

Vec C-243/21

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

Dátum podania:

14. apríl 2021

Vnútroštátny súd:

Sąd Okręgowy w Warszawie

Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:

6. apríl 2021

Žalobkyňa:

„TOYA“, sp. z o.o.

Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji

Žalovaný:

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej

Predmet konania pred vnútroštátnym súdom

Predmetom konania pred vnútroštátnym súdom je žaloba spoločnosti TOYA Sp. z o.o. napádajúca rozhodnutie Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (Predseda Úradu pre elektronické komunikácie, poľský národný regulačný orgán, ďalej len „predseda UKE“), v ktorom tento predseda stanovil *ex ante* podmienky prístupu k fyzickej infraštruktúre TOYA sp. z o.o. a nariadil tejto spoločnosti, aby sa pripravila na uzatváranie rámcových zmlúv a osobitných zmlúv, a tiež na prijímanie žiadostí o prístup k fyzickej infraštruktúre v súlade s podmienkami prístupu stanovenými v tomto rozhodnutí.

Predmet a právny základ návrhu na začatie prejudiciálneho konania

Na základe článku 267 ZFEÚ sa vnútroštátny súd pokúša zistiť, či ustanovenia práva Únie týkajúce sa regulácie trhu telekomunikácií bránia takému výkladu článku 18 ods. 3 ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (zákon o podpore rozvoja telekomunikačných služieb a sietí), ktorý predsedu UKE oprávňuje uložiť telekomunikačnému operátorovi disponujúcemu fyzickou infraštruktúrou, ktorý je súčasne poskytovateľom verejne dostupných služieb alebo elektronickej komunikačnej siete, ale nemá na trhu káblovej kanalizácie významný vplyv, regulačnú povinnosť v podobe uplatňovania podmienok *ex ante* stanovených predsedom UKE, ktoré upravujú zásady prístupu k fyzickej infraštruktúre tohto operátora, vrátane zásad a postupov uzatvárania zmlúv alebo príslušných platieb za prístup, a to bez ohľadu na existenciu sporu o prístup k fyzickej infraštruktúre tohto operátora a existenciu efektívnej hospodárskej súťaže na trhu.

Pri rozhodovaní v spore je vnútroštátny súd povinný uplatniť právny a skutkový rámec ku dňu vydania rozhodnutia, t. j. k 11. septembru 2018, kedy boli účinné tieto smernice: 2002/19/ES, 2002/21/ES, ktoré boli zrušené 21. decembra 2020 na základe článku 125 smernice, ktorou sa stanovuje európsky kódex elektronických komunikácií (ďalej len „smernica EKEK“), ktorá ich nahradila. Okrem toho smernica EKEK ešte nebola prebratá do poľského právneho poriadku. Ak by však Súdny dvor dospel k záveru, že predmetom navrhovaných otázok by mali byť ustanovenia smernice EKEK, vnútroštátny súd žiada o odpoveď na položenú otázku vo variante II.

Prejudiciálna otázka/Prejudiciálne otázky

1. Má sa článok 8 ods. 3 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/19/ES zo 7. marca 2002 o prístupe a prepojení elektronických komunikačných sietí a príslušných zariadení v spojení s článkom 3 ods. 5 a článkom 1 ods. 3 a ods. 4 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/61/EÚ z 15. mája 2014

o opatreniach na zníženie nákladov na zavedenie vysokorýchlostných elektronických komunikačných sietí, vykladať v tom zmysle, že bráni tomu, aby národný regulačný orgán mohol uložiť operátorovi disponujúcemu fyzickou infraštruktúrou, ktorý je súčasne poskytovateľom verejne dostupných služieb alebo elektronickej komunikačnej siete, ale ktorý nemá na trhu významný vplyv, povinnosť uplatňovať podmienky stanovené *ex ante* týmto orgánom a upravujúce zásady prístupu k fyzickej infraštruktúre tohto operátora, vrátane zásad a postupov uzatvárania zmlúv a príslušných platieb za prístup, a to bez ohľadu na to, či existuje spor o prístup k fyzickej infraštruktúre tohto operátora a či existuje efektívna hospodárska súťaž na trhu.

Subsidiárne (variant II)

2. Má sa článok 67 ods. 1 a 3 v spojení s článkom 68 ods. 2 a 3 smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/1972 z 11. decembra 2018, ktorou sa stanovuje európsky kódex elektronických komunikácií a v spojení s článkom 3 ods. 5 a článkom 1 ods. 3 a ods. 4 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/61/EÚ z 15. mája 2014 o opatreniach na zníženie nákladov na zavedenie vysokorýchlostných elektronických komunikačných sietí, vykladať v tom zmysle, že bráni tomu, aby národný regulačný orgán mohol uložiť operátorovi disponujúcemu fyzickou infraštruktúrou, ktorý je súčasne poskytovateľom verejne dostupných služieb alebo elektronickej komunikačnej siete, ale ktorý nemá na trhu významný vplyv, povinnosť uplatňovať podmienky stanovené *ex ante* týmto orgánom a upravujúce zásady prístupu k fyzickej infraštruktúre tohto operátora, vrátane zásad a postupov uzatvárania zmlúv a príslušných platieb za prístup, a to bez ohľadu na to, či existuje spor o prístup k fyzickej infraštruktúre tohto operátora a či existuje efektívna hospodárska súťaž na trhu.

