SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

vom 10. Juni 2008 [1]

I — Einleitung

1. Die Europäische Kommission begehrt in diesem auf der Grundlage von Art. 226 EG eingeleiteten Verfahren die Feststellung durch den Gerichtshof, dass die Republik Polen die sich aus den Art. 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 Unterabs. 1 der Richtlinie 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung (im Folgenden: Zugangsrichtlinie oder Richtlinie 2002/19) [2] ergebenden Verpflichtungen verletzt hat.

2. Die unzureichende Umsetzung der Gemeinschaftsvorschriften, die die Kommission der Republik Polen vorwirft, erfordert die Untersuchung der geringen Einflussmöglichkeiten des Staates auf liberalisierten Märkten wie dem Telekommunikationsmarkt.

3. Weit davon entfernt, bei der Umsetzung der Richtlinie 2002/19 in sein Recht eine neutrale Haltung an den Tag zu legen, interveniert der beklagte Staat zugunsten einer Stimulierung der Öffnung, indem er die Betreiber gesetzlich dazu verpflichtet, den Netzzugang bereitzustellen, ohne diese Verpflichtung von einer vorherigen Untersuchung der Wettbewerbssituation abhängig zu machen.

4. Die mit der Klage verbundenen Probleme zu analysieren und eine wohldurchdachte Antwort zu geben, ist nicht ganz einfach, denn die polnische Regelung behindert Vereinbarungen zwischen Unternehmen nicht [3], sondern schreibt vielmehr vor, dass ihr Abschluss zumindest versucht wird.

5. Darüber hinaus ist die zuständige nationale Behörde befugt, bei Ausbleiben des gewünschten Ergebnisses eine bindende ersatzweise Entscheidung zu erlassen, was mit den

1 — Originalsprache: Spanisch.

2 — ABl. L 108, S. 7.

3 — Art. 3 der Richtlinie 2002/19 verpflichtet die Mitgliedstaaten, sicherzustellen, dass für Unternehmen keine Einschränkungen bestehen, die sie daran hindern, in Übereinstimmung mit dem Gemeinschaftsrecht untereinander Vereinbarungen über technische oder geschäftliche Zugangs- und/oder Zusammenschaltungsregelungen auszuhandeln.

althergebrachten Postulaten des klassischen Liberalismus im Einklang zu stehen scheint [4].

6. Deshalb ist jede Unklarheit zu vermeiden und nach der begrifflichen Klärung die Lösung herauszuarbeiten, die das gemeinschaftliche Normengeflecht gleich einem zu hebenden Schatz in sich birgt [5].

II — Rechtlicher Rahmen

A — *Gemeinschaftsrecht*

1. Der „Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit"

7. Gemäß Art. 10 EG treffen „die Mitgliedstaaten … alle geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zur Erfüllung der Verpflichtungen, die sich aus diesem Vertