

JOGI FÓRUM PUBLIKÁCIÓ

A MÉDIAFELÜGYELETI SZERV JOGÁLLÁSÁNAK ÉS HATÁSKÖREINEK SZABÁLYOZÁSÁVAL KAPCSOLATOS EGYES KÉRDÉSEK*

I. Az Országos Rádió és Televízió Testület mint hatóság	2
1. A Ket. szabályainak alkalmazása	2
2. Az ORTT eljárásának szabályozása	2
3. Többfokozatú eljárás	2
II. Engedélyezés	3
4. Az engedélyezés, mint hatósági aktus	3
5. Az engedélyezés szabályozása	3
5.1. Az engedély tárgya	4
5.1.1. Engedélyköteles tevékenységek	4
5.1.2. Az engedély, mint a műsorszolgáltatási jogosultság általános jogalapja	4
5.1.3. A már működő műsorszolgáltatás műsorszórási kapacitásainak bővítése	4
5.2. Az engedélyezési eljárás	5
5.2.1. Az engedély iránti kérelem	5
5.2.2. Hiánypótlás	6
5.2.3. A határozathozatal határideje	6
5.2.4. Az engedély megszerzésének szempontjai	7
5.2.5. A határozat indokolásának kötelezettsége	8
5.2.6. Jogorvoslat	8
5.3. Az engedély tartalma és időtartama	8
5.4. Az engedély módosítása	9
6. Alternatív pályáztatási rend: a műsorszolgáltatási jogosultság elnyerésének és műsorterjesztési lehetőség megszerzésének különválasztása	9
7. A hatályban lévő műsorszolgáltatási szerződések átalakítása	10
III. Szankciók alkalmazása	11
IV. Szabályozó hatóság	12
8. A „szabályozó hatóság” koncepciója	12
9. Megoldási javaslatok	13
9.1. A hatályos Jat. alapján az ORTT az állami irányítás jogi eszközei közül irányelvet és tájékoztatót ad ki.	14
9.2. A médiatörvény a Jat. megkerülésével különböző szabályozási kérdésekben állásfoglalás, szabályzat - <i>sui generis</i> jogforrás - kiadására hatalmazza fel az ORTT-t.	14
9.3. A Testület meghatározott szabályozási kérdésekben saját eljárására kötelező állásfoglalásokat ad ki.	15
9.4. Az ORTT kötelező erő nélküli közleményt ad ki a joggyakorlatáról.	17
9.5. Az ORTT törvényi felhatalmazás alapján egyetértési jogot gyakorol valamely jogalkotó szerv kapcsolódó jogalkotásával kapcsolatban.	17
9.6. A jogszabályok tervezetének véleményezése.	18
9.7. A Testület a jogalkalmazás során érvényesíti a szolgáltatók belső szabályzatait - társszabályozás.	18
9.8. Az ORTT az egyedi engedélyeken keresztül érvényesíti az általa megfogalmazott kötelezettségeket, illetve az általa elfogadott szabályzatokat.	19
9.9. Az új jogalkotási törvény tervezetének olyan módosítása, ami tisztázza a „szabályozó hatóságok” normaalkotó jogkörét.	20
9.10. A szabályozó hatóság, mint széles döntési jogkörrel eljáró jogalkalmazó szerv	20
10. A hatósági normaalkotás területei	21

* Készült az ORTT Alkalmazott Kommunikációtudományi Intézete Törvényelőkészítő Szakértői Bizottsága megbízásából 2005. májusában.

I. AZ ORSZÁGOS RÁDIÓ ÉS TELEVÍZIÓ TESTÜLET MINT HATÓSÁG

1. A Ket. szabályainak alkalmazása

Ahhoz, hogy az ORTT egyértelmű jogállással, hatóságként működjön, a szabályozást meg kell tisztítani a polgári jogi elemektől (erről ld. az engedélyezéssel kapcsolatban), másrészt eljárásait közigazgatási eljárásnak, döntéseit közigazgatási határozatnak kell minősíteni. Ennek szabályozási módja, hogy az ORTT eljárásaira ki kell terjeszteni a *közigazgatási hatósági eljárás általános szabályait*.

A közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló, november 1-én hatályba lépő 2004. évi CXL. törvény (Ket.) a maga alkalmazásával kapcsolatban úgy rendelkezik, hogy a - közelebbről meg nem határozott - piac-felügyeleti és piac-szabályozással kapcsolatos eljárásokban csak akkor kell alkalmazni, ha az ügyfajta-ra vonatkozó törvény eltérő szabályokat nem állapít meg [Ket. 13. § (2)]. Nevesítve sem a Gazdasági Versenyhivatal, sem az Nemzeti Hírközlési Hatóság eljárásai nem szerepelnek a Ket. alóli kivételként, e rendelkezés azonban egyértelműen vonatkozik azokra. Ebből az következik, hogy a Ket. az ORTT-nek eljárásaira - különösen a médiapiaccal kapcsolatos olyan eljárásra, mint a médiapiacra való belépést biztosító engedélyezés, illetve a piaci tevékenység ellenőrzése és szankcionálása -, csak *szubszidiárius jelleggel* vonatkozik.

A médiatörvény a hatósági eljárás általános szabályainak alkalmazásával kapcsolatban előírja, hogy amennyiben a médiatörvény másként nem rendelkezik, az ORTT eljárására a Ket. rendelkezéseit kell alkalmazni.

Ez egyrészt nem jelenti az ORTT sajátos, autonóm jogállásának megszűnését. Az ORTT - elsősorban a GVH-hoz hasonló módon - továbbra is maradhatna a közigazgatási hierarchián kívül álló, kizárólag az Országgyűlés felügyelete alatt működő szerv.

Másrészt továbbra is fenntarthatók olyan eljárások, amelyek egyáltalán nem állnak a Ket. hatálya alatt, és amelyek eredményként nem közigazgatási határozat születik. Különösen ilyen eljárás az esetleges szabályozói jogkört érintő eljárás. Erre vonatkozóan a törvény kifejezetten kizárja a Ket. alkalmazását.

2. Az ORTT eljárásának szabályozása

Az Rttv. - és az ÁPF - jelenleg az ORTT eljárásaira vonatkozó rendelkezéseket szétszórtan tartalmazza. Megfontolandó az eljárás általános szabályainak egy fejezetben történő összefoglalása. E szabályok különösen a következők lehetnek:

- az eljárás alapelveinek rögzítése (az NHH eljárási alapelvei és az ÁPF alapelvei szerint pl. törvényesség, egyenlő elbánás, esélyegyenlőség, együttműködési kötelezettség, tárgyilagosság, átláthatóság, arányosság, nyilvánosság, megalapozott és indokolt módon való eljárás, pártatlanság, hatékonyság);
- ügyfél: ügyfél az, akivel szemben hivatalból indult meg az eljárás, illetve a kérelmező, továbbá az, akire a kérelem vonatkozik;
- a Testület tagjainak és az ORTT-vel közszolgálati jogviszonyban állóknak az üzleti titok megismerésére vonatkozó joga, illetve titoktartási kötelezettsége;
- a szolgáltatók adatközlési kötelezettsége;
- a nyilvánosság biztosítása (közmeghallgatás, a határozatok nyilvánosságra hozatala);
- döntéshozatal: az ORTT döntéshozatali rendje a testületi tagok megválasztására vonatkozó szabályozás alapján határozható meg. A hatályos szabályozás ebben megfelelő kiindulópontot jelent.

3. Többfokozatú eljárás

Az ORTT eljárásai többfokozatúvá tételének lehetséges megoldása a hatáskörök ORTT-n belüli differenciált telepítése. Jelenleg a törvény minden hatáskört testületi döntéshez köt. Hatékonyabb működést eredményezhet, ha az egyes feladatokhoz tartozó hatásköröket a törvény az ORTT-n

belüli különböző egységekhez rendeli. Ez a megoldás érvényesül a Nemzeti Hírközlési Hatóság esetében.

A hatáskörök megosztásának egyik lehetséges iránya a Testület és az Iroda közötti megosztás. Az Iroda e felosztásban alapvetően azokat a feladatokat láthatja el önálló döntési joggal, amelyek közvetlenül nem érintik a szolgáltatókat, illetve egyáltalán nem tartalmazznak mérlegelési lehetőséget. Ilyen feladat például a nyilvántartások vezetése (kivéve a műsorszolgáltató nyilvántartásba vételét, amivel kapcsolatban egyébként is felmerül, hogy a törvény azt engedélyezésként jelölje) és nyilvánosságra hozatala, a határozatok nyilvánosságra hozatala, a monitoring szolgálat működtetése, az ORTT költségvetésének előkészítése, sorsolás lebonyolítása. E hatáskörök teljes körűen az ORTT eddigi gyakorlata alapján határozhatók meg.

Az a megoldás is kialakítható, amely szerint a Testület maga ruház át hatásköröket az Irodára. A törvény e szerint előírná, hogy mely feladat és hatáskör nem ruházható át, e körbe sorolva különösen az engedélyezéssel és a szankcionálással kapcsolatos feladatokat.

Az Iroda nevében a döntéseket az Iroda vezetője hozza. Döntései (határozatai) ellen a Testülethez lehet fellebbezni.

A hatáskör-megosztás másik lehetséges iránya a Testület és a Testület elnöke közötti megosztás. A Testület elnöke a hatályos szabályozás alapján is részben „kívül áll” a Testület működésén. E pozíciójának erősítésével önálló döntéshozóvá is válhat. E felosztásban az elnök nem vesz részt az elsőfokú határozatok meghozatalában, hanem fellebbviteli szervként jár el a Testület egyedi határozataival kapcsolatban, mind az engedélyezésre, mind a szankcionálásra vonatkozóan. Ezt a megoldást nem könnyű összehangolni az elnöknek azzal a funkciójával, hogy egyébként ő vezeti a Testületet.

A többfokozatú eljárás olyan módon történő bevezetését, hogy külső közigazgatási szerv előtt támadható meg a Testület döntése, nem tartom célszerűnek. Ezzel az ORTT jelenlegi - az állami szervezetrendszerben nem teljesen egyedülálló - önálló státusza nagymértékben csorbulna. Másrészt gyakorlatilag is komoly nehézséget jelentene a felettes szerv meghatározása.

II. ENGEDÉLYEZÉS

4. Az engedélyezés, mint hatósági aktus

A műsorszolgáltatói szerződések rendszerét a jövőben egy egyértelműen hatósági aktusként szabályozott engedélyezési rendszerrel célszerű felváltani. A hatályos szabályozás alapján a műsorszolgáltatói szerződés valójában nem tekinthető szerződésnek, annak szabályozásában súlyos értelmezési és jogalkalmazási nehézségeket - és alkotmányossági aggályokat - okozó módon keverednek a magánjogi és közjogi elemek. A műsorszolgáltatói szerződés esetében a szerződésekkel szembeni alapvető követelmény, a felek egyenrangú jogi helyzete nem teljesül. Mivel az egyik szerződő fél közhatalmi jogosultságokkal járhat el a másik szerződő féllel szemben, ezért az elnevezés ellenére nem magánjogi szerződéses jogviszonyról, hanem sokkal inkább közjogi jogviszonyról van szó.

A műsorszolgáltatói jogosultság megszerzésének szabályozását önmagában a magánjogias megközelítés nem teszi alkotmányossá, és önmagában a közjogias, hatósági engedélyezésen alapuló megközelítés nem teszi alkotmányosértővé. Az Európai Emberi Jogi Egyezmény is kifejezetten úgy rendelkezik, hogy az államok a rádió-, televízió- vagy mozgókép vállalatok működését engedélyezéshez köthetik [10. cikk (1)]. A műsorszolgáltatói jogosultság alapjául szolgáló aktussal kapcsolatban nem annak magánjogi vagy közjogi jellege a döntő, hanem az, hogy egyértelmű és kalkulálható jogi helyzetet teremtsen.

5. Az engedélyezés szabályozása

Az engedélyezéssel kapcsolatban rendezni kell az engedély tárgyát, az engedélyezési eljárást, valamint az engedély tartalmát.

A hatósági eljárásként meghatározott engedélyezésre a *közigazgatási hatósági eljárás általános szabályai* is irányadók. Ez egyrészt azt jelenti, hogy e szabályokat nem lehet figyelmen kívül hagyni, másrészt viszont azt, hogy a külön törvényben nem szabályozott kérdésekre az általános eljárási szabályok alkalmazhatók.

Míg egy magánjogias pályáztatás esetében azzal kapcsolatban, hogy a pályáztató a törvény és a konkrét pályázati kiírás „között” általános pályázati feltételeket - illetve a szerződés részévé válva általános szerződési feltételeket - fogalmaz meg, nem kifogásolható. A hatósági eljárásban azonban a törvényhez kötöttség alapvető követelmény, ami a pályázat kiírójának mozgásterét jelentősen szűkíti. Az általános pályázati feltételek meghatározása, mint minden pályázót érintő normaalkotó aktus, lényegében a IV. fejezetben tárgyalt kérdéseket veti fel.

Véleményem szerint az ÁPF a hatósági eljárási rendszerben mellőzhető. A Testület az adott pályázati eljárás részletes, a törvényben nem rendezett szabályait a konkrét pályázati kiírásban határozza meg.

5.1. Az engedély tárgya

5.1.1. Engedélyköteles tevékenységek

Az engedélyezés az általános értelmezés szerint a *szüksős kapacitások elosztására* irányul, az ilyen kapacitásokat felhasználó médiatevékenység végzésére vonatkozó jogosultság alapja.

- Ilyen tevékenység elsősorban a földfelszíni műsorszórással terjesztett műsorszolgáltatás. Az Rttv. műsorszolgáltatási szerződéshez köti a Kormány rendelkezési jogába tartozó műholdas, valamint rádiótávközlő eszközzel végzett műsorszolgáltatás is. Az engedélyezési rendszerben e tevékenységek mindegyike *műsorszolgáltatási engedély*hez kötött.
- A földfelszíni digitális televíziózással kapcsolatos döntésektől függően engedélyköteles tevékenységnek minősülhet a multiplex szolgáltatás. E tevékenység azonban alapvetően eltér a műsorszolgáltatástól, ennek következtében az engedélyezése sem történhet a műsorszolgáltatással azonos módon. A *multiplex szolgáltatási engedély* - amennyiben az erős multiplex modell bevezetéséről születik döntés - tehát önálló engedély-típus.
- Külföldi példák alapján - elsősorban a digitális televíziózáshoz kapcsolódóan - *további tevékenységekkel* kapcsolatban merülhet fel az engedélyhez kötöttség igénye. Ilyen tevékenység lehet például az elektronikus programkereső szolgáltatás nyújtása.

E tanulmányban kizárólag a műsorszolgáltatási engedéllyel, mint a műsorszolgáltatási jogosultság alapjával foglalkozom. Annak meghatározása, hogy végül mely tevékenységek minősülnek engedélyköteles tevékenységnek, a törvény-előkészítés más területeit érintik.

Műsorszolgáltatás nyújtására az jogosult, aki a törvény szerinti eljárásban műsorszolgáltatási jogosultságot szerzett. A műsorszolgáltatási jogosultság - a hatályos szabályozás logikáját követve - származhat műsorszolgáltatási engedélyből vagy nyilvántartásba vételből.

5.1.2. Az engedély, mint a műsorszolgáltatási jogosultság általános jogalapja

A hazai szabályozással ellentétben számos országban a műsorszolgáltatás akkor is „engedély” alapján végezhető, ha nem szükséges erőforrás felhasználásával - hanem kábelen vagy műholdon - nyújtják. Ebben az esetben természetesen a különböző műsorterjesztési megoldáson alapuló műsorszolgáltatások engedélyei különböző feltételekkel szerezhetők meg. E megoldás előnye, hogy szövegezésében egységes szabályozást tenne lehetővé, és nagyrészt szükségtelenné tenné a műsorszolgáltatási jogosultság önálló kategóriakénti kezelését. Különösen akkor jelent ez hatékony megoldást, ha a Testület az engedélyen keresztül egyúttal szabályozói funkciót is ellát.

A kábeles és műholdas műsorszolgáltatás gyakorlatilag ebben az esetben is bejelentés alapján nyújtható, mivel az engedély megszerzésének feltétele itt nem a pályázat, hanem a bejelentés alapján történő nyilvántartásba vétel.

5.1.3. A már működő műsorszolgáltatás műsorszórási kapacitásainak bővítése

Az ÁPF - külön törvényi felhatalmazás nélkül, sőt valószínűleg ellentmondásban a törvénnyel - jelenleg is rendelkezik arról, hogy a pályázat alapján nem csak új műsorszolgáltatási jogosultság, hanem *új műsorszórási kapacitás* megszerzése is lehetséges. Ennek különösen akkor van jelentősége, ha a médiakoncentráció korlátozása a jövőben is a műsorszolgáltatási jogosultságok száma alapján történik - ennek a valószínűsége azonban igen csekély. Ha a műsorszolgáltatók terjeszkedését például az elért közönségarány alapján határozzák meg, akkor a jogosultságok számának nincs jelentősége.

Amennyiben a jogalkotó a műsorszórési kapacitások bővítésének lehetőségét a jövőben fenn kívánja tartani, akkor erről a törvényben kifejezetten rendelkeznie kell. Tisztázni kell, hogy e pályázat eredményeként a nyertes új engedélyt kap, vagy a Testület mindössze módosítja a korábbi engedélyt. A kapacitásbővítés jelentheti ugyanakkor a vételkörzet bővülését - azaz egy összefüggő nagyobb vételkörzet kialakulását -, és jelentheti egymástól független területeken ugyanazon műsor sugárzását. [Ez utóbbi megoldással kapcsolatban nem egyértelmű, hogy az Rttv. alapján a műsorszolgáltatás vételközrete kiterjedhet-e nem egybefüggő területekre is, vagy minden ilyen esetben hálózatba kapcsolódás jön létre, és összhangban van-e ez a megoldás a hálózatba kapcsolódás szabályozásával, különös tekintettel a saját műsor közlésének kötelezettségére.]

A hatályos szabályozási logikát követi az a megoldás, amely alapján a pályázati eljárás eredményeként minden esetben új engedély (új jogosultság) kerül kiadásra. Az új engedély minden esetben - akkor is, ha a régi és az új jogosultság egybefüggő területet alkot - az új ellátási területen nyújtott műsorszolgáltatást teszi lehetővé, függetlenül attól, hogy a műsortartalom megegyezik egy már működő szolgáltatással.

Amennyiben a jogalkotó úgy dönt, hogy lehetővé teszi a pályázat eredményeként a korábbi engedélyben foglalt ellátási terület módosítását, akkor erről kifejezetten rendelkeznie kell. Ebben az esetben ugyanis változik a pályázat kimenetele: a nyertesnek a Testület nem műsorszolgáltatási engedélyt ad, hanem módosítja a korábbi engedélyt is. A módosítás alapján a műsorszolgáltató a már korábban is nyújtott műsorszolgáltatás tartalmával megegyező műsort szolgáltat, kibővült vételkörzet részére, ehhez igazított egyéb feltételekkel (pl. műsorszolgáltatási díj, műsorszervezeti követelmények). E megoldás különválasztja a műsorszolgáltatási jogosultságot és a műsorszolgáltatási lehetőséget. Az engedély megszerzésével a hatóság egyidejűleg hagyja jóvá a szolgáltató által vállalt műsorszervezetet és egyéb működési feltételeket, illetve rendel a szolgáltatáshoz műsorszórési kapacitást, az új pályázatban pedig már csak további kapacitást rendel az eredeti jogosultsághoz. E szabályozás kezelni képes azt a sajátos esetet is, amikor a kapacitásbővítés nem jár tényleges vételkörzet-bővítéssel; ez elsősorban a digitális átállás során, a *simulcastinggal* kapcsolatban merül fel, de akár minőségjavítási célt is szolgálhat. [Lényegében ezt a megoldást követi - törvényi alap nélkül - a földfelszíni műsorszóró rendszer révén végzett műsorszolgáltatás vételkörzet-bővítésének fogalmáról szóló testületi állásfoglalás tárgyában hozott 766/2004. (VI. 15.) számú ORTT határozat.]

Gyakorlati különbség a fenti két megoldás között csak abban az esetben van, ha a törvény az engedélyek/jogosultságok számához - a médiakoncentráció korlátozásánál - jogkövetkezményt fűz. Ebben az esetben a második megoldás a szolgáltatók számára kedvezőbb helyzetet teremt. Dogmatikailag viszont mindenképpen célszerű egyértelmű helyzetet teremteni.

5.2. Az engedélyezési eljárás

A pályáztatás a műsorszolgáltatási engedély megszerzésének megfelelő - és más eljárásokban is alkalmazott - módja. Mivel a pályáztatás továbbra is a műsorszolgáltatási jogosultság elnyerésére irányul, az eljárási szabályokat célszerű a hatályos szabályozás alapulvételével kialakítani, kiküszöbölve annak hiányosságait és növelve annak átláthatóságát. A pályáztatás eljárási rendjét érdemben nem érinti az, hogy a pályázat eredménye nem szerződés, hanem hatósági engedély.

5.2.1. Az engedély iránti kérelem

Műsorszolgáltatási engedély iránti kérelem benyújtható az ORTT pályázati felhívásában meghatározott határidőig, illetve a pályáztatás eredményeként kihasználatlanul maradt műsorszórési lehetőségekre bármikor.

Megfontolandó a „talált frekvenciára” benyújtott igény lehetőségének fenntartása. Ez a lehetőség egyrészt jelentősen növeli a szolgáltatók mozgásterét, ezzel természetesen előmozdítva a vélemény szabadság érvényesülését. Másrészt azonban ez a lehetőség jelentősen korlátozza a Testület médiapolitikai - és frekvenciagazdálkodási - mozgásterét, mivel a „talált frekvencia” esetében nincs lehetősége az adott műsorszolgáltatásnak a médiapiacra gyakorolt hatását mérlegelni. Más jogrendszerek a jogosultsághoz jutásnak ezt a módját nem ismerik.

Az engedély iránti kérelem tartalma megegyezik az Rttv. szerinti pályázat tartalmával (Rttv. 96. §).

5.2.2. Hiánypótlás

A szabályozásnak egyértelművé kell tennie, hogy mikor és milyen feltételekkel van helye hiánypótlásnak.

Az Rttv. - a jogalkotó feltételezhető szándéka szerint - biztosítani kívánja a hiánypótlást, azonban ezt jogtechnikailag nem egyértelmű módon szabályozza [véleményem szerint a 98. § (3) bekezdésnek nem a 95. §-ra, hanem a 96. §-re kellene hivatkoznia]. Az ÁPF-ben azonban a Testület ennél szigorúbban rendelkezett, és „a pályázati felhívásban megjelölt kötelező erejű nyilatkozatokat” nem tartalmazó pályázat esetében kizárta hiánypótlás lehetőségét. A gyakorlat azt mutatja, hogy ezek a rendelkezések nem egyértelműek.

A jövőben a törvénynek kell rendeznie a hiánypótlás kérdését. A jogalkotó ezzel kapcsolatban többféle megoldást választhat, de a szabályozásnak egyértelműnek kell lennie.

- A jogalkotó dönthet úgy, hogy kizárja a hiánypótlás lehetőségét, ami az ilyen jellegű pályázatoknál nem egyedülálló. Ebben az esetben a hiányosan benyújtott pályázat érvénytelen.
- Garanciális szempontból indokolt a hiánypótlási lehetőség fenntartása. Ebben az esetben hiánypótlásnak van helye akkor, ha a pályázó (kérelmező) a törvény és a pályázati felhívás által *előírt dokumentumokat, igazolásokat* teljes körűen nem csatolta. A hiánypótlás egyszeri lehetőség, rövid, jogvesztő határidővel.
- A jogalkotó azt - a hatályos Rttv. és ÁSZF együttes értelmezéséből is levezethető - megoldást is választhatja, hogy hiánypótlásnak *csak meghatározott hiányosságok* orvoslása végett van helye. Ebben az esetben a törvénynek egyértelműen rögzítenie kell, hogy mely dokumentumok pótlása lehetséges és milyen eljárásban, illetve melyek azok a dokumentumok, amelyek hiánya alaki érvénytelenséget okoz. Rögzítheti például a törvény azt - lényegében a hatályos ÁSZF-fel összhangban -, hogy a pályázati kiírás alapján kötelezően csatolandó nyilatkozatok hiánya a pályázat érvénytelenségét eredményezi, a nyilatkozatokat alátámasztó további dokumentumok pedig 15 napon belül pótolhatók.
- A jogalkotó a fentieknél szélesebb körű hiánypótlást is lehetővé tehet. Előírhatja, hogy a Testület felhívja a pályázót, hogy meghatározott időn belül a vele szemben fennálló *bármely kizáró körülményt* hárítsa el. Ez lehetővé teszi, hogy a tulajdonosi korlátokba ütköző, vagy a műsorszolgáltatási jogosultság megszerzését kizáró bármely feltétel alá eső kérelmező megszüntesse a kizáró okot.

A hiánypótlással kapcsolatban rendezni kell azt is, hogy annak elrendeléséről a Testület mennyi időn belül dönt; e döntés meghozatalára megfelelő lehet a pályázati határidő lejártától számított 30 napos időtartam.

A hiánypótlásra irányuló felhívástól az annak teljesítéséig tartó időtartam az érdemi döntés meghozatalának határidejébe nem számít bele.

5.2.3. A határozathozatal határideje

Az Rttv. nem határozza meg a pályázat elbírálásának határidejét. Ez sérti a pályázók érdekeit, nem biztosít eszközöket az eljárás indokolatlan elhúzódásával szemben. A hatósági eljárás-ként szabályozott pályáztatás esetében a határidő rögzítése nem is mellőzhető, annak hiányában az általános - harminc napos - elintézési határidő lenne irányadó.

A műsorszolgáltatási pályázatok értékelése ennél hosszabb, a pályázat tartalmától függően változó időtartamot igényel. A pályázat eredményének megállapítására rendelkezésre álló határidőt ennek megfelelően egy széles időtartamként célszerű meghatározni. A pályáztatás hatályos szabályozását - és a frekvenciahasználati jogosultság pályáztatásának szabályozását - alapul véve előírható, hogy a Testület a döntését a pályázati határidő lejártától számított 60. és 150. nap között hozza meg és teszi közzé. Ez az időtartam a - pl. vételkörzet alapján - különböző műsorszolgáltatásokra vonatkozóan differenciáltan is szabályozható.

Az Rttv. a műsorszolgáltatási jogosultság megszerzésére nem jogosult pályázók pályázatának visszautasítására már az érdemi döntés meghozatala előtt kötelezi a Testületet (Rttv. 98. §). Egyszerűbb megoldást jelentene, ha a Testület ezt a döntését az érdemi határozatban hozná meg.

- Egyrészt ez lehetővé tenné, hogy a visszautasított pályázó érdemi jogorvoslattal éljen: lehetővé válna számára, hogy az ORTT ügydöntő határozatának bírósági felülvizsgálatát kezdeményezze. Véleményem szerint a jogorvoslathoz való alkotmányos jognak nem felel meg az a hatályos szabályozás, amely a visszautasítás jogszerűtlensége esetén mindössze kártérítést helyez kilátásba a sértett részére (komoly nehézséget okozna egyébként a kártérítés mértékének megállapítása, különös tekintettel az elmaradt haszonra). A bírósági felülvizsgálat a tévesen - jogtalanul - kizárt pályázó részére is garantálná az új pályázati eljárás lefolytatását.
- Másrészt viszont az e döntéssel szembeni érdemi jogorvoslat nem késleltetné a pályázat lezárását.

5.2.4. Az engedély megszerzésének szempontjai

Az értékelési szempontokkal kapcsolatban egyrészt azt kell tisztázni, hogy a törvény azokat milyen részletességgel határozza meg, másrészt azt, hogy a Testületnek mekkora mozgásteret van e szempontok részletezésében vagy bővítésében. Külföldi példák a nagyon részletes törvényi szabályozástól a szinte korlátlan hatósági mérlegelésig mindenre találhatók. Az Rttv. az értékelés szempontjairól alig rendelkezik, annak szabályozását az ÁPF keretébe utalja.

A jövőbeli szabályozásban a megajánlott műsorszolgáltatási díj és a műsorszerkezeti vállalatok viszonyát célszerű rögzíteni, és ezzel tisztázni, hogy az engedély megszerzése inkább „árverés” vagy inkább „szépségverseny” alapján történik. E koncepcionális kérdésben véleményem szerint a jogalkotónak egyértelműen állást kell foglalnia. Ennek eldöntése nem jogi kérdés. E döntéssel egyensúlyt kell teremteni egyrészt a közvetlen fizetési kötelezettségek és a műsorszerkezeti terhek, másrészt a digitalizáció hatására várhatóan felaprózódó médiapiacra csökkenő bevételek között; a magas műsorszolgáltatási díj és a széleskörű műsorszerkezeti-műsörtartalmi követelmények együtt valószínűleg nem tarthatók fenn.

Az ajánlatok értékelésének általános szempontjaként a törvény - a német példát követve - előírhatja, hogy a Testület a pályázók közül előnyben részesíti azt, amelyik nagyobb mértékben járul hozzá az adott vételkörzetben elérhető műsorok és műsorszolgáltatók sokszínűségéhez. Ez az általános mérlegelési felhatalmazás bármely szempont figyelembe vételét lehetővé teszi, és egyúttal kötelezi is a Testületet, hogy a döntését a médiapiac elemzése alapján hozza meg. Ez a megoldás nem a pályázat kiírására, hanem az értékelési szakaszra helyezi a hangsúlyt. A Testület e szerint nem határozza meg előre azokat a tényezőket, amelyekről az adott vételkörzetben a sokszínűség erősödését várja. Ez mind a Testületnek, mind a pályázóknak igen széles mozgásteret biztosít, és jól illeszkedik a szabályozó hatóság koncepciójába.

A hatályos szabályozás logikáját az a megoldás követi, amely szerint a törvény taxatív módon meghatározza, hogy melyek azok a tényezők, amelyeket a Testület az egyes pályázatokban értékelési szempontként figyelembe vehet. Ez egyrészt megfelel a hatósági eljárás törvényhez kötöttsége követelményének, másrészt azonban nem jelenti azt, hogy a Testület elveszíti a szempontrendszer kialakításával kapcsolatos mozgásterét. Ez a szabályozás egyrészt kiegészítheti az általános mérlegelési felhatalmazást, meghatározva a sokszínűség előmozdításánál figyelembe vett tényezőket. Másrészt az általános mérlegelési felhatalmazás nélkül is alkalmazható. Eszerint a törvény azokat a szempontokat rögzítené, amelyek közül a Testület az egyes pályázati kiírások megfogalmazásában választhat, és amelyekon kívül más szempontot nem határozhat meg. A Testület tehát a pályázati kiírással határozza meg a médiapolitikai célkitűzéseit.

A pályázati kiírásban a Testület a médiapolitikai célkitűzéseinek megfelelően értékelési szempontként határozhatná meg

- a közszolgálati műsorszám fogalma alá tartozó bármely műsorszám meghatározott arányú bemutatását,
- a műsorszolgáltatási tapasztalatot,
- a fogyatékkal élők műsorszolgáltatáshoz való hozzáféréseinek előmozdítását (pl. feliratozás),
- a munkatársak függetlenségének biztosítását („belső pluralizmus”),
- a hazai filmgyártásba/műsorkészítésbe/médiaoktatásba visszaforgatott nyereség arányát,

- a reklámmal, annak mennyiségével vagy műsorszerkezeti elhelyezésével kapcsolatos vállalásokat,
- az európai művek és az eredetileg magyar nyelven készült műsorok arányát,
- a független gyártóktól beszerzett műsorok arányát,
- szakosított műsorszolgáltatás esetében a műsortematikát.

5.2.5. A határozat indokolásának kötelezettsége

Garanciális, a pályáztatás átláthatóságához elengedhetetlen követelmény, hogy - ahogyan minden hatósági határozat esetében - a pályázati eljárást lezáró határozattal kapcsolatban a törvény indoklási kötelezettséget írjon elő.

Az indoklásból ki kell tűnnie, hogy miért a nyertes pályázó lesz az, amely a legjobban teljesíti a pályázati kiírásban meghatározott médiapolitikai célkitűzéseket. Az indoklás adott esetben az adott vételkörzet műsor- és szolgáltató-választékára vonatkozó elemzést tartalmaz. Véleményem szerint minden esetben egyértelműen rekonstruálhatónak kell lennie továbbá a *döntési eljárásnak*, azaz annak, hogy milyen szavazati aránnyal és mely tagok szavazatával került a nyertes megválasztásra.

5.2.6. Jogorvoslat

A pályáztatás hatályos szabályozásának egyik vitatható eleme a jogorvoslati rendszer. Indokolt - sőt az engedélyezés hatósági eljárás jellege miatt szükséges - a jelenleginél szélesebb körben lehetővé tenni a Testület döntésének bírósági felülvizsgálatát, ami azonban nem eredményezheti a Testület döntési jogkörének csorbítását.

A jogorvoslati rendszer legfontosabb kérdése, hogy magával az engedélyezési határozattal szemben milyen feltételekkel van helye jogorvoslatnak. Felettes szerv hiányában közigazgatási úton a határozat nem fellebbezhető meg. Helye van viszont - összhangban a Ket. vonatkozó rendelkezéseivel [Ket. 109. § (1)] - bírósági felülvizsgálatnak.

Bírósági felülvizsgálat kizárólag törvénysértésre hivatkozva kezdeményezhető. Az engedélyező hatóság - médiapolitikai, legalább részben szubjektív - érdemi döntése tehát nem kérdőjelezhető meg.

A Ket. - a Pp. módosításával - meghatározza azokat a szempontokat, amelyek a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozat jogszerűségének megállapításában irányadók. Az engedélyezés mint mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozat akkor tekintendő jogszerűnek, ha a közigazgatási szerv a tényállást kellő mértékben feltárta, az eljárási szabályokat betartotta, a mérlegelés szempontjai megállapíthatóak, és a határozat indoklásából a bizonyítékok mérlegelésének okszerűsége kitérő [Pp. 339/B. §].

A Testület döntési jogkörének védelmét szolgálja az a megoldás, amely szerint a bíróság jogsértés esetén az engedélyezési határozatot hatályon kívül helyezi, és a Testületet új eljárásra kötelezi. Nincs lehetősége tehát a bíróságnak a döntés tartalmának megváltoztatására.

A Ket. hatályba lépésével a közigazgatási határozat felülvizsgálata soron kívüli eljárásban viszonylag gyors döntéshozatalhoz vezet. Amennyiben a bírósági eljárásra a törvény soron kívüliséget ír elő, akkor a bíróság nyolc napon belül köteles intézkedni a tárgyalás kitűzéséről, és az első tárgyalást a keresetlevél beérkezésétől számított 30 napon belüli időpontra tűzi ki, illetve 30 napon belül érdemben dönt [Pp. 333. § (2)-(4)].

Az engedélyezési határozat felülvizsgálata során a határozat végrehajthatóságát célszerű a jogerős bírósági döntéshez kötni. Ez az eljárás elhúzódásának veszélyét jelenti, ugyanakkor a kiadott, de a bíróság által jogsértőnek talált engedély alapján megkezdett műsorszolgáltatás megszüntetése komoly jogi és gyakorlati nehézségekkel járna. Feltételezve, hogy a Ket. a műsorszolgáltatási engedély pályáztatásának csak szubszidiárius szabályozása (ld. fent), a médiatörvény a Ket. vonatkozó rendelkezését [Ket. 110. § (1)] felülírva előírhatja a megtámadott határozat végrehajtásának felfüggesztését.

5.3. Az engedély tartalma és időtartama

A műsorszolgáltatási engedélyben - mint közigazgatási határozatban - a Testület a műsorszolgáltatót arra jogosítja és kötelezi, hogy a pályázatában vállalt időtartamban és

adásidőben az adásidő-beosztás szerint, saját megkülönböztető azonosítási jelét használva, a vállalt műsorstruktúrájának megfelelő műsort szolgáltatson, az általa üzemben tartott saját hálózaton, berendezésekkel, eszközökkel, vagy elektronikus hírközlési szolgáltató közreműködésével. Ilyen módon az engedély konkrét tartalmát a pályázati kiírás és az arra érkező pályázati ajánlat határozza meg.

Annak érdekében, hogy az engedély lehetőleg a műsorszolgáltatás stabil alapja legyen, kerülni kell az olyan tartalmi elemeket, amelyek gyakran változnak. Míg például a pályázatban vállalt műsorszerkezet fenntartása hosszú távon is elvárható, és ezért az engedély tartalmát képezheti, addig a részletes műsorrendet nem indokolt az engedély tartalmaként meghatározni.

Az engedély határozott időre szól, időtartama megegyezhet a műsorszolgáltatási szerződés időtartamával. Az engedélyt a Testület a szolgáltató kérelmére egy alkalommal pályázat nélkül meghosszabbítja. A meghosszabbítás megtagadására súlyos és ismételt jogsértés esetén, illetve frekvenciagazdálkodási okból kerülhet sor. Az engedély meghosszabbítása az engedély tartalmát egyébként nem érinti. A törvény meghatározhatja a „súlyos jogsértések” körét, például azokat sorolva ide, amelyek miatt a Testület írásbeli figyelmeztetést vagy meghatározott időtartamnál hosszabb jogosultság-felfüggesztést szabott ki.

A pályázat nélküli meghosszabbítás szabályozásánál a jogalkotó ennél tágabb mozgásteret is biztosíthat a Testület részére. A törvény úgy is rendelkezhet, hogy a Testület megtagadhatja az engedély meghosszabbítását, ha a szolgáltatóval nem tud megegyezni az engedély egyes elemeinek módosításáról.

5.4. Az engedély módosítása

A szolgáltató kérelemben kezdeményezheti a módosítást. A Testület a kérelem teljesítésével kapcsolatban mérlegelési joggal rendelkezik; megvizsgálja, hogy a módosítás nem érintené-e hátrányosan az engedély kiadásánál figyelembe vett - médiapolitikai - célkitűzések megvalósulását. A mérlegelési jogkör szükségtelenné teszi a módosítható tartalmi elemek szűkítését. Az elutasító határozattal szemben bírósági felülvizsgálatnak van helye.

Amennyiben a törvény a Testület részére is lehetővé teszi az engedély egyoldalú módosítását, akkor egyrészt meg kell határoznia a módosítás lehetséges okait; ezeket az okokat szűken, a műszakilag szükséges és a jogszabályi környezet változásából adódó okokra kell szűkíteni. A törvény felhatalmazhatja a hatóságot, hogy frekvenciagazdálkodási okból egyoldalúan módosítsa a jogosultság gyakorlására felhasznált műsorszórási lehetőségeket, a szolgáltató érdekeinek sérelme nélkül, illetve megfelelő kárpótlással (pl. a műsorszolgáltatási díj arányos csökkentésével). Kötelezni kell másrészt a Testületet arra, hogy a módosítási szándékáról tájékoztassa az érintett szolgáltatót, és a szolgáltatónak adjon lehetőséget álláspontja kifejtésére. A módosító határozattal szemben is fenn kell tartani a bírósági felülvizsgálat lehetőségét.

Az engedélyező határozat módosítására egy újabb közigazgatási határozatban kerülhet sor, amelynek meghozatalára az engedélyezés szabályai megfelelően alkalmazandók.

Az engedély módosításától elkülönülten, a médiakoncentrációra vonatkozó szabályozás keretében rendezendő a szolgáltató tulajdonosi szerkezetében, illetve tulajdoni érdekeltségeiben bekövetkező változások kezelése.

Az engedély nem átruházható. Véleményem szerint azonban ez önmagában nem garancia arra, hogy a műsorszolgáltatási jogosultságot valóban az gyakorolja, aki arra engedélyt kapott. Megfontolandó, hogy a műsorszolgáltató tulajdonosi szerkezetében bekövetkező meghatározott arányú - a befolyásoló részesedés mértékét elérő vagy a többségi tulajdont (szavazati arányt) érintő - változások esetében a törvény felhatalmazza a Testületet az engedély felülvizsgálatára.

6. Alternatív pályáztatási rend: a műsorszolgáltatási jogosultság elnyerésének és műsorterjesztési lehetőség megszerzésének különválasztása

A szabályozás átláthatóságát növeli az a - német jogban alkalmazott - megoldás, amely a műsorszolgáltatási jogosultságot különválasztja a terjesztési kapacitások elosztásától.

Eszerint mindenki, aki műsorszolgáltatást kíván folytatni, köteles a médiahatóságtól erre jogosultságot (engedélyt) szerezni. Ahogy a hatályos szabályozás esetén, úgy e megoldás esetén is meg kell határozni a jogosultság megszerzéséből kizárt személyi kört. A jogosultság (engedély) megszerzése egyszerű eljárásban történik, amelyben a hatóság legfeljebb kérelmező gazdasági és

szervezeti alkalmasságát vizsgálja. Az engedély meghatározott típusú - rádió vagy televízió - és jellegű - pl. általános kínálatú, tematikus, közműsorszolgáltatás, nem nyereségérdekelt szolgáltatás - műsorszolgáltatás nyújtására szól. Az engedély határozott - meghosszabbítható - időre szól, de megszerzése nem jelenti a szolgáltatás tényleges megkezdését is. Az engedély megszerzése a műsorterjesztési kapacitáshoz való hozzáférés elvi lehetőségét teremti meg.

A szűkös kapacitások esetében az engedély birtokosának jogosultsága arra terjed ki, hogy a hatóság - pályázati - felhívására kérelmet nyújtson be az adott kapacitás megszerzésére. Ilyen módon lehet hozzájutni a földfelszíni frekvencián történő terjesztés lehetőségéhez, de akár a kábelkapacitásnak a kötelező elosztásra fenntartott részéhez is. Pályázati eljárás lefolytatása ezen a ponton válik szükségessé, ennek szabályai nagyrészt megegyeznek a műsorszolgáltatási engedély 5.2. pontban vázolt szabályaival. A pályázat tehát az engedéllyel rendelkező szolgáltatók közötti kapacitás-kiosztásra irányul. E megoldás nem igényli a kapacitásbővítés külön szabályozását.

A nem szűkös kapacitások használatára a műsorszolgáltatási engedély jogosultja minden további adminisztratív eljárás nélkül jogosult. E kapacitások a műsorterjesztő - sőt adott esetben a multiplex szolgáltató - és a műsorszolgáltató közötti megállapodás alapján szerzhetők meg.

E megoldás esetén külön kell szabályozni magának a műsorszolgáltatási engedélynek, illetve a kapacitáshasználatnak a megújítását és visszavonását.

Ez a szabályozási megoldás

- könnyen adaptálható a digitális televíziózáshoz/rádiózáshoz,
- egyértelművé teszi a műsorszolgáltatási jogosultság és lehetőség közötti különbséget, és
- különösebb nehézség nélkül beépíthető a hazai szabályozásba.

7. A hatályban lévő műsorszolgáltatási szerződések átalakítása

E kérdéskör a későbbiekben alaposabb elemzést igényel, egyelőre csak a problémafelvetésre van mód.

A műsorszolgáltatási szerződések és az azok alapján létrejött polgári jogi jogviszony hatósági engedéllyé és hatósági jogviszonná alakítása alapvetően két módon történhet: a szerződések törvényben történő megszüntetésével, illetve a szerződés időtartamának lejártá után.

Bármely megoldás alkalmazása során alapvető követelmény, hogy a műsorszolgáltatók lehetőség szerint ne kerüljenek a jelenleginél hátrányosabb helyzetbe. Mivel a műsorszolgáltatási szerződés egyébként a Testületet hozza előnyösebb helyzetbe, és a felek közötti tényleges egyenlőségről nincs szó, a hatósági jogviszonná alakítás a műsorszolgáltatók számára nem jelentene lényeges változást.

Nyilvánvalóan kisebb - és kevésbé kockázatos - beavatkozást jelent a szerződések hatályban tartása.

Az új törvény hatályba lépésével átmeneti időre a műsorszolgáltatási jogosultság vagy műsorszolgáltatási szerződésen vagy műsorszolgáltatási engedélyen alapulna.

A törvény hatályba lépésével a hatóság új szerződést nem kötne.

A szerződés meghosszabbítása helyett a törvény arról rendelkezne, hogy ha a szolgáltató a korábbi szabályozás alapján jogosult lett volna a szerződés meghosszabbítására, akkor a hatóság felajánlja, hogy a szolgáltató részére pályázat nélkül a szerződéssel lényegében azonos tartalmú, öt évre szóló engedélyt ad. Ez a megoldás azért nem aggályos, mert az Rttv. a szerződés megújítását jelenleg is a Testület mérlegelési jogaként határozza meg, az nem alanyi joga a szolgáltatónak.

Súlyos nehézséget jelent azonban e megoldással kapcsolatban, hogy a szolgáltató jogállását a szerződés nem határozza meg teljes körűen. A szerződés és az Rttv. egységes rendszert alkot. Ahhoz tehát, hogy a szerződés értelmezhető legyen, az Rttv. jelentős részét is hatályban kellene tartani (e jogviszonyokban például a Testület továbbra is polgári jogi fél lenne). Emiatt véleményem szerint ez a megoldás nem alkalmazható.

A fenti probléma csak úgy kerülhető el, hogy az új törvény hatályba lépésével a műsorszolgáltatási jogosultsággal rendelkező szolgáltatók szerződése megszűnik, és annak helyébe

engedély lép. A Ptk. szerint jogszabály a hatályba lépése előtt megkötött szerződések tartalmát kivételesen megváltoztathatja [Ptk. 226. § (2)]. Az Alkotmánybíróság szerint „a már fennálló szerződések tartalmának jogszabály útján való megváltoztatása [...] általában csak akkor kivételes, ha a szerződéskötést követően beállott körülmény folytán a szerződés valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti, a körülményváltozás nem volt ésszerűen előrelátható, ugyanakkor túlmegy a normális változás kockázatán és a beavatkozás társadalmi méretű igényt elégít ki. Azt, hogy a Ptk. 226. § (2) bekezdésében biztosított felhatalmazás alapján a beavatkozás feltételei alkotmányosan fennállnak-e, az Alkotmánybíróság jogosult eldönteni, ugyanúgy, ahogy a konkrét szerződésekben a Ptk. 241. §-a alapján esetenként azt a bíróság is teszi.”

Alkotmányosan ez alapján nem aggálytalan, de vállalható mértékű kockázattal jár az a megoldás, amely még az új törvény hatályba lépése előtt úgy módosítja az Rttv.-t, hogy az felhatalmazza a Testületet, hogy az új törvény hatályba lépésének napjával felmondja a műsorszolgáltatási szerződéseket. Az új törvény hatályba lépésének napján a korábban műsorszolgáltatási szerződéssel rendelkező szolgáltatók a törvény erejénél fogva műsorszolgáltatási engedélyhez jutnak, amely lényegében ugyanolyan - műsorszerkezeti, a műsorszolgáltatási díjra, a meghosszabbításra vonatkozó - feltételeket támaszt velük szemben, mint a korábbi szerződés. A Testület által kiadott engedély rendelkezései bíróság előtt megtámadhatók - ilyen módon is garantálható, hogy a szolgáltató ne kerüljön hátrányosabb helyzetbe.

A szerződés jogszabályi módosítása indokolható azzal, hogy a médiarendszer fejlesztése és a jobbiztonság erősítése szükségessé teszi a szerződéses rendszer megszüntetését, az engedélyezési és szerződéses rendszer fenntartása pedig nem valósítható meg.

III. SZANKCIÓK ALKALMAZÁSA

A hatósági jogalkalmazás keretében kirótt szankciónak minden esetben a *törvényben meghatározottnak* kell lennie. Jelenleg az ÁPF - részben a polgári jogi és a közjogi elemek keveredésének eredményeként - az Rttv.-ben nem szabályozott szankciót - a Műsorszolgáltatási Alap támogatásaiból való kizárást - is kilátásba helyez, illetve - különösen a műsorszolgáltatási szerződés felmondásával kapcsolatban - felülírja az egyes szankciók kiszabásának törvényi feltételeit. A hatóságként működő médiafelügyeleti szerv ilyen jogosultsággal nem rendelkezhet, ami összességében növeli a jobbiztonságot.

Az ORTT szankcionálási jogkörét elegendő a médiatörvényt és a műsorszolgáltatási engedélyt sértő magatartásokkal szemben fenntartani. Ez azt jelenti, hogy olyan magatartással kapcsolatban, amelyre egyébként nem terjed ki a médiatörvény hatálya (pl. szerzői jog megsértése), a Testület nem alkalmazhat szankciót. Nem jelenti ugyanakkor azt, hogy a médiatörvény ne tartalmazhatna más jogszabályokkal párhuzamos szabályozást, például a közösségi érdekek védelme érdekében [az ezzel kapcsolatos aggályaimat nem részletezem].

A szankciórendszerrel szemben alapvető követelmény, hogy a törvény bármely terjesztési platformon nyújtott szolgáltatásra *megkülönböztetés-mentesen* ugyanazon szankciókat helyezze kilátásba. A hatályos szabályozás a műsorelosztás útján terjesztett - bejelentés alapján működő - műsorszolgáltatás esetében az Rttv. műsortartalmi szabályainak ismételt és súlyos megszegése esetén a jogosultság elvesztését helyezi kilátásba [Rttv. 113. § (4) c)], míg a szerződés alapján nyújtott szolgáltatásoknál erre csak nagyon kivételes esetben kerülhet sor. Ez a szabályozási megoldás a jövőben nem tartható fenn.

