

**Věc C-854/19****Shrnutí žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podle čl. 98 odst. 1  
jednacího řádu Soudního dvora****Datum doručení:**

22. listopadu 2019

**Předkládající soud:**

Verwaltungsgericht Köln (Německo)

**Datum předkládacího rozhodnutí:**

18. listopadu 2019

**Žalobkyně:**

Vodafone GmbH

**Žalovaná:**

Spolková republika Německo

**Předmět původního řízení**

Telekomunikace, mobilní tarify, datový roaming, rozdílné podmínky využívání v domovském státě a v jiných členských státech EU

**Předmět a právní základ žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce**

Výklad unijního práva, článek 267 SFEU

**Předběžné otázky**

1. a) Musí být pojem „regulovaná roamingová datová služba“ ve smyslu článku 6a ve spojení s čl. 2 odst. 2 písm. m) nařízení č. 531/2012 v případě, že mobilní tarif, který zákazníci mohou využívat v zahraničí a který stanoví základní měsíční objem dat pro mobilní datový provoz, který je v něm zahrnut a po jehož vyčerpání dojde ke snížení přenosové rychlosti, lze rozšířit o bezplatné tarifní zvýhodnění, na jehož základě lze v domovském státě využívat určité služby partnerských podniků dotčené telekomunikační společnosti, aniž by se data

spotřebovaná v důsledku využívání těchto služeb započítávala do objemu dat přenesených v rámci základního měsíčního objemu dat dotčeného mobilního tarifu, zatímco v zahraničí se dotčená data do objemu dat přenesených v rámci základního měsíčního objemu dat dotčeného mobilního tarifu započítávají, chápán v tom smyslu, že mobilní tarif a tarifní zvýhodnění musí být společně kvalifikovány jako jediná regulovaná roamingová datová služba, v důsledku čehož je nezapočítávání dat, která byla spotřebována využíváním služeb partnerských podniků pouze v domovském státě, do objemu dat přenesených v rámci základního měsíčního objemu dat nepřipustné?

b) V případě kladné odpovědi na otázku 1 a): Musí být článek 6a nařízení č. 531/2012 v takové situaci, o jakou se jedná v projednávané věci, vykládán v tom smyslu, že započítávání dat spotřebovaných v důsledku využívání služeb partnerských podniků v zahraničí do objemu dat přenesených v rámci základního měsíčního objemu dat dotčeného mobilního tarifu musí být kvalifikováno jako účtování příplatku?

c) V případě kladných odpovědí na otázku 1 a) a na otázku 1 b): Platí výše uvedené i v případě, že je v takové situaci, o jakou se jedná v projednávané věci, za dotčené tarifní zvýhodnění požadována úplata?

2. a) V případě kladné odpovědi na otázku 1 a): Musí být čl. 6b odst. 1 první pododstavec nařízení č. 531/2012 v takové situaci, o jakou se jedná v projednávané věci, vykládán v tom smyslu, že politiku přiměřeného využívání („*fair use policy*“), pokud jde o spotřebu regulovaných maloobchodních roamingových služeb, lze stanovit rovněž pro dotčené tarifní zvýhodnění jako takové?

b) V případě kladné odpovědi na otázku 1 a) a záporné odpovědi na otázku 2 a): Musí být čl. 6b odst. 1 první pododstavec nařízení č. 531/2012 v takové situaci, o jakou se jedná v projednávané věci, chápán v tom smyslu, že lze stanovit společnou politiku přiměřeného využívání („*fair use policy*“), pokud jde o spotřebu regulovaných maloobchodních roamingových služeb, jak pro dotčený mobilní tarif, tak i pro dotčené tarifní zvýhodnění, v důsledku čehož se při stanovení objemu dat, který má být poskytnut v rámci společné „*fair use policy*“, musí vycházet z celkové vnitrostátní maloobchodní ceny dotčeného mobilního tarifu, respektive ze součtu celkových vnitrostátních maloobchodních cen dotčeného mobilního tarifu a dotčeného tarifního zvýhodnění?

c) V případě kladné odpovědi na otázku 1 a) a záporných odpovědí na otázku 2 a) a na otázku 2 b): Lze čl. 6b odst. 1 první pododstavec nařízení č. 531/2012 ve spojení s čl. 4 odst. 2 prvním pododstavcem prováděcího nařízení č. 2016/2286 v takové situaci, o jakou se jedná v projednávané věci, analogicky použít v tom smyslu, že politiku přiměřeného využívání („*fair use policy*“) lze stanovit pro dotčené tarifní zvýhodnění jako takové?

3. a) V případě kladné odpovědi na otázku 2 a) nebo 2 c): Musí být pojem „otevřený datový balíček“ ve smyslu čl. 6b odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 531/2012 ve spojení s čl. 4 odst. 2 prvním pododstavcem a čl. 2 odst. 2 písm. c) prováděcího nařízení č. 2016/2286 vykládán v tom smyslu, že tarifní zvýhodnění, za které je požadována úplata, musí být samo o sobě kvalifikováno jako otevřený datový balíček?

b) V případě kladné odpovědi na otázku 3 a): Platí výše uvedené rovněž v takové situaci, o jakou se jedná v projednávané věci, pokud za dotčené tarifní zvýhodnění není požadována úplata?

4. V případě kladné odpovědi na otázku 2 a) nebo c) a záporné odpovědi na otázku 3 a) nebo b): Musí být čl. 6b odst. 1 první pododstavec nařízení č. 531/2012 ve spojení s čl. 4 odst. 2 prvním pododstavcem prováděcího nařízení č. 2016/2286 v takové situaci, o jakou se jedná v projednávané věci, vykládán v tom smyslu, že se celková vnitrostátní maloobchodní cena dotčeného mobilního tarifu musí použít rovněž pro účely výpočtu objemu, který roamingovému zákazníkovi musí být poskytnut v rámci „*fair use policy*“ vztahující se izolovaně na dotčené tarifní zvýhodnění jako takové?

### **Rozhodná ustanovení unijního práva**

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 531/2012 ze dne 13. června 2012 o roamingu ve veřejných mobilních komunikačních sítích v Unii (Úř. věst. 2012, L 172, s. 10), konkrétně článek 6a a čl. 6b odst. 1 první pododstavec

Prováděcí nařízení Komise (EU) 2016/2286 ze dne 15. prosince 2016, kterým se stanoví podrobná pravidla týkající se uplatňování politiky přiměřeného využívání a metodologie posuzování udržitelnosti zrušení maloobchodních příplateků za roaming a týkající se žádosti, kterou má podat poskytovatel roamingu pro účely tohoto posouzení (Úř. věst. 2016, L 344, s. 46), konkrétně čl. 2 odst. 2 písm. c) a čl. 4 odst. 2 první pododstavec

### **Rozhodná vnitrostátní ustanovení**

Telekommunikationsgesetz (zákon o telekomunikacích) ze dne 22. června 2004 (BGBl. I, s. 1190), konkrétně § 126

### **Stručný popis skutkového stavu a řízení**

- 1 Žalobkyně je telekomunikační společnost, která svým zákazníkům mj. nabízí mobilní komunikační služby, a to v rámci různých tarifů. K tarifům „Red“ a „Young“, které nabízí a které zákazníci mohou využívat rovněž v zahraničí a které pro mobilní datový provoz stanoví různě vysoký základní měsíční objem dat, po jehož spotřebování dojde ke snížení přenosové rychlosti, si zákazníci od 26. října

2017 mohou aktivovat takzvané Vodafone Passy („*Chat-Pass*“, „*Social-Pass*“, „*Music-Pass*“ a „*Video-Pass*“); naopak bez výchozího mobilního tarifu žalobkyně tyto Vodafone Passy nenabízí. První Vodafone Pass je již zahrnut v dotčených mobilních tarifech. Další Vodafone Passy lze aktivovat za příplatek. „*Video-Pass*“ je nabízen pouze v tarifech „*Red S-L*“ a „*Young M-XL*“.

- 2 Vodafone Passy umožňují využívání služeb partnerských podniků žalobkyně s tou zvláštností, že data spotřebovaná v důsledku využívání těchto služeb se nezapočítávají do objemu dat přenesených v rámci základního objemu dat výchozích mobilních tarifů. Snížení přenosové rychlosti, ke kterému má dojít po vyčerpání základního objemu dat, se ovšem vztahuje rovněž na využívání služeb partnerských podniků. Vodafone Passy platí pouze v domovském státě [tj. v Německu]. V zahraničí se naopak data spotřebovaná na využívání služeb partnerských podniků započítávají do objemu dat přenesených v rámci základního objemu dat daného mobilního tarifu. Žalobkyně si dále vyhrazuje možnost nabízet Vodafone Passy rovněž v jiných evropských státech. Pro tento případ má platit „*fair use policy*“ s maximálním možným využitím Vodafone Passů v jiných evropských státech o objemu 5 GB dat v rámci každého Passu měsíčně.
- 3 Dne 15. června 2018 Bundesnetzagentur (Spolková agentura pro síť, Německo) vydala rozhodnutí, které je předmětem sporu. Konstatovala v něm, že Vodafone Passy jsou v důsledku započítávání využívání zahrnutých aplikací v zahraničí do objemů dat zahrnutých v příslušných tarifech, v rozporu s článkem 6a ve spojení s čl. 2 odst. 2 písm. r) nařízení č. 531/2012, a zakázala žalobkyni další používání příslušných tarifů a ujednání. Kromě toho konstatovala, že limit „*fair use*“ ve výši 5 GB je v rozporu s čl. 6b odst. 1 nařízení č. 531/2012 v rozsahu, v jakém je tento objem nižší než objem vypočtený podle tohoto ustanovení, a zakázala žalobkyni další používání příslušných tarifů a ujednání.
- 4 Opravný prostředek, který žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí, byl dne 23. listopadu 2018 zamítnut.