Relevantné ustanovenia práva Spoločenstva

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2014/61/EÚ z 15. mája 2014 o opatreniach na zníženie nákladov na zavedenie vysokorýchlostných elektronických komunikačných sietí (Ú. v. EÚ L 155, 2014, s. 1), v znení neskorších zmien (ďalej len „nákladová smernica“) – článok 1 ods. 4 a článok 3 ods. 1, 2 a 5

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/21/ES zo 7. marca 2002 o spoločnom regulačnom rámci pre elektronické komunikačné siete a služby (rámcová smernica) (Ú. v. ES L 108, 2002, s. 33; Mim. vyd. 13/029, s. 349), v znení neskorších zmien – článok 8 ods. 5

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/19/ES zo 7. marca 2002 o prístupe a prepojení elektronických komunikačných sietí a príslušných zariadení (prístupová smernica) (Ú. v. EÚ L 108, 2002, s. 7; Mim. vyd. 13/029, s. 323), v znení neskorších zmien – článok 8 ods. 1 až 5 a článok 9 ods. 1 a 2

Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/1972 z 11. decembra 2018, ktorou sa stanovuje európsky kódex elektronických komunikácií (Ú. v. EÚ L 321, 2018, s. 36) – článok 67 ods. 1 a 3 a článok 68

Relevantné vnútroštátne predpisy

Ustawa z 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Zákon zo 7. mája 2010 o rozvoji telekomunikačných služieb a sietí (jednotný text: Dz. U. z roku 2017, položka 2062) (ďalej len „zákon wruist») – článok 17 ods. 1 a 2, článok 18 ods. 1 až 3 a ods. 6 až 8 a článok 22 ods. 1 až 3

Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. prawo telekomunikacyjne (Zákon zo 16. júla 2004 o telekomunikáciách (jednotný text: Dz. U. z roku 2019, položka 2460) (ďalej len „PT“) – článok 139

Zhrnutie skutkového stavu a konania

- 1 TOYA Sp. z o.o. je telekomunikačný podnik, ktorý je tiež sieťovým operátorom v zmysle zákona zo 7. mája 2010 o rozvoji telekomunikačných služieb a sietí (ďalej len „zákon wruist«).
- 2 Predseda UKE začal *ex officio* správne konanie a vyzval spoločnosť TOYA sp. z o.o., aby poskytla informácie o podmienkach zabezpečenia prístupu k jej fyzickej infraštruktúre. Spoločnosť TOYA sp. z o.o. vo svojej odpovedi poskytla požadované informácie.
- 3 Dňa 11. septembra 2018 predseda UKE prijal rozhodnutie, ktorým stanovil podmienky prístupu k fyzickej infraštruktúre spoločnosti Toya sp. z o.o., pokiaľ ide o káblovú kanalizáciu a telekomunikačné rozvody budovy, a nariadil spoločnosti Toya sp. z o.o., aby sa pripravila na uzatváranie rámcových zmlúv a osobitných zmlúv, a tiež na prijímanie žiadostí o prístup k fyzickej infraštruktúre v súlade s podmienkami prístupu stanovenými v tomto rozhodnutí.
- 4 Toya sp. z o.o. napadla toto rozhodnutie predsedu UKE žalobou podanou na Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Krajský súd Varšava, súd pre ochranu hospodárskej súťaže a spotrebiteľov, Poľsko) (ďalej len „vnútroštátny súd“).

Základné tvrdenia účastníkov konania pred vnútroštátnym súdom

- 5 Na podporu svojho rozhodnutia sa predseda UKE odvolal na článok 18 ods. 3 zákona wruist, podľa ktorého po tom, čo prevádzkovateľ siete poskytne informácie o podmienkach zabezpečenia prístupu k fyzickej infraštruktúre, môže predseda UKE, riadiac sa kritériami stanovenými v článku 22 ods. 1 až 3, stanoviť prostredníctvom rozhodnutia podmienky zabezpečenia prístupu k fyzickej infraštruktúre. V súlade s článkom 22 ods. 1 zákona wruist vydá predseda UKE

rozhodnutie o prístupe k fyzickej infraštruktúre, pričom zohľadní najmä potrebu zabezpečiť nediskriminačné a primerané podmienky prístupu.