Az Rttv. szerinti szankciórendszer - a magánjogias elemektől megtisztítva - a jövőben is fenntartható. Az ORTT *szankcióként tehát alkalmazhatja*

- a jogsértő magatartás megszüntetésére való felhívást,
- a műsorszolgáltatási jogosultság meghatározott idejű felfüggesztését,
- a - törvényben rögzített összeghatárok közötti- pénzbírságot,
- az írásbeli figyelmeztetést, valamint
- az engedély visszavonását.

Más jogrendszerekben további szankcióként közlemény közzétételére való kötelezés, illetve az engedély időtartamának megrövidítése jön szóba. A törvény - ahogy jelenleg az ÁPF - szankcióként kilátásba helyezheti a Műsorszolgáltatási Alap támogatásaiból való kizárást is.

Az engedély visszavonására - bármely platformon terjesztett szolgáltatás esetében - továbbra is csak a legsúlyosabb jogsértések esetén kerülhet sor. Ezek köre azonos lehet a műsorszolgáltatási szerződés azonnali hatályú felmondásának eseteivel [Rttv. 112. § (4)].

További szankcióként a törvény előírhatja, hogy a Testület bármely jogsértés esetén kötelezheti a műsorszolgáltatót a testület elmarasztaló határozatának ismertetésére.

Az Rttv. egyébként nem határozza meg, hogy a Testület *melyik szankciót milyen jogsértésekkel szemben* alkalmazhatja. Felhatalmazza viszont a Testületet, hogy az ÁPF-ben részletezze az egyes szankciók kiszabásának feltételeit. Más területeken is - és külföldön is - ismert az a szabályozás, amely a szankciók megválasztásában nem korlátozza a hatóság mérlegelési jogát. Eszerint a törvény mindössze annyit ír elő, hogy a szankció kiszabásánál a Testület vegye figyelembe a jogsértés súlyát és gyakoriságát, illetve a fokozatosság elvét követve a jogsértéssel arányos szankciót alkalmazzon.

Ennél részletesebb - ennyiben a jogbiztonság követelményének jobban megfelelő - szabályozás is alkotható, amely szerint a törvény rögzíti, hogy melyik szankció milyen jogsértéshez kapcsolódik. Ebben irányadó lehet az ÁPF. A törvényi részletezést azonban pótolhatja a következetes jogalkalmazás. Véleményem szerint a szankciók meghatározott jogsértéshez rendelése mellőzhető.

Egy jogsértéssel szemben egyidejűleg akár több szankció is kiszabható.

Indokolt a törvényben előírni, hogy a Testület az eljárással érintett *szolgáltató* részére lehetőséget biztosít *álláspontja* kifejezésre juttatására.

A szankció kiszabására *hatósági határozatban* kerül sor, amelyben a Testület a döntését indokolja. A határozatban - annak rendelkező részében - pontosan meg kell jelölni az elkövetett jogsértést. Több jogsértés egy határozatban történő szankcionálása esetén erre kifejezetten utalni kell a határozatnak, és a Testület köteles megindokolni az együttes elbírását.

A határozat *végrehajthatóságával* kapcsolatban irányadó lehet a Ket. vonatkozó - az Áe. vonatkozó rendelkezésével ellentétes - rendelkezése, amely szerint a bírósági felülvizsgálat kezdeményezésének kizárólag akkor van halasztó hatálya, ha az ügyfél a keresetlevélben a döntés végrehajtásának felfüggesztését kéri [Ket. 110. § (1)]. A Ket. alapján tehát a végrehajtás felfüggesztésére a bíróság mérlegelése és erre irányuló döntése alapján kerülhet sor. A bíróság a végrehajtás felfüggesztésével kapcsolatos döntése során - külön törvényi előírás nélkül is, de akár törvényben megerősítve - azt mérlegeli, hogy a szankció a felfüggesztés esetén is alkalmas-e a célja elérésére. Olyan differenciált szabályozás is elképzelhető, amely a műsor tartalmát érintő szankció - közlemény közzététele, jogosultság felfüggesztése - esetén azonnali végrehajthatóságot ír elő, míg az anyagi jellegű vagy a jogosultság megszüntetésére irányuló szankcióval kapcsolatban - amelyeknél tehát kisebb a jelentősége annak, hogy a közönség a szankciót összekösse a jogsértéssel - ilyen előírást nem tartalmaz.

A határozat bírósági felülvizsgálata *oron kívüli* eljárásban történik. Gazdaságossági okból ezzel kapcsolatban is alkalmazható az előbbi differenciált szabályozás.

IV. SZABÁLYOZÓ HATÓSÁG

8. A „szabályozó hatóság” koncepciója

A média szabályozásával kapcsolatban széles körben elfogadott az az álláspont, hogy - különösen a jelenleginél is több szolgáltatóval és szolgáltatással működő médiarendszerben - a (média- és vélemény)piaccal állandó kapcsolatban álló médiafelügyeleti szerv alkalmasabb a részletszabályok kidolgozására és folyamatos felülvizsgálatára, mint a törvényhozó. A „szabályozó hatóság” koncepciójának lényege, hogy az ORTT a konkrét, egyedi ügyek elbírálásán túl olyan általános magatartási szabályokat is alkot, amelyeket a szolgáltatók mindegyike vagy szélesebb köre köteles figyelembe venni, és amelyek egyúttal hatékonyan érvényesíthetők is.

Tágabb értelemben a szabályozó hatóság koncepciójának megvalósulását jelenti minden olyan szabályozási megoldás, amely a részletes, minden lehetséges helyzetre kiterő törvényi szabályozás helyett a médiafelügyeleti szerv döntési hatáskörét szélesíti. A médiahatóság tehát olyan módon szabályozza a szolgáltatókat, hogy maga választja ki a rendelkezésére álló beavatkozási eszközök közül az adott helyzet kezelésére leginkább alkalmasnak ítélt eszközt. A „szabályozó hatóságnak” ez a modellje jelenik meg hírközlés-szabályozásban.

A szabályozó hatóság koncepciójának megvalósítása elsősorban egy rugalmas szabályozási rendszer kialakítására irányul. Egyúttal hozzájárul a médiafelügyeleti tevékenység átláthatóságának növeléséhez is. A médiafelügyeleti szerv hatásköreinek szélesítése nem öncél, hanem a médiarendszer hatékonyabb irányításának eszköze. A koncepció megvalósításának sikeressége e célok teljesülése alapján ítéltethető meg. A megvalósítás akkor is sikeres, ha a médiafelügyeleti szerv hatáskörei egyébként a szabályozásnak („irányításnak”) csak egy tágabb értelmezését elégítik ki, amelyben a hatóság normatív aktusai a jogszabályoknál gyengébb kötelező erővel rendelkeznek.

Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának R (2000) 23 számú ajánlása szerint a médiafelügyeleti szervezeteknek a jogalkotó egyértelműen meghatározott felhatalmazása alapján rendelkezniük kell azzal a jogkörrel, hogy a médiatevékenységeket érintő szabályzatokat és útmutatásokat fogadjanak el.

Az ajánlás - a hozzá fűzött indokolás szerint - ugyanakkor figyelembe veszi, hogy az egyes államokban e szabályzatok jogi természete az alkotmányos keretekhez és a jogi hagyományokhoz igazodva nagyon különböző. Egyes országokban - amelyekben a szabályozás a törvényhozó és kormányzati szervek kizárólagos feladata - a médiafelügyeleti szervek legfeljebb konzultatív jogkörökkel rendelkeznek, ajánlások elfogadására vagy véleménynyilvánításra korlátozódó szereppel. Más országokban viszont a szabályozó hatóság valódi szabályalkotó jogkörrel rendelkezik, amely alapján a média működését érintő sajátos szabályokat bocsátanak ki. Az ajánlás a szabályozói jogkörről tehát kifejezetten mint *az adott ország jogrendszeréhez igazodó jogkörről* szól.

A szabályozó hatóság koncepciójának hazai megvalósítását jelentősen nehezíti, hogy a hatóságok normaalkotó funkciójára nincs példa, és a koncepció valójában idegen a hazai jogrendszertől és jogi gondolkodástól.

A Testület által alkotott szabályzattal kapcsolatban a legfontosabb kérdés egyrészt annak a szolgáltatókkal szembeni *érvényesíthetősége*, másrészt a fölötte gyakorolható *kontroll*. A szabályozásnak természetesen azt kell jelentenie, hogy a - nem egyedi - címzettek magatartása igazodik a szabályozáshoz, ennek hiányában pedig a címzetteknek szankcióval kell számolniuk. A médiával kapcsolatban ugyanakkor minden szabályozói beavatkozás esetében kiemelten figyelembe kell venni annak alapjogi vonatkozásait. A szabályzat tartalma ütközhet a médiatörvénybe vagy más jogszabályba, illetve akár az alkotmányba is. Feltétlenül szükség van olyan eljárásra, amelyben ezek az ütközések megállapíthatók és feloldhatók.

A szabályozó hatósági szerepnek szükséges eleme, hogy a Testület által elfogadott szabályzatot a Testület *saját eljárásában* kötelezően figyelembe veszi. A valódi normaalkotó funkció akkor valósul meg, ha a Testület által elfogadott szabályzat *más jogalkalmazó szervek* - különösen a bíróságok - által is kötelezően figyelembe veendő.

A szabályozó hatóság koncepciójával kapcsolatban az Alkotmánybíróságnak az alapjogok szabályozására vonatkozó azt az álláspontját is figyelembe kell venni, hogy nem mindenfajta összefüggés az alapjogokkal követeli meg, hogy a szabályozandó kérdésekről törvény rendelkezzen. Az alapjogokkal való közvetett és távoli összefüggések szabályozására elegendő a rendeleti szint is. Ez a szint azonban már feltétlenül szabályozási szint, vagyis a rendelet jogszabálynak nem minősülő utasítás, állami irányítás egyéb eszköze szabályozására további felhatalmazást nem adhat. [64/1991. (XII. 17.) AB hat.]

A szabályozó hatóság koncepciójának megvalósíthatóságát szűk keretek közé szorítja továbbá az Alkotmánybíróság 2/2005. (II. 10.) számú határozata, amely többek között a következőket tartalmazza:

„Az ORTT mint közigazgatási ügyben eljáró szerv [médiatörvény 136. § (1) bekezdés] az államigazgatási eljárás során értelmezi az irányadó jogszabályi rendelkezéseket. A jogszabályalkalmazás során történő értelmezés azonban az államigazgatási ügyben hozott határozat része kell legyen, amely később, a bírói felülvizsgálat során vita tárgyává tehető [médiatörvény 136. § (3) bekezdés]. A rendes bíróságok előtt az egyes konkrét ügyekben vitatható az ORTT jogértelmezése. Még egy jogszabályi felhatalmazás alapján hozott ORTT határozatban megjelenő jogszabályértelmezés sem köti ugyanis a bíróságot.”

9. Megoldási javaslatok

A szabályozó hatóság koncepciójának megvalósításában mindenképpen indokolt a jelenlegi alkotmányos keretből, a hatályos és a tervezetként az Országgyűlés előtt lévő jogalkotási törvény

rendelkezéseiből kiindulni. Néhány megoldási javaslat levezethető az Rttv.-ben kidolgozott, hasonló célú megoldásokból, illetve egyéb jogszabályok ilyen célú rendelkezéseiből.

Az alábbi megoldási javaslatok közül néhány elsősorban a teljes áttekintést szolgálja, mások alkalmazható megoldást jelentenek. A javaslatok közül a jogalkotó akár egyidejűleg többet is beemelhet a médiatörvénybe, különböző szabályozási kérdések megoldására.

9.1. A hatályos Jat. alapján az ORTT az állami irányítás jogi eszközei közül irányelvet és tájékoztatót ad ki.

Jogszabályt, illetve az állami irányítás egyéb jogi eszközét csak a jogalkotási törvényben (Jat.) meghatározott szervek alkothatnak, ezért a Testületre jogalkotási hatáskör kizárólag a Jat.-tal összhangban ruházható. A Jat. a jogszabályoknak és a jogalkotó szervezeteknek, illetve az állami irányítás egyéb jogi eszközeinek és azok kibocsátóinak körét - a törvényhozó szándéka szerint - kimerítően sorolja fel. Ennek következtében a Testület jogszabály-alkotási jogosultsággal nem rendelkezik.

