

Cauza C-243/21**Rezumatul cererii de decizie preliminară întocmit în temeiul articolului 98 alineatul (1) din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție****Data depunerii:**

14 aprilie 2021

Instanța de trimitere:

Sąd Okręgowy w Warszawie (Polonia)

Data deciziei de trimitere:

6 aprilie 2021

Reclamantă:

„TOYA” sp. z o.o.

Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji

Pârât:

Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej

Obiectul procedurii principale

În cauza dedusă judecării instanței de trimitere, TOYA Sp. z o.o. contestă decizia Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej [președintele Oficiului pentru Comunicații Electronice] (autoritatea națională poloneză de reglementare, denumit în continuare „președintele UKE”), prin care acesta a stabilit *ex ante* condițiile de acces la infrastructura fizică a TOYA sp. z o.o. și a obligat această societate să se asigure că este pregătită să încheie contractele-cadru și contractele specifice, precum și să primească solicitări de acces la infrastructura fizică potrivit condițiilor de acces cuprinse în această decizie.

Obiectul și temeiul juridic al întrebărilor preliminare

În temeiul articolului 267 TFUE, instanța de trimitere dorește să se stabilească dacă prevederile de drept al Uniunii privind reglementarea pieței telecomunicațiilor se opun unei interpretări a prevederilor articolului 18 alineatul (3) din Legea privind stimularea dezvoltării serviciilor și rețelelor de

telecomunicații [ustawa o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych], potrivit căreia acest articol autorizează președintele UKE să impună unei întreprinderi de telecomunicații care dispune de infrastructura fizică și care, în același timp, are calitatea de furnizor de acces public la serviciile sau la rețelele de comunicații electronice, dar care nu are o putere semnificativă pe piața conductelor pentru cablu, o obligație normativă sub forma aplicării unor condiții normative stabilite ex-ante de președintele UKE și care reglementează principiile accesului la infrastructura fizică a acestui operator și sub forma unor principii și proceduri de încheiere a contractelor, precum și a unor plăți stabilite pentru acces, indiferent de existența unui litigiu privind accesul la infrastructura fizică a acestui operator, precum și de existența unei concurențe efective pe piață.

Atunci când se pronunță în cauză, instanța de trimitere este obligată să ia în considerare situația de drept și de fapt de la data pronunțării deciziei, respectiv de la data de 11 septembrie 2018, când erau aplicabile: Directiva 2002/19/CE și Directiva 2002/21/CE, care au fost abrogate la 21 decembrie 2020, în temeiul articolului 125 din Directiva de instituire a Codului european al comunicațiilor electronice (denumită în continuare „Directiva CECE”), care a înlocuit reglementările acestor directive. În plus, Directiva CECE nu a fost încă implementată în ordinea juridică poloneză. Cu toate acestea, în cazul în care Curtea ar considera că obiectul întrebărilor adresate trebuie să fie prevederile Directivei CECE, instanța de trimitere solicită Curții să răspundă la întrebările formulate în varianta II.

Întrebarea preliminară/Întrebările preliminare

(1) Articolul 8 alineatul (3) din Directiva 2002/19/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 privind accesul la rețelele de comunicații electronice și la infrastructura asociată, precum și interconectarea acestora coroborat cu articolul 3 alineatul (5), precum și cu articolul 1 alineatele (3) și (4) din Directiva 2014/61/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 privind măsuri de reducere a costului instalării rețelelor de comunicații electronice de mare viteză trebuie interpretat în sensul că se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună unui operator care dispune de infrastructura fizică și care, în același timp, are calitatea de furnizor de acces public la serviciile sau la rețelele de comunicații electronice, dar căruia nu i s-a stabilit calitatea de operator cu o putere semnificativă pe piață, o obligație normativă sub forma aplicării unor condiții normative stabilite ex-ante de președintele UKE și care reglementează principiile accesului la infrastructura fizică a acestui operator și sub forma unor principii și proceduri de încheiere a contractelor, precum și a unor plăți stabilite pentru acces, indiferent de existența unui litigiu privind accesul la infrastructura fizică a acestui operator, precum și de existența unei concurențe efective pe piață?

Eventual (varianta II)

(2) Articolul 67 alineatele (1) și (3) coroborat cu articolul 68 alineatele (2) și (3) din Directiva 2018/1972 a Parlamentului European și a Consiliului din 11 decembrie 2018 de instituire a Codului european al comunicațiilor electronice și cu articolul 3 alineatul (5), precum și cu articolul 1 alineatul (3) și alineatul (4) din Directiva 2014/61/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 privind măsuri de reducere a costului instalării rețelelor de comunicații electronice de mare viteză trebuie interpretat în sensul că se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună unui operator care dispune de infrastructura fizică și care, în același timp, are calitatea de furnizor de acces public la serviciile sau la rețelele de comunicații electronice, dar căruia nu i s-a stabilit calitatea de operator cu o putere semnificativă pe piață, o obligație normativă sub forma aplicării unor condiții normative stabilite ex-ante de președintele UKE și care reglementează principiile accesului la infrastructura fizică a acestui operator și sub forma unor principii și proceduri de încheiere a contractelor, precum și a unor plăți stabilite pentru acces, indiferent de existența unui litigiu privind accesul la infrastructura fizică a acestui operator, precum și de existența unei concurențe efective pe piață?

Dispozițiile de drept al Uniunii invocate

Directiva 2014/61/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 privind măsuri de reducere a costului instalării rețelelor de comunicații electronice de mare viteză (JO 2014, L 155, p. 1), cu modificările ulterioare (denumită în continuare „Directiva privind costul”) - articolul 1 alineatul (4) și art. 3 alineatele (1), (2) și (5)

Directiva 2002/21/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 privind un cadru de reglementare comun pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice (Directiva-cadru) (JO 2002, L 108, p. 33, Ediție specială, 13/vol. 35, p. 195), cu modificările ulterioare - articolul 8 alineatul (5)

Directiva 2002/19/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 privind accesul la rețelele de comunicații electronice și la infrastructura asociată, precum și interconectarea acestora (Directiva privind accesul) (JO 2002, L 108, p. 7, Ediție specială, 13/vol. 35, p. 169), cu modificările ulterioare – articolul 8 alineatele (1)-(5) și articolul 9 alineatele (1) și (2)

Directiva (UE) 2018/1972 a Parlamentului European și a Consiliului din 11 decembrie 2018 de instituire a Codului european al comunicațiilor electronice (JO 2018, L 321, p. 36) - articolul 67 alineatele (1) și (3) și articolul 68

Dispozițiile dreptului național invocate

Legea din 7 mai 2010 privind stimularea dezvoltării serviciilor și rețelelor de telecomunicații [Ustawa z 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych] (text consolidat: Dziennik Ustaw din 2017, poz. 2062)

(denumită în continuare „Legea WRUIST”) – articolul 17 alineatele 1 și 2, articolul 18 alineatele 1–3 și 6–8 și articolul 22 alineatele 1–3

Legea din 16 iulie 2004 - dreptul telecomunicațiilor [Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. prawo telekomunikacyjnej] (text consolidat: Dziennik Ustaw din 2019, poz. 2460) (denumită în continuare „PT”) – articolul 139

Scurtă prezentare a situației de fapt și a procedurii

- 1 TOYA Sp. z o.o este o întreprindere de telecomunicații și are de asemenea calitatea de operator de rețea în sensul Legii din 7 mai 2010 privind stimularea dezvoltării serviciilor și rețelelor de telecomunicații [ustawa z 7 maja 2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych] (denumită în continuare „Legea WRUIST”).
- 2 Președintele UKE a inițiat din oficiu o procedură administrativă și a solicitat TOYA sp. z o.o. să prezinte informații privind condițiile de asigurare a accesului la infrastructura sa fizică. Drept răspuns, TOYA sp. z o.o. a prezentat informațiile solicitate.
- 3 La 11 septembrie 2018, președintele UKE a adoptat o decizie în care a stabilit condițiile de acces la infrastructura fizică a TOYA sp. z o.o. în ceea ce privește conductele pentru cablu și în ceea ce privește conductele pentru telecomunicații din clădiri și a obligat TOYA sp. z o.o. să se asigure că este pregătită să încheie contractele-cadru și contractele specifice, precum și să răspundă solicitărilor de acces la infrastructura fizică potrivit condițiilor de acces cuprinse în această decizie.
- 4 TOYA sp. z o.o. a atacat decizia președintelui UKE la Sąd Okręgowy w Warszawie, Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów [Tribunalul Regional din Varșovia, Tribunalul pentru Protecția Concurenței și a Consumatorului] (instanța de trimitere).

Argumentele esențiale ale părților din acțiunea principală

- 5 În motivarea deciziei, președintele UKE a invocat prevederile articolului 18 alineatul 3 din Legea WRUIST, potrivit căruia, în urma prezentării de către operatorul rețelei informatice privitoare la condițiile de asigurare a accesului la infrastructura fizică, președintele UKE, adresându-se cu criteriile cuprinse la articolul 22 alineatele 1-3, poate, prin decizie, să stabilească condițiile de asigurare a accesului la infrastructura fizică. Potrivit prevederilor articolului 22 alineatul 1 din Legea WRUIST, președintele UKE adoptă decizia privind accesul la infrastructura fizică ținând seama în special de necesitatea asigurării unor condiții de acces nediscriminatorii și proporționale.

- 6 Președintele UKE a subliniat că aceste principii sunt ancorate în legislația Uniunii Europene, și, în principal, rezultă din Tratatul privind Uniunea Europeană. În consecință, acestea trebuie aplicate având în vedere acquis-ul doctrinei și jurisprudenței Uniunii. Principiul proporționalității impune ca condițiile de acces la infrastructura fizică stabilite în cadrul unei decizii administrative să fie necesare și adecvate, și, în același timp, măsurile aplicabile să fie cât mai puțin severe. Din acest principiu rezultă interdicția aplicării unor acțiuni ale autorităților care depășesc ceea ce este necesar. În consecință, în cazul evaluării necesității aplicării unor măsuri concrete de către un stat membru, trebuie să se evalueze mai întâi dacă nu există, într-o situație de fapt similară, un mijloc mai puțin sever. Evaluarea necesității și a sferei activității este de competența autorității care verifică condițiile prevăzute în reglementări. Principiul proporționalității este întotdeauna în legătură cu interesele specifice și concurente. În ceea ce privește acest principiu, președintele UKE a arătat că nu există altă posibilitate de stabilire a condițiilor de acces la infrastructura fizică a TOYA sp. z o.o. decât pe calea unei decizii administrative. În opinia președintelui UKE, principiile privind accesul cuprinse în decizie, în pofida faptului că afectează dreptul de proprietate al TOYA sp. z. o.o., nu sunt prea severe pentru aceasta și iau în considerare în mod corespunzător drepturile și interesele acesteia. În special, nu este imposibil să se stabilească conținutul contractului-cadru astfel încât să fie adecvat principiilor privind activitatea acceptate în cadrul întreprinderii sale, cu condiția ca clauzele acestui contract-cadru să nu se opună condițiilor de acces stabilite în decizie și să nu fie mai puțin favorabile întreprinderilor beneficiare.
- 7 Președintele UKE a arătat de asemenea că prevederile Legii WRUIST în ceea ce privește condițiile în care este autorizat să adopte decizia și care stabilesc condițiile de asigurare a accesului la infrastructura fizică nu se raportează nici la mărimea infrastructurii deținute, nici la numărul litigiilor privind accesul la infrastructură. În consecință, cu ocazia adoptării deciziei, președintele UKE a luat în considerare că TOYA sp. z o.o. va fi obligată să trateze în mod egal întreprinderile atunci când solicită accesul la care se referă articolul 17 din Legea WRUIST. Având în vedere necesitatea asigurării unor condiții proporționale de acces, președintele UKE a stabilit condițiile de acces, adoptând măsuri suficiente și în același timp minime pentru îndeplinirea scopului acestui acces.
- 8 Președintele UKE a clarificat că măsura cuprinsă în decizie este conformă cu obiectivele stabilite în Directiva privind costul, ale cărei clauze au fost implementate în Legea WRUIST. În special, a luat în considerare considerentele (4), (5), (7), (8) și (9) ale acestei directive, care arată avantajele rezultate din utilizarea în comun a infrastructurii și necesitatea înlăturării obstacolelor care conduc la utilizarea ineficientă a resurselor existente. În opinia președintelui UKE, procedura universală adoptată în dispozitivul deciziei și care cuprinde condițiile de acces la infrastructura fizică va contribui la alinierea termenelor, a procedurilor și a prețurilor pieței ca urmare a punerii la dispoziție a conductelor. În consecință, aceasta va conduce la un tratament egal al tuturor operatorilor, va contribui la limitarea costurilor de achiziționare a infrastructurii de către întreprinderile de

telecomunicații care beneficiază de acces la infrastructura fizică și va permite un acces mai larg la conducte.

- 9 Președintele UKE consideră că prevederile articolului 18 alineatul 3 din Legea WRUIST îl autorizează să stabilească condițiile de asigurare a accesului la infrastructura fizică în fiecare situație, chiar și atunci când nu există un litigiu între părți, precum și când operatorul nu deține o putere semnificativă pe piața respectivă.
- 10 În opinia TOYA sp. z o.o., decizia, care îi impune *ex ante* obligația de aplicare a ofertei cadru, încalcă în mod vădit articolul 3 alineatele (2) și (5) din Directiva privind costul, precum și considerentul (12) și articolul 1 alineatul (4) din Directiva privind costul coroborate cu articolul 8 alineatele (2) și (3) din Directiva privind accesul și cu articolul 8 alineatul (5) litera (f) din Directiva-cadru, potrivit cărora o astfel de obligație poate fi impusă numai operatorului cu o putere semnificativă pe piața respectivă și trebuie supusă unei analize adecvate de către autoritatea națională de reglementare.

