

Vec C-34/20

**Zhrnutie návrhu na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 98 ods. 1
Rokovacieho poriadku Súdneho dvora**

Dátum podania:

24. január 2020

Vnútroštátny súd:

Verwaltungsgericht Köln

Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:

20. január 2020

Žalobkyňa:

Telekom Deutschland GmbH

Žalovaná:

Bundesrepublik Deutschland

Predmet konania vo veci samej

Telekomunikácie, mobilné tarify, prenos videí, spomalenie určitej kategórie služieb

Predmet a právny základ návrhu na začatie prejudiciálneho konania

Výklad práva Únie, článok 267 ZFEÚ

Prejudiciálne otázky

1. a) Má sa článok 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 v prípade, v ktorom mobilnú tarifu, ktorá pre mobilnú dátovú prevádzku stanovuje mesačný zahrnutý objem dát, po spotrebovaní ktorého dôjde k zníženiu prenosovej rýchlosti, možno rozšíriť o bezplatnú tarifnú službu, na základe ktorej možno využívať určité služby poskytovateľov obsahu, ktorí sú partnermi telekomunikačného podniku, pričom objem dát spotrebovaný využívaním týchto služieb sa nezapočítava do mesačného zahrnutého objemu dát mobilnej tarify, avšak koncový zákazník pritom súhlasí s obmedzením šírky pásma pre prenos videí najviac na 1,7 Mbit/s bez ohľadu na to, či ide o prenos videí partnerských poskytovateľov obsahu alebo iných poskytovateľov, vykladať v tom zmysle, že dohody o charakteristických znakoch služieb prístupu k internetu v zmysle článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 musia spĺňať požiadavky stanovené v článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120?

b) V prípade, ak je odpoveď na otázku 1 písm. a) kladná, má sa článok 3 ods. 3 tretí pododsek nariadenia (EÚ) 2015/2120 vykladať v tom zmysle, že v situácii, o akú ide v predmetnom prípade, sa má obmedzenie šírky pásma považovať za spomalenie určitej kategórie služieb?

c) V prípade, ak je odpoveď na otázku 1 písm. b) kladná, má sa pojem hroziace preťaženie siete v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 vykladať v tom zmysle, že tento pojem zahŕňa len (hroziace) výnimočné alebo dočasné preťaženia siete?

d) V prípade, ak je odpoveď na otázku 1 písm. b) kladná, má sa článok 3 ods. 3 tretí pododsek písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 vykladať v tom zmysle, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, požiadavka týkajúca sa rovnakého zaobchádzania s rovnocennými kategóriami prevádzky bráni obmedzeniu šírky pásma, ktoré sa uplatní len v prípade doplnkovej voľby, ale nie v prípade iných mobilných taríf a navyše platí len pre prenos videí?

e) V prípade, ak je odpoveď na otázku 1 písm. b) kladná, má sa článok 3 ods. 3 tretí pododsek nariadenia (EÚ) 2015/2120 vykladať v tom zmysle, že v situácii,

o akú ide v predmetnom konaní, obmedzenie šírky pásma, ktorého zavedenie závisí od objednania doplnkovej služby a ktoré koncový zákazník navyše môže kedykoľvek deaktivovať až na 24 hodín, spĺňa požiadavku, aby sa určitá kategória služieb spomaľovala iba tak dlho, ako je to potrebné na dosiahnutie cieľov článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. a) až c) nariadenia (EÚ) 2015/2120?

2. a) V prípade, ak je odpoveď na otázku 1 písm. b) záporná, má sa článok 3 ods. 3 druhý pododsek druhá veta nariadenia (EÚ) 2015/2120 vykladať v tom zmysle, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, sa obmedzenie šírky pásma len pre prenos videí zakladá na objektívne rozdielnych technických požiadavkách na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky?

b) V prípade, ak je odpoveď na otázku 2 písm. a) kladná, má sa článok 3 ods. 3 druhý pododsek tretia veta nariadenia (EÚ) 2015/2120 vykladať v tom zmysle, že identifikácia dátovej prevádzky pripadajúcej na prenos videí na základe IP adres, protokolov, URL a SNI, ako aj prostredníctvom takzvaného „pattern matchingu“, pri ktorom sa určité informácie zo záhlavia bloku dát porovnávajú s hodnotami typickými pre prenos videí, predstavuje monitorovanie špecifického obsahu prevádzky?

3. V prípade, ak je odpoveď na otázku 1 písm. a) záporná, má sa článok 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120 vykladať v tom zmysle, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, obmedzenie šírky pásma len pre prenos videí obmedzuje právo koncových užívateľov v zmysle článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120?

Uvádzané predpisy práva Únie

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2120 z 25. novembra 2015, ktorým sa ustanovujú opatrenia týkajúce sa prístupu k otvorenému internetu a ktorým sa mení smernica 2002/22/ES o univerzálnej službe a právach užívateľov týkajúcich sa elektronických komunikačných sietí a služieb a nariadenie (EÚ) č. 531/2012 o roamingu vo verejných mobilných komunikačných sieťach v rámci Únie (Ú. v. EÚ L 310, 2015, s. 1), najmä článok 3

Uvádzané vnútroštátne právne predpisy

Telekommunikationsgesetz (zákon o telekomunikáciách) z 22. júna 2004 (BGBl. I s. 1190), najmä § 126

Zhrnutie skutkového stavu a konania vo veci samej

- 1 Žalobkyňa je dcérskou spoločnosťou telekomunikačného podniku, ktorá svojim zákazníkom ponúka okrem iného mobilné komunikačné služby s rôznymi

tarifami. K mobilným tarifám „MagentaMobil“, ktoré žalobkyňa ponúka, si môžu zákazníci od 19. apríla 2017 doobjednať bezplatnú službu sťahovania údajov „StreamOn“ (pôvodne vo variantoch „StreamOn Music“, „StreamOn Music&Video“, „MagentaEINS StreamOn Music“ a „MagentaEINS StreamOn Music&Video“). V prípade objednania služby „StreamOn“ sa objem dát, ktorý pripadá na prenos zvuku a videí poskytovateľov obsahu, ktorí sú partnermi žalobkyne, nezapočítava do zahrnutého objemu dát zmluvne dohodnutého v príslušnej mobilnej tarife na využívanie internetového pripojenia poskytovaného prostredníctvom mobilnej komunikačnej siete (takzvaný „zero rating“), po spotrebovaní ktorého sa prenosová rýchlosť vo všeobecnosti znižuje. Predpokladom účasti partnerského poskytovateľa obsahu na „zero ratingu“ je v podstate splnenie technických podmienok podrobne stanovených žalobkyňou, ako aj uzatvorenie zmluvy; žalobkyňa nevyžaduje od partnerských poskytovateľov obsahu nijakú odplatu.

- 2 V prípade voľby „StreamOn Music&Video“ koncový zákazník navyše súhlasí s obmedzením šírky pásma najviac na 1,7 Mbit/s pre prenos videí bez ohľadu na to, či ide o prenos videí partnerských poskytovateľov obsahu alebo iných poskytovateľov.
- 3 S cieľom umožniť odlišenie dátovej prevádzky vytváranej ponukami partnerských poskytovateľov obsahu od ostatnej dátovej prevádzky žalobkyňa dojednáva so svojimi partnerskými podnikmi rozlišovacie kritériá, ktorými môžu byť IP adresy, protokoly, URI a SNI. Okrem toho identifikuje dátovú prevádzku pripadajúcu na prenos videí prostredníctvom takzvaného „pattern matchingu“, pri ktorom žalobkyňa porovnáva určité informácie zo záhlavia bloku dát s hodnotami typickými pre prenos videí.
- 4 Koncový zákazník môže kedykoľvek deaktivovať a opäť aktivovať doplnkovú službu, a teda aj obmedzenie šírky pásma, aby tak opäť umožnil maximálnu prenosovú rýchlosť aj pre prenos videí, pričom tento prenos sa započítava do jeho zahrnutého objemu dát. Ak zákazník do 24 hodín nevykoná opätovnú aktiváciu, žalobkyňa automaticky obnoví štandardné nastavenia (nezapočítavanie do zahrnutého objemu dát a obmedzenie šírky pásma). V prípade služby „MagentaEINS StreamOn Music&Video“ naopak nedochádza k obmedzeniu šírky pásma. Služba „MagentaEINS StreamOn Music&Video“ sa odlišuje od služby „StreamOn Music&Video“ tým, že túto doplnkovú službu si možno doobjednať k mobilnej tarife len vtedy, ak je táto mobilná tarifa kombinovaná s pevnou sieťovou tarifou vrátane súvisiacej služby prístupu k internetu.
- 5 Všetky doplnkové služby možno kedykoľvek vypovedať bez dodržania akejkoľvek lehoty.
- 6 Dňa 15. decembra 2017 vydala Bundesnetzagentur (Spolková sieťová agentúra, Nemecko) sporné rozhodnutie. V tomto rozhodnutí konštatovala, že zníženie rýchlosti prenosu dát pre prenos videí najviac na 1,7 Mbit/s v doplnkovej službe „StreamOn“ odporuje článku 3 ods. 3 nariadenia 2015/2120 a že nie sú splnené

podmienky týkajúce sa opatrenia na riadenie prevádzky podľa článku 3 ods. 3 druhého pododseku alebo článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písmena a). Okrem toho zakázala žalobkyňa znižovať rýchlosť prenosu dát v doplnkovej službe „StreamOn“ najviac na 1,7 Mbit/s a ďalej používať zodpovedajúce tarifné podmienky.

- 7 Námiетка, ktorú žalobkyňa podala proti tomuto rozhodnutiu, bola 8. júna 2018 zamietnutá.

Základné tvrdenia účastníkov konania vo veci samej

- 8 Žalobkyňa v podstate zastáva názor, že jediným kritériom skúmania obmedzenia šírky pásma spojeného s doplnkovou službou je článok 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Práva koncových užívateľov v zmysle článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120 nie sú porušené, a preto je obmedzenie šírky pásma prípustné. K inému záveru nemožno dospieť ani v prípade, ak – čo žalobkyňa považuje za nesprávne – sa ako kritérium skúmania použije aj článok 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Článok 3 ods. 3 prvý pododsek nariadenia (EÚ) 2015/2120 už nezakotvuje zásadu úplne rovnakého zaobchádzania. Obmedzenie šírky pásma je v každom prípade prípustné ako opatrenie na riadenie prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku prvej vety nariadenia (EÚ) 2015/2120. Nedochádza k porušeniu zásady diskriminácie ani zásady proporcionality v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku druhej vety nariadenia (EÚ) 2015/2120. V súlade s článkom 3 ods. 3 druhým pododsekom treťou vetou nariadenia (EÚ) 2015/2120 tiež nedochádza k monitorovaniu obsahu dátovej prevádzky a je dodržaná aj požiadavka týkajúca sa trvania iba po nevyhnutnú dobu. Obmedzenie šírky pásma navyše predstavuje prípustnú kompresiu dát v zmysle odôvodnenia 11 nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 9 Žalovaná spochybňuje argumentáciu žalobkyne.

Zhrnutie odôvodnenia návrhu na začatie prejudiciálneho konania

- 10 Rozhodujúci je právny stav v čase vydania posledného úradného rozhodnutia, teda 8. júna 2018.
- 11 Podľa názoru súdu nasvedčujú závažné dôvody tomu, že žalobkyňa porušuje svoje povinnosti podľa nariadenia (EÚ) 2015/2120. Právny stav však sa však nezdá taký jednoznačný, aby bolo možné upustiť od podania návrhu na začatie prejudiciálneho konania na Súdnom dvore.

O otázke 1 písm. a)

- 12 Z judikatúry Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Vyšší správny súd pre spolkovú krajinu Severné Porýnie-Vestfálsko, Nemecko) vyplýva:

- dohody v zmysle článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa majú posudzovať podľa požiadaviek stanovených v článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Názor žalobkyne, že sporné obmedzenie šírky pásma bolo zmluvne dohodnuté medzi ňou a jej koncovými zákazníkmi, a preto spadá výlučne pod článok 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120, nemôže uspieť, lebo pôsobnosť článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 a pôsobnosť článku 3 ods. 3 tohto nariadenia sa vzájomne nevylučujú v tom zmysle, že článok 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 komplexne upravuje prípustnosť zmluvných dohôd medzi poskytovateľmi služieb prístupu k internetu a ich koncovými zákazníkmi, zatiaľ čo článok 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa vzťahuje len na ostatné jednostranné opatrenia poskytovateľov služieb prístupu k internetu, ktoré neboli zmluvne dohodnuté;
 - pojmy „diskriminácia“, „obmedzenia“ alebo „zasahovanie“ treba chápať ako bližšiu konkretizáciu všeobecnej požiadavky týkajúcej sa rovnakého zaobchádzania v zmysle článku 3 ods. 3 prvého pododseku prvej vety nariadenia (EÚ) 2015/2120. Prostredníctvom pojmov „odosielateľ“, „príjemca“, „obsah“, „aplikácie“, „služby“ alebo „koncové zariadenie“ sa zároveň určité kritériá rozdielného zaobchádzania výslovne označujú za neprípustné. Preto v prípade dohody, ktorej predmetom je obmedzenie šírky pásma najviac na 1,7 Mbit/s pre prenos videí, dochádza k rozdielnemu zaobchádzaniu v rozsahu, v akom sa týmto obmedzením šírky pásma pre prenos videí uskutočňuje zámerné technické rozlišovanie vo vzťahu k iným službám a aplikáciám podľa povahy využívaných, resp. poskytovaných aplikácií alebo služieb;
 - tomuto záveru nebráni odôvodnenie 9 nariadenia, ktoré slúži len na vysvetlenie podmienok týkajúcich sa primeraných opatrení na riadenie prevádzky upravených v článku 3 ods. 3 druhom pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120, ktoré napriek prípadnému rozdielnemu zaobchádzaniu s dátovou prevádzkou majú zostať prípustné na základe systémovej výnimky z článku 3 ods. 3 prvého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120, ani odôvodnenie 11 nariadenia, ktoré sa týka kompresie dát, ktorá má za následok zmenšenie objemu dát, ale nie zníženie rýchlosti prenosu dát.
- 13 Existuje však aj názor, ktorý odporuje judikatúre Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Vyšší správny súd pre spolkovú krajinu Severné Porýnie-Vestfálsko) a spočíva v tom, že:
- článok 3 ods. 2 a článok 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120 majú rozdielnu pôsobnosť, takže takzvaný „traffic shaping“ na základe zmluvných dohôd sa musí posudzovať výlučne podľa článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Znenie článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 odkazuje len na článok 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120, ale nie na článok 3 ods. 3 tohto nariadenia. Z pojmu „zaobchádzajú“ v zmysle článku 3 ods. 3 prvého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 nevyplýva terminologická súvislosť s pojmom dohody v zmysle článku 3 ods. 2 tohto nariadenia;

- zo systematického hľadiska upravuje článok 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120 principiálne práva koncových užívateľov, článok 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 v podstate oprávnenie uzatvárať súkromnoprávne dohody a článok 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120 jednostranné povinnosti a práva poskytovateľov služieb prístupu k internetu, ktoré si nevyžadujú vzájomnú dohodu s koncovým užívateľom. Tomu odporuje použitie požiadaviek stanovených v článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120 aj pri posudzovaní zákonnosti dohôd v zmysle článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Článok 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 ďalej výslovne dovoľuje dohody o obchodných a technických podmienkach služieb prístupu k internetu. Článok 3 ods. 3 druhý pododsek nariadenia (EÚ) 2015/2120 naopak zakazuje všetky opatrenia na riadenie prevádzky založené na „obchodných kritériách“. Ak by sa dohody v zmysle článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 mali posudzovať aj podľa požiadaviek stanovených v článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120, viedlo by to k paradoxnému výsledku, že koncoví užívatelia a poskytovatelia služieb prístupu k internetu by síce mohli uzavrieť zmluvu o určitej obchodnej podmienke služby prístupu k internetu, ale podľa článku 3 ods. 3 druhého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 by bolo neprípustné uskutočniť na vykonanie tejto zmluvnej dohody príslušné opatrenie na riadenie prevádzky. Takému výsledku sa zabráni tým, že článok 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa použije ako jediné kritérium zákonnosti pre zmluvné dohody a článok 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa bude chápať ako kritérium zákonnosti pre jednostranné opatrenia poskytovateľov služieb prístupu k internetu. Taký výklad je tiež v súlade so zmyslom a účelom nariadenia (EÚ) 2015/2120, ktoré sú zamerané na ochranu koncového užívateľa a jeho práv.
- 14 Vzhľadom na rozdielne názory na vzťah medzi pôsobnosťou článku 3 ods. 2 a pôsobnosťou článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120 treba podľa názoru súdu objasniť, či sa dohody v zmysle článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 majú posudzovať podľa požiadaviek stanovených v článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- O otázke 1 písm. b)***
- 15 Za predpokladu, že aj dohody v zmysle článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa majú posudzovať podľa požiadaviek stanovených v článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120, súd v tejto súvislosti v prvom rade považuje za zrejmé, že obmedzenie šírky pásma najviac na 1,7 Mbit/s pre prenos videí predstavuje rozdielne zaobchádzanie v zmysle článku 3 ods. 3 prvého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120. Je totiž zjavné, že v tejto súvislosti sa pri poskytovaní služieb prístupu k internetu nezaobchádza s každou prevádzkou rovnako v zmysle článku 3 ods. 3 prvého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 16 Okrem toho podľa názoru súdu nemožno dôvodne pochybovať o tom, že rozdielne zaobchádzanie v zmysle článku 3 ods. 3 prvého pododseku nariadenia (EÚ)

2015/2120 môže byť odôvodnené len podľa článku 3 ods. 3 druhého pododseku a článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120. Podľa odôvodnenia 8 nariadenia (EÚ) 2015/2120 pri poskytovaní služieb prístupu k internetu by poskytovatelia uvedených služieb mali zaobchádzať s celou prevádzkou rovnako, bez diskriminácie, obmedzenia alebo zasahovania, nezávisle od odosielateľa alebo príjemcu, obsahu, aplikácie alebo služby alebo koncového zariadenia. Podľa všeobecných zásad práva Únie a ustálenej judikatúry by sa porovnateľné situácie nemali riešiť rozdielne a rozdielne situácie by sa nemali riešiť rovnako, pokiaľ takéto zaobchádzanie nie je objektívne odôvodnené.

- 17 Také odôvodnenie zjavne prichádza do úvahy len za podmienok stanovených v článku 3 ods. 3 druhom pododseku a v článku 3 ods. 3 treťom pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 18 Je pravda, že odôvodnenie 8 nariadenia (EÚ) 2015/2120 v súvislosti so zákazom rozdielneho zaobchádzania v zmysle článku 3 ods. 3 prvého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 odkazuje na všeobecné zásady práva Únie a ustálenú judikatúru. Súd však vychádza z toho, že objektívne odôvodnenie v zmysle odôvodnenia 8 je možné výlučne za podmienok uvedených v článku 3 ods. 3 druhom pododseku a článku 3 ods. 3 treťom pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120. Akýkoľvek iný výklad článku 3 ods. 3 prvého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 by totiž odporoval zrejmej normatívnej systematike článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 19 Vzhľadom na vyššie uvedené súd tiež nepovažuje za sporné, že preskúmanie článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa má uprednostniť pred preskúmaním článku 3 ods. 3 druhého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 20 Toto ustanovenie totiž podľa jeho znenia zakotvuje principiálny zákaz takých opatrení na riadenie prevádzky, ktoré presahujú postupy riadenia prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120, pričom spomalenie určitých kategórií služieb je v ňom výslovne uvedené ako opatrenie, ktoré poskytovatelia služieb prístupu k internetu nesmú vykonávať, pokiaľ nie sú splnené podmienky stanovené v článku 3 ods. 3 treťom pododseku písm. a) až c) nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 21 Na základe týchto základných predpokladov v prejednávanom prípade podľa názoru súdu však z nariadenia (EÚ) 2015/2120 nemožno s dostatočnou istotou vyvodiť, či sa má obmedzenie šírky pásma v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, považovať za spomalenie určitej kategórie služieb v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 22 Súd už nemôže bez dôvodných pochybností vychádzať z toho, že obmedzenie šírky pásma, ktoré platí výlučne pre prenos videí, sa týka určitej kategórie služieb v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 („specific content, applications or services, or specific categories thereof, „des contenus, des

applications ou des services spécifiques ou des catégories spécifiques de contenus, d'applications ou de services“). Pojem kategória služieb nie je v článku 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 vymedzený. Okrem toho článok 3 ods. 3 druhý pododsek druhá veta nariadenia (EÚ) 2015/2120 a článok 3 ods. 3 tretí pododsek písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120, v ktorých sa nachádza jednak pojem špecifické kategórie prevádzky a jednak pojem rovnocenné kategórie prevádzky, obsahujú ďalšie pojmy. Tieto pojmy tiež nie sú vymedzené v článku 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 a navyše vôbec nie sú relevantné pre výklad pojmu kategória služieb; v tejto súvislosti sú totiž v zneniach nariadenia (EÚ) 2015/2120, ktoré sú z jazykového hľadiska záväzné, použité pojmy, ktoré sú sčasti zhodné s pojmom kategória služieb („specific categories of traffic“, „certaines catégories spécifiques de trafic“, „equivalent categories of traffic“, „les catégories équivalentes de trafic“).

- 23 Aj keď podľa názoru súdu väčšina okolností nasvedčuje tomu, že vzhľadom na to, že v článku 3 ods. 3 treťom pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 sú uvedené pojmy „špecifický obsah, aplikácie alebo služby“ a „ich špecifické kategórie“, obmedzenie šírky pásma, ktoré platí len pre prenos videí, spadá do pôsobnosti tohto ustanovenia, podľa odôvodnenia 11 nariadenia (EÚ) 2015/2120 z článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 nevyplýva zákaz nediskriminačných techník kompresie dát, ktorými sa znižuje veľkosť dátového súboru bez akejkoľvek úpravy obsahu. Podľa názoru súdu síce väčšina okolností nasvedčuje tomu, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, obmedzenie šírky pásma nepredstavuje nediskriminačnú techniku kompresie dát v tomto zmysle, keďže podľa odôvodnenia 11 nariadenia (EÚ) 2015/2120 takéto kompresie majú umožňovať efektívnejšie využitie obmedzených zdrojov a slúžiť záujmom koncových užívateľov znižovaním objemu dát, zvyšovaním rýchlosti a zintenzívnením skúseností spojených s využívaním príslušného obsahu, aplikácií alebo služieb. Tieto podmienky podľa názoru súdu v situácii, o akú ide v prejednávacom prípade, vzhľadom na obmedzenie šírky pásma nie sú splnené.
- 24 Napriek tomu z odôvodnenia 11 nariadenia (EÚ) 2015/2120 jasne vyplýva, že článok 3 ods. 3 tretí pododsek nariadenia (EÚ) 2015/2120 nebráni všetkým opatreniam poskytovateľov služieb prístupu k internetu, ktoré sú zamerané na efektívnejšie využitie obmedzených zdrojov. Na základe tejto skutočnosti súd nemôže prinajmenšom bez dôvodných pochybností vychádzať z toho, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, obmedzenie šírky pásma predstavuje spomalenie určitej kategórie služieb v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120. Podľa názoru súdu preto treba objasniť, či sa má obmedzenie šírky pásma považovať za spomalenie určitej kategórie služieb v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.

O otázke 1 písm. c)

- 25 Podľa odôvodnenia 11 nariadenia (EÚ) 2015/2120 podlieha článok 3 ods. 3 tretí pododsek písm. a) až c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 prísnemu výkladu a požiadavkám na proporionalitu. Špecifický obsah, aplikácie a služby, ako aj ich

špecifické kategórie by sa mali chrániť, a to z dôvodu negatívneho vplyvu blokovania alebo iných reštriktívnych opatrení, ktoré nepatria do odôvodnených výnimiek, na možnosti služby pre koncových užívateľov a inovácie. Vzhľadom na vyššie uvedené podľa názoru súdu väčšina okolností nasvedčuje tomu, že v situácii, o akú ide v prejednávacom prípade, obmedzenie šírky pásma nespĺňa požiadavky stanovené v článku 3 ods. 3 tretom pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120. Podľa odôvodnenia 15 nariadenia (EÚ) 2015/2120 totiž článok 3 ods. 3 tretí pododsek písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 umožňuje potrebné opatrenia, aby sa predchádzalo hroziacemu preťaženiu siete, to znamená situáciám, keď môže kedykoľvek dôjsť k preťaženiu, a na zmierňovanie účinkov preťaženia siete, ak k takému preťaženiu dochádza len dočasne alebo vo výnimočných situáciách. Dočasné preťaženie by sa podľa uvedeného odôvodnenia malo chápať tak, že sa týka špecifických situácií krátkeho trvania, pri ktorých náhly nárast počtu užívateľov okrem pravidelných užívateľov alebo náhly nárast dopytu po špecifickom obsahu, aplikáciách alebo službách môže prekročiť prenosovú kapacitu niektorých prvkov siete, čím sa reakcie zvyšku siete spomalia. Výnimočné preťaženie by sa podľa odôvodnenia 15 nariadenia (EÚ) 2015/2120 ďalej malo chápať tak, že sa týka nepredvídateľných a neodvratných situácií preťaženia. Možné príčiny uvedených situácií podľa tohto odôvodnenia zahŕňajú technickú poruchu, ako je výpadok služby spôsobený poškodenými káblami alebo inými prvkami infraštruktúry, nečakané zmeny v presmerovaní prevádzky alebo veľké zvýšenie sieťovej prevádzky v dôsledku núdzovej situácie alebo inej situácie mimo kontroly poskytovateľov služieb prístupu k internetu.

- 26 Obmedzenie šírky pásma, ktoré platí v predmetnej situácii v prípade doplnkovej služby pre prenos videí, podľa názoru súdu nespĺňa tieto požiadavky už preto, lebo sa neuplatňuje len v prípade dočasných alebo výnimočných okolností. K obmedzeniu šírky pásma dochádza podľa tvrdení žalobkyne naopak preto, lebo dostupné kapacity siete údajne umožňujú trvalé a neobmedzené využívanie prenosu videí len do maximálnej šírky pásma 1,7 Mbit/s. Bez ohľadu na to, či na základe takej všeobecnej argumentácie vôbec možno vychádzať z hroziaceho preťaženia siete, v tejto súvislosti v každom prípade nie sú zrejmé dočasné ani výnimočné okolnosti v zmysle odôvodnenia 15 nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 27 Súd však nemôže bez dôvodných pochybností vychádzať z toho, že pojem hroziace preťaženie siete v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa týka len dočasného alebo výnimočného hroziaceho preťaženia siete.
- 28 V znení článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa totiž hovorí jednak o hroziacom preťažení siete a jednak o účinkoch výnimočného alebo dočasného preťaženia siete. Podľa názoru súdu preto treba objasniť, či sa prídavné mená „výnimočné“ a „dočasné“ vzťahujú aj na pojem hroziace preťaženie siete.
- 29 V prospech tohto záveru svedčí podľa názoru súdu skutočnosť, že v odôvodnení 15 nariadenia (EÚ) 2015/2120 sú opatrenia na riadenie prevádzky, ktoré presahujú

primerané opatrenia na riadenie prevádzky, celkovo označené za prípustné „na účely prevencie alebo zmiernenia účinkov dočasného alebo výnimočného preťaženia siete“. Podľa tohto odôvodnenia zrejme hroziace preťaženia siete patria do pôsobnosti článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 len vtedy, ak sú výnimočné alebo dočasné. Naproti tomu nie je smerodajné, že podľa odôvodnenia 15 nariadenia (EÚ) 2015/2120 v prípade opakujúceho sa a dlhodobejšieho preťaženia siete, ktoré nie je výnimočné ani dočasné, by sa nemala uplatniť výnimka stanovená v článku 3 ods. 3 treťom pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120, ale toto preťaženie by sa malo riešiť skôr rozšírením kapacity siete. Zmienka o rozšírení kapacity siete slúži podľa názoru súdu len na odlíšenie od výnimočných a dočasných preťažení, a preto nadväzuje na otázku, či sa aj pojem hroziace preťaženie siete týka len výnimočných a dočasných situácií.

- 30 Napriek usmerneniam na výklad tohto ustanovenia, ktoré poskytuje odôvodnenie 15 nariadenia (EÚ) 2015/2120, súd nepovažuje znenie článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 za jednoznačné. Súd sa preto domnieva, že bez predchádzajúceho objasnenia zo strany Súdneho dvora Európskej únie nemôže vykladať toto ustanovenie v tom zmysle, že sa vzťahuje len na (hroziace) výnimočné alebo dočasné preťaženia siete.

O otázke 1 písm. d)

- 31 Podľa názoru súdu väčšina okolností nasvedčuje tomu, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, už skutočnosť, že obmedzenie šírky pásma platí len v prípade doplnkovej služby „StreamON Music&Video“, no neplatí inak a najmä nie v prípade doplnkovej služby „MagentaEins StreamOn Music&Video“, predstavuje rozdielne zaobchádzanie s rovnocennými kategóriami prevádzky. Obmedzenie šírky pásma pre prenos videí totiž neplatí pre všetkých koncových zákazníkov; v dôsledku toho nedochádza k rozdielnemu zaobchádzaniu len s rovnocennými, ale skôr s rovnakými kategóriami prevádzky. Okrem toho skutočnosť, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, obmedzenie šírky pásma platí len pre prenos videí, treba podľa názoru súdu tiež považovať za rozdielne zaobchádzanie s rovnocennými kategóriami prevádzky, ktoré je relevantné v rámci pôsobnosti článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 32 Ako však bolo uvedené, v článku 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 nie je vymedzený (ani) pojem rovnocenné kategórie prevádzky („equivalent categories of traffic“, „les catégories équivalentes de trafic“). Tento pojem sa navyše nezhoduje s pojmom špecifické kategórie prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku druhej vety nariadenia (EÚ) 2015/2120, aj keď v zneniach nariadenia (EÚ) 2015/2120, ktoré sú z jazykového hľadiska záväzné, sú použité sčasti zhodné pojmy („specific categories of traffic“, „certaines catégories spécifiques de trafic“, „equivalent catégories of traffic“, „les catégories équivalentes de trafic“). Napokon sa tento pojem z terminologického hľadiska odlišuje od pojmu kategória služieb v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.

- 33 Odhliadnuc od vyššie uvedeného môže byť podľa článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 spomalenie určitej kategórie služieb prípustné, „iba ak“ je to potrebné, aby sa predchádzalo hroziacemu preťaženiu siete a zmiernili sa účinky výnimočného alebo dočasného preťaženia siete. Odôvodnenie 15 nariadenia (EÚ) 2015/2120 ďalej odkazuje na zásadu proporcionality a v tejto súvislosti vyžaduje, aby opatrenia na riadenie prevádzky založené na článku 3 ods. 3 treťom pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 zaobchádzali s rovnocennými kategóriami prevádzky rovnako. V dôsledku toho súd nemôže bez dôvodných pochybností rozhodnúť, či v prípadoch, ako je prejednávaný prípad, skutočnosť, že obmedzenie šírky pásma platí výlučne v prípade doplnkovej služby, odporuje článku 3 ods. 3 tretiemu pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120. Aj keď tomu podľa názoru súdu nasvedčuje málo okolností, najmä odkaz na zásadu proporcionality by mohol naznačovať, že práve v prípade spomalenia určitej kategórie služieb sa s rovnocennými (a aj rovnakými) kategóriami prevádzky nemusí zaobchádzať rovnako, pokiaľ hroziacemu preťaženiu siete možno predísť už čiastočným spomalením určitej kategórie služieb.
- 34 Je teda potrebné objasniť, či článok 3 ods. 3 tretí pododsek písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 pripúšťa taký výklad. Len za predpokladu, že sa ukáže, že čiastočné spomalenie vo vyššie uvedenom zmysle je prípustné, by navyše vôbec bolo relevantné, či skutočnosť, že obmedzenie šírky pásma platí len pre doplnkovú službu „StreamOn Music&Video“, no neplatí najmä pre doplnkovú službu „MagentaEins StreamOn Music&Video“, možno prípustným spôsobom vyvodiť z toho, že – ako tvrdí žalobkyňa – v prípade doplnkovej služby „MagentaEins StreamOn Music&Video“ je na základe dostupného pevného sieťového pripojenia možné predpokladať, že prenos videí sa čiastočne nebude uskutočňovať prostredníctvom mobilnej komunikačnej siete.

O otázke 1 písm. e)

- 35 Podľa názoru súdu väčšina okolností nasvedčuje tomu, že časová požiadavka stanovená v článku 3 ods. 3 treťom pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120 nie je dodržaná už vtedy, keď v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, obmedzenie šírky pásma v zásade platí trvale, ale jednak závisí od objednania doplnkovej služby a jednak ho koncový zákazník môže deaktivovať a opäť aktivovať.
- 36 Podľa názoru súdu totiž trvalé obmedzenie šírky pásma zjavne nie je v súlade s *ratio legis* článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120, ktorý by podľa odôvodnenia 15 nariadenia (EÚ) 2015/2120 nemal dávať poskytovateľom služieb prístupu k internetu možnosť obísť všeobecný zákaz blokovania, spomaľovania, pozmeňovania, obmedzovania, zasahovania, znehodnocovania alebo diskriminácie, pokiaľ ide o špecifický obsah, aplikácie alebo služby alebo ich špecifické kategórie.

- 37 V odôvodneniach nariadenia (EÚ) 2015/2120 však nie je konkretizovaná požiadavka, podľa ktorej sú opatrenia v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 prípustné, len „tak dlho“, ako je potrebné na dosiahnutie jedného z cieľov uvedených v článku 3 ods. 3 treťom pododseku písm. a) až c) nariadenia (EÚ) 2015/2120. Aj keď podľa názoru súdu tomu nenasvedčujú nijaké presvedčivé dôvody, nemožno prinajmenšom bez dôvodných pochybností vychádzať z toho, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, je požiadavka stanovená v článku 3 ods. 3 treťom pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120 dodržaná už tým, že obmedzenie šírky pásma sa uplatní až na základe objednania doplnkovej služby a okrem toho koncový zákazník môže doplnkovú službu kedykoľvek deaktivovať a opäť aktivovať.
- 38 Za týchto okolností súd považuje za potrebné objasniť aj význam časovej požiadavky stanovenej v článku 3 ods. 3 treťom pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120.

O otázke 2

- 39 Pre prípad, že obmedzenie šírky pásma v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, neporušuje článok 3 ods. 3 tretí pododsek nariadenia (EÚ) 2015/2120, súd okrem prejudiciálnych otázok 1 písm. b) až e) potrebuje objasniť, či je obmedzenie šírky pásma prípustným opatrením na riadenie prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.

O otázke 2 písm. a)

- 40 Podľa odôvodnenia 9 nariadenia (EÚ) 2015/2120 môžu poskytovatelia služieb prístupu k internetu v záujme optimalizácie celkovej kvality prenosu uplatniť opatrenia na riadenie prevádzky, ktoré sú pre objektívne rôzne kategórie prevádzky rozdielne. Akékoľvek takéto diferencovanie by podľa tohto odôvodnenia malo, s cieľom optimalizovať celkovú kvalitu a skúsenosti užívateľov, byť povolené len na základe objektívne rôznej technickej kvality požiadaviek na služby (napríklad pokiaľ ide o latenciu, jitter, stratovosť paketov a šírku pásma) špecifických kategórií prevádzky, a nie na základe obchodných kritérií. Deklarovaným cieľom primeraného riadenia prevádzky je prispieť k efektívnemu využívaniu sieťových zdrojov a optimalizácii celkovej kvality prenosu spôsobom, ktorý zodpovedá objektívne rozdielnym technickým požiadavkám na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky, a teda prenášanému obsahu, aplikáciám a službám.
- 41 Vzhľadom na vyššie uvedené podľa názoru súdu väčšina okolností nasvedčuje tomu, že v situácii, o akú ide v prejednávacom prípade, sa obmedzenie šírky pásma nezakladá na objektívne rozdielných technických požiadavkách na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120. Z faktického hľadiska sa totiž požiadavky týkajúce sa prenosu videí, pokiaľ ide o latenciu, jitter, stratovosť paketov a šírku pásma, neodlišujú od prenosu dát na využívanie iných aplikácií alebo služieb.

Prenos videí sa odlišuje od prenosu dát na využívanie iných aplikácií alebo služieb len tým, že sa spravidla používa technológia označovaná ako „adaptívny bitrate“.

- 42 Podľa názoru súdu to však nie je objektívne rozdielna technická požiadavka na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku druhej vety nariadenia (EÚ) 2015/2120. To isté platí so zreteľom na skutočnosť, že prenos videí – ako tvrdí žalobkyňa – môže viesť k intenzívnemu využívaniu šírky pásma. Táto skutočnosť sama osebe podľa názoru súdu nespĺňa požiadavku, aby sa každé opatrenie na riadenie prevádzky zakladalo na objektívne rozdielnych technických požiadavkách na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky.
- 43 O tom, že obmedzenie šírky pásma pre prenos videí sa nezakladá na objektívne rozdielnych technických požiadavkách na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku druhej vety nariadenia (EÚ) 2015/2120, svedčí podľa názoru súdu aj skutočnosť, že obmedzenie šírky pásma sa uplatňuje len v prípade doplnkovej služby, no inak sa neuplatňuje, a okrem toho koncový zákazník môže doplnkovú službu kedykoľvek deaktivovať a opäť aktivovať.
- 44 Súd to však nemôže definitívne posúdiť bez dôvodných pochybností. Je to tak jednak preto, lebo – ako bolo uvedené – v článku 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 nie je vymedzený (ani) pojem špecifická kategória prevádzky („specific categories of traffic“, „certaines catégories spécifiques de trafic“). Tento pojem sa navyše nezhoduje s pojmom rovnocenné kategórie prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku písm. c) nariadenia (EÚ) 2015/2120, aj keď v zneniach nariadenia (EÚ) 2015/2120, ktoré sú z jazykového hľadiska záväzné, sú použité sčasti zhodné pojmy („specific categories of traffic“, „certaines catégories spécifiques de trafic“, „equivalent categories of traffic“, „les catégories équivalentes de trafic“). Okrem toho sa tento pojem z terminologického hľadiska odlišuje od pojmu kategória služieb v zmysle článku 3 ods. 3 tretieho pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 45 V odôvodnení 9 nariadenia (EÚ) 2015/2120 je navyše požiadavka, ktorá je stanovená v článku 3 ods. 3 druhom pododseku druhej vety nariadenia (EÚ) 2015/2120, aby sa opatrenia na riadenie prevádzky zakladali na objektívne rozdielnych technických požiadavkách na kvalitu služby, opísaná len demonštratívne. Aj z tohto dôvodu nemôže súd definitívne dospieť k záveru, že v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, sa obmedzenie šírky pásma nezakladá na objektívne rozdielnych technických požiadavkách na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 46 Obsah pojmu objektívne rozdielne technické požiadavky nemožno považovať za dostatočne jasný aj preto, lebo podľa odôvodnenia 9 nariadenia (EÚ) 2015/2120 môžu poskytovatelia služieb prístupu k internetu v záujme optimalizácie celkovej kvality prenosu uplatniť opatrenia na riadenie prevádzky; pomocou rovnakej

formulácie odôvodnenie 9 nariadenia (EÚ) 2015/2120 stanovuje, že opatrenia na riadenie prevádzky by mali optimalizovať celkovú kvalitu a skúsenosti užívateľov. Podľa názoru súdu totiž z toho priamo nevyplýva, ako sa má vykladať požiadavka stanovená v článku 3 ods. 3 druhom pododseku druhej vete nariadenia (EÚ) 2015/2120, aby sa opatrenia na riadenie prevádzky zakladali na objektívne rozdielnych technických požiadavkách na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky. Samotné odôvodnenie 9 nariadenia (EÚ) 2015/2120 odkazuje na túto požiadavku len tým, že podľa neho je cieľom primeraného riadenia prevádzky „prispieť k efektívnemu využívaniu sieťových zdrojov a optimalizácii celkovej kvality prenosu spôsobom, ktorý zodpovedá objektívne rozdielnym technickým požiadavkám na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky, a teda prenášanému obsahu, aplikáciám a službám“. Obsah pojmu objektívne rozdielne technické požiadavky sa preto nedá určiť dostatočne jasne ani s prihliadnutím na odôvodnenie 9 nariadenia (EÚ) 2015/2120.

- 47 Vzhľadom na vyššie uvedené je potrebné objasniť, či v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, obmedzenie šírky pásma spĺňa požiadavku stanovenú v článku 3 ods. 3 druhom pododseku druhej vete nariadenia (EÚ) 2015/2120, aby sa opatrenia na riadenie prevádzky zakladali na objektívne rozdielnych technických požiadavkách na kvalitu služby špecifických kategórií prevádzky.

O otázke 2 písm. b)

- 48 V článku 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa nenachádza definícia pojmu neprípustné monitorovanie špecifickej dátovej prevádzky v zmysle článku 3 ods. 3 druhého pododseku tretej vety tohto nariadenia. V odôvodnení 10 tohto nariadenia sa len uvádza, že primerané riadenie prevádzky nevyžaduje techniky, ktorými sa monitoruje špecifický obsah prevádzky dát prenášaných prostredníctvom služby prístupu k internetu.
- 49 Súd preto nemá dostatok informácií na konkretizáciu normatívneho obsahu článku 3 ods. 3 druhého pododseku tretej vety nariadenia (EÚ) 2015/2120. Z tohto dôvodu nemôže súd bez dôvodných pochybností rozhodnúť, či je s obmedzením šírky pásma v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, spojené neprípustné monitorovanie špecifickej dátovej prevádzky, pokiaľ sa na identifikáciu dátovej prevádzky týkajúcej sa prenosu videí používajú technické údaje z IP adries a/alebo protokolov a/alebo URL a/alebo SNI (pre HTTPS) a/alebo (prípadne) verejných kľúčov používaných na šifrovanie HTTPS a/alebo technických údajov, ktoré využívajú poskytovatelia alebo ich poskytovatelia služieb.

O otázke 3

- 50 Ak by sa v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, obmedzenie šírky pásma malo posudzovať len podľa článku 3 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2015/2120, ale nie podľa požiadaviek stanovených v článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120, podľa názoru súdu treba objasniť, či obmedzenie šírky pásma porušuje práva koncových užívateľov podľa článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Podľa

tohto ustanovenia majú koncoví užívatelia právo na prístup k informáciám a obsahu a právo šíriť informácie a obsah, využívať a poskytovať aplikácie a služby a využívať koncové zariadenie podľa vlastného výberu, bez ohľadu na umiestnenie koncového užívateľa alebo poskytovateľa, alebo na umiestnenie, pôvod či určenie informácií, obsahu, aplikácie alebo služby prostredníctvom ich služby prístupu k internetu.

- 51 Súd sa v prvom rade na základe usmernení BEREC domnieva, že otázka, či sa má obmedzenie šírky pásma v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, považovať za obmedzenie práv koncových užívateľov v zmysle článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120, nie je dostatočne jasná. V týchto usmerneniach sa síce uvádza, že určité technické okolnosti sú v rozpore s článkom 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Podľa názoru súdu sa však z toho nedá prinajmenšom s definitívnou istotou odvodiť, že práve obmedzenie šírky pásma porušuje článok 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120.
- 52 To isté platí so zreteľom na domnienku vyplývajúcu z usmernení BEREC, že porušenie článku 3 ods. 3 nariadenia (EÚ) 2015/2120 zároveň môže znamenať porušenie článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120, ktorá navyše v ustanoveniach nariadenia (EÚ) 2015/2120 nie je výslovne zakotvená.
- 53 Konkrétne sa už doplnková služba ako taká kritizuje vzhľadom na to, že koncoví zákazníci sú nútení využívať služby takzvaných partnerských poskytovateľov obsahu. Ponuky typu „zero rating“ však samy osebe osobitne podľa usmernení BEREC nie sú nezlučiteľné s článkom 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Pokiaľ je zaručený nediskriminačný prístup k „zero ratingu“ pre poskytovateľov obsahu a za „zero rating“ sa od poskytovateľov obsahu nevyberá ani osobitná odplata, zodpovedajúce ponuky sa vo všeobecnosti považujú aj mimo usmernení BEREC za prípustné.
- 54 V konečnom dôsledku však nie je prinajmenšom definitívne jasné, či sa v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, má práve obmedzenie šírky pásma považovať za obmedzenie práv koncových užívateľov v zmysle článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120. Stav diskusie o tejto otázke sa dá zhrnúť takto: za rozhodujúcu sa považuje konkrétna forma takzvaného „traffic shapingu“. Pokiaľ – tak ako v tomto prípade – koncoví užívatelia môžu „traffic shaping“ (v kombinácii so „zero ratingom“) deaktivovať a opäť aktivovať, obmedzenie šírky pásma sa nepovažuje za porušenie článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120, keďže – ako sa uvádza na odôvodnenie tohto názoru – koncoví užívatelia sa môžu na základe autonómie vôle rozhodnúť, ako budú využívať svoj prístup k internetu; ak sa zákazníkom ponúkne ďalšia možnosť a ak sa môžu sami rozhodnúť, či ju využijú, neznamená to, že dochádza k obmedzeniu ich slobody voľby, ale k rozšíreniu ich možností voľby.
- 55 Zo znenia tohto ustanovenia a odôvodnení nariadenia (EÚ) 2015/2120 nevyplýva, či sa má porušenie práv koncových užívateľov vylúčiť preto, lebo ich možnosti voľby sú v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, rozšírené o doplnkovú

službu. To isté platí pre otázku, či sú práva poskytovateľov obsahu porušené tým, že už nemôžu rozširovať svoje ponuky v najvyššej technicky novej kvalite medzi všetkých koncových zákazníkov. Skutočnosť, že v článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120 sa hovorí práve o službe prístupu k internetu koncových užívateľov („ich“), tiež neumožňuje definitívne odpovedať na prejudiciálnu otázku, keďže z nej nemožno vyvodiť závery týkajúce sa prípadného právneho postavenia poskytovateľov obsahu. V diskusii o takzvanom „traffic shapingu“ navyše – podľa všetkého – zatiaľ nebolo zohľadnené, že v situácii, o akú ide v prejednávanej veci, dochádza k rozdielnemu zaobchádzaniu s poskytovateľmi služieb prenosu videí a inými poskytovateľmi obsahu.

- 56 Za týchto okolností je podľa názoru súdu potrebné, aby Súdny dvor Európskej únie objasnil, či sa má obmedzenie šírky pásma v situácii, o akú ide v predmetnom konaní, považovať za obmedzenie práv koncových užívateľov v zmysle článku 3 ods. 1 nariadenia (EÚ) 2015/2120.

PRACOVNÝ DOKUMENT