A Jat. szerint az állami irányítás jogi eszközei közül jogi iránymutatást - azon belül irányelvet és tájékoztatót - az országos hatáskörű szerv vezetője is kiadhat (Jat. 55. §).

- Az irányelv ajánlást ad a jogszabály végrehajtásának fő irányára és módszerére.
- A tájékoztató olyan tényt és adatot közöl, amelyet a jogszabály végrehajtásáért felelős szervnek a feladata teljesítéséhez ismernie kell.

Sem az irányelv, sem a tájékoztató nem alkalmas kötelező magatartási szabályok előírására, sőt még jogszabály értelmezésére sem. Ezeknek az eszközöknek a tartalma és funkciója nem egyértelmű, azonban az biztos, hogy a jogalanyokra jogot és kötelezettséget nem keletkeztethetnek. Az Alkotmánybíróság kifejtette, hogy az országos hatáskörű szerv vezetője csak az alárendelt szervek számára állapíthat meg magatartási szabályokat, nem szabályozhatja az alárendelt szervek körén kívül eső szervezetek, illetőleg magánszemélyek jogait és kötelezettségeit. A jogalanyok jogait és kötelezettségeit érintő szabályozást tehát mindenképpen jogszabályba kell foglalni. [34/1994. (VI. 24.) AB hat.]

Ezek az eszközök tehát nem ruhazzák fel valódi szabályozói jogkörökkel a kibocsátójukat. Ugyanakkor - informálisan - alkalmasak lehetnek a szolgáltatók magatartásának befolyásolására. A jelenleg hatályos irányelvek és tájékoztatók alapján ezeknek lehet a törvényi rendelkezéseket részletező tartalma.

Az országos hatáskörű államigazgatási szervek irányításáról és felügyeletéről szóló 1040/1992. (VII. 29.) Korm. határozat - mint a kérdéssel egyedülként foglalkozó forrás - szerint „országos hatáskörű szerv” az, amelyet jogszabály azzá nyilvánít. Az országos hatáskörű szervként történő működés egyúttal a közigazgatási hierarchiába való betagozódást is jelenti. Az ORTT jogállásnak lényeges - és feltehetőleg a jövőben is megőrzendő - eleme az autonómia, a közigazgatási hierarchián való kívülállás. E kérdés megkerülhető olyan módon, hogy a törvény kifejezetten felhatalmazza irányelv vagy tájékoztató kibocsátásának jogával.

Az állami irányítás egyéb jogi eszközeként kiadott ORTT-szabályzat esetében egyértelmű lenne a külső kontroll megvalósítása: az Alkotmánybíróság a jogszabályok mellett az állami irányítás egyéb jogi eszközei fölött is alkotmányossági ellenőrzést gyakorol.

Az irányelv és tájékoztató, mint az állami irányítás jogi eszköze egyrészt nem rendelkezik valódi normatív funkcióval, másrészt kérdéses, hogy az ORTT a Jat. alapján rendelkezik-e ezek kibocsátásának jogával. Az irányelv és tájékoztató az új jogalkotási törvény tervezetében már nem szerepel. Összességében ez a megoldás nem ad biztos alapot a szabályozó hatóság megvalósításához.

9.2. A médiatörvény a Jat. megkerülésével különböző szabályozási kérdésekben állásfoglalás, szabályzat - sui generis jogforrás - kiadására hatalmazza fel az ORTT-t.

A normaalkotó jogkör telepítésének legegyszerűbb módja az lenne, ha a törvény előírná, hogy a Testület által - meghatározott eljárás keretében - elfogadott szabályzatot a szolgáltatók működésük során kötelesek figyelembe venni, illetve ennek nem teljesítése esetén a Testület velük szemben szankciót alkalmaz.

Ezt a megoldást azonban az Alkotmánybíróság nagy valószínűséggel nem találná alkotmányosnak.

Abból, hogy formálisan a Jat. nem áll más törvények fölött, az az értelmezés is levezethető lenne, hogy más törvény más szervet is felhatalmazhat egyéb norma kibocsátására. Az Alkotmánybíróság gyakorlata azonban következetesen elutasítja ezt az értelmezést, annak ellenére, hogy a Jat.-tal való kollíziót nem tekinti eleve alkotmányosértőnek.

Az Alkotmánybíróság a 12/2005. (VI. 6.) számú határozatában a Szerencsejáték Felügyelet általános játékfeltételek megállapítására vonatkozó jogkörét vizsgálta. E határozatában összefoglalta a normaalkotással kapcsolatos eddigi gyakorlatát, és lényegében állást foglalt a szabályozó hatóság koncepciójával kapcsolatban, teljes mértékben elutasítva azt.

Az Alkotmány 2. § (1) bekezdésébe foglalt jogállamiságból eredő jogbiztonság védelme érdekében, illetve más alkotmányos rendelkezések - pl. a jogforrási hierarchiára vonatkozó alkotmányi szabályok - alapján egyes jogalkotási alapelveket alkotmányos védelemben részesít. Ilyen alkotmányos alapelveként kezeli azt, hogy a jogokat és kötelezettségeket érintő - sőt alapjogot korlátozó - rendelkezések, ki nem hirdetett, jogszabályi szint alatti normába nem foglalhatók. A formai alkotmányellenesség itt egyben tartalmi alkotmányellenességet is jelent, mert a ki nem hirdetett, meg nem ismerhető, nem jogszabályi szintű normák, ha azok az állampolgárok jogait és kötelezettségeit érintik, ellentétesek az Alkotmány 2. § (1) bekezdésében deklarált jogállamisággal, és sértik az annak fő tartalmi elemét adó jogbiztonságot.

Az Alkotmánybíróság ezekből következően megállapította, hogy a jogalanyok jogainak és kötelezettségeinek szabályozásra vonatkozóan nem jogszabályi szintű norma kibocsátására adott törvényi felhatalmazás az Alkotmány 2. § (1) bekezdésében deklarált jogállamisággal ellentétes jogalkotásra kötelez. Az alkotmányosértő norma megalkotására irányuló felhatalmazás az Alkotmánnyal ellentétes jogalkotási kötelezettséget jelent, vagyis már önmagában alkotmányellenes.

Alkotmányosan tehát nem hatalmazhatja fel valamely törvény a nem jogalkotó szerveket a Jat.-ban nem szereplő norma kibocsátására.

9.3.A Testület meghatározott szabályozási kérdésekben saját eljárására kötelező állásfoglalásokat ad ki.

A hatályos Rttv. szerint a kiskorúak védelmére vonatkozó törvényi rendelkezések részletes kifejtésére a Testületet olyan állásfoglalásában kerül sor, amely a Testület saját eljárására kötelező. Ilyen állásfoglalás megalkotására a törvény elvileg bármely szabályozási kérdésben felhatalmazhatja a Testületet. A 2/2005. (II. 10.) AB határozat viszont egyértelművé teszi, hogy általános állásfoglalások *kifejezett törvényi felhatalmazás nélkül történő kiadása sérti a jogbiztonság alkotmányos követelményét.*

Az állásfoglalás (köz)jogi természetét az Rttv. nem határozza meg. Az nem minősül közigazgatási határozatnak, és nem illeszkedik a Jat. rendszeréhez. A jogalkotó más jogszabályban, illetve más állami szervvel kapcsolatban nem alkalmazta ezt a megoldást.

Az, hogy az egyes esetek elbírálásában a Testület az állásfoglalástól nem térhet el, közvetve a műsorszolgáltatók számára is az állásfoglalásnak megfelelő magatartás kötelezettségét jelenti. Az állásfoglalás tehát *normatív jellegű*, mivel minden műsorszolgáltató számára meghatározza a jogszerű magatartás mércéjét. A műsorszolgáltatók számára az állásfoglalásnak megfelelő magatartás kényszere abból fakad, hogy az állásfoglalásba ütköző magatartás esetén a Testület szankciójával kell számolniuk. Ennyiben tehát az állásfoglalás érinti a műsorszolgáltatók jogait és kötelezettségeit.

Másrészt azonban az állásfoglalás kiadása mégis inkább tekinthető jogalkalmazó-jogértelmező szerepnek, mint jogalkotásnak. A törvény rögzíti az érintettek jogait és kötelezettségeit, illetve felelősségét. *Új kötelezettség az állásfoglalásból nem keletkezik*, az mindössze a kötelezettség teljesítésének módját konkretizálja.

A Testület az állásfoglalás kiadásával a törvényi rendelkezések alkalmazásának szempontjait előre, a konkrét ügyek konkrét körülményeitől függetlenül rögzíti, majd e szempontokat következetesen érvényesíti. Ez a Testület joggyakorlatát átláthatóvá, kiszámíthatóvá - ugyanakkor merevebbé - is teszi. Az állásfoglalás ezzel a törvényi előírások részletezéseként és konkretizálásaként betölti a szabályozó hatóság koncepciójából eredő legfontosabb funkciót.

A gyakorlatban persze egyáltalán nem egyértelmű, hogy mikor van szó a címzettek terhelő új kötelezettségről, és mikor jelenti az állásfoglalás mindössze a törvényi kötelezettség konkretizálást.

Az Rttv. nem rendezi azt a kérdést, hogy a bíróság vizsgálhatja-e magának az állásfoglalásnak a rendelkezéseit, megállapíthatja-e azok jogsértő jellegét. Ebből - valószínűleg - az következik, hogy az állásfoglalással szemben nincs helye *jogorvoslatnak*. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a műsorszolgáltató egy konkrét ORTT-határozat megtámadása során ne kérhetné a bíróságtól, hogy az állásfoglalástól eltérően értelmezze a törvényt. Az Alkotmánybíróság egyértelművé tette, hogy a bíróságot még egy jogszabályi felhatalmazás alapján hozott ORTT-határozatban megjelenő jogszabály-értelmezés sem köti, a bíróság ezért követhet a Testület állásfoglalásától eltérő értelmezést.

Az ORTT-n kívüli jogalkalmazó szerveket tehát az állásfoglalás nem köti.

Megerősítheti az állásfoglalás helyzetét az a kifejezett törvényi *vélelem*, hogy az állásfoglalásba ütköző magatartás egyúttal törvénysértő is. Ez továbbra sem emeli jogszabályi szintre az állásfoglalást, ugyanakkor a bíróság csak a vélelem megdöntése, azaz lényegében az állásfoglalás törvénysértő jellegének bizonyítása esetén (ha a magatartás sérti az állásfoglalást, de nem sérti a törvényt, akkor az állásfoglalásnak kell törvénysértőnek lennie) tekinthetne el annak alkalmazásától. Ez egyrészt nehezíti a műsorszolgáltatók eljárási helyzetét, másrészt viszont törvényben rögzíti az egyébként is követett gyakorlatot. A vélelem ugyanakkor nem akadályozza, hogy a műsorszolgáltató vitassa, hogy a Testület valóban az állásfoglalás szerint járt el.

Az eltérő bírói jogértelmezés lehetőségéből sem következik az, hogy a bíróság megváltoztathatná közvetlenül az állásfoglalást, vagy akár csak - beavatkozva a Testület hatásköreibe - kötelezhetné a Testületet erre. Amennyiben a bírósági gyakorlat rendszeresen és következetesen más álláspontot képvisel valamely kérdésben, mint az ORTT állásfoglalása, akkor a Testületnek nyilvánvalóan indokolt megváltoztatnia az állásfoglalását. Erre vonatkozó kötelezettsége azonban a törvényben nincs.

Az ütközések egyik elkerülésének módja, ha a törvény az állásfoglalást érintő eljárásban a bíróságot feljogosítja az állásfoglalás egyes részeinek *megsemmisítésére*. Erre kizárólag akkor kerülhetne sor, ha a bíróság az állásfoglalás rendelkezését törvénysértőnek találja. A kifejezetten az állásfoglalással szembeni jogorvoslat a jövőben is mellőzhető.

Enyhébb - a megsemmisítést kiegészítő vagy helyettesítő - megoldást jelentene, ha a törvény a tartósan ütköző jogértelmezés elkerülése végett előírná, hogy a Testület rendszeresen *vizsgálja felül* az állásfoglalását, és ennek során vegye figyelembe különösen az állásfoglalást érintő bírói gyakorlatot (továbbá adott esetben a műszaki fejlődést, a médiapiaci folyamatokat vagy más releváns tényezőt).

A megoldással szemben felvethető, hogy az Rttv. a Jat. megkerülésével - és azzal ellentétesen - elvi állásfoglalás kiadására hatalmazza fel a Testületet. Mivel - és amennyiben - az állásfoglalás maga nem keletkeztet a műsorszolgáltatókat illető jogot vagy őket terhelő kötelezettséget, ezért annak kibocsátása alkotmányos védelemben részesülő jogalkotási alapelveket véleményem szerint nem sért.