Prezentarea pe scurt a motivelor trimiterii preliminare

- 11 Aspectul esențial pentru soluționarea cauzei este interpretarea articolului 18 alineatul 3 din Legea WRUIST, în lumina prevederilor de drept al Uniunii privitoare la reglementarea pieței de telecomunicații.
- 12 Articolul 18 a fost introdus în dreptul polonez în vederea implementării reglementărilor și soluțiilor care rezultă din Directiva privind costul, al cărei obiectiv era reducerea costurilor pentru asigurarea accesului la internet în bandă largă.
- 13 Articolul 3 alineatul (2) din Directiva privind costul prevede obligația operatorului rețelei de a da curs fiecărei cereri rezonabile de acces la infrastructura sa fizică, în condiții și după principii echitabile și rezonabile. În cazul refuzului de acordare a accesului sau în cazul apariției unui litigiu în ceea ce privește anumite condiții și principii ale acestui acces, autoritatea națională de reglementare, în sensul articolului 3 alineatul (5) din Directiva privind costul, trebuie să pronunțe o decizie prin care să soluționeze litigiul. Astfel, Directiva privind costul prevede o intervenție a autorității naționale de reglementare numai în cazul apariției unui litigiu într-o anumită cauză și nu cuprinde vreo reglementare care să permită impunerea de către această autoritate a unei obligații de aplicare a ofertelor-cadru în acest sens și nici intervenția în astfel de oferte.
- 14 În lumina prevederilor Directivei privind costul apar îndoieli privind realizarea de către președintele UKE a unor acte de putere sub forma emiterii unei decizii administrative care stabilește condițiile de acces la infrastructura fizică și care obligă TOYA sp. z o.o. la aplicarea acestora în raporturile cu fiecare operator care i se adresează cu o cerere de acces. În vederea îndeplinirii obiectivelor Directivei

privind costul ar fi suficient să se recurgă la decizii administrative numai în cazul apariției unui litigiu sau al denaturării concurenței pe piața respectivă.

- 15 În plus, decizia impune TOYA sp. z o.o. obligații *ex ante*, pe când din prevederile Directivei privind accesul și ale Directivei-cadru, și în prezent din cele ale Directivei CECE rezultă că astfel de obligații pot fi impuse numai în cazul inexistenței unei concurențe efective și echilibrate pe piața respectivă operatorilor care dețin o putere semnificativă pe această piață. Or, anterior adoptării deciziei, președintele UKE nu a desfășurat o analiză în ceea ce privește existența unei concurențe efective pe piața conductelor pentru cablu și în mod neîndoielnic, TOYA sp. z o.o. nu are o putere semnificativă pe această piață. Instanța de trimitere arată de asemenea că, potrivit articolului 1 alineatul (4) din Directiva privind costul, în cazul în care oricare dintre dispozițiile acestei directive intră în contradicție cu o dispoziție cuprinsă în directivele menționate, în special cu Directiva-cadru și cu Directiva privind accesul, dispozițiile relevante ale directivelor respective prevalează.
- 16 Este necesar să se arate că, de asemenea, în dreptul polonez, posibilitatea impunerii de către președintele UKE către o întreprindere de telecomunicații a unor obligații *ex ante* privitoare la accesul la telecomunicații depinde dacă aceasta este esențială pentru asigurarea unei concurențe efective. Așadar, rezultă de la articolul 139 alineatul 1b PT coroborat cu articolul 139 alineatul 1 PT că obligația de asigurare a accesului la clădirile și la infrastructurile de telecomunicații revine tuturor întreprinderilor de telecomunicații de plin drept, indiferent dacă dețin o putere semnificativă pe piață, însă emiterea unei decizii prin care se impun obligații *ex ante* trebuie să fie justificată prin lipsa unei concurențe efective.
- 17 Pe lângă decizia privitoare la TOYA sp. z o.o., președintele UKE a adoptat alte șase decizii analoge privitoare la alți șase operatori, care de asemenea le-au atacat în justiție. Pronunțarea unei decizii preliminare va influența de asemenea modul de soluționare a litigiilor în aceste alte cauze, și, prin urmare, va avea o importanță esențială pentru funcționarea pieței naționale de telecomunicații.