nem nyújtott be sem engedélyezési, sem kiviteli terveket a Budapest Közútnak, így nem bírálható el, hogy az milyen hatást

gyakorolna a meglévő Alépítményi Fizikai infrastruktúrára és a benne lévő forgalomirányítási rendszerre.

Kérelmezettek cáfolták, hogy az Ajánlat elutasítására okot adó műszaki feltételek ne állnának fenn az alábbiak miatt:

- a) a Kérelmező Ajánlata szerint létesíteni kívánt építmények az érintett hálózatok helyigényével illetve a rendelkezésre álló kapacitással nem egyeztethetők össze, ugyanis a forgalomirányítás alépítményei, a védőcsövek és a kábelszekrények kapacitása véges, melyre teljes egészében szüksége van a forgalomirányításnak a meglévő és a tervezett fejlesztések igényeinek kielégítésére;
- b) az Ajánlat megvalósítása veszélyezteti az emberi életet és egészséget, mivel a Kérelmező kábeleit és eszközeit hátráltatják majd a jelzőlámpás csomópontok hibaelhárítását, tekintettel arra, hogy a kábelszekrényekben – vélhetően – a Kérelmező kábeleit és eszközeit rá vannak telepítve a forgalomirányítás kábeleire;
- c) a Kérelmező Ajánlata szerint létesíteni kívánt építmény az annak létesítésével érintett hálózat működését, biztonságát, integritását akadályozza vagy veszélyezteti a fenti b) pontban kifejtett okok miatt.

Kérelmezettek fenntartották azt a korábbi álláspontjukat is, miszerint nem lehetséges, hogy a Kérelmező által tervezett hálózatépítés ne igényelne környezeti helyreállítási munkákat. Kérelmezettek szerint az új kábelek bevezetése a forgalomirányítás meglévő alépítményeihez új, csatlakozó alépítmények létesítését igényli, ami egyértelműen közterületi munkavégzést és környezeti helyreállítási munkák elvégzését igényli. Kérelmezettek szerint az újonnan telepítendő kábelek a meglévő Alépítménybe bontás és forgalomkorlátozás nélkül nem telepíthetők, ezért felmerül a Fizikai infrastruktúra környezetének a helyreállításának a szükségessége is.

A szabályszerű idézésre a felek és képviselőik a Tárgyaláson megjelentek, képviseleti jogukat megfelelően igazolták és az eljáró tanács kérdéseire nyilatkozataikat megtették, amelyről az Ákr. 78. §-ának (4) bekezdése alapján az eljáró tanács hangfelvételt készített, illetve SK/28295-17/2021. iktatószámon a Tárgyaláson résztvevő személyek által aláírt, egyszerűsített tárgyalási jegyzőkönyv került rögzítésre.

A Kérelmezettek nyilatkozata szerint mivel nem voltak az Alépítmény birtokában, kizárólag a Budapest Közút által üzemeltetett forgalomirányítási rendszerről rendelkeznek megfelelő információval, és a Módosítás szerinti felmérés és a nyilvántartás aktualizálása 2020. októberig sem történt meg. A Kérelmezettek szerint a Nokia nevében a Kérelmező által tett adatszolgáltatás szórványos volt, amely alapvetően az új hálózatrészekre vonatkozott. Az adatszolgáltatás oly mértékig hiányos volt, hogy ennek megtételére a Fővárosi Önkormányzat a felmondásban ismételten felhívta a Nokiát. Erre azonban 2021. október 29-ig, az Ajánlat benyújtásáig nem került sor. Az eljáró tanács kérdésére, hogy a telepített hálózatról, annak felméréséről mikor és milyen adatokat adott át Kérelmező a Kérelmezettek részére, Kérelmező úgy nyilatkozott, hogy mivel Kérelmezett ilyen nem adott át a Szerződés részeként, saját felmérést készített az Alépítmény rendszerről, amelyet a Módosítás megkötését követően, 2017 októberében adott át a Kérelmezettnek, annak első adatszolgáltatási kérése alapján. Ebben a felmérésben Kérelmező szerint szerepel a Meglévő Hálózat aktuális nyomvonala, a forgalomirányító rendszer elhelyezkedése, a megszakító szekrények pontos helye. A felek megállapodása az volt, hogy a Kérelmező adatszolgáltatását a felek összevetik a Kérelmezettek saját Alépítményére vonatkozó felmérési eredményével, de ez Kérelmező szerint nem történt meg. Kérelmező úgy nyilatkozott, hogy 2017-2020 között volt több adatszolgáltatási kérése is a Kérelmezettnek, amelyet a Kérelmező ebben a formában teljesített a Kérelmezett felé. A Kérelmező

az eljáró tanács kérdésére elmondta, hogy azt hiányolta a Kérelmezett részéről, hogy nem adott a bérlet tárgyát képező, 308 km hosszúságú Fizikai infrastruktúráról, illetve annak a Szabad Kapacitást jelentő részéről egy olyan térképet, amelybe a saját telepített hálózatát felrajzolhatta volna.

Az eljáró tanács kérdésére Kérelmező megerősítette a Tárgyaláson, hogy LPE csöveket húzott be a Fizikai Infrastruktúrába, nem KPE csöveket. Kérelmezettek úgy nyilatkoztak, hogy jogi szempontból nem látják jelentőségét a kérdésnek.

Az eljáró tanács a Tárgyaláson kérte, hogy a Kérelmezettek nyilatkozzanak arra vonatkozóan, hogy a Budapest Közút által üzemeltetett – jelzőlámpa vezérlést, forgalomirányítási és forgalom felügyeleti rendszert magában foglaló – forgalomirányítási alépítményhálózat aktív és passzív hálózati elemek üzemeltetését is magában foglalja-e. Kérelmezettek akként nyilatkoztak, hogy a forgalomirányítási rendszer üzemeltetéséhez szükséges jelfolyam bár ugyanabban a köpenycsőben fut, mint a Kérelmező optikai hálózata, de közös hálózat nincsen a két rendszer tekintetében. Kérelmező hozzáfűzte, hogy a köpenycsőben futó három csőből jellemzően egy-három kábelyi kapacitást használ csak a Kérelmező, ami annyira marginális rész, hogy az kizárja a forgalomirányítási kábelek zavarását.

Az eljáró tanács az Eht. 58. §-ának (7) bekezdésével összhangban megkísérelte egyezség létrehozását a felek között. Kérelmező az eljáró tanács kérdésére egyezségkötési szándékát megerősítette, Kérelmezettek azonban nem kívántak egyezséget kötni a Kérelmezővel.

Kérelmezettek 2022. február 28-án, SK/28295-18/2021. iktatószámú beadványukkal kiegészítő észrevételt nyújtottak be az eljáró tanács számára, amelyben egyrészt pótlólagosan csatolták a Tárgyaláson a Kérelmezettek részéről megjelent Gábor András Róbert meghatalmazását, másrészt az Alépítmény műszaki állapotával és leírásával kapcsolatos nyilatkozatot tettek. Kérelmezettek egyrészt megerősítették, hogy az Alépítmény hálózata nem homogén, az a Kérelmező által tett nyilatkozatban foglaltakkal szemben nem három, hanem egy vagy kettő különböző átmérőjű védőcsőből áll, illetve egyáltalán nincs védőcső bizonyos szakaszokon. Kérelmezettek többek között akként nyilatkoztak, hogy az Alépítmény hálózat műszaki állapota már sok helyen nem megfelelő, annak jelentős része felújítást igényel. Kérelmezettek szerint tekintettel a forgalomirányítási rendszer folyamatos fenntartásának elsődleges és kiemelt céljára, a már kiváltott, mozdíthatatlan kábelek eltávolítása nem célszerű, azok a meglévő kapacitást csökkentik. Kérelmezettek fenti beadványukhoz 2019. szeptemberi fotósorozatot is csatoltak a Nokia által bérelt helyszínekről.

Kérelmező Kérelmezettek Válasznyilatkozat2-ben foglalt észrevételeire a Hatósághoz 2022. március 3-án érkezett, SK/28295-19/2021. iktatószámú beadványával (a továbbiakban: „**Nyilatkozat3**”) válaszolt.

Kérelmező újból megerősítette, hogy nagysebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítése céljából kívánja használni a Fizikai infrastruktúrát, illetve, hogy a kiépítési folyamat teljes egészét támogatják a vonatkozó jogszabályok, így a Kérelmezettek tűrési kötelezettsége bármely hálózati elem telepítése, kiépítése esetén fennáll.

Kérelmező vitatta a Kérelmezettek kifogásait a hálózat meghatározásának pontatlanságával kapcsolatban, illetve, hogy ahhoz nyomvonalrajz, hálózati terv, illetve változási vázrajz kellett volna. Kérelmező kiemelte, hogy míg hálózati terv készítési kötelezettséget egy releváns jogszabály sem ír elő, addig a nyomvonalrajzot és változási vázrajzot is az Eht. 94/A. §-a és 95. §-a szerinti – felek közötti – megállapodás esetén írja elő a 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet, amely a jelen jogvitás eljárásra nem alkalmazandó.

Kérelmező szintén vitatta a Kérelmezettek azon állítását, hogy az Ajánlat ne lett volna kellően pontos. Ennek vonatkozásában Kérelmező hivatkozott a Kérelem 57-59. pontjaiban, a Nyilatkozat2 6.

bevezetésében és a Nyilatkozat1 30-39. bekezdéseiben foglalt korábbi nyilatkozataira. Kérelmező hangsúlyozta továbbá, hogy a jelen jogvitás eljárás tárgya a Kérelem elbírálása, ugyanakkor a Kérelmezettek ellentmondásos érvelése nem jelölte meg, hogy az Eljárási rendelet mely rendelkezését sértette meg a Kérelmező, ráadásul az Eljárási rendelet csak a Kérelem tartalmi követelményeit határozza meg, nem pedig az Ajánlatét, amelyre Kérelmezettek hivatkoztak.

Kérelmező cáfolta Kérelmezettek azon állításait, hogy a Fizikai infrastruktúra hossza, a Kérelmező által elhelyezendő optikai kábelek és kötőszerelevények elhelyezésének pontos helye, módja, műszaki jellemzői ne lettek volna pontosan meghatározva a Nyilatkozat2 7. pontjában, illetve a Kérelem ott hivatkozott bekezdéseiben, mellékleteiben.

Kérelmező továbbá megjegyezte, hogy ettől pontosabb műszaki tartalom kidolgozása – a Kérelmezett részéről többször kért adatszolgáltatás hiányában – nem elvárható és nem is szükséges a Kérelem elbírálásához. Szerinte a részletes hálózati terv elkészítése akkor lenne célszerű és gazdaságilag ésszerű, ha a felek közötti hálózati megállapodás vagy a Hatóság használati és szolgalmi jogot alapító határozata rendelkezésre állna.

Kérelmező kiemelte, hogy a Kérelmezettek és Kérelmező anyavállalata, a Nokia már több, mint húsz éve problémamentesen üzemeltetik hálózataikat a Fizikai infrastruktúrán, így alaptalan azt feltételezni, hogy a Meglévő Hálózat, illetve annak bővítése eddig ismeretlen vagy elháríthatatlan műszaki problémákat idézne elő. A Kérelmező szerint a Fővárosi Önkormányzat korábbi tárgyalásai során is elismerte, hogy műszaki kifogásuk nincs a hírközlő hálózat Fizikai infrastruktúrán való elhelyezése és üzemeltetése ellen, a forgalomirányítási rendszer üzemeltetését a Fizikai infrastruktúra hírközlési célú használat nem akadályozza.

Kérelmező kiemelte, hogy soha nem kért és most sem kér korlátozásmentes hozzáférést a Fizikai infrastruktúrához, a Kérelemben és a Nyilatkozatokban meghatározott feltételekkel használati és szolgalmi jogot kér a Teljes Hálózat tekintetében, amely átmérő tekintetében a Fizikai infrastruktúra elenyésző részére terjed csak ki. Ráadásul, Kérelmező hangsúlyozta, hogy a Kérelmezetteknek legjobb tudomása szerint nincs is semmilyen Fővárosi Közgyűlés elé terjesztett terve, igénye a Fizikai infrastruktúra Szabad Kapacitására vonatkozóan. Kérelmező kiemelte továbbá, hogy a Szerződés tárgyánál szűkebb terjedelmű kapacitásra nyújtotta be hálózatmegosztási igényét, amely biztosítja és elősegíti a versenyt, más szolgáltatók számára is jelentős szabad kapacitás felhasználhatóságát.

Kérelmező az Ajánlat, a Kérelem és a Nyilatkozat1-ben foglalt Kérelem-pontosítás Kérelmezett által kifogásolt eltéréseivel kapcsolatban hangsúlyozta, hogy az Ajánlatot és a Kérelmet az Eht.-nak és a vonatkozó egyéb jogszabályoknak megfelelően építette fel, míg a Kérelem-pontosítással az eljáró tanács tényállás tisztázási kötelezettsége keretében feltett kérdéseinek tett eleget, ám azzal nem módosította, csak pontosította a Kérelem tartalmát.

Kérelmező továbbá felhívta a figyelmet a Kérelmezettek által benyújtott Válasznyilatkozat2-ben foglalt azon ellentmondásra, miszerint Kérelmezettek szerint piaci díjért, piaci feltételekért cserébe akár a Kérelmező, akár más szolgáltató számára elérhető az Alépítmény, ugyanakkor azt is nyilatkozták Kérelmezettek, hogy az Alépítmény jelentős részében alig vagy egyáltalán nem állnak rendelkezésre szabad kapacitások, illetve állapotuk miatt egyáltalán nem adható műszaki hozzáférés hozzájuk.

Kérelmező nyilatkozott, hogy szerinte a Kérelem elbírálása szempontjából irreleváns, hogy egy, kettő vagy három védőcső van-e a Fizikai infrastruktúrában, illetve, hogy ezek 100, 110 vagy 160 mm átmérőjűek.

Kérelmező az alábbiak miatt problémásnak és megalapozatlannak találta a Kérelmezettek azon állítását, miszerint az Alépítményben alig vagy egyáltalán nem állnak rendelkezésre szabad kapacitások és ebből kifolyólag az Ajánlat műszakilag nem elfogadható:

- a) Kérelmezett többször is megerősítette, hogy piaci feltételekkel, piaci árért cserébe az Alépítmény a Kérelmező, illetve más szolgáltató számára is elérhető;
- b) Kérelmező világosan kifejtette, hogy a Szabad Kapacitás terhére általa igénybe venni kívánt rész átmérő tekintetében a Fizikai infrastruktúra teljes csőkapacitásának csupán 5%-át teszi ki;
- c) Kérelmező szerint ellentmondásos az is, hogy míg a Kérelmezett láthatóan tökéletesen tisztában van a Fizikai infrastruktúra műszaki állapotával és felépítésével, addig korábban úgy nyilatkozott, hogy amíg nincs az Alépítmény birtokában és nem tudja felmérni azt, addig nem rendelkezik megfelelő műszaki információval.

Kérelmező szerint szintén az Alépítmény csőkapacitást növeli a Kérelmezettek által tervezett rézkábelek optikai kábelekre történő cserélése, azaz az Alépítményben még több szabad kapacitás szabadul fel.

Kérelmező szerint egy jogszabály sem ír elő olyan kötelezettséget, hogy engedélyezési és kiviteli terveknek kellene akár az Ajánlat, akár a Kérelem feltételeként előállítania, és a Kérelmezettek sem tudtak ilyen jogszabály helyet konkrétan megjelölni.

Kérelmező hangsúlyozta, hogy a Kérelmezettek az Eht. 94. §-ának (2c) és (2e) bekezdései alapján az Ajánlat kézhezvételétől számított 15 napon belül lettek volna kötelesek az Eht. 94. §-ának (2d) bekezdése szerinti elutasító okok valamelyikére hivatkozni az elutasító válasz keretében. A Válasznyilatkozat²-ben foglalt elutasítási okok már elkészültek, ráadásul, szerinte nem is bizonyítottak, így azokat figyelmen kívül kell hagyni az eljárásban.

Kérelmező továbbá kifejtette, hogy szerinte téves a Kérelmezettek azon állítása, miszerint az Eljárási rendelet szerinti helyreállítási tervet kellett volna csatolnia az Ajánlathoz. Kérelmező megismételte a Kérelem 37. bekezdésében és az Ajánlat 4.e) pontjában foglaltakat, miszerint a tervezett hálózatépítés nem igényel környezeti helyreállítási munkákat.

Kérelmező végül a Kérelmezettek Válasznyilatkozatának M/8. számú mellékleteként benyújtott igazságügyi szakértői vélemény tekintetében előadta, hogy az szerinte sem az Ákr. szerinti szakértői véleményként, sem pedig ügyféli nyilatkozatként nem vehető figyelembe, és nem alkalmas a Kérelmezett költségeinek és beruházásának megtérülésére gyakorolt hatásának a bizonyítására, ezért azt szerinte jelen eljárásban figyelmen kívül kell hagyni. Kérelmező e tekintetben azt is kiemelte, hogy az Nvtv. – amelyen a szakvélemény is alapul – jelen eljárásban nem alkalmazható, mivel:

- a) a kogens Eht. és az Eljárási rendelet önálló rezsimet alakít ki a nagysebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítésével összefüggő jogvitás eljárásokra, amely költségalapú megtérítést tesz csak lehetővé a hálózatüzemeltetők részére;
- b) az Nvtv. a tulajdonosi joggyakorló általi hasznosításra, használat átengedésre terjed ki, nem pedig a jogvitás eljárásban hozandó döntésre.

Fentiek alapján Kérelmező kérte az eljáró tanácsot a Kérelem I. fejezetében foglaltak szerinti határozat meghozatalára és az ideiglenes intézkedés elrendeléséről szóló döntés meghozatalára.

II.

Az eljáró tanács a jelen jogvitás eljárásban a tényállást, illetve annak a döntés meghozatalához szükséges releváns elemeit a Kérelem, valamint a felek jogvitás eljárás során tett nyilatkozatai és azok mellékletei alapján az alábbiakban rögzíti és értékeli.

1. Az eljáró tanács megállapításai a Kérelmező és a Kérelmezettek eljárásjogi helyzete tárgyában

Az Eht. jelen jogvitás eljárás alapját szabályozó 94. §-ának (2a) bekezdése alapján „a hálózatüzemeltető és az elektronikus hírközlési szolgáltató együttműködnek a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítése érdekében, ennek keretében a hálózatüzemeltető köteles túrni a fizikai infrastruktúrájának felhasználását vagy köteles közreműködni a fizikai infrastruktúrájának alkalmassá tételében.”

Kérelmező a Kérelem 6. bekezdésében úgy nyilatkozott, hogy a Fizikai infrastruktúra használatával a Szabad Kapacitás terhére építette ki a Szerződés alapján a 183 km hosszúságú Meglévő Hálózatot. A Meglévő Hálózat jogszerű megépítéséről a Nyilatkozat2 8. bekezdésében nyilatkozott a Kérelmező, mely nyilatkozatának alátámasztására K/21. számú mellékletként csatolta a hatósági engedély alapján épített hálózatrészek hatósági engedélyeit, illetve a hatósági bejelentések másolatát. Kérelmező továbbá a Kérelem 9. bekezdésében nyilatkozott arról is, hogy a Hatóság által nyilvántartott, Eht. szerinti elektronikus hírközlési szolgáltatónak minősül, amelynek igazolásául K/3. számú mellékletként csatolta a Hatóság nyilvántartásában szereplő szolgáltatói adatlapját. Kérelmező a Nyilatkozat1 2. pontjában foglalt adatszolgáltatással pedig igazolta azt is, hogy a Fizikai infrastruktúra felhasználása nyilvános, nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítéséhez szükséges.

A fentiek alapján az eljáró tanács megállapította, hogy a Kérelmező az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése szerinti ajánlat megtételére jogosult volt.

Kérelmezett, míg a Válasznyilatkozat1 I. 1. pontjában elismerte a hálózatüzemeltetői minőségét, addig a III. 24. pontjában kifejtette, hogy szerinte jelenleg a Fővárosi Önkormányzat mégsem minősül hálózatüzemeltetőnek az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerint, mivel az Alépitmény felett a Nokia rendelkezik, és a Nokia van annak birtokában is, ugyanis a Nokia a Szerződés 14. pontja alapján öt terhelő eredeti állapot helyreállítási kötelezettségének nem kíván eleget tenni és 2021. december 31-én az Alépitmény hálózat birtokának és rendelkezési jogának visszaadása a Fővárosi Önkormányzat részére nem történt meg. Kérelmezett szerint a Kérelmező Ajánlatában megjelölt kezdő időpontban a Fővárosi Önkormányzat kizárólag akkor lesz abban a helyzetben, hogy az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerint hálózatüzemeltető legyen, és részére az Eht. 94. §-ának (2a)-(2b) bekezdései szerinti ajánlat legyen tehető, ha a Nokia ténylegesen

- a) az Alépitmény eredeti állapotát helyreállítja, vagy annak ellenértékét megtéríti és
- b) az Alépitményt a Fővárosi Önkormányzat birtokába adja.

Az Eht. 188. §-ának 34. pontja értelmében „*Fizikai infrastruktúra: a hírközlő vezetékek, az aktív hálózati elemeket nélkülöző optikai szál, az ivóvíz-törzshálózat és az ivóvíz-bekötővezetékek (azaz emberi fogyasztásra szánt víz szállítására használt hálózati elemek) kivételével a 47. pontban meghatározott rendeltetésű hálózathoz tartozó, különösen átviteli vagy elosztó hálózat elemek, csővezetékek, védőcsövek, védőcsövek szerelvényei, alépitmény, ellenőrzőkamra, ellenőrzőakna, szekrény, építmény, antenaszerkezet, torony, tartóoszlop vagy más olyan elem, amely a hálózat más elemeinek fogadására szolgál anélkül, hogy maga is a hálózat aktív részévé válna.*”

Az Eht. 188. §-ának 47. pontja értelmében „*Hálózatüzemeltető: a földgáz, a villamos energia, a távhő előállításával, termelésével, szállításával, elosztásával vagy átvitelével kapcsolatos szolgáltatások, a közvilágítás, a víziközmű-szolgáltatás, valamint a vasúti, közúti, hajózási, repülőtéri,*

más közlekedési szolgáltatások nyújtására szolgáló fizikai infrastruktúra tulajdonosa, illetve annak üzemeltetője, valamint a nyilvános elektronikus hírközlő hálózat üzemeltetője.”

Az eljáró tanács megállapította, hogy Kérelmezett a Válasznyilatkozat1 I. 1. és III. 24. pontjaiban egymásnak ellentmondó nyilatkozatokat tett arra vonatkozóan, hogy a Fővárosi Önkormányzat az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerinti hálózatüzemeltetőnek minősül-e vagy sem jelen jogvita tekintetében. Az eljáró tanács megállapította azt is, hogy a felek ugyanakkor egyező előadást tettek azzal kapcsolatban, hogy a Kérelmező Kérése olyan Fizikai Infrastruktúrát érint, amely a Fővárosi Önkormányzat kizárólagos tulajdonában áll és ezzel ellentétes tény vagy körülmény a tényállás tisztázása során sem merült fel. Az eljáró tanács rögzíti, hogy az Eht. fent hivatkozott 188. §-ának 47. pontja a hálózatüzemeltető fogalmát a fizikai infrastruktúra tulajdonosi, illetve üzemeltetői, nem pedig annak birtokosi minőségéhez köti, így a Szabad Kapacitás birtoka tekintetében fennálló vitás helyzetnek valójában nincs relevanciája a Fizikai Infrastruktúra hálózatüzemeltetőjének megállapítása vonatkozásában. Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy az Eht. 94. §-ának (2f) bekezdése alapján indított jogvitás eljárásban a hálózatüzemeltető áll szemben egy elektronikus hírközlési szolgáltatóval, ahol a hálózatüzemeltető tulajdonát képező vagy általa üzemeltetett fizikai infrastruktúra tekintetében van lehetőség használati jog alapítására. A jogszabály a hálózatüzemeltető fogalmát tehát a fizikai infrastruktúra tulajdonosi és/vagy üzemeltetői, nem pedig annak birtokosi minőségéhez köti, azaz az adott ügyben a fizikai infrastruktúra tulajdonosával és/vagy üzemeltetőjével szemben jogvitás eljárás indítható, függetlenül attól, hogy jelen ügyben a Fizikai Infrastruktúra egy részének, „az ún Szabad Kapacitás” birtoklásának a jogcíme vitás a felek között. Az eljáró tanács kiemeli, hogy a jogvita szempontjából tehát kizárólag annak van jelentősége, hogy az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerinti hálózatüzemeltető személlyel szemben került-e megindításra a jogvita. Tekintettel arra, hogy a Kérelem tárgya szerinti, használati joggal érintett Fizikai Infrastruktúra tulajdonosa a felek által nem vitatottan a Fővárosi Önkormányzat, az eljáró tanács megállapította, hogy a Fővárosi Önkormányzattal szemben az Eht. 94. §-ának (2f) bekezdése szerinti jogvitás eljárás indítható.

Kérelmező a Kérelem 13. bekezdésében úgy nyilatkozott, hogy a Budapest Közút a Fővárosi Önkormányzat tulajdonában álló, a Fizikai Infrastruktúrában elhelyezkedő forgalomtechnikai létesítmények üzemeltetője, amely minőségét a Módosításban, illetve egy 2021. július 20-i, Nokiának címzett levélben is elismeri. Tekintettel a hálózatüzemeltető Eht. 188. §-ának 47. pontja szerinti definíciójára, a Kérelmező szerint a Budapest Közút, mint a Fizikai Infrastruktúra üzemeltetője, szintén hálózatüzemeltetőnek minősül a jelen jogvitás eljárás tekintetében.

Kérelmezettek a Válasznyilatkozat1 18. bekezdésében kifejtették, hogy a Budapest Közút nem az Alépítményt, azaz a Fizikai Infrastruktúrát, hanem csak a benne lévő forgalomtechnikai rendszert, vagyis a jelzőlámpa vezérlést, forgalomirányítási és forgalom felügyeleti rendszert üzemelteti. Kérelmezettek szerint a Budapest Közút az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerinti hálózatüzemeltetőnek azért nem tekinthető a Fizikai Infrastruktúra tekintetében, mivel a Möt. 23. §-ának (1) bekezdése és a (4) bekezdés 1. és 19. pontjai alapján azzal a Fővárosi Önkormányzat jogosult rendelkezni. A Módosítással érintett Szerződés pedig azért rögzítette a Budapest Közutat, mint üzemeltetőt, mivel az Alépítményben elhelyezett másik infrastruktúrát – a forgalomirányítási és forgalom felügyeleti rendszert – üzemelteti. Kérelmezettek szerint a Budapest Közútnak sem hasznosítási, sem rendelkezési joga nincs a Fizikai Infrastruktúra felett, így álláspontjuk szerint a Budapest Közúttal szemben a jogvitás eljárás nem folytatható.

Az eljáró tanács a felek egymásnak ellentmondó nyilatkozatai miatt a tényállás tisztázása céljából a Tárgyaláson nyilatkoztatta a Budapest Közutat is arra vonatkozóan, hogy a forgalomirányítási alépítményhálózat aktív és passzív hálózati elemek üzemeltetését is magában foglalja-e. Kérelmezettek akként nyilatkoztak, hogy a forgalomirányítási rendszer üzemeltetéséhez szükséges jelfolyam bár ugyanabban a köpenycsőben fut, mint a Kérelmező optikai hálózata, de közös hálózat

nincsen a két rendszer, azaz a forgalomirányítási alépitményhálózat és a Kérelmező elektronikus hírközlő hálózata tekintetében.

Az eljáró tanács a fentiek alapján megállapította, hogy a Fizikai Infrastruktúrában belül a Budapest Közút által üzemeltetett forgalomirányítási alépitményrendszer és a Kérelmező által használni kívánt Igényelt Kapacitás egymástól fizikailag elkülönülnek oly módon, hogy az elektronikus hírközlő hálózat részét képező optikai kábelek, illetve a forgalomirányítási rendszer részét képező kábelek bár közös köpenycsőben futnak, azok nem képeznek közös, összefüggő hálózati rendszert egymással. Tekintettel arra, hogy a használati joggal érintett Szabad Kapacitás, illetve annak Kérelmező által Igényelt Kapacitása kizárólag a Fővárosi Önkormányzat tulajdonát képezi, és ennek vonatkozásában a Budapest Közút üzemeltetői jogokat sem gyakorol, az eljáró tanács megállapította, hogy a Budapest Közút hálózatüzemeltetői minősége nem megállapítható jelen jogvitás eljárás vonatkozásában, ezért a Budapesti Közúttal szemben kezdeményezett jogvitás eljárás iránti Kérelem megalapozatlan.

2. Az eljáró tanács megállapításai a Kérelem tárgya tekintetében

A Kérelmező Kérése és annak az eljáró tanács felhívására megfogalmazott pontosításai alapján az eljáró tanács megállapította, hogy a Kérelmező Kérése két, egymástól jól elhatárolható részből áll. A Kérelmező

a) a tulajdonát képező, már korábban kiépített Meglévő Hálózata jogszerű használata és üzemeltetése, valamint

b) a jövőben a Projekt keretében kiépítendő új, 44 km hosszúságú nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat (a továbbiakban: „**Új Hálózat**”) elhelyezése, használata és üzemeltetése

érdekében fordult az eljáró tanácshoz a Kérelmezett Fizikai infrastruktúrája tekintetében az Eht. 94. §-ának (2f) bekezdés c) pontja szerint használati és szolgalmi jog megalapítása iránt.

Az eljáró tanács rögzíti, hogy a Kérelmező nyilatkozata és a csatolt bizonyítékok alapján a Kérelmező Kérésemének célja egyrészt a már kiépített Meglévő Hálózata tekintetében a Kérelmező saját tulajdonát képező kábelhálózat jogszerű használata és hasznosítása a jelenlegi – a felek egyezős előadása szerint több, mint húsz éve a Szerződés alapján kiépített – állapottal azonos módon és helyszínen, másrészt pedig a kiépítendő Teljes Hálózat vonatkozásában Új Hálózat létesítése a Kérelmezett Fizikai infrastruktúrájának – az Igényelt Kapacitással – érintett nyomvonalon való igénybe vétele útján. Kérelmezett mind a Kérelmezőnek küldött, 2021. november 12-én kelt Válaszlevelében, mind a Válasznyilatkozat2-ben kifogásolta, hogy a Kérelmező hálózata nem új nagy sebességű hálózat, hanem alapvetően meglévő hálózat, amelyhez legfeljebb 44 km új hálózati rész hozzáépítését tervezi a Kérelmező. Kérelmezett szerint ezért, mint meglévő infrastruktúrára nem vonatkozik az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése, az Irányelv, az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának „Az összekapcsolás a versenyképes digitális egységes piac szolgálatában: Úton a gigabit alapú európai információs társadalom felé” című 14/09/2016. számú Bizottsági Közleménye (a továbbiakban: „**Bizottsági Közlemény**”), és a BEREC különböző iránymutatásai sem. Kérelmezett e körben hivatkozott a BEREC Guidelines on Very High Capacity Networks BoR (20) 165, illetve a BEREC Guidelines to foster the consistent applications of the conditions and criteria for assessing co-investments in new very high capacity network elements (Article 76 (1) and Annex IV EECC) BoR (20) 232 (18) bekezdésére. Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy mindkét, Kérelmezett által hivatkozott BEREC iránymutatás – az Eht. 188. §-ának 116. pontja szerinti – „*rendkívül nagy kapacitású új hálózatokra*”, illetve azon belül az Európai Elektronikus Hírközlési Kódex 76. – *rendkívül nagy kapacitású új hálózati elemekről* szóló – szakaszára vonatkozik, amely a jelentős piaci erővel rendelkező szolgáltatók társberuházási ajánlatait szabályozza, vagyis nem a jelen jogvitás eljárás tárgyát képező – az Eht.

188. §-ának 93. pontja szerinti – „*nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok*” kiépítésére irányulnak. Ugyanakkor az eljáró tanács megjegyzi, hogy a Kérelmezett által hivatkozott Bizottsági Közlemény és az Irányelv sem tartalmaz olyan rendelkezést, amely a jelen jogvitás eljárás tárgyát képező nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítésére vonatkozó szabályozásból kizárná a már meglévő hálózatokat, ilyen konkrét jogszabályi rendelkezést a Kérelmezett sem tudott megjelölni.

Az eljáró tanács kiemeli, hogy az Irányelv 1. cikkének (1) pontja szerint *„az Irányelv célja a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítésének elősegítése és ösztönzése, ennek érdekében pedig a meglévő fizikai infrastruktúra közös használatának előmozdítása és az új fizikai infrastruktúra hatékonyabb kiépítéséhez szükséges feltételek megteremtése oly módon, hogy a szóban forgó hálózatok kiépítése kisebb költségek mellett legyen megvalósítható”*. Az Irányelv egyértelmű és deklarált célja tehát, hogy a szélessávú hálózatok kiépítési költségeit csökkentse. Az Irányelv rendelkezései alapvetően a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok elemeinek kiépítése kifejezést használják, ugyanakkor az Irányelv logikájában minden olyan eset, amikor az Irányelven alapuló ajánlatot tesz egy hírközlési szolgáltató a hálózatüzemeltető felé, az nyilvánvalóan kiépítésnek minősül, függetlenül attól, hogy ott már volt-e korábban telepített hálózat vagy sem, mivel az Irányelv szempontjából minden hálózat – akár tervezett, akár meglévő – kiépítendő hálózatnak minősül, hiszen a fizikai infrastruktúra igénybevétele az Irányelvben foglalt szabályok alapján akkor történik először. Ez következik abból is, hogy ilyen esetben az Irányelven alapuló, 3. cikk (3) bekezdés szerinti elutasítási okok természetesen érvényesíthetők egy meglévő hálózat esetében is, mivel a hálózat megépítése és az Irányelv alapján új használati jog kérése közötti időszakban történhettek olyan események, amelyek alapján bizonyos esetekben az ajánlat elutasításának lehet helye (pl. egy meglévő hálózat esetében bizonyos idő után felmerülhet, hogy időközben egy kritikus infrastruktúra került telepítésre ugyanazon fizikai infrastruktúrába, ezért a kritikus jelentőségű nemzeti infrastruktúra integritása és biztonsága szempontjából már nem tartható fenn a meglévő hálózat a jövőben stb.) Egy idő után értelemszerűen minden hálózat megépített hálózat lesz, az is, ami korábban az Irányelv alapján került megépítésre, és amelyre a Hatóság bizonyos határozott időre használati jogot alapított. Ha úgy értelmeznénk az Irányelvet, hogy csak az újonnan megépítendő hálózat tekintetében lehet alkalmazni azt, akkor egy idő után valamennyi korábbi hálózatot le kellene bontani és annak helyére új hálózatot kellene tervezni annak érdekében, hogy az Irányelv alapján a hírközlési szolgáltató a fizikai infrastruktúráját újból igénybe vehesse. Ez nyilvánvalóan ellentétes az Irányelv kitűzött céljaival, azaz a szélessávú hálózatok kiépítésének költségcsökkentésével, illetve az Irányelv Preambulumának (13) pontjában meghatározott társadalmi és környezeti terhelés csökkentésének céljával, amely szerint: *„Ezen túlmenően az ágazatközi szinergiák jelentősen csökkenthetik annak szükségességét, hogy az elektronikus hírközlő hálózatok kiépítése miatt építési munkákra kerüljön sor, és ennél fogva mérsékelhetik az azokhoz kapcsolódó társadalmi és környezeti költségeket is, mint amilyen a szennyezés, a zavaró hatások és a forgalomtorlódás.”*

Az eljáró tanács a fentieket összegezve tehát kiemeli, hogy amennyiben a Kérelmezett értelmezése helytálló lenne és kizárólag újonnan megépülő nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatokra vonatkozna az Irányelv és annak alapján az Eht. 94. §-ába átültetett hazai tagállami szabályozás, úgy az jelen esetben azzal a következménnyel járna, hogy a Kérelmezőnek az általa több mint húsz éve – a Kérelmezett által sem vitatott módon – jogszerűen, hatósági engedélyek alapján, magánjogi jogviszony keretében kiépített és működtetett nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatát le kellene bontani ahhoz, hogy az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése szerinti ajánlatot tehessen a hálózatüzemeltetőnek ugyanannak a hálózatnak, ugyanazon fizikai infrastruktúrán való újbóli megépítésére. Ez az értelmezés a fentiekben részletezettek miatt tehát nyilvánvalóan ellentétes az Irányelv fent idézett 1. cikkének (1) bekezdésében megfogalmazott és az Eht. vonatkozó szabályozásának költségcsökkentésre vonatkozó alapelveivel.

Az eljáró tanács a fentiek alapján megállapította, hogy a Kérelmező mind a Meglévő Hálózat, mind pedig az újonnan megépülő 44 km hosszúságú Új Hálózat, azaz a Teljes Hálózat tekintetében jogosult az Eht. 94. §-ának (2a) bekezdése szerinti, nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítése érdekében történő együttműködésre a Kérelmezettel, ebből következően pedig az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése szerinti ajánlat megtételére is a Kérelmezett felé a Fizikai Infrastruktúra felhasználása céljából.

3. Az eljáró tanács megállapításai az Ajánlat és a Kérelem tekintetében

3.1. Az eljáró tanács megállapításai az Ajánlat tekintetében

A Kérelmező Ajánlata jogszabályoknak való megfelelése tekintetében az Eht. alábbi rendelkezései az irányadók:

94. § „(2a) A hálózatüzemeltető és az elektronikus hírközlési szolgáltató együttműködnek a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítése érdekében, ennek keretében a hálózatüzemeltető köteles túrni a fizikai infrastruktúrájának felhasználását vagy köteles közreműködni a fizikai infrastruktúrájának alkalmassá tételében. Az elektronikus hírközlési építmény kiépítésének és karbantartásának költségeit az elektronikus hírközlési szolgáltató viseli.

(2b) A fizikai infrastruktúra (2a) bekezdés szerinti felhasználásához való hozzájárulásról szóló megállapodás megkötését az elektronikus hírközlési szolgáltatónak írásbeli ajánlattal kell kezdeményeznie a hálózatüzemeltetőnél.

A megállapodás létesítésére vonatkozó ajánlatnak tartalmaznia kell

- a) a létesíteni kívánt elektronikus hírközlési építmény megjelölését, annak jellemzőit, elhelyezésének helyét, módját és helyigényét,*
- b) a fizikai infrastruktúra igénybe venni kívánt elemeinek megjelölését,*
- c) az igényelt használati jog és szükség szerint a kapcsolódó szolgalmi jog pontos tartalmát,*
- d) az elektronikus hírközlési építményen elhelyezni kívánt elektronikus hírközlési berendezések megjelölését, műszaki jellemzőit,*
- e) az elektronikus hírközlési építmény létesítését követően az építmény környezetének helyreállítására vonatkozó terveket,*
- f) a megállapodás megkötésére irányuló, a használati jog és szükség szerint a kapcsolódó szolgalmi jog alapításáról szóló szerződéstervezetet, valamint a hálózatüzemeltető részére fizetendő ellenértéket tartalmazó egyértelmű ajánlatot, valamint*
- g) a (2d) és (2f) bekezdésben foglaltakra vonatkozó figyelemfelhívást.”*

Az eljáró tanács a Kérelmező által csatolt Ajánlat alapján megállapította, hogy a Kérelmező az alábbi tartalmú megkereséssel fordult a Kérelmezetthez:

A Kérelmező 2021. október 29. napján kelt Ajánlatában tájékoztatta a Kérelmezettet arról, hogy a Projekt keretében nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatot kíván kiépíteni a Kérelmezett tulajdonát képező Fizikai Infrastruktúrában meglévő, Kérelmező tulajdonát képező optikai kábelek szabad szálainak a felhasználásával, azzal, hogy az így kiépítendő új hálózaton felül a Kérelmező továbbra is üzemeltetni kívánja a Fizikai Infrastruktúrában már meglévő nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatát. Az Ajánlat tárgya a Fizikai Infrastruktúra 2022. január 1-jétől kezdődő három, öt, illetve tíz éves határozott időtartamú használata és hasznosítása volt, amelyre tekintettel Kérelmező kezdeményezte az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése alapján fizikai infrastruktúra (2a) bekezdés szerinti

felhasználásához való hozzájárulásról szóló megállapodás megkötését a Kérelmezettel az annak kizárólagos tulajdonát képező Fizikai Infrastruktúra Igényelt Kapacitására vonatkozóan.

A Kérelem K/9/1. számú mellékleteként csatolt e-papír kézbesítési igazolás, illetve K/9/2. számú postai térítvény másolata alapján az eljáró tanács megállapította, hogy a Kérelmezett az Ajánlatot 2021. november 4-én átvette.

Kérelmező a Kérelemben úgy nyilatkozott, hogy Ajánlatára a Kérelmezett 2021. november 12-én válaszolt, amelyben az Ajánlatot elutasította.

Az alaki követelmények tekintetében az Eht. fent hivatkozott 94. §-ának (2b) bekezdése írásbeli alakhoz köti az elektronikus hírközlési szolgáltató által a hálózatüzemeltetőnek küldendő ajánlat érvényességét, amelynek megfelelésége nem volt vitatott a felek között.

A tartalmi követelmények tekintetében az Eht. 94. §-a (2b) bekezdésének a)-g) pontjaiban felsorolt elemeket kell kötelezően tartalmaznia az elektronikus hírközlési szolgáltató hálózatüzemeltetőnek küldött ajánlatának.