Az általános állásfoglalásokat a címzettek érdekében *megnevezésükben* is meg kell különböztetni a hatósági határozatoktól. Ahogy a kiskorúak védelmével kapcsolatos állásfoglalás esetében, úgy minden szabályozási kérdésnél elő kell írnia a törvénynek az állásfoglalás *nyilvánosságra hozatalát*.

Összességében a Testület saját eljárására kötelező állásfoglalásokról megállapítható, hogy

- a Testület részére csak korlátozott szabályozói jogkört biztosítanak, az állásfoglalás kibocsátása lényegében nem normaalkotó, csak általános jogértelmező jogkör;
- a szolgáltatók részére törvényben nem szereplő jogot és kötelezettséget nem állapíthatnak meg, mindössze a törvény rendelkezéseinek részletezésére és konkretizálására szolgálhatnak;
- *sui generis* megoldásként nem illeszkednek a jogforrási rendszerbe, (a közigazgatási határozat és a jogszabály közötti) jogi státuszuk bizonytalan;

- végső soron azonban a Testület számára alkotmányosan védhető - bár korántsem aggálytalan - eszközt biztosítanak a törvényi kerteknek a konkrét eseteken túlnyúló kitöltésére.

9.4. Az ORTT kötelező erő nélküli közleményt ad ki a joggyakorlatáról.

A fenténél gyengébb jogosultságot jelentő, de alkotmányosan teljesen aggálytalan megoldást alkalmaz a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény, amely szerint a Gazdasági Versenyhivatal elnöke a Versenytanács elnökével együttesen a Gazdasági Versenyhivatal jogalkalmazási gyakorlatának alapjait ismertető közleményt adhat ki; a közleménynek kötelező ereje nincs, rendeltetése a jogalkalmazás kiszámíthatóságának növelése [36. § (6)]. Ez is értelmezhető gyenge szabályozói jogkörként, mivel a közlemény egyértelműen befolyásolja a jogalanyok magatartását, és hozzájárul a törvényi szabályozás konkretizálásához, növeli annak átláthatóságát.

9.5. Az ORTT törvényi felhatalmazás alapján egyetértési jogot gyakorol valamely jogalkotó szerv kapcsolódó jogalkotásával kapcsolatban.

Az Rttv. - a nyilvános rendezvények közvetítésével kapcsolatban - olyan módon vonja be a Testületet a jogalkotásba, hogy egy kormányrendelet kiadását a Testület egyetértéséhez köti. Ebben az esetben nem a Testület alkotja a jogszabályt, de annak elfogadásához a Testület megkerülhetetlen.

Ez a megoldás teljesíti azt - az Alkotmánybíróság által megfogalmazott, korábban idézett - alkotmányos követelményt, hogy az alapjogokkal való közvetett és távoli összefüggések szabályozása nem kizárólag törvényben történhet, de a szabályozásnak legalább rendeleti szinten kell történnie.

Annak ellenére azonban, hogy hasonló egyetértési jogot több törvény ruház különböző, nem jogalkotó állami szervekre (pl. a Magyar Szabadalmi Hivatalra, az Országos Igazságszolgáltatási Tanácsra), nem egyértelmű, hogy az ORTT egyetértése a jogszabály közjogi érvényességének feltétele-e, illetve milyen jogkövetkezményekkel jár, ha a Kormány az ORTT véleményétől eltérő tartalommal, a Testület egyetértésnek hiányában adja ki a jogszabályt.

A Jat. csak a miniszteri rendeletekkel kapcsolatban rendelkezik úgy, hogy amennyiben az más miniszter feladatkörét is érinti, a rendeletet vele együttesen vagy vele egyetértésben kell kiadni; véleményeltérés esetén a Kormány dönt (Jat. 26. §). Ez a rendelkezés nem ad eligazítást a vizsgált esetben.

Az Alkotmánybíróság az ilyen egyetértési jog alkotmányos helyzetét még nem vizsgálta, így azt az alapkérdést sem, hogy a törvényhozó alkotmányosan ruházhat-e egyetértési jogot jogalkotási hatáskörrel nem rendelkező szervekre. Az egyetértési jog nem teremt önálló jogalkotási hatáskört, és nem vonja el a Kormány jogalkotási hatáskörét és felelősségét, mindössze az adott jogalkotási aktussal szemben támaszt többletfeltételeket.

Az Alkotmánybíróság a jogalkotási eljárással kapcsolatban megállapította, hogy a jogszabály megsemmisítésének alapja lehet az is, ha a jogalkotási eljárás során olyan súlyos eljárási szabálytalanságot követtek el, amely a jogszabály közjogi érvénytelenségét idézte elő, illetőleg amely másként nem orvosolható, csak a jogszabály megsemmisítésével. Másrészt azonban a jogszabályok előkészítésére vonatkozó törvényi előírások megsértése csupán a jogalkotó államigazgatási, esetleg politikai felelősségét alapozhatja meg. A jogalkotási törvény rendelkezéseinek figyelmen kívül hagyása csak akkor eredményezheti a jogszabály alkotmányellenességének megállapítását, ha az adott jogszabály egyben az Alkotmány valamely rendelkezését is sérti. [pl. 39/1999. (XII. 21.) AB hat.]

Az ebből következő egyik lehetséges értelmezés szerint önmagában a törvény megsértésével elfogadott jogszabály nem feltétlenül minősül egyúttal alkotmányértőnek is. Ilyen értelmezés mellett az ORTT-nek nincs megfelelő közjogi eszköze a véleményével egyező jogszabály elfogadásának kikényszerítésére.

Más, véleményem szerint helytállóbb értelmezés szerint azonban a Testület egyetértése nélkül kiadott kormányrendelet ütközik a felhatalmazó törvénnyel, azaz magasabb szintű jogszabállyal. A jogforrási hierarchia megsértése egyúttal alkotmányértő is [Alkotmány 35. § (2)]. Ilyen értelemben a Testület egyetértése a rendelet közjogi érvényességének feltétele. Ezt az

értelmezést követve a Testület egyetértési joga a törvényi szint alatti szabályozás erőteljes befolyásolásának lehetőségét teremti meg.

A rendeleti szintű szabályozás alkalmas az általánosabb törvényi keretek részletes kifejtésére, illetve a változásokra történő viszonylag gyors reagálásra, azaz megvalósítja a szabályozó hatóság koncepciójának legfőbb célkitűzését.

A rendeleti szabályozás nagy előnye, hogy sem a szabályozás érvényesítése, sem a szabályozás fölötti kontroll nem igényel sajátos, *sui generis* megoldásokat.

A megoldás hátránya, hogy valójában a Testület számára nem jelent közvetlen normaalkotó jogkört, sőt látszólag csorbítja a Testület önálló döntéshozatali lehetőségét.

Kérdéses továbbá, hogy a rendeletalkotás valóban képes-e a gyors alkalmazkodásra. Ezt előmozdíthatná, ha törvény a rendelet rendszeres felülvizsgálatát írná elő.

Ezekkel kapcsolatban eldöntendő, hogy a szabályozás kormányrendeletben vagy miniszteri rendeletben történjen. A kormányrendeleti szint - látszólag - jobban megfelel az ORTT függetlenségének, a miniszteri szint azonban hatékonyabb alkalmazkodóképességet biztosít.

9.6. A jogszabályok tervezetének véleményezése.

Gyenge és közvetett szabályozói jogot jelent a médiát érintő jogszabály-tervezetek véleményezése, ami ugyanakkor bármely más szabályozó jogkör mellett is fenntartandó. E jogkör akkor válik érdemivé, ha az ORTT érdemi, szakmailag megalapozott véleményt nyilvánít.

E jogkörhöz kapcsolódóan erősíteni kellene az ORTT *kutatási, a médiapolitika szakmai megalapozását* szolgáló tevékenységét. Csak e tevékenységre támaszkodva képes a Testület szakmai szempontok alapján befolyásolni a médiát érintő döntéseket. E tevékenység egyik része, hogy az ORTT folyamatosan elemzi a piaci, médiarendszerbeli folyamatokat. Másrészt - saját tevékenysége keretében vagy kutatóhelyekkel együttműködve - naprakész ismereteket szerez a média műszaki, gazdasági, jogi, kommunikációelméleti vonatkozásairól.

9.7. A Testület a jogalkalmazás során érvényesíti a szolgáltatók belső szabályzatait - társszabályozás.

E megoldás szerint a törvény előírja, hogy adott kérdésben a szolgáltató - egyedül vagy más szolgáltatókkal közösen - belső szabályzatot dolgoz ki, és az abban foglaltakat köteles a működése során érvényesíteni. A Testület a szolgáltató magatartásának értékelésében figyelembe veszi, hogy az megfelel-e a belső szabályzatban foglaltaknak. Ez kiegészülhet azzal a jogkörrel, hogy a Testület jóváhagyja a szolgáltató belső szabályzatát. Ez a megoldás feltétlenül biztosítja a szabályozás rugalmasságát.

Jelenleg ilyen megoldás érvényesül a közműszolgáltatók és a közszolgálati műszolgáltatók műszolgáltatói szabályzatával kapcsolatban. E szabályzatokat a Testület jóváhagyja [Rttv. 22. §, 29. § (4)]. A törvény ugyanakkor arról külön nem rendelkezik, hogy a Testület ellenőrző tevékenysége során a szolgáltató magatartását e szabályzatok alapján is vizsgálja.

Ezt a megoldást a jogalkotó több hatóság esetében alkalmazta (PSZÁF, Magyar Energia Hivatal). A Magyar Energia Hivatal részére a törvény azt is kifejezetten előírja, hogy ellenőrzi a szabályzat betartását, és megszegése esetén bírságot szab ki.

Ennek a hatóságilag jóváhagyott és érvényesített belső szabályzatnak a közjogi helyzete tisztázatlan, az Alkotmánybíróság még nem foglalkozott a problémával.

A jóváhagyással a hatóság felelősséget vállal a belső szabályzatban foglaltakért, azt „sajátjaként” ismeri el. A hatóság által készített szabályzattól az így létrejövő norma mindössze a normaalkotási eljárásban különbözik. A jóváhagyással a hatóság közjogi státuszt rendel a szabályzathoz. Azzal szemben tehát lényegében ugyanazok az alkotmányossági aggályok fogalmazhatók meg, mint a közvetlenül a hatóság által kibocsátott *sui generis* normákkal szemben.

További nehézséget okoz, hogy a belső szabályzat jóváhagyásával a hatóság kinyilvánítja, hogy a szabályzatot a jövőben jogszerűnek tekinti. Ebből egyrészt az következik, hogy a jóváhagyó szerv később, konkrét ügyek kapcsán már nem kérdőjelezheti meg a szabályzat jogszerűségét, másrészt viszont a bíróság bármikor jogsértőnek nyilváníthatja az abban foglaltakat, és ezzel felülbíráhatja a

jóváhagyó szerv döntését. A jóváhagyás tehát szűkíti a hatóság jogalkalmazási mozgásterét, ugyanakkor erősíti a *sui generis* normaalkotás látszatát.

A belső szabályzat a normatív jellegét gyakorlatilag nem a hatósági jóváhagyással nyeri, hanem azzal, hogy érvényesülését a hatóság közhatalmi eszközökkel biztosítja. A hatóság tehát *jóváhagyó aktus nélkül* is figyelembe veheti a szolgáltató belső szabályzatait. A törvény ebben az esetben meghatározott szabályozási kérdésekben kötelezi a szolgáltatót szabályzat elkészítésére, és a hatóság számára előírja, hogy ellenőrző tevékenysége keretében vizsgálja, hogy a szolgáltató magatartása megfelel-e a szabályzatban foglaltaknak, illetve a magatartás értékelésében figyelembe veszi a szabályzatban foglaltakat. Ebben az esetben a hatóság bármely konkrét ügyben kimondhatja, hogy a szabályzat valamely rendelkezése ütközik a jogszabályokkal, és a szolgáltatót a szabályzat felülvizsgálatára kötelezheti.

Előnye ennek a megoldásnak, hogy a hatóság tevékenysége és jogkörei formálisan a jogalkalmazás keretében maradnak, azaz nem kerül sor *sui generis* közjoginorma-alkotásra. Gyakorlatilag viszont mégis szabályozó tevékenységről van szó, mert a hatóság a jogalkalmazás során egyúttal a szabályozási keretet is aktívan alakíthatja. A szabályozó hatóság koncepcióját tehát ez a megoldás úgy valósítja meg, hogy a hatóság szabályozás-alkító funkciójához nem teszi szükségessé a jogforrási rendszeren kívüli norma bevezetését.

Nem biztos, hogy ez a megoldás bármely szabályozási kérdésben alkalmazható. Különösen az egységes jogértelmezéssel kapcsolatban merülhetnek fel problémák. A jogalkalmazás során az adott törvényi követelmény értelmezése fokozatosan egységesebbé válik, és ez a szabályzatokban is visszatükröződik.

A megoldás hatékonyságát jelentősen növelheti, ha a szabályzatot nem minden egyes szolgáltató önállóan, magára kötelezően állítja össze, hanem a szolgáltatók együttesen alakítják azt. Ez lehetőséget teremt az *önszabályozás* erősítésére, illetve a *társszabályozás* megvalósítására.

Az ORTT e megoldás szerint a szabályzatalkotás eljárásában nem vesz részt, ezzel elkerülve a normaalkotás látszatát. Megfontolandó, hogy nem kötelező erejű *mintaszabályzat* kiadására, vagy akár csak a szabályzat elkészítésének szempontjait, módszertanát összefoglaló állásfoglalás, közlemény kiadására sor kerüljön-e. Ez egyrészt átláthatóbbá és egységesebbé teszi a szabályozást, és ezzel növeli a jobbiztonságot, másrészt azonban keltheti a hatósági normaalkotás látszatát.

A szolgáltatók által elfogadott szabályzatot abban a körben lehet alkalmazni, amelyik azt magára kötelezőnek ismerte el. Ösztönözni kell ezért egy reprezentatív önszabályozó szervezet létrehozását. A jogalkotó olyan módon ösztönözheti ezt, hogy csak az ilyen önszabályozó szervezet által elfogadott szabályzat részére biztosítja a hatósági végrehajtást.

9.8. Az ORTT az egyedi engedélyeken keresztül érvényesíti az általa megfogalmazott kötelezettségeket, illetve az általa elfogadott szabályzatokat.

Gyakorlatilag a szabályozói funkció megvalósulását jelenti az is, ha az ORTT nem általános magatartási szabályként, hanem az engedélybe foglalt egyedi kötelezettségként kötelezi a szolgáltatót magában a törvényben nem szereplő előírások megtartására. Ez a megoldás azokra a szolgáltatásokra alkalmazható, amelyek nyújtása engedélyhez kötött; a probléma azonban a 6. pontban leírtak szerint kiküszöbölhető.

A műsorszolgáltatói szerződés, mint polgári jogi jogviszony e megoldás megvalósítására viszonylag széles lehetőséget teremtett (amivel a Testület élt is, például a törvényben nem szereplő szankció kilátásba helyezésével). A szerződéses rendszerben a műsorszolgáltatói jogosultság tartalma nem közvetlenül a törvényből, hanem a szerződésből származik, amelynek tartalmát a felek szabadon határozzák meg.

A hatósági eljárás keretében kiadott engedély tartalmának meghatározásában a hatóság *kötve van a törvényhez*, nem rendelkezik akkora mozgástérrel, mint a magánjogi fél a kötelelem tartalmának meghatározásában. Ennek következtében az engedélyező határozat nem állapíthat meg olyan kötelezettséget, amely nem következik magából a törvényből, illetve az engedélyező hatóság csak a törvény felhatalmazása alapján róhat kötelezettséget a jogalanyokra.

Az engedélyen keresztül történő szabályozás legegyszerűbb módja az lenne, ha a törvény előírná, hogy a Testület az engedélyben kötelezi a szolgáltatót a Testület által elfogadott szabályzatok (állásfoglalások) betartására. Egy lehetséges értelmezés szerint egy ilyen

felhatalmazás mellett nincs szükség a szabályzat kötelező erejének további megalapozására, mivel a kötelező erő minden esetben a konkrét hatósági jogviszonyból ered. Más értelmezés szerint azonban ez a megoldás csak megkerüli az ORTT által kiadott szabályzat (állásfoglalás) jogi helyzetének tisztázását, és a 2.2. pont szerinti problémákhoz vezet. Az alkotmány sértő felhatalmazás alapján született határozat szintén alkotmány sértő.

Ha a törvény arra hatalmazza fel a Testületet, hogy adott szabályozási kérdésben a törvényben foglaltaknál szigorúbb követelményeket támasszon a szolgáltatóval szemben, akkor a Testület e felhatalmazás alapján a pályázati kiírásban meghatározza a követelményeket, az engedély tartalma pedig a pályázathoz igazodik. Ez a felhatalmazás lényegében szabályozói jogkört teremt az ORTT részére, mivel ez alapján a Testület az egyes pályázati kiírásokon keresztül alakíthatja a tényleges, az adott szolgáltatóra vonatkozó szabályozási környezetet. Véleményem szerint a törvénynek pontosan meg kell határoznia, hogy a hatóság mely kérdésekben és milyen feltételekkel gyakorolhatja e jogát. E pályázati feltételekkel kapcsolatban szükségesnek tűnik külön indokolási kötelezettség előírása.

9.9. Az új jogalkotási törvény tervezetének olyan módosítása, ami tisztázza a „szabályozó hatóságok” normaalkotó jogkörét.

Megállapítható, hogy a jelenlegi jogforrási rendszer merev, és alkotmányosan a Jat.-on kívüli törvény nem telepíthet normaalkotási jogot. Teljesen egyértelmű helyzetet az teremtene, ha az új jogalkotási törvény kifejezetten rendelkezne az ORTT normaalkotási jogköréről. Ez a hatályos Jat. jegybanki rendelkezésre vonatkozó előírásainak mintájára történhetne (időközben az Alkotmány az MNB elnökét rendelet - azaz jogszabály - alkotására hatalmazza fel, az új jogalkotási törvény tervezete ennek megfelelően megszünteti a jegybanki rendelkezést, és jogszabályként határozza meg az MNB elnökének rendeletét).

- A jogalkotási törvény az ORTT normaalkotási tárgyköreinek meghatározásában csak utalna arra, hogy az külön törvényben - a médiatörvényben - történik.
- A jogalkotási törvény meghatározná, hogy az ORTT szabályzatai milyen személyi körre vonatkozóan tartalmaznak kötelező előírásokat.

Elvileg ennél általánosabb formában is rendelkezhetne a jogalkotási törvény a különböző közigazgatási szervek normaalkotási lehetőségéről, mint ahogy erre a kontinentális jogrendszerekben is van példa.

A legbiztosabb alkotmányos háttér az egyetlen - mivel, ahogy az Alkotmánybíróság is többször megállapította, maga a jogalkotási törvény nem áll más törvények fölött, nem „alkotmány-erejű” -, ha maga az Alkotmány rendezné ennek a kérdésnek a kereteit, és lehetővé tenné egy, a jogforrási hierarchiában legalul álló jogforrás kibocsátását.

Összességében azonban nem valószínű, hogy sor kerülne ilyen tartalmú rendelkezések elfogadására.

9.10. A szabályozó hatóság, mint széles döntési jogkörrel eljáró jogalkalmazó szerv

A szabályozó -az eddig használt értelemben szabályalkotó - hatóság koncepciójának az a célkitűzése, hogy a konkrét szabályozási környezet valóban a felmerülő szabályozási kérdésekre adjon választ, - legalábbis egyes szabályozási területeken - a hatóság önálló szabályalkotási jogosultsága nélkül is teljesíthető. A hírközlési szabályozáshoz hasonlóan a médiatörvény is előírhatná a médiahatóság részére, hogy a törvényben meghatározott cél elérése érdekében meghatározott szolgáltatóval szemben a törvényben meghatározott eszközök közül alkalmazzon egyet vagy többet. Ezzel a „szabályozóhatóság” („regulátor”) azt a jelentést nyeri, hogy a piaci szereplők konkrét szabályozási terheit, szabályozási környezetét a törvény keretei között végső soron a hatóság alakítja ki, széles mozgástérrel.

Ez a megoldás feltételezi egyrészt a médiarendszer működésétől elvárt teljesítmény - azaz a szabályozási cél - definiálását, másrészt a hatóság folyamatos elemző tevékenységét annak érdekében, hogy az alkalmazandó eszközök valóban alkalmasak legyenek a szabályozási cél megvalósulását akadályozó tényezők elhárítására.

Amíg azonban a hírközlési szabályozás egésze egy jól definiálható célnak, a távközlési piac liberalizációjának a megvalósítására irányul, addig a médiajogban nincs egyetlen ilyen célkitűzés. Másrészt a műsorszolgáltató működésébe való minden beavatkozásnak alkotmányosan szükségesnek és arányosnak kell lennie.

A médiajog legátfogóbb szabályozási célkitűzése a vélemények és értékek sokszínűségének garantálása, ami azonban önmagában is igen összetett célkitűzés. E koncepció szerint amennyiben a hatóság az adott vételkörzetben a tájékoztatás/műsorszolgáltatás sokszínűségének garantálása érdekében szükségesnek tartja, a törvényben meghatározott eszközök közül a sokszínűség garantálására alkalmas egy vagy több kötelezettséget ír elő. Míg a hírközlési jogban a jelentős piaci erő olyan objektív ismérv, ami alapján a kötelezett szolgáltató egyértelműen meghatározható, addig a műsorszolgáltatók esetében ilyen ismérvet meghatározni igen nehéz. A szolgáltatóra rótt kötelezettség lehet műsorszerkezeti vagy szervezeti jellegű.

Ilyen megoldást alkalmaz a német médiajog a médiakoncentráció korlátozására: a médiahatóság a meghatározott közönségarányt elérő műsorszolgáltatóra ró kötelezettséget. A kötelezettség egyrészt független harmadik félnek biztosított műsoridő kijelölésében, másrészt a műsorszerkesztést érintő jogkörökkel működő műsortanács felállítására kötelezésben állhat.

E szabályozási megoldás kidolgozása szorosan kötődik a törvény-előkészítés más területeihez, különösen a médiakoncentráció korlátozásának szabályozásához.

10. A hatósági normaalkotás területei

A törvényi szint alatti, részletező és konkretizáló szabályozás olyan kérdésekben indokolt, mint például

- a kiskorúak védelme,
- a kiegyensúlyozott tájékoztatás,
- a kisebbségek megjelenése,
- a reklámtartalom szabályozása,
- a magánélet védelme,
- az elektronikus programkereső szolgáltatás részletes szabályai.

Elsősorban tehát alapelvi jellegű és tartalomszabályozási kérdésekkel kapcsolatban merül fel a hatósági szabályozás lehetősége, azonban minden olyan terület szóba jöhet, ahol a hatóság széles értelmezési és mérlegelési lehetőséggel rendelkezik. Az érintett területek meghatározásában irányadók lehetnek az ORTT által korábban elfogadott - az Alkotmánybíróság szerint alkotmányosértő - általános állásfoglalások [amelyek közül néhány a törvényben teljesen ismeretlen kérdéseket szabályoz].

Az, hogy az egyes szabályozási kérdésekben ténylegesen mekkora igény van a hatósági szabályozásra, az adott kérdés szabályozásának előkészítése kapcsán határozható meg.

Az ORTT szabályzatainak személyi hatálya nem feltétlenül korlátozódik a műsorszolgáltatókra. Az ORTT szabályozhatja például - a törvény egyéb rendelkezéseitől függően - a multiplex szolgáltatókat, a különböző middleware szolgáltatások nyújtóit, illetve a műsorterjesztőket.



jogi hírek

interjúk

publikációk

vitafórum

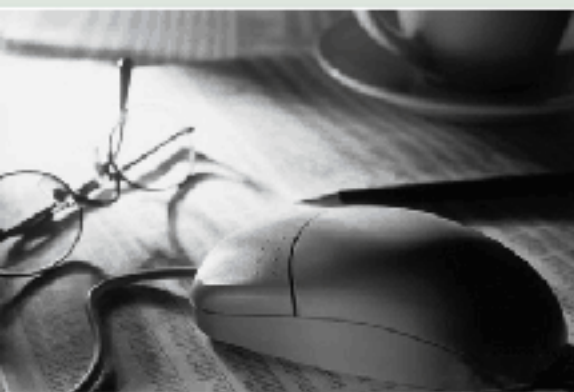
szaknévsor

jogi szakkönyv-katalógus

jogi állásbörze

szakmai rendezvények

heti hírlevél



országos ügyvédi szaknévsor

magyar, angol és német nyelven

ügyfél keres ügyvédet szolgáltatás