### **Hlavní argumenty účastníků původního řízení**

- 5 Žalobkyně tvrdí, že Vodafone Passy jsou samostatnou datovou komunikační službou a nikoli součástí jediné regulované roamingové datové služby ve smyslu článku 6a nařízení č. 531/2012. Vyplývá to ze znění čl. 2 odst. 2 písm. m) nařízení č. 531/2012, vztahu mezi čl. 2 odst. 2 písm. m) a článkem 6a nařízení č. 531/2012, jakož i ze smyslu a účelu dotčených ustanovení. V případě Vodafone Passů se navíc jedná o „*Add-Ons*“ ve smyslu pokynů Sdružení evropských regulačních orgánů v oblasti elektronických komunikací (dále jen „*sdružení BEREC*“). Vodafone Passy dále musí být kvalifikovány jako otevřené datové balíčky ve smyslu čl. 4 odst. 2 prvního pododstavce prováděcího nařízení 2016/2286, jelikož poskytují neomezený objem dat. Navíc je vyžadován i pevný poplatek ve smyslu čl. 2 odst. 2 písm. c) prováděcího nařízení 2016/2286. Každopádně se v případě Vodafone Passů musí analogicky použít čl. 4 odst. 2 první pododstavec

prováděcího nařízení 2016/2286, jelikož se jedná o „Add-Ons“ ve smyslu pokynů sdružení BEREC.

- 6 Žalovaná argumentaci žalobkyně odmítá.

### **Stručné shrnutí odůvodnění žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce**

- 7 Rozhodný je právní stav existující v době vydání posledního správního rozhodnutí, tj. ke dni 23. listopadu 2018.

### ***K první předběžné otázce***

- 8 Podle názoru předkládajícího soudu svědčí ve prospěch toho, že tarify žalobkyně jsou v rozporu s článkem 6a nařízení č. 531/2012, závažné důvody.
- 9 V případě mobilních tarifů žalobkyně, k nimž lze aktivovat Vodafone Passy, se nepochybně jedná o regulované roamingové datové služby ve smyslu článku 6a nařízení č. 531/2012 ve spojení s čl. 2 odst. 2 písm. m) nařízení č. 531/2012. Tyto mobilní tarify totiž ve smyslu čl. 2 odst. 2 písm. m) nařízení č. 531/2012 umožňují využívání paketově komutovaných datových komunikací roamingovým zákazníkem, když je připojen k navštívené síti.
- 10 Vodafone Passy nabízené žalobkyní naproti tomu vedou pouze k tomu, že se objem dat spotřebovaný v důsledku využívání služeb partnerských podniků nezahrnuje do výpočtu [množství dat vyčerpaných ze] základního objemu dat sjednaného v rámci výchozího mobilního tarifu. S Vodafone Passy totiž lze využívat zvolené služby partnerských podniků, aniž by se spotřebovával objem dat zahrnutý v daném tarifu.
- 11 Toto nezapočítávání spotřebovaných dat do objemu dat přenesených v rámci základního objemu dat sjednaného ve výchozím mobilním tarifu brání závěru žalobkyně o tom, že Vodafone Passy jsou pouze vnitrostátní datové komunikační služby, jejichž prostřednictvím je poskytován dodatečný objem dat. Na základě výše uvedeného se totiž ukazuje, že jsou spíše součástí výchozího mobilního tarifu. Jako součást regulované roamingové datové služby proto Vodafone Passy rovněž spadají do oblasti působnosti článku 6a nařízení č. 531/2012. Okolnost, že žalobkyně v případě nově uzavíraných smluv za Vodafone Passy s výjimkou prvního Vodafone Passu požaduje příplatek, je přitom irelevantní.
- 12 Vzhledem k tomu, že podle judikatury Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Vrchní správní soud spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko, Německo) nelze uplatňování zákazu maloobchodních roamingových příplatků pouze na přímé roamingové příplatky uvést do souladu s účelem právní úpravy obsažené v článku 6a nařízení č. 531/2012, porušuje žalobkyně současnou koncepci svých mobilních tarifů rovněž článek 6a nařízení č. 531/2012. Vychází-li se z předpokladu, že v oblasti působnosti článku 6a nařízení č. 531/2012 je Vodafone Passy třeba pokládat za součást výchozího mobilního tarifu, vede



započítávání dat spotřebovaných na využívání služeb partnerských podniků v jiných (evropských) státech do objemu dat přenesených v rámci objemu dat zahrnutého do výchozího mobilního tarifu k takové změně mechanismu účtování ceny, která je podle článku 6a nařízení č. 531/2012 nepřipustná. Roamingový zákazník totiž při využívání v jiných (evropských) státech sice neplatí vyšší cenu přímo, ale za stejnou cenu obdrží menší plnění. Oproti tomu argument žalobkyně, že Vodafone Passy jsou výhodné právě proto, že v domovském státě nedochází k započítávání dat spotřebovaných na využívání služeb partnerských podniků do objemu dat přenesených v rámci základního objemu dat daných mobilních tarifů a kvůli tomu je v zahraničí k dispozici větší množství dat v rámci základního objemu dat, neobstojí.

- 13 Předkládající soud ovšem správnost názoru, že žalobkyně porušuje článek 6a nařízení č. 531/2012, nepovažuje za natolik zřejmou, že na základě takzvané doktríny *acte clair* přichází v úvahu upuštění od předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce Soudnímu dvoru Evropské unie.

#### ***Ke druhé až čtvrté předběžné otázce***

- 14 Předkládající soud má za to, že žalobkyně porušuje článek 6b nařízení č. 531/2012 ve spojení s čl. 4 odst. 2 prvním pododstavcem prováděcího nařízení 2016/2286.
- 15 Přípustná politika přiměřeného využívání ve smyslu čl. 6b odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 531/2012 se nemůže izolovaně vztahovat pouze na Vodafone Passy nabízené žalobkyní. Vodafone Passy je totiž – jak již bylo objasněno – nutno považovat za součást výchozího mobilního tarifu, a tudíž i regulované roamingové (datové) služby ve smyslu čl. 6b odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 531/2012. Z tohoto důvodu se politika přiměřeného využívání každopádně nemůže vztahovat na Vodafone Passy jako takové. Článek 6b odst. 1 první pododstavec nařízení č. 531/2012 totiž politiku přiměřeného využívání výslovně umožňuje, pouze pokud jde o spotřebu regulovaných roamingových (datových) služeb, ale nikoli pokud jde o jednotlivé součásti takových služeb. Již z toho důvodu žalobkyně porušuje čl. 6b odst. 1 první pododstavec nařízení č. 531/2012 tím, že pro případ, že Vodafone Passy v budoucnosti budou nabízeny i v jiných (evropských) státech stanoví „*fair use policy*“ s maximálním možným využitím Vodafone Passů v jiných (evropských) státech o objemu 5 GB dat v rámci každého Passu měsíčně.
- 16 Nic jiného neplyne ani z okolnosti, že podle pokynů sdružení BEREC má na základě obdobného použití čl. 4 odst. 2 prvního pododstavce prováděcího nařízení 2016/2286 být omezení takzvaných „*Add-Ons*“ prostřednictvím politiky přiměřeného využívání možné. V souladu s judikaturou Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Vrchní správní soud spolkové země Severní Porýní-Vestfálsko) se totiž o „*Add-Ons*“ jedná pouze tehdy, pokud je po spotřebování počátečního základního objemu dat za úplaty aktivován dodatečný objem dat. U Vodafone Passů nabízených žalobkyní tomu tak není.

- 17 Proto v projednávaném případě není relevantní, zda žalobkyně svou „*fair use policy*“ porušuje (rovněž) čl. 4 odst. 2 první pododstavec prováděcího nařízení 2016/2286. Vzhledem k tomu, že se přípustná politika přiměřeného využívání ve smyslu čl. 6b odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 531/2012 nemůže na Vodafone Passy nabízené žalobkyní vztahovat izolovaně, je totiž irelevantní, zda žalobkyně objem dat, který určila k tomuto účelu, vypočítala v souladu s požadavky uvedenými v čl. 4 odst. 2 prvním pododstavci prováděcího nařízení 2016/2286.
- 18 Ani porušení čl. 6b odst. 1 prvního pododstavce nařízení č. 531/2012 ovšem předkládající soud nepovažuje za natolik zřejmé, že lze na základě takzvané doktríny *acte clair* upustit od předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce Soudnímu dvoru Evropské unie.

PRACOVNÍ DOKUMENT