Ajánlatában az alábbiak szerint szerepeltette a Kérelmező

a) a létesíteni kívánt elektronikus hírközlő építmény megjelölését, annak jellemzőit, elhelyezésének helyét, elhelyezésének módját és helyigényét (az alépítmény Kérelmezett tulajdonában lévő közlekedési jelzőlámpás csomópontok vezérléséhez kiépített csőhálózat, - illetve a kapcsolódó földfelszín alatti megszakító szekrények - 227 km hosszúságú szakasza, amelynek elektronikus hírközlési célú hasznosításra alkalmas, forgalomtechnikai célokra nem használt szabad kapacitással rendelkező része az Ajánlat 1. számú mellékletét képező átnézeti térképen került megjelölésre; a létesítendő új hírközlési építmény (...) a már meglévő TraffiCOM kábelek szabad szálainak felhasználásával (...) kiépítendő nagysebességű fényvezetőszálas (optikai) gerinchálózat; az alépítményben elhelyezett kábelszám jellemzően 1-3 db kábel, a későbbiekben elhelyezni kívánt átlagos kábelszám 1 db kábel. A kábelek elhelyezkedését az Ajánlat 2. számú melléklete tartalmazza.)

b) a Fizikai infrastruktúra igénybe venni kívánt elemeinek megjelölését (a Fizikai Infrastruktúra közlekedési jelzőlámpás hálózat elemeiből a TraffiCOM a meglévő hírközlő kábelei által jelenleg is elfoglalt helyet, illetve az ezekhez kapcsolódó, a jövőben létesítendő elektronikus hírközlési kábelek (jellemzően 10-14 mm átmérőjű kábelek) által elfoglalt keresztmetszet; az igénybe venni kívánt fizikai elemek az 1. számú mellékletben megjelölt alépítmény csövekben rendelkezésre álló, forgalomirányítási célra nem hasznosított szabad kapacitásban lévő kábelhelyek, valamint az alépítményi csöveket összekötő, a kábel behúzhatóságát és üzemeltetését biztosító földfelszín alatti megszakító létesítmények),

c) az igényelt használati jog és szükség szerint a kapcsolódó szolgalmi jog pontos tartalmát (az igényelt használati jog magában foglalja a Fizikai Infrastruktúrában a TraffiCOM által korábban telepített hírközlő kábelek és egyéb szerelvények további használatának és hasznosításának a jogát az Ajánlatban megjelölt időtartamra és feltételek szerint, a Projekt keretében kiépítendő gerinchálózat szükséges szálkapacitás bővítési munkáinak zavartalan elvégzését és akadálymentes üzemeltetését. Szolgalmi jog tekintetében jogfenntartással élt tekintettel arra, hogy a Kérelmező a tulajdonában lévő kábelek karbantartása, valamint az új kábelek létesítése céljából feltétlenül szükséges elhelyezési/vezeték-bevezetési szolgalmi jog létesítése a megfelelő hozzáférések biztosítása céljából),

d) az elektronikus hírközlési építményen elhelyezni kívánt elektronikus hírközlési berendezések megjelölését, műszaki jellemzőit (Fveb 4x12-es és Fevb 8x12-es optikai kábel,

Raychem FIST-GCOG2 termékcsalád, Raychem FOSC-400, FOSC 450, és FOSC 500-as termékcsalád és Tyco TENIO kötéslezáró kötészervények, a részletes műszaki jellemzőket tartalmazó gyártói adatlapokat az Ajánlat 5. számú mellékleteként csatolta Kérelmező),

e) az elektronikus hírközlési építmény létesítését követően az építmény környezetének helyreállítására vonatkozó nyilatkozatát (az újonnan telepítendő kábelek a meglévő Fizikai Infrastruktúrába bontás és forgalomkorlátozás nélkül telepíthetők, ezért a Fizikai Infrastruktúra környezetének helyreállítása nem merül fel),

f) az Ajánlat 3. számú mellékleteként a megállapodás megkötésére irányuló, használati jog és szükség szerint a kapcsolódó szolgalmi jog alapításáról szóló szerződés tervezetét, az Ajánlat 5. pontjában megjelölve a fizetendő ellenértéket, valamint

g) a Kérelmezett figyelmének felhívását az Eht. 94. §-ának (2d) és (2f) bekezdésében foglaltakra a jogkövetkezményekre való figyelmeztetés vonatkozásában.

Kérelmezett a Válasznyilatkozat1 42-43. pontjában kifogásolta, hogy a Kérelmező egy A4-es lapon elhelyezett – teljes Budapestet lefedő és azonosításra alkalmatlan – rajzzal próbálta meghatározni, hogy hol akar hálózatot telepíteni a következő tíz évre. Kérelmezett kifogásolta továbbá azt is, hogy az Ajánlat az új, nagysebességű elektronikus hírközlési kábelek vonatkozásában sem hosszra vonatkozó, sem más adatot, sem helyszínt nem jelölt meg, sem azt nem bizonyította, hogy e vonatkozásban a Kérelmező az elektronikus hírközlőhálózat kiépítéséhez szükséges terveket elkészítette, vagy arra elvi engedéllyel rendelkezne, ami Kérelmezett szerint nyilvánvalóan ellentétes az Irányelv és az Eht. céljaival is. Kérelmezett a Válasznyilatkozat1 47. pontjában megjegyezte azt is, hogy sem a Kérelmező eredeti Ajánlata, sem pedig Kérelm melléklete nem nagyítható, az egy pdf oldal, ez alapján pedig nem határozható meg sem a Meglévő Hálózat, sem a Projekt keretében kiépítendő Új Hálózat.

Kérelmező a Kérelm K/11. számú mellékletét képező térkép tekintetében a Nyilatkozat2-ben előadta, hogy szerinte a Kérelmezett saját nyilvántartása alapján pontosan be tudja azonosítani az Ajánlat szerinti alépítmény szakaszokat, vagy a térkép részletek összevetésével, vagy úgy, hogy a Kérelmező által csatolt pdf file-t behivatkozva a saját alépítményhálózatáról készült dwg rajz alá. Kérelmező feltételezése szerint a Kérelmezett rendelkezik ilyen hálózati térképpel és ennek megnyitásához szükséges szoftverrel, mivel a Kérelmező korábban is ilyen módon adott a Meglévő Hálózattal kapcsolatos adatszolgáltatást a Kérelmezett felé. Kérelmező nyilatkozata szerint a Kérelmhez csatolt pdf formátumú térkép a vonatkozó jogszabályi előírásoknak megfelelően, kellő pontossággal határozza meg az elektronikus hírközlési építmény elhelyezésének a helyét. Mindazonáltal Kérelmező K/17. számú mellékletként csatolta az utcanevekkel kiegészített, Kérelmező saját felmérése alapján készített térképet is.

Kérelmezett a Válasznyilatkozat2 2. pontjában továbbra is kifogásolta a Kérelmező által becsatolt térkép alkalmasságát a hálózat pontos meghatározására, ugyanis szerinte a használati jog alapításához olyan részletezettségű hálózati terv szükséges, amely alkalmas egy elektronikus hírközlési hálózat engedélyezéséhez és kiépítéséhez. Kérelmezett a Válasznyilatkozat1 49. pontjában szintén kifogásolta, hogy ha Kérelmező szolgalmi jog alapítását kéri, akkor meg kell pontosan jelölnie, hogy milyen ingatlanon kéri a szolgalmi jog alapítását, mivel az általánosságban nem jegyezhető be az ingatlan-nyilvántartásba, egy A4-es méretű térképen nem kérhető szolgalmi jog alapítása, amit Kérelmezett szerint egyértelműen rögzít a 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet 25. §-a (1) bekezdésének a) pontja és (2) bekezdése is.

Kérelmezett a Válasznyilatkozat2 3. pontjában továbbra is kifogásolta, hogy az Ajánlat nem határozott a hossz vonatkozásában, ugyanis míg egyik helyen az szerepel, hogy az

alépítményrendszer összefüggő része 227 km hosszú, a szigetekként funkcionáló szakaszok pedig 81 km hosszúak, addig a Kérelmező saját felmérése szerint hírközlési célra körülbelül 240 km hosszúságú nyomvonal hasznosítható, amely viszont alépítményszigeteket is tartalmaz.

Kérelmező vitatta a Nyilatkozat3-ban a Kérelmezett kifogásait a hálózat meghatározásának pontatlanságával kapcsolatban, illetve, hogy ahhoz nyomvonalrajz, hálózati terv, illetve változási vázrajz kellett volna. Kérelmező kiemelte, hogy míg hálózati tervkészítési kötelezettséget egy releváns jogszabály sem ír elő, addig a nyomvonalrajzot és változási vázrajzot is az Eht. 94/A. §-a és 95. §-a szerinti – felek közötti – megállapodás esetén írja elő a 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet, amely a jelen jogvitás eljárásra nem alkalmazandó.

A 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet 1. §-ának (2) bekezdése értelmében *„Az elektronikus hírközlési építményekkel kapcsolatos építési vagy bontási tevékenység (a továbbiakban együtt: építési tevékenység) engedélyezését, nyilvántartásba vételét, építésügyi hatósági ellenőrzését, valamint építésfelügyeletét a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Hivatala (a továbbiakban: Hatóság) végzi.”*

A 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet 25. §-ának értelmében *„(1) Az Eht. 94/A. § (1) bekezdése és 95. § (2) bekezdése szerint a Hatósághoz benyújtott szolgalmi vagy más használati jog alapítása iránti kérelemnek tartalmaznia kell*

a) a szolgalmi vagy más használati jog terjedelmét ábrázoló nyomvonalrajzot;

b) az elektronikus hírközlési építmény elhelyezésének helyét és módját;

c) a védősáv hosszát és szélességét a nyomvonal jobb és bal oldalán és

d) azt, hogy a korlátozást mely nyilvánosan elérhető elektronikus hírközlési szolgáltatás érdekében kéri a szolgáltató.

(2) A kérelemhez mellékelni kell a változási vázrajzot.”

Az eljáró tanács a fentiekkel kapcsolatban mindenekelőtt rögzíti, hogy az Ajánlatnak alapvetően az Eht. 94. § (2b) bekezdésének a)-g) pontjaiban foglalt követelményeknek kell megfelelnie. A Kérelmezett által hivatkozott egyéb jogszabályi követelmények, így különösen a 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet 25. §-ának (1)-(2) bekezdésében foglaltak ugyanakkor az Eht. 94/A. §-ának (1) és 95. §-ának (2) bekezdése szerinti esetekben alkalmazandók, nem pedig a jelen, az Eht. 94. §-ának (2f) bekezdése szerinti jogvitás eljárásban. Az eljáró tanács kiemeli, hogy az Eht. 94/A. §-ának (1) bekezdése szerinti, a használati és szolgalmi jog létesítése iránti kérelem alapvetően a felek megállapodása esetén alkalmazandó eljárás, amelyre a 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet 1. §-ának (2) bekezdése értelmében nem a jogvitás eljárás lefolytatására hatáskörrel rendelkező eljáró tanácsnak, hanem a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Hivatalának (a továbbiakban: „Hivatal”) van hatásköre. Amennyiben megállapodás hiányában a felek között vitás a használati és kapcsolódó szolgalmi jog alapításának a kérdése és az Eht. 94. §-ának (2f) bekezdése szerinti jogvitás eljárásra kerül sor, úgy a jogszabályi feltételek fennállása esetén a felek megállapodását az eljáró tanács hatósági határozatával pótolja, amelyben többek között az Eht. 94. § (3) bekezdésének a) pontja értelmében a használati jog és kapcsolódó szolgalmi jog alapítására, azaz ezen jogok tartalmának a meghatározására is kiterjed. Ennek keretében az eljáró tanács tehát elsősorban azt határozza meg, hogy mit tehet, és mit nem tehet a Kérelmező a használati jog alapján a Fizikai Infrastruktúrával – pl. vezetékjog, bejárési jog stb. – ám azt nem, hogy pontosan a használati és kapcsolódó szolgalmi jogok milyen nyomvonal és ingatlanok tekintetében illeti meg a Kérelmezőt, ugyanis arra egy külön eljárásban, az Eht. 94/A. §-ának (1) bekezdése és a 20/2020. (XII. 18.) NMHH rendelet – többek között a Kérelmezett által többször is hivatkozott nyomvonalrajzra és változási vázrajzra vonatkozó –

részletszabályai alapján a Hatóság Hivatalának van hatásköre a Kérelmező külön kérelme alapján. Emiatt rendelkezik úgy az Eht. 94. §-ának (3c) bekezdése, hogy a jogvitás kérelem és az Eht. 94/A. §-a szerinti kérelem egyidejűleg is előterjeszthető a Hatóságnál. Azaz, bár a fentiek szerint a használati és a kapcsolódó szolgalmi jogok tartalmát az eljáró tanács jogosult kialakítani egy jogvitában erre irányuló kérelem alapján, ugyanakkor a fizikai infrastruktúra elhelyezését biztosító érintett ingatlanra vonatkozó szolgalmi jog létesítésére kizárólag a Hivatal jogosult, és a Kérelmező saját döntése alapján e két kérelmet egyidejűleg, de külön is előterjesztheti a Hatóságnál.

A fentiekre tekintettel az eljáró tanács a Kérelmezett nyomvonalrajzra, változási vázrajzra illetve a Kérelmezett által jogszabályi hivatkozással alá sem támasztott hálózati tervre, kiviteli tervekre vonatkozó kifogásait nem találta megalapozottnak.

Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy a Kérelmező részéről ugyanakkor elvárható, hogy Ajánlatában az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdésében foglalt követelményeknek olyan pontossággal és részletezettséggel tegyen eleget, amely alkalmas arra, hogy a Kérelmezett érdemi választ adhasson a Fizikai Infrastruktúra tervezett felhasználására vonatkozóan az Eht. 94. §-ának (2c) bekezdése szerinti elfogadó vagy elutasító válasz keretében. Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy a Kérelmezett nemcsak az Új Hálózat, de a Meglévő Hálózat nyomvonalát is vitatta, és ennek tekintetében a Kérelmező által becsatolt térképet a hálózat meghatározására alkalmatlannak tekintette. Az eljáró tanács egyrészt kiemeli, hogy a használati jog alapítása tekintetében a Meglévő Hálózatot is úgy kell tekinteni, mint egy újonnan létesítendő hálózatot, így a Kérelmező Ajánlatában nemcsak az Új, de a Meglévő Hálózat vonatkozásában is teljeskörű és részletes helymeghatározásnak kellett volna szerepelnie, hiszen ahogy arra az eljáró tanács már fentebb is rámutatott, az Irányelv és az annak rendelkezéseit implementáló Eht. vonatkozó szabályai alapján minden hálózat kiépítendő hálózatnak minősül, függetlenül attól, hogy az korábban kiépült az érintett fizikai infrastruktúrában vagy csak a jövőben tervezik annak kiépítését. A kifogásolt térkép vonatkozásában pedig azt állapította meg az eljáró tanács, hogy annak 64-szeres nagyítása esetén is a Teljes Hálózat pontos földrajzi helymeghatározására – minimálisan helyrajzi szám, utcanev és házszám megjelölése hiányában – alkalmatlan volt. Az eljáró tanács e tekintetben kiemeli, hogy a jogvita során már az is végig vitás volt, hogy az igénybe venni kívánt Fizikai Infrastruktúra egyáltalán milyen hosszúságú, és a Kérelem annak pontosan mely elemeit érinti. Míg a Kérelem szerint 183 km hosszúságú a Meglévő Hálózat, amelyhez egy 44 km hosszúságú Új Hálózatot kíván létesíteni a Kérelmező, addig ehhez képest a Kérelmezett végig vitatta, hogy összesen hány km szakaszon kívánja igénybe venni a Fizikai Infrastruktúrát a Kérelmező, a Kérelmezett által indított birtokper iránti keresetben pedig 306 km hosszúságú Alépítmény kiürítését kérte a Kérelmezett. Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy az Eht. 94. § (2b) bekezdésének a) és b) pontja a Kérelmező kötelezettségévé teszi, hogy az Ajánlatban a létesíteni kívánt elektronikus hírközlési építményt, annak jellemzőit, elhelyezésének helyét, módját és helyigényét, valamint a fizikai infrastruktúra igénybe venni kívánt elemeit pontosan megjelölje. Az Ajánlatnak nyilvánvalóan olyan részletezettséggel kell a fentieket tartalmaznia, hogy az alapján kétségtelenül azonosítható legyen a hálózatüzemeltető által az, hogy az érintett elektronikus hírközlő hálózatot hol szeretné elhelyezni a Kérelmező. Amint azt az eljáró tanács már több ízben hangsúlyozta, az Irányelv szempontjából minden hírközlő hálózat – akár korábban kiépített, akár tervezett – új hálózatnak minősül, ezért a Kérelmező fenti kötelezettségének nyilvánvalóan olyan módon kell eleget tennie, mintha a Teljes Hálózat a Meglévő Hálózattal egyetemben egy új hálózat lenne, azaz annak a Kérelmezett által minden kétséget kizáróan és egyértelműen beazonosíthatónak kell lennie a Teljes Hálózat teljes hossza, elhelyezkedése, nyomvonala tekintetében. Az eljáró tanács a fentiek miatt nem találta elfogadhatónak a Kérelmező azon érvelését sem, hogy az általa igénybe venni kívánt Fizikai Infrastruktúrát a Kérelmezettnek tudnia kellene az általa az Ajánlat mellékleteként csatolt térképvázlat megfelelő mértékű nagyítása és dwg rajzra való vetítése útján meghatároznia.

Az Eht. 93/A. §-a értelmében „(1) A fizikai infrastruktúra 94. § (2a) bekezdése szerinti felhasználása céljából az elektronikus hírközlési szolgáltató jogosult megismerni az érintett fizikai infrastruktúrára vonatkozóan legalább a földrajzi elhelyezkedést, nyomvonalat, a fizikai infrastruktúra típusát és aktuális felhasználását, valamint a hálózatüzemeltető elérhetőségeit.

(2) Az elektronikus hírközlési szolgáltató az (1) bekezdés szerinti adatokhoz kormányrendeletben meghatározott feltételekkel férhet hozzá az e-közműből.

(3) Ha az (1) bekezdés szerinti adat nem áll rendelkezésre az e-közműben, az elektronikus hírközlési szolgáltató írásbeli megkereséssel fordulhat a hálózatüzemeltetőhöz az adathoz való hozzáférés érdekében. A megkeresésben pontosan meg kell határozni azt a földrajzi területet, amelyre vonatkozóan az elektronikus hírközlési szolgáltató az adatszolgáltatást kéri.”

Az eljáró tanács itt említi meg, hogy a Kérelmezőnek minden jogi lehetősége meglelt volna arra is, hogy a Fizikai Infrastruktúrával és az arra alapítandó használati joggal kapcsolatban pontos adatokat szerezzen be a Kérelmezettől, tekintettel arra, hogy az Eht. 93/A. §-a részletesen szabályozza azt a fizikai infrastruktúra átláthatóságát biztosító jogintézményt, amely arra az esetre tartalmaz részletes eljárási szabályokat, amennyiben az elektronikus hírközlési szolgáltatónak nem állna rendelkezésére adat vagy pontos adat a használati joggal érintett, vagy érinteni kívánt fizikai infrastruktúra tekintetében. Ennek érdekében az Eht. 93/A. §-ának (1) bekezdése alapján a szolgáltató jogosult megismerni az érintett fizikai infrastruktúrára vonatkozóan legalább annak földrajzi elhelyezkedését, nyomvonalát, a fizikai infrastruktúra típusát és aktuális felhasználását, valamint a hálózatüzemeltető elérhetőségeit. Amennyiben ezek az adatok nem állnak rendelkezésre az e-közműben, akkor az Eht. 93/A. §-ának (3) bekezdése alapján az elektronikus hírközlési szolgáltató írásbeli megkereséssel fordulhat a hálózatüzemeltetőhöz az adathoz való hozzáférés érdekében. Az eljáró tanács kiemeli, hogy a Kérelmezőnek tehát meglelt volna a megfelelő jogi lehetősége, hogy olyan adatokat kérjen be a Kérelmezettől, amelyek alapján pontos, a használati jog alapítására alkalmas kérelmet tudott volna előterjeszteni, ám ezen jogintézmény alkalmazásának hiányában utólag már nem hivatkozható, hogy nem állt rendelkezésére pontosabb adat a Kérellem elkészítéséhez. A fentiekre tekintettel az eljáró tanács megállapította, hogy az Ajánlat nem felelt meg az Eht. 94. § (2b) bekezdésének a) és b) pontjában foglalt követelményeknek.

Bár nem a jogvita eljárásban tisztázandó a Teljes Hálózat nyomvonala (ugyanis az ajánlatnak kell megfelelnie az Eht.-ban és a kérelemnek az Eljárási Rendeletben foglalt követelményeknek), ugyanakkor az eljáró tanács azt is kiemeli, hogy a Fizikai Infrastruktúra alapvetően föld alatti jellegére tekintettel az Ákr. 68. §-a szerinti szemle keretében sem lehetett volna meghatározni a Teljes Hálózat nyomvonalát. Ellentétben ugyanis egy oszlopsoron futó hálózattal a jelen jogvita eljárás tárgyát képező Fizikai Infrastruktúra végig a föld alatt fut, illetve maga a Kérellem, valamint a Kérelmező és a Kérelmezett nyilatkozatai alapján az egész eljárás során vita tárgya volt a felek között az érintett Fizikai Infrastruktúra elhelyezkedése és hossza.

Az eljáró tanács továbbá megállapította, hogy a Kérelmezett nemcsak a hálózat, de annak műszaki jellemzőinek megjelölését is problematikusnak találta az alábbiak alapján. Kérelmezett a Válasznyilatkozat2 4. pontjában kifogásolta, hogy nem határozott az Ajánlat, mivel nem ismert, hogy hová, milyen és hány darab kábelt szeretne elhelyezni a Kérelmező, mivel Kérelmező „*átlagosan 1*” új kábel elhelyezését és üzemeltetését jelölte csak meg az Új Hálózat vonatkozásában is, amely Kérelmezett szerint szintén ellentétes az Eljárási rendelettel.

Kérelmezett kifogásolta a Válasznyilatkozat2 5. pontjában azt is, hogy nem határozott az Ajánlat, mivel Kérelmező nem határozta meg pontosan, hogy hova, milyen és pontosan mennyi kötésszerelvényt és kábelszekrényt szeretne elhelyezni, Kérelmezett szerint pedig ez is ellentétes az Eljárási Rendelettel.

Az eljáró tanács a hálózat műszaki jellemzőinek meghatározása vonatkozásában is kiemeli, hogy az Ajánlatnak alapvetően az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdésében foglalt követelményeknek, míg a Kérelmeknek az Eljárási Rendelet 13. § (1a) bekezdésének a)-d) pontjaiban foglalt követelményeknek kell megfelelnie, így a Kérelmezett kifogásai az Eljárási Rendeletnek nem megfelelő Ajánlat vonatkozásában megalapozatlanok. Ugyanakkor az eljáró tanács egyetértett a Kérelmezettel abban, hogy az Ajánlatban a Kérelmező nem határozta meg kellő pontossággal a hálózat műszaki jellemzőit sem a Meglévő Hálózat tekintetében már elhelyezett kábelek és kötőszervelemek, sem a jövőben kiépítendő Új Hálózat tekintetében nem adott meg pontos információkat. Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy Kérelmezőnek a Teljes Hálózat vonatkozásában kellett volna megadni a hálózat műszaki jellemzőit oly módon, hogy annak teljes nyomvonalán pontosan beazonosítható módon legyen meghatározva a kábelek, kötőszervelemek, kábelszekrények stb. száma, típusa és helye, nem pedig általánosságban – átlagos darabszám és termékcsalád szerint – ahogyan azt a Kérelmező tette az Ajánlat fentebb hivatkozott részeiben. Az eljáró tanács e tekintetben kiemeli, hogy a hálózat műszaki jellemzőit egyértelműen ismernie kell a Kérelmezőnek, különös tekintettel arra, hogy jelen esetben egy nagyrészt elkészült, már korábban megépített hálózat képezi az eljárás tárgyát. Tekintettel a hálózat föld alatti elhelyezkedésére, a hálózat műszaki jellemzőinek pontos meghatározása kiemelten fontos, mivel a hálózat nem látható és nem férhető hozzá bármilyen szakaszon, így nem is ismerhető meg akadálytalanul a Kérelmezett által. A Kérelmező számára ugyanakkor elvileg minden ismeretnek rendelkezésre kell állnia arra vonatkozóan, hogy a Meglévő Hálózat hogyan és hol helyezkedik el, továbbá, hogy az elektronikus hírközlési építményen lévő elektronikus hírközlési berendezések melyek, hol helyezkednek el, és milyen műszaki jellemzőkkel bírnak. A fentiekre tekintettel az eljáró tanács megállapította, hogy az Ajánlat nem felelt meg az Eht. 94. § (2b) bekezdésének d) pontjában foglalt követelményeknek sem.

Kérelmezett kifogásolta a Válasznyilatkozat 148. pontjában azt is, hogy Kérelmező a Meglévő Hálózata vonatkozásában használati jogát egy olyan bérleti díj ellenében kívánja fenntartani, amely nem felel meg az Nvtv. rendelkezéseinek. Az Nvtv. szerinti piaci ellenértéket a Fővárosi Önkormányzat a 11035/N/99/2021. számú nemperes eljárásban kirendelt, M/8. számú mellékletként csatolt jogerős szakértői véleménnyel kívánta igazolni és szemléltetni azt, hogy a Kérelmező bérleti díjra vonatkozó Ajánlata és az igazságügyi szakértői véleményben foglalt ár között nagyságrendi különbség van.

Kérelmező az igazságügyi szakértői vélemény tekintetében előadta, hogy az szerinte sem az Ákr. szerinti szakértői véleményként, sem pedig ügyféli nyilatkozatként nem vehető figyelembe, és nem alkalmas a Kérelmezett költségeinek és beruházásának megtérülésére gyakorolt hatásának a bizonyítására, ezért azt szerinte jelen eljárásban figyelmen kívül kell hagyni. Kérelmező e tekintetben azt is kiemelte, hogy az Nvtv. – amelyen a szakvélemény is alapul – jelen eljárásban nem alkalmazható, mivel:

- a) a kogens Eht. és az Eljárási rendelet önálló rezsimet alakít ki a nagysebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítésével összefüggő jogvitás eljárásokra, amely költségalapú megtérítést tesz csak lehetővé a hálózatüzemeltetők részére;
- b) az Nvtv. a tulajdonosi joggyakorló általi hasznosításra, használat átengedésre terjed ki, nem pedig a jogvitás eljárásban hozandó döntésre.

Az eljáró tanács a fentiekkel kapcsolatban osztotta a Kérelmező álláspontját, miszerint az Nvtv. rendelkezései jelen jogvitás eljárásban nem alkalmazandók, tekintettel arra, hogy a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatokra vonatkozó, a hálózatüzemeltetőket megillető méltányos, költségalapú hozzáférési díj nem az Nvtv. alapján, hanem az Eljárási Rendelet 13. §-ának (2) bekezdése, valamint 14-15. §-ai alapján kerülhet megállapításra.

3.2. Az eljáró tanács megállapításai az Ajánlat és a Kérelem eltérő tartalma tekintetében

Kérelmezett kifogásolta a Válasznyilatkozat1 4.2. pontjában, hogy a Kérelmező a Kérelemben „*használati és szolgalmi jogot*” kért és a „*használati és szolgalmi jog Szolgáltató általi zavartalan gyakorlásának mértékéig*” korlátozást. Kérelmezett szerint azon túl, hogy szerinte ilyen kérelem csak pontos tervek nyomvonalrajz stb. birtokában kérhető, jelentős eltérés attól, hogy az Ajánlat főszövegében „*használati és hasznosítási*”, a mellékletben szereplő bérleti szerződésben pedig ezen túl albérletbe adási jogot is kért. Kérelmezett kifogásolta, hogy az Ajánlat és a Kérelem tehát tartalmilag nem azonos, és ilyen változtatást szerinte az Eht. nem enged meg. A Kérelem ezért Kérelmezett szerint legfeljebb egy új, módosított ajánlatnak lehetne tekinthető, ahogyan azt a Ptk. 6:67. §-ának (1) bekezdése is rögzíti, de azt a Fővárosi Önkormányzat nem a Kérelmezőtől kapta. Mindezek miatt a Kérelmezett szerint a Kérelem nem felel meg az Eht. 94. § (2b) és (2f) bekezdésének, a Kérelem elbírálásra is alkalmatlan, az eljárás megszüntetésének van helye.

Kérelmező a 2022. január 19-én kelt Nyilatkozat1 36. pontjában az Ajánlat és a Kérelem tartalma közötti különbséget azzal magyarázta, hogy a Kérelem egy egyoldalú hatósági kötelezésre irányuló kérelem, míg az Ajánlat a felek közötti egyeztetés, megállapodás alapját képezi és az Eht., illetve a vonatkozó NMHH rendelet is két különböző rendszerben határozza meg az ajánlat és a kérelem kötelező tartalmi elemeit. Kérelmező szerint egyébként az Ajánlat és a Kérelem tartalmilag a lehető legnagyobb mértékben fedik egymást és mindkettő megfelel a jogszabály által előírt rendelkezéseknek.

Az eljáró tanács kiemeli, hogy az Eht. 94. §-ának (2a)-(2l) bekezdései szerinti jogintézmény egy részletes közjogi alapú folyamatot és követelménylistát rögzít egyrészt a Kérelmező, másrészt a Kérelmezett felé annak érdekében, hogy az elektronikus hírközlési szolgáltató a fizikai infrastruktúrát használni tudja. A folyamat minden eleme egymásra épül: a Kérelmezőnek megfelelő, Eht. szerinti ajánlatot kell előterjesztenie, a Kérelmezettnek pedig arra az Eht. szerinti határidőben szükséges válaszolnia a megfelelő tartalmi elemekkel, illetve csak a törvényben taxatíván meghatározott elutasítási indokokkal utasíthatja el az ajánlatot. Ugyanakkor ezen szabályok betartásának vizsgálatára az Irányelv és az azt implementáló Eht. alapján jogvitás eljárásban van lehetőség. Az eljáró tanács megjegyzi, hogy ennek azért van különös jelentősége, mert bár a hálózatüzemeltetőnek a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítése érdekében a fizikai infrastruktúrájának felhasználása, illetve alkalmassá tétele tekintetében túrési kötelezettsége van, de ezen belül a felek szabadon megállapodhatnak, azaz köthetnek akár az Eht.-től eltérő ajánlat alapján megállapodást is a polgári jog szabályai szerint. Ugyanakkor amennyiben a felek között jogvitára kerül sor, akkor az eljáró tanácsnak minden esetben vizsgálnia kell, hogy a felek a jogvitát megelőző, Eht.-ban mint közjogi jogszabályban előírt és eltérést nem engedő folyamat szabályait betartották-e. Azaz, az Eht. szerinti, kogens közjogi szabályok betartása a Kérelmezőnek azért elemi érdeke és kötelessége, mert a jogvitában benyújtott kérelem csak akkor bírálható el érdemben, ha a Kérelmező a közjogi szabályban foglaltakat megfelelően megtartotta. Az eljáró tanács e tekintetben hangsúlyozza, hogy ha ajánlat nem felelt meg az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése szerinti feltételeknek, követelményeknek, akkor a közjogi szabályban előírt követendő folyamat már az elején „megszakadt”, ezért az ajánlat nem megfelelősége egy jogvita esetén immanensen a kérelem elutasítását eredményezi, ugyanis a közjogi jogszabályban előírt, az ajánlat tartalmi és formai követelményeire előírt feltételek utólagos pótlása a kérelmező részéről a jogvitás eljárásban már nem lehetséges a jogintézmény fentebb leírt sajátosságai miatt.

Az eljáró tanács kiemeli, tekintettel arra, hogy a Kérelmező Ajánlata a 3.1. pontban részletesen kifejtettek miatt nem felelt meg az Eht. 94. § (2b) bekezdésének a)-b) és d) pontjában foglalt követelményeknek sem, és ez ebben az esetben a Kérelem elutasításának jogkövetkezményével járt,

a jelen jogvita elbírálása szempontjából nem bír jelentőséggel, hogy egyébként a Kérelem és az Ajánlat tartalmilag megfelelt-e egymásnak vagy sem.

Eht. 94. § „(2f) Ha a hálózatüzemeltető a (2b) bekezdés szerinti ajánlatra:

a) a (2c) pont szerinti határidőn belül nem válaszol,

b) az ajánlatot elutasítja, vagy

c) a megállapodás az ajánlat kézhezvételétől számított 45 napon belül nem jön létre, a Hatóság kérelemre a használati jogot és szükség szerint a kapcsolódó szolgalmi jogot alapító határozatával - a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítéséhez fűződő közérdekből, a szükséges mértékben - korlátozhatja a hálózatüzemeltető fizikai infrastruktúra feletti használatának és a használat átengedésének jogát.”

Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy az Eht. 94. §-ának (2f) bekezdése csak az ajánlat meglétére tekintettel sorolja fel tételesen azokat az Eht. 94. § (2f) bekezdésének a)-c) pontjai szerinti jogszabályi eseteket, amelyekben az eljáró tanács részéről használati jog alapításának helye lehet. Az eljáró tanács továbbá kiemeli, hogy az Eht. 94. §-ának (2f) bekezdése szerinti döntéshozatala keretében az Eht. szerinti követelményeknek megfelelő és a Kérelmezett részére megküldött ajánlat hiányában, pusztán a Kérelmező Kérelmének eljárás során tett kiegészítése alapján nincs mód a Kérelmező által kért, Eht. szerinti használati jog alapítására, ugyanis megfelelő ajánlat hiányában az Eht. 94. § (2f) bekezdésének a)-c) pontjai szerinti jogsértések sem valósulhattak meg a Kérelmezett részéről, amelynek megállapítása és bizonyítottsága előfeltétele a Kérelmező által kért használati jog eljáró tanács általi alapításának.

Az eljáró tanács a fentiek alapján megállapította, hogy a Kérelmező Kérelmezettnek 2021. október 29-én megküldött és a Kérelmezett által 2021. november 4-én igazoltan és nem vitatottan kézhez vett Ajánlata a korábbiakban részletezettek szerint nem tartalmazza teljes körűen a fenti rendelkezés által előírt valamennyi tartalmi elemet, így az Ajánlat az Eht. 94. § (2b) bekezdésének a), b) és d) pontjai előírásainak nem felelt meg, ezért az eljáró tanács a rendelkező rész szerint döntött.

4. Kérelmezett jogszabály szerinti válaszadási kötelezettségének a teljesítése

Az elektronikus hírközlési szolgáltató ajánlatának kézhezvételét követően a fizikai infrastruktúra üzemeltetőjének válaszadási kötelezettségét az Eht. az alábbiak szerint szabályozza:

94. § (2c) „A hálózatüzemeltető az ajánlat beérkezésétől számított 15 napon belül írásban válaszol az elektronikus hírközlési szolgáltatónak, amelyben a (2b) bekezdés szerinti ajánlatot elfogadja vagy elutasítja. (...)”

Az Eht. 94. §-ának (2c) bekezdése értelmében a hálózatüzemeltetőnek az ajánlat beérkezésétől számított 15 napon belül írásban kell válaszolnia az elektronikus hírközlési szolgáltatónak, amelyben a (2b) bekezdés szerinti ajánlatot elfogadja vagy elutasítja.

Az eljáró tanács megállapította, hogy Kérelmező Ajánlatának Kérelmezett által sem vitatott 2021. november 4-i kézhezvételét követően Kérelmezett 2021. november 12-én, az Eht. 94. §-ának (2c) bekezdése szerinti 15 napos, jogszabály szerinti válaszadási határidőn belül válaszolt Kérelmezőnek.

5. A Kérelmezett által hivatkozott elutasítási okok

Kérelmezett a Kérelmezőnek küldött Válaszlevelében, valamint a jelen jogvitás eljárás során a Válasznyilatkozat1-ben úgy nyilatkozott, hogy a Kérelmező Ajánlatát az alábbi okokra hivatkozással utasítja el:

a) Kérelmezett nem rendelkezik a Hálózattal

Kérelmezett szerint kizárólag akkor minősül majd az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerinti hálózatüzemeltetőnek, ha a Nokia a Hálózat eredeti állapotát helyreállítja, és a Hálózatot a Kérelmezett birtokába adja, mindezek hiányában Kérelmezett szerint számára jogi értelemben az Eht. 94. §-ának (2a)-(2b) bekezdései szerinti ajánlat nem tehető.

b) Kérelmezett jelenleg nem rendelkezik elegendő műszaki információval az Alépítményről

Kérelmezett arra hivatkozott, hogy nem volt az Alépítmény birtokában, ezért kizárólag a Budapest Közút által üzemeltetett forgalomirányítási rendszerről rendelkezik megfelelő információval, amelyeket a KAPU nevű nyilvántartási rendszerében rögzít. Sem az Alépítmény, sem az Alépítményen belül a bérleti joggal érintett Szabad Kapacitásban elhelyezett Nokia által, vagy engedélyével elhelyezett hálózatról nincs információja. A KAPU rendszer csak az elvégzett karbantartási vagy építési munkák során szervezett információkkal került kiegészítésre 2017-et követően, ám ezek az információk sem pontosak.

c) Az Ajánlat tárgyára vonatkozó adatok műszaki értelemben alkalmatlanok

Az Ajánlat „Az ajánlat tárgyára vonatkozó adatok” című 4.a) pontban a Kérelmező 227 km hosszúságú Fizikai Infrastruktúra igénybevételét kéri. Az itt hivatkozott 1. számú mellékletben azonban egy olyan elnagyolt térkép szerepel, amelyen az Alépítmény TraffiCOM által hasznosítható részének nyomvonala 240 km hosszban szerepel, azaz az Ajánlat szövege és a mellékletként csatolt térkép szerint igénybe venni kívánt Fizikai Infrastruktúra hossza eltér egymástól. Kérelmezett szerint az A4-es lap vonalakkal, amely Budapest térképére hasonlít, nem megfelelő léptékű, műszaki értelemben alkalmatlan bármilyen Eht. szerinti ajánlatra. Kérelmezett szerint a fentiek miatt sem a használati jog és szükség szerint a kapcsolódó szolgalmi jog, sem pedig az elektronikus hírközlési építmény elhelyezése helyének és módjának pontos megjelölése nem történt meg a Kérelmező Ajánlatában.

d) A hírközlési építmény környezetének helyreállításához szükséges és elégséges feltételek nem szerepelnek az Ajánlatban

Kérelmezett szerint nem elképzelhető, hogy egy 227 vagy 240 km-es hálózat esetében nem lesz szükség elektronikus hírközlési eszközök és berendezések elhelyezésére új föld alatti, vagy föld feletti kábelszekrényekben és a Projekt megvalósítása során az újonnan telepítendő kábelek, elektronikus hírközlési eszközök és berendezések teljesen biztosan bontási munkákat igényelnek, valamint forgalomkorlátozást indukálnak. Kérelmezett szerint az Eljárási Rendelet 13. § (1) bekezdés d) pontja szerint a hírközlési építmény környezetének helyreállításához szükséges és elégséges feltételeit szerepeltetni kell, ami a fenti okokra tekintettel hiányzik az Ajánlatból.

e) Az Ajánlat jogi tartalma versenyellenes, versenykorlátozó jellegű

Kérelmezett szerint az Eht. 94. §-a szerinti jogok nem teszik lehetővé, hogy az új hálózat kiépítése után az elektronikus hírközlési szolgáltató a tulajdonos jogait elvonva rendelkezzen az ingatlannal vagy az eszközzel, amelyet a Kérelmezett köteles lenne túrni. Kérelmezett szerint kizárólag saját célú, korlátozott használat lehetséges a Kérelmező részéről, az Eht. 94. §-a szerint használatra kapott ingatlanrész albérlésbe, továbbhasznosításba nem adható. A Kérelmező által felvázolt hasznosítási mód monopolhelyzetet hozna létre, hiszen a Zárolt kapacitáson túli rész, hasznosítási lehetőségét egészében elvonná a Kérelmezettől, míg a Kérelmező maga csak az általa vélelmezett 5%-os

hasznosítás után szándékozik használati díjat fizetni. Kérelmezett szerint ez ugyan kifejezetten nem került nevesítésre az Eht. 94. §-ában, azonban az Eht. 2. §-ában foglalt alapelveket az elektronikus hírközlési szolgáltatók kötelesek betartani és egy, az Eht. 94. §-ának (2a)-(2b) bekezdései szerinti ajánlat sem irányulhat az Eht. 2. §-ában foglalt céljaival és alapelveivel ellentétes helyzet előidézésére vagy eredményezhet ilyen helyzetet.

f) Az Ajánlat karbantartásra vonatkozó rendelkezései ellenétesek az Eljárási Rendelet 15.§-ával

Kérelmezett szerint a karbantartási költségek az Ajánlatban és a Kérelemben az Eljárási Rendelet 15. §-ával ellentétesen kerültek meghatározásra, amely részletes szabályokat ír elő a Fizikai Infrastruktúra közös használatával összefüggésben a figyelembe vehető költségek vonatkozásában.

g) Az Ajánlatban foglalt ár

Kérelmezett szerint az Alépítmény a helyi önkormányzat kizárólagos tulajdonában álló nemzeti vagyon és a Mötv. 108. §-ának (1) bekezdése értelmében annak birtoklása, használata, hasznai szedésének joga, fenntartása, üzemeltetése, létesítése, fejlesztése, valamint felújítása csak e törvényben és a nemzeti vagyonról szóló törvényben szabályozott módon engedhető át másnak. Kérelmezett álláspontja szerint az Alépítmény Eht. 94. §-ának (2a)-(2b) bekezdései szerinti hasznosítása nem térhet el az Nvtv. 11. §-ának (16) bekezdése szerinti kógens rendelkezéstől, amely a szolgáltatás és ellenszolgáltatás értékarányosságát írja elő e tekintetben, amelynek a Kérelmező Ajánlata – a bérleti díj összege tekintetében – nem felelt meg.

Az elektronikus hírközlési szolgáltató ajánlatának megtagadását lehetővé tévő okokat az Eht. az alábbiak szerint szabályozza:

94. § „(2d) A hálózatüzemeltető – törvény vagy törvény felhatalmazása alapján kiadott kormányrendelet eltérő rendelkezése hiányában – a (2b) bekezdés szerinti ajánlatot kizárólag akkor jogosult elutasítani, ha

a) az ajánlat szerint felhasználni kívánt fizikai infrastruktúra objektív műszaki okok miatt nem alkalmas arra, hogy annak felhasználásával a tervezett elektronikus hírközlési építmény a tervezett módon megvalósulhasson, azzal, hogy önmagukban az átalakítás szükségessége vagy a fizikai infrastruktúrán már nyújtott szolgáltatások nem minősülnek megtagadást megalapozó objektív műszaki oknak,

b) a létesíteni kívánt elektronikus hírközlési építmény helyigénye az annak létesítésével érintett hálózat meglévő vagy tervezett helyigényével nem egyeztethető össze,

c) a létesíteni kívánt elektronikus hírközlési építmény vagy annak létesítése sérti vagy közvetlenül és nyilvánvalóan veszélyezteti az emberi életet, egészséget vagy a vagyonbiztonságot,

d) a létesíteni kívánt elektronikus hírközlési építmény vagy annak létesítése az annak létesítésével érintett hálózat vagy más hálózatok működését, biztonságát vagy integritását akadályozza vagy veszélyezteti,

e) a létesíteni kívánt elektronikus hírközlési építmény vagy annak működése az annak létesítésével érintett hálózat útján nyújtott szolgáltatásokkal súlyos interferenciát okoz vagy e szolgáltatások nyújtását egyéb módon akadályozza vagy veszélyezteti, vagy

f) a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózat kiépítéséhez szükséges elektronikus hírközlési építmény létesítéséhez az elektronikus hírközlési szolgáltató (2b) bekezdés szerinti ajánlatában megjelölt fizikai infrastruktúra helyett más alkalmas – az ajánlatban foglalttal egyenértékű –

infrastruktúrát vagy egyéb hozzáférési lehetőséget ajánl fel, feltéve, hogy az ilyen módon felajánlott hozzáférésre tisztességes és ésszerű feltételek mellett kerülhet sor.

(2e) Amennyiben a hálózatüzemeltető az ajánlatot a (2d) bekezdés szerint elutasítja, akkor az elutasításról szóló válaszában köteles megjelölni a (2d) bekezdés a)–f) pontja szerinti valamely okot, továbbá válaszát köteles indokolni és bizonyítékokkal alátámasztani. (...)

Az eljáró tanács a fentiekkel kapcsolatban kiemeli, hogy fő szabály szerint az Eht. 94. §-ának (2a) bekezdése szerinti, a Kérelmezettet terhelő tűrés kötelezettség szükségszerűen korlátozza a Fizikai infrastruktúrára vonatkozóan fennálló tulajdonjogát és az ahhoz fűződő törvényes érdekeit. Az Eht. 94. §-ának (2a) bekezdése – a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítési költségeinek csökkentésére irányuló intézkedésekről szóló, 2014. május 15-i 2014/61/EU európai parlamenti és tanácsi irányelv szabályait és annak preambulum-bekezdéseiben megfogalmazott céljait figyelembe véve – közérdekből, jelesül a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítése költségeinek csökkentése érdekében szükségesnek és arányosnak tartotta ezen jogok és törvényes érdekek meghatározott feltételek mellett történő korlátozását. Az Eht. így csak kivételes lehetőségként szabályozza és a 94. §-ának (2d) bekezdésében taxatívén sorolja fel azokat az okokat, amelyek fennállása esetén a hálózatüzemeltető mentesülhet a fizikai infrastruktúrájának felhasználására vonatkozó kötelezettsége alól, azaz az Eht. 94. §-ának (2d) bekezdése csak szűk körben, objektív, arányos és átlátható körülmények fennállása esetében és a hálózatüzemeltető által történő hitelt érdemlő bizonyítása esetén biztosítja a hálózatüzemeltető részére a lehetőséget, hogy egy, az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése szerinti ajánlatot elutasítson.

Az Eht. 94. §-ának (2e) bekezdése értelmében a hálózatüzemeltető elutasító válaszában köteles megjelölni az Eht. 94. § (2d) bekezdésének a)-f) pontjaiban taxatív módon felsorolt elutasítási okok valamelyikét, válaszát köteles indokolni és bizonyítékokkal alátámasztani. Az eljáró tanács ennek vonatkozásában hangsúlyozza, hogy a Kérelmezettet az Eht. szerinti 15 napos törvényi határidőn belüli válaszadási kötelezettsége keretében tehát bizonyítási kötelezettség is terhelte volna az általa hivatkozott elutasítási okok tekintetében. Az eljáró tanács ennek vonatkozásában megállapította, hogy a Kérelmezett az Eht. 94. § (2d) bekezdésének a)-f) pontjai szerinti elutasítási okokra a Kérelmezőnek küldött Válaszlevélben nem hivatkozott. Ugyanakkor a Kérelmezett a jogvitás eljárás keretében a Válasznyilatkozat 2 II. 6. pontjában ugyan hivatkozott az Eht. 94. § (2d) bekezdésének b), c) és d) pontjaiban hivatkozott elutasítási okokra, ám azokat az eljáró tanács kizárólag akkor és annyiban tudná figyelembe venni, amennyiben a Kérelmezett azok megalapozottságát kétséget kizáróan bizonyítja az eljárás során, ugyanis az elutasítási okokra vonatkozó bizonyítási teher a jogvitás eljárás során is fennmarad és változatlanul a Kérelmezettet terheli. Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy a Kérelmezett kizárólagos felelőssége, hogy a Kérelmező Ajánlatának utólagos elutasítása keretében általa hivatkozott okokat megfelelő bizonyítékokkal, hitelt érdemlően és kétséget kizáróan alátámassza.

Kérelmezett a jogvitás eljárás során tett Válasznyilatkozat 2-ben a Kérelmező Ajánlatát az Eht. 94. § (2d) bekezdésének b) pontjában meghatározott okból is elutasította arra hivatkozással, hogy a Kérelmező által létesíteni kívánt elektronikus hírközlési építmény az érintett hálózat, vagyis a forgalomirányítás védőcsöveinek, kábelszekrényeinek és kábeleinek meglévő vagy tervezett helyigényével nem egyeztethető össze, mivel ezek kapacitása véges és annak teljes kapacitására szüksége van a forgalomirányításnak a jelenlegi meglévő igények és a tervezett fejlesztések igényeinek a kielégítésére.

Az eljáró tanács a fentiekkel kapcsolatban hangsúlyozza, hogy a Kérelmezett saját szervezetén belüli forgalomirányítási hálózatfejlesztési tervekre való hivatkozása abban az esetben szolgálhatna érvényes elutasítási ok alapjául, amennyiben a Kérelmezett hitelt érdemlően tudná bizonyítani, hogy az egyúttal kizárja a Kérelmezett Teljes Hálózatára vonatkozó elhelyezési igényét és így annak

helyigénye nem egyeztethető össze a Kérelmezett hálózatának meglévő vagy tervezett helyigényével. Ugyanakkor az eljáró tanács kiemeli azt is, hogy a Kérelmezett nyilatkozata szerint a Kérelmezett – forgalomirányítási rendszerének korszerűsítését célzó – hálózatfejlesztésre vonatkozóan még az Alépítmény felmérése sem történt meg, amely előfeltétele lenne a tervezett hálózatfejlesztés áterhelési kiviteli terveinek és ütemezésének az elkészítéséhez. Az eljáró tanács a fentiek alapján megállapította, hogy a Kérelmező Ajánlatának a kézhezvételét követően a Kérelmezett által tervezett saját hálózatfejlesztési tervek nem szolgáltatnak megfelelő és elégséges hivatkozási alapot az Eht. szerinti elutasítási okokhoz, hiszen azok csak kivételesen, szűk körben, objektív, arányos és átlátható körülmények fennállása esetén alkalmazhatóak. Ezzel ellentétes jogértelmezés azonban azzal a veszéllyel fenyegetne, hogy az elektronikus hírközlési szolgáltatói piacon a versenytársak egymás hálózatfejlesztési igényeit bármikor megakadályozhatnák saját, még hatósági engedélyezettési szakaszba sem jutott hálózatfejlesztési terveikre hivatkozással.

Kérelmezett az Eht. 94. § (2d) bekezdésének c)-d) pontjai szerinti elutasítási okok vonatkozásában előadta, hogy az Ajánlat megvalósítása veszélyezteti az emberi életet és egészséget, valamint akadályozza vagy veszélyezteti a forgalomirányítás működését, biztonságát, integritását, mivel a Kérelmező kábelelei és eszközei hátráltatják majd a jelzőlámpás csomópontok hibaelhárítását, tekintettel arra, hogy a kábelszekrényekben rá vannak telepítve jelenleg is a vélhetően TraffiCOM tulajdonú kábelek és eszközök a forgalomirányítás kábeleire. Az eljáró tanács megállapította, hogy a Kérelmezett az Eht. 94. § (2d) bekezdésének c)-d) pontjai szerinti elutasítási okokat egyik esetben sem bizonyította megfelelően, de még csak nem is valószínűsítette azok helytállóságát, hiszen a Kérelmező Meglévő Hálózata már húsz éve üzemel problémamentesen a Kérelmezett Fizikai Infrastruktúráján, anélkül, hogy az a forgalomirányítási rendszer működését bármely módon akadályozná, annak biztonságát és integritását veszélyeztetné, és megfelelő bérleti díj megfizetése esetén továbbra is zavartalanul működhetne. Sőt, a Kérelmezett maga hivatkozott a Válasznyilatkozat1-ben a Budapest Közút hálózatüzemeltetői minősége kérdésében, hogy a forgalomirányítási alépítmény rendszer a Fizikai Infrastruktúra Zárolt Kapacitásában foglal helyet, amely fizikailag teljes egészében különálló rendszert képez a Kérelmező Szabad Kapacitásában helyet foglaló Meglévő Hálózatától. Továbbá a Kérelmezett a Kérelmezővel folytatott korábbi tárgyalásai során is elismerte, hogy műszaki kifogásuk nincs a hírközlő hálózat Fizikai infrastruktúráján való elhelyezése és üzemeltetése ellen, a forgalomirányítási rendszer üzemeltetését a Fizikai infrastruktúra hírközlési célú használata nem akadályozza, és ennek tényét a Kérelmező a Kérelem K/7. számú mellékleteként csatolt elektronikus levelezéssel is megfelelően alátámasztotta.

Az eljáró tanács megállapította azt is, hogy a Kérelmezett az általa hivatkozott számos elutasítási ok ellenére és azokkal éles ellentétben ugyanakkor azt is nyilatkozta a Válasznyilatkozat2 II. 1. pontjában, hogy *„piaci feltételekkel, piaci díjért akár a Kérelmező, akár más szolgáltató számára is elérhető az Alépítmény”*. Az eljáró tanács kiemeli, hogy az Eht. 94. §-ának Kérelmezett által hivatkozott és fentebb részletesen ismertetett (2d) bekezdése szerinti és azon kívüli elutasítási okok nem lehetnek sem valóságok, sem objektív, arányos és átlátható körülményektől függők, ha ugyanazon Fizikai infrastruktúra vonatkozásában a Kérelmezett piaci feltételekkel, piaci díj ellenében már problémamentesen biztosítottnak látja a hozzáférés nyújtását akár a Kérelmező, akár bármely harmadik szolgáltató számára is.

A fentiek alapján az eljáró tanács tehát megállapította, hogy a Kérelmezett a jelen eljárás során az Ajánlat elutasítása indokaként ugyan az Eht. 94. § (2d) bekezdésének b)-d) pontjaira hivatkozott, azonban nem tudta bizonyítani, hogy az általa megjelölt körülmények a megtagadás okaként megjelölt jogszabályi rendelkezések alkalmazását megalapozzák. Tekintettel a fentebb már részletesen kifejtettekre, a Kérelmező Ajánlatának a Kérelmezett tervezett, de érdemben meg sem kezdett hálózatfejlesztésre való hivatkozása nem felel meg az Eht. 94. §-ának (2d) bekezdésében rögzített azon jogalkotói elvárásnak, miszerint csak szűk körben, objektív, arányos és átlátható körülmények

fennállása esetében és a hálózatüzemeltető által történő hitelt érdemlő bizonyítása esetén biztosítja a hálózatüzemeltető részére a lehetőséget, hogy egy, az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése szerinti ajánlatot elutasítson.

Az eljáró tanács a fentiek alapján megállapította, hogy Kérelmezett által hivatkozott körülmények nem alapozták meg a megtagadás okaként megjelölt jogszabályi rendelkezések alkalmazását, így a Kérelmezett a jelen jogvitás eljárásban nem tudta bizonyítani az Ajánlat megtagadása okaként általa megjelölt, az Eht. 94. § (2d) bekezdésének b)-d) pontjaiban szereplő valamely körülmény fennállását.

Az eljáró tanács megjegyzi, hogy a Kérelmezett elutasítási indokai ugyan nem feleltek meg az Eht. által előírt taxatív elutasítási okoknak, ugyanakkor válaszában – bár helytelenül elutasítási okként – felhívta a Kérelmező figyelmét arra, hogy álláspontja szerint a Kérelmező Ajánlata nem felel meg az Eht. 94. § (2b) bekezdés a) és d) pontjának. A Kérelmezőnek tehát ez alapján is lehetősége lett volna felülvizsgálni Ajánlatát. Ezzel kapcsolatban fontos hangsúlyozni, hogy a Kérelmezett nem köteles olyan ajánlatot elfogadni, amely nem felel meg tartalmilag az Ajánlattal szemben támasztott törvényi, közjogi feltételeknek. Bár az Eht. 94. §-ának (2c) bekezdése szerint a hálózatüzemeltető az ajánlatot csak elutasíthatja vagy elfogadhatja, fontos hangsúlyozni, hogy az Eht. 94. §-ának (2c) bekezdése a (2b) bekezdés szerinti ajánlatot hivatkozva, azaz ez a kötelezettsége a hálózatüzemeltetőnek az Eht. 94. §-ának (2b) bekezdése szerinti tartalmi feltételeknek megfelelő ajánlat esetén áll fenn.

6. Az eljáró tanács megállapításai az eljárás felfüggesztésének kérdésében

Kérelmezett a Válasznyilatkozat1 3.2. pontjában kérte a jogvitás eljárás felfüggesztését az Ákr. 48. § (1) bekezdésének a) pontjára hivatkozással. Kérelmezett az eljárás felfüggesztésének indokául előadta, hogy a Nokia a Szerződés 14. pontja alapján öt terhelő eredeti állapot helyreállítási kötelezettségének nem tett eleget és 2021. december 31-én az Alépitmény hálózat birtokának és rendelkezési jogának visszaadása a Fővárosi Önkormányzat részére nem történt meg. Kérelmezett szerint ezért a Fővárosi Önkormányzat nem is minősül hálózatüzemeltetőnek az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerint, mivel az Alépitmény felett a Nokia rendelkezik, és a Nokia van a birtokában is. Kérelmezett a fentiek miatt 2022. január 1-jén birtokper indított a Nokia ellen. Kérelmezett szerint annak eldöntése tehát, hogy a Fővárosi Önkormányzat rendelkezik-e az Alépitménnyel, illetve birtokolja-e az Alépitményt, előkérdés, amely a bíróság hatáskörébe tartozik, következésképpen az Ákr. 48. § (1) bekezdésének a) pontja értelmében a hatóság köteles felfüggeszteni az eljárását a birtokper lezárulásáig.

Kérelmezett szintén a Válasznyilatkozat1 3.2. pontjában kérte az eljárás felfüggesztését az Eht. 31. §-ának (4) bekezdésére és az Ákr. 48. §-ának (2) bekezdésére tekintettel, amely értelmében *„törvény lehetővé teheti az eljárás felfüggesztését, ha az előkérdés más szerv hatáskörébe tartozik, vagy ugyanannak a hatóságnak az adott ügygel szorosan összefüggő más hatósági döntése nélkül megalapozottan nem dönthető el”*.

Kérelmezett ezen kérelme előzményeként előadta, hogy a Budapest Közút által az Alépitményben üzemeltetett, teljes nevén a Budapesti Forgalomirányító Központot és az általa vezérelt forgalomirányító berendezéseket, valamint az Integrált Közlekedésszervezési és Szabályozási Rendszert Budapest Főváros Kormányhivatala 2021. február 15-én kelt, BP/0806/00072-4/2020. iktatószámú határozatában, majd az azt kiegészítő, 2021. április 23-án kelt, BP/0806/00072-8/2021. iktatószámú határozatában a közlekedési ágazat közúti közlekedési alágazatában nemzeti létfontosságú rendszer elemmé jelölte ki.

Kérelmezett szerint csak a vonatkozó jogszabályok – így a létfontosságú rendszerek és létesítmények azonosításáról, kijelöléséről és védelméről szóló 2012. évi CLXVI. törvény, a

létfontosságú rendszerek és létesítmények azonosításáról, kijelöléséről és védelméről szóló 2012. évi CLXVI. törvény végrehajtásáról szóló 65/2013. (III. 8.) Korm. rendelet, valamint a közlekedési létfontosságú rendszerek és létesítmények azonosításáról, kijelöléséről és védelméről szóló 161/2019. (VII. 4.) Korm. rendelet – figyelembevételével lehet bármilyen további hálózatátengedést, vagy az Alépítményben további elektronikus hírközlési hálózat kiépítését engedélyezni, amely szempontokat és feltételeket Budapest Főváros Kormányhivatala még nem határozta meg. Ez alapján pedig Kérelmezett szerint egyelőre nem ismert, hogy az Alépítményben a forgalomirányító és forgalomfelügyelő rendszer mellett hogyan helyezhetők el elektronikus hírközlési hálózatok, vagyis a szakhatóság megkeresése és az eljárás felfüggesztése lehet szükséges.

Ákr. 48. § „[Az eljárás felfüggesztése]

(1) A hatóság felfüggeszti az eljárást, ha

a) az előkérdés bíróság hatáskörébe tartozik,

(...)

(2) Törvény lehetővé teheti az eljárás felfüggesztését, ha az előkérdés más szerv hatáskörébe tartozik, vagy ugyanannak a hatóságnak az adott ügygel szorosan összefüggő más hatósági döntése nélkül megalapozottan nem dönthető el.

Eht. 31. § (4) Ha az ügy érdemi eldöntése olyan kérdés előzetes elbírálásától függ, amelyben az eljárás más szerv hatáskörébe tartozik, vagy ugyanannak a hatóságnak az adott ügygel szorosan összefüggő más hatósági döntése nélkül megalapozottan nem dönthető el, a hatóság az eljárást felfüggeszti.”

Az eljáró tanács először is fontosnak tartja kiemelni, hogy az eljárás felfüggesztését a Kérelmezett kérte, amelyet az Eht. jogvitás eljárásra vonatkozó szabályai alapján az eljáró tanács nyilatkozatként értékelhetett, és ennek keretében saját hatáskörben mérlegelte, hogy az eljárás felfüggesztésének Eht.-ban és Ákr.-ben rögzített feltételei fennállnak-e. Az eljáró tanács rögzíti, hogy a Kérelmezett által csatolt M/3. számú mellékletek alapján a birtokperre vonatkozó kereseti kérelem tulajdonképpen az ingatlan kiürítésére és a szerződéskötést megelőző eredeti állapot helyreállítására vonatkozik. Egyik, a mellékletben hivatkozott bírósági perben, tehát sem a birtokperben, sem pedig a bérleti díj tárgyú perben nem vitatott annak ténye, hogy a Kérelmezett a Fizikai Infrastruktúra tulajdonosa, csupán az Alépítmény, pontosabban a Nokia által bérelt Szabad Kapacitásának használata – azaz az ingatlan kiürítése és az eredeti állapot helyreállítása – és a bérleti díj megfizetése körében van vita a Kérelmezett és a Nokia között. Az eljáró tanács hangsúlyozza, hogy – amint azt fentebb az Indokolás II.1. pontjában megállapította – az Eht. 188. §-ának 47. pontja szerinti fogalom ugyanakkor nem a fizikai infrastruktúra tényleges birtokosát, hanem annak tulajdonosát, illetve üzemeltetőjét tekinti hálózatüzemeltetőnek, így a Fizikai Infrastruktúra birtokának kérdése nem előkérdése a jelen jogvitának, azaz a Fizikai Infrastruktúra Szabad Kapacitására vonatkozó birtok kérdésében való bírósági döntés nincs hatással a jelen jogvitás eljárásban az eljáró tanács általi döntéshozatalra. Az eljárás felfüggesztésére ugyanakkor csak olyan előkérdés fennállta esetében kerülhet sor, amelynek eldöntése a határozat hozatalára hatással lehet (Kúria Kfv.III.37.872/2016/7.), egyéb elutasítási ok fennállása esetén másik ok tekintetében folyó eljárásra az eljárás felfüggesztése nem indokolt (Kúria Kfv.II.38.120/2016/5.).

Az eljáró tanács a fentiekhez továbbá hozzáfűzi azt is, hogy Kérelmezett az Alépítmény, azaz a Fizikai Infrastruktúra tekintetében nem vitatottan tehát tulajdonos, és mint tulajdonost megilleti – mind a Ptk., mind pedig a bérleti szerződés alapján – a bérlemény rendeltetésszerű használatának ellenőrzési joga. Ennek következtében a Kérelmezett hivatkozása az eljáró tanács szerint nem alapos arra nézve sem, hogy a Kérelmezett a Nokia bérleti jogviszonya, illetve 2022. január 1-je óta a

jogellenes használat folytán nincs birtokában azoknak a műszaki adatoknak, amelyek a Kérelmező Eht. szerinti Ajánlatának megválaszolásához lennének szükségesek, hiszen az ingatlan használatának ellenőrzési joga keretében adatokat, információkat is kérhetett volna a Nokiától, amelyre azonban a Kérelmező nyilatkozata szerint nem került sor az Ajánlat kézhezvétele és a Kérelmezett elutasító válaszána megküldése közötti időszakban. Ugyanakkor az eljáró tanács külön kiemeli azt is, hogy az Alépipítvány egésze tekintetében sem volt korlátozva vagy kizárva a Kérelmezett fizikai hozzáférése a Fizikai Infrastruktúrához, hiszen a Budapest Közút által kezelt forgalomirányítási rendszer és a Zárolt Kapacitás végig a Kérelmezett rendelkezése alatt állt, amelyek az Alépipítványon belül a Nokia által bérelt Szabad Kapacitással együtt helyezkednek el.

A Kérelmezett hivatkozott arra is, hogy a Budapest Közút által üzemeltetett forgalomirányítási rendszer nemzeti létfontosságú rendszerelem lett 2021. február 15-étől, így a hálózatátengedés vagy az Alépipítványon belüli további hálózatépítés engedélyezése tekintetében szakhatóság megkeresésére és az eljárás felfüggesztésére lehet szükség. Az eljáró tanács e tekintetben egyrészt rögzíti, hogy Kérelmezett a K/4. számú mellékletként nem csatolta a fenti kijelölést igazoló dokumentumot a Válasznyilatkozat 3.2.2. 36. pontjában foglaltakkal ellentétben. Másrészt, ahogyan azt már az eljáró tanács fentebb is megállapította, a Kérelmezett egyértelműen és a Kérelmező által K/7. számú mellékletként csatolt elektronikus levelezéssel is igazolt módon úgy nyilatkozott 2021. október 20-án, azaz a forgalomirányítási rendszer nemzeti létfontosságú rendszerelemmé nyilvánítását több, mint fél évet követően, hogy *„az Alépipítvány továbbra is használható a közlekedésirányítástól független hírközlési célra”, „az Alépipítványrendszer telekommunikációs célokra használható, mely nem befolyásolja a forgalomirányítási rendszer üzemeltetését.”*

Összegezve a fentieket az eljáró tanács megállapította, hogy a felek eljárásban tett nyilatkozatai, illetve a becsatolt iratok alapján, sem a folyamatban lévő perek, sem pedig a forgalomirányítási rendszer nemzeti létfontosságú rendszerelemmé minősítése nem indokolta a jogvita eljárás felfüggesztését.

7. Az eljáró tanács megállapításai a Kérelmező ideiglenes intézkedés iránti kérelmével kapcsolatban

Kérelmező a Kérelem VII. pontjában kérte az eljáró tanácsot, hogy az Eht. 59. §-ának (6) bekezdése alapján ideiglenes intézkedés útján a jogvita eljárás jogerős befejezéséig kötelezze a Kérelmezettet a Meglévő Hálózat Fizikai Infrastruktúrában maradásának és annak tűrésére, hogy a Kérelmező ahhoz a Szerződés feltételeinek megfelelően hozzáférjen és azt használni és tovább építeni tudja. Kérelmező fenti kérelme indokálul előadta, hogy a Kérelmezett az Ajánlat elutasításával megsértette, illetve eljárása eredményeként sérülnek az Eht. 94. §-ának (2a) bekezdésében foglalt együttműködési és tűrés kötelezettségek, illetve az Eht. 2. §-ának a)-b) pontjaiban foglalt alapelvek. A Kérelmező előadta továbbá, hogy a Meglévő Hálózaton jelenleg is több száz üzleti ügyfélnek és más elektronikus hírközlési szolgáltatóknak biztosít összeköttetést, akik szintén több száz, de akár több ezer fogyasztó számára nyújtanak elektronikus hírközlési szolgáltatásokat. A Kérelmezett Kérelmező szerint a Szerződés felmondásával és azt követően az Ajánlat elutasításával a Kérelmezőt abba a helyzetbe hozta, hogy a Meglévő Hálózatát 2021. december 31-ig – az eljáró tanács ellenkező döntése hiányában – el kellett volna távolítania a Fizikai Infrastruktúrából. A Kérelmező szerint a Kérelmezett ezen magatartása egyértelműen sérti az új technológiák elterjedését elősegítő versenyt, illetve a végfelhasználók szolgáltatásokhoz történő hozzáféréseinek jogait, valamint sérülne a nagy sebességű elektronikus hírközlő hálózatok kiépítésének az elősegítésére vonatkozó Eht.-beli cél is.

Eht. 59. § (6) „Az eljáró tanács a folyamatban lévő ügyben kérelemre vagy hivatalból ideiglenes intézkedéseket tehet, amennyiben megállapítható, hogy e törvény szabályainak, különösen alapelveinek megszegése miatt az ideiglenes intézkedés hiányában súlyos, másként el nem hárítható

jog-, illetve érdeksérelem következik be, vagy ennek veszélye áll fenn, és az intézkedés miatti hátrány nem haladja meg az intézkedéssel elérhető előnyöket.”

Az eljáró tanács az Eht. 59. §-ának (6) bekezdése szerinti ideiglenes intézkedéssel összefüggésben hangsúlyozza, hogy annak kizárólag az Eht. rendelkezéseinek, illetve alapelveinek megszegése esetén van helye, ugyanakkor a Kérelmező egy húsz éve létesített bérleti jogviszony keretében kiépített és üzemeltetett Meglévő Hálózat magánjogi használatára hivatkozással kérte az eljáró tanácstól a Kérelmezett kötelezését a Meglévő Hálózat Fizikai Infrastruktúrában maradásának és annak túrésára, hogy a Kérelmező ahhoz a Szerződés feltételeinek megfelelően hozzáférjen és azt használni és tovább építeni tudja. Az eljáró tanács kiemeli, hogy a Nokia és a Kérelmezett között fennálló vita a Szerződés megszüntetésével és az eredeti állapot helyreállításával kapcsolatban olyan más jogszabályok, így különösen a Ptk. által szabályozott birtokvédelmi kérdésnek minősül, amely nem tartozik sem az Eht. szabályozási körébe, sem az Eht. alapelveinek megsértését nem eredményezi, így annak vizsgálata és elbírálása sem tartozik az eljáró tanács hatáskörébe. Az eljáró tanács e tekintetben külön kiemeli, hogy az Eht. szabályainak, alapelveinek megsértése az ideiglenes intézkedés iránti kérelemmel érintett Meglévő Hálózat esetében rendkívül korlátozott, mivel a Meglévő Hálózat kizárólag a felek korábbi, magánjogi – elsősorban Ptk.-n alapuló – jogviszonya keretében jött létre. Ezen polgári jogi jogviszony keretében pedig az Eht. szabályainak megsértése nem merülhet fel, kizárólag a Meglévő Hálózattal kapcsolatos Ajánlattal és Ajánlat elutasításával kapcsolatban. Ez utóbbi kérdés ugyanakkor a jogvitás eljárás érdeméhez tartozó kérdés, azaz az ideiglenes intézkedés kérelem elbírálásához az eljáró tanácsnak az ügy érdemébe tartozó kérdésben kellett volna döntenie, amelyre az ideiglenes intézkedés elrendelése nyilvánvalóan nem alapítható. Az, hogy az Ajánlat Kérelmezett általi elutasításával sérültek-e az Eht. szabályai, tehát az ügy érdeméhez tartozó kérdés, így e tekintetben az ideiglenes intézkedés elrendelésének feltételei nem álltak fenn. Az Eht. 59. § (10) bekezdésének megfelelően az eljáró tanács az ideiglenes intézkedés iránti kérelem elutasítása tárgyában nem hozott külön végzést, az elutasítás indokait a jelen döntésben határozta meg.

III.

Az eljáró tanács a fentiekre tekintettel jelen határozat rendelkező részének megfelelően, az indokolásban foglalt indokok alapján elutasította a Kérelmezőnek az elsődleges és másodlagos kérelmét is arra vonatkozóan, hogy az eljáró tanács az Eht. 94. §-ának (2f) bekezdése alapján határozatával részére a Kérelemben foglalt tartalommal a használati és szolgalmi jogot 2022. január 1. napjától, vagy amennyiben az eljáró tanács határozata ennél későbbi, akkor a határozat keltétől számított elsődlegesen 10 éves – másodlagosan 5 éves – időtartamra alapítsa meg, és e használati és szolgalmi jog Kérelmező általi zavartalan gyakorlásának mértékéig a Kérelmezett Fizikai Infrastruktúra feletti használatának és a használat átengedésének jogát korlátozza.

IV.

A határozat elleni jogorvoslatról való tájékoztatás az Eht. 61/A. §-án, a fellebbezés kizártságáról történő tájékoztatás az Ákr. 116. §-án, a közigazgatási per kezdeményezésének lehetőségéről szóló tájékoztatás az Ákr. 114. §-án, a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (továbbiakban: „Kp.”) 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontján, a 39. § (1) és (6) bekezdésén, a 48. § (1) bekezdésének I) pontján, az 50. § (1) bekezdésén és a 77. § (2) bekezdésén, továbbá a Kp. 29. § (1) bekezdésére figyelemmel a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. §-án, valamint az E-ügyintézési tv. 9. § (1) bekezdésén alapul.

A jogvitás eljárás ügyintézési határideje 2022. február 24]. napján letelt. A jogvitás eljárás költségeként a Kérelmező által megelőlegezett igazgatási szolgáltatási díj merült fel az eljárás során, ezen túlmenő eljárási költséget sem a Kérelmező, sem a Kérelmezett nem igazolt, illetőleg kért

megállapítani. Az eljárásért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjnak megfelelő összeg Kérelmező részére történő megfizetéséről az eljáró tanács az Ákr. 51. § (1) bekezdésének *b*) pontja, valamint a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság egyes eljárásainak igazgatási szolgáltatási díjairól és a díjfizetés módjáról szóló 5/2011. (X. 6.) NMHH rendelet 1. §-ának és 15. § (1a) bekezdésének megfelelően döntött.

Az eljáró tanács hatáskörét az Eht. 57. §-ának (1)-(2) bekezdései határozzák meg.

Elektronikusan aláírt dokumentum.

Kiadmányozta: Dr. Koltay András, az eljáró tanács elnöke, dr. Karl Károly, eljáró tanácsstag, és dr. Beke Nándor eljáró koordinátor tanácsstag, együttesen: az eljáró tanács nevében Budapesten, az elektronikus aláírás szerinti időpontban