- 6 Predseda UKE zdôraznil, že tieto zásady sú zakotvené v právnych predpisoch Európskej únie, a predovšetkým vyplývajú zo Zmluvy o Európskej únii. V dôsledku toho by sa mali uplatňovať s prihliadnutím na právne *acquis* doktríny a na judikatúru Únie. Zásada proporcionality znamená, že podmienky prístupu k fyzickej infraštruktúre stanovené v rámci správneho rozhodnutia musia byť nevyhnutné a primerané a zároveň prijaté opatrenia musia byť čo najmenej obmedzujúce. Z tejto zásady vyplýva zákaz aktov štátnych orgánov nad rámec nevyhnutnosti. Preto pokiaľ ide o posúdenie nevyhnutnosti konkrétneho opatrenia členskými štátmi, treba najprv posúdiť, či v podobnej skutkovej situácii neexistuje miernejšie opatrenie. Posúdenie nevyhnutnosti a dosahu opatrenia patrí do právomoci orgánu, ktorý overuje podmienky stanovené právnou úpravou. Zásada proporcionality vždy súvisí s osobitnými a konkurenčnými záujmami. Pokiaľ ide o túto zásadu, predseda UKE sa domnieval, že neexistuje iná možnosť určiť podmienky prístupu k fyzickej infraštruktúre spoločnosti TOYA sp. z o.o. než prostredníctvom správneho rozhodnutia. Predseda ÚEK bol toho názoru, že zásady prístupu stanovené v rozhodnutí, hoci zasahujú do vlastníckeho práva spoločnosti TOYA Sp. z o.o., nie sú voči nej veľmi obmedzujúce a náležité zohľadňujú jej práva a záujmy. Predovšetkým nie je zbavená možnosti definovať obsah rámcovej dohody tak, aby zodpovedal zásadám činnosti, platným v rámci jej podniku, pod podmienkou, že ustanovenia takejto rámcovej dohody nie sú v rozpore s podmienkami prístupu stanovenými v rozhodnutí a nebudú pre oprávnené podniky menej výhodné.
- 7 Predseda UKE tiež poukázal na to, že ustanovenia zákona wruist týkajúce sa predpokladov, ktoré mu umožňujú prijímať rozhodnutia určujúce podmienky zabezpečenia prístupu k fyzickej infraštruktúre, sa netýkajú ani rozsahu dostupnej infraštruktúry, ani počtu sporov o prístupe k infraštruktúre. Preto predseda UKE v rozhodnutí zohľadnil skutočnosť, že TOYA Sp. z o.o. je povinná rovnako zaobchádzať s podnikmi pri žiadostiach o prístup, ktoré sú predmetom článku 17 zákona wruist. Vzhľadom na potrebu zabezpečiť primerané podmienky prístupu však predseda UKE stanovil podmienky prístupu prijatím opatrení, ktoré sú vysokej úrovni a zároveň minimálnymi opatreniami na zabezpečenie cieľa sledovaného týmto prístupom.
- 8 Predseda ÚEK vysvetlil, že riešenie obsiahnuté v tomto rozhodnutí je v súlade s cieľmi sledovanými v nákladovej smernici, ktorej ustanovenia boli implementované do zákona wruist. Konkrétne zohľadnil odôvodnenia 4, 5, 7, 8 a 9 tejto smernice, ktoré poukazujú na výhody spojené so zdieľaním infraštruktúry, ako aj na potrebu odstránenia prekážok vedúcich k neefektívnemu využívaniu existujúcich zdrojov. Podľa predsedu ÚEK univerzálna procedúra prijatá vo výroku rozhodnutia, ktorá stanovuje podmienky prístupu k fyzickej infraštruktúre, prispieva ku koherentnosti lehôt, postupov a trhových cien spojených so sprístupnením kanalizácie. V dôsledku toho vedie k rovnému zaobchádzaniu so všetkými operátormi, prispieva k obmedzeniu nákladov na

získanie infraštruktúry pre telekomunikačných operátorov, ktorí využívajú prístup k fyzickej infraštruktúre, a umožňuje širší prístup ku kanalizácii.

- 9 Predseda UKE sa domnieva, že ustanovenia článku 18 ods. 3 zákona wruist ho oprávňuje stanoviť podmienky zabezpečenia prístupu k fyzickej infraštruktúre v každej situácii, a to aj ak medzi stranami neexistuje spor a tiež ak operátor nemá významný vplyv na dotknutom trhu.
- 10 Spoločnosť Toya sp. z o.o. je toho názoru, že rozhodnutie, ktoré jej ukladá *ex ante* povinnosť uplatňovať rámcové ponuky, je v rozpore s článkom 3 ods. 2 a 5 nákladovej smernice, ako aj s odôvodnením 12 a článkom 1 ods. 4 nákladovej smernice v spojení s článkom 8 ods. 2 a 3 prístupovej smernice a s článkom 8 ods. 5 písm. f) rámcovej smernice, podľa ktorých takúto povinnosť možno uložiť len prevádzkovateľovi s významným vplyvom na trhu, ktorý je vymedzený a riadne posúdený národným regulačným orgánom.

Zhrnutie odôvodnenia návrhu

- 11 Kľúčovým elementom pre rozhodnutie v spore je výklad článku 18 ods. 3 zákona wruist vo svetle právnych predpisov Únie týkajúcich sa regulácie telekomunikačného trhu.
- 12 Článok 18 bol do poľského práva zavedený s cieľom splniť požiadavky a riešenia vyplývajúce z nákladovej smernice, ktorej cieľom bolo dosiahnuť zníženie nákladov na zabezpečenie prístupu k širokopásmovému internetovému pripojeniu.
- 13 Článok 3 ods. 2 nákladovej smernici stanovuje povinnosť prevádzkovateľa siete vyhovieť všetkým primeraným žiadostiam o prístup k jeho fyzickej infraštruktúre za spravodlivých a primeraných podmienok. V prípade odmietnutia udelenia prístupu alebo vzniku sporu týkajúceho sa jednotlivých podmienok a zásad tohto prístupu je národný regulačný orgán v súlade s článkom 3 ods. 5 nákladovej smernice povinný prijať rozhodnutie o riešení sporu. Nákladová smernica teda predpokladá zásah národného regulačného orgánu len v prípade existencie sporu v konkrétnej veci a neobsahuje pravidlá, ktoré by tomuto orgánu umožnili v tejto oblasti ukladať povinnosť uplatňovať rámcové ponuky, ani zasahovať do takýchto ponúk.
- 14 Vzhľadom na ustanovenia nákladovej smernice vyvoláva pochybnosti úradný postup predsedu UKE v podobe prijatia správneho rozhodnutia, ktorým sa stanovujú podmienky prístupu k fyzickej infraštruktúre a ukladá spoločnosti Toya sp. z o.o. povinnosť uplatňovať tieto podmienky voči každému operátorovi, ktorý ju o to požiada. Na dosiahnutie cieľov nákladovej smernice by totiž postačovalo uplatňovanie správneho rozhodnutia iba v prípade existencie sporu alebo narušenia hospodárskej súťaže na danom trhu.
- 15 Okrem toho uvedené rozhodnutie ukladá spoločnosti Toya sp. z o.o. povinnosti *ex ante*, zatiaľ čo z ustanovení prístupovej smernice a rámcovej smernice,

v súčasnosti smernice „EKEK“, vyplýva, že takéto povinnosti možno uložiť len v prípade neexistencie efektívnej a udržateľnej hospodárskej súťaže na danom trhu voči operátorom s významným vplyvom na tomto trhu. Predseda UKE však pred prijatím svojho rozhodnutia neanalyzoval existenciu efektívnej hospodárskej súťaže na trhu káblovej kanalizácie a Toya sp. z o.o. nepochybne nemá na tomto trhu žiaden významný vplyv. Vnútroštátny súd tiež uvádza, že podľa článku 1 ods. 4 nariadenia smernice, ak je niektoré ustanovenie tejto smernice v rozpore s ktorýmkoľvek ustanovením tam vymenovaných smerníc, najmä rámcovej smernice a prístupovej smernice, príslušné ustanovenia uvedených smerníc majú prednosť.

- 16 Je potrebné povedať, že aj v poľskom práve oprávnenie predsedu UKE uložiť telekomunikačnému operátorovi povinnosti *ex ante* v oblasti prístupu k telekomunikáciám závisí od toho, či je to nevyhnutné na zabezpečenie efektívnej hospodárskej súťaže. Z článku 139 ods. 1b v spojení s článkom 139 ods. 1 Zákona o telekomunikáciách pritom vyplýva, že povinnosť zabezpečiť prístup do budov a telekomunikačných infraštruktúr je zo zákona záväzná pre všetkých telekomunikačných operátorov bez ohľadu na existenciu významného vplyvu na trhu, avšak prijatie rozhodnutia, ktorým sa ukladajú povinnosti *ex ante*, musí byť odôvodnené neexistenciou efektívnej hospodárskej súťaže.
- 17 Okrem rozhodnutia týkajúceho sa spoločnosti Toya sp. z o.o. predseda UKE vydal ešte šesť analogických rozhodnutí týkajúcich sa šiestich iných operátorov, ktorí ich takisto napadli žalobou. Vydanie rozhodnutia v prejudiciálnom konaní ovplyvní takisto rozhodovanie o týchto iných žalobách, a bude mať teda značný význam pre fungovanie vnútroštátneho telekomunikačného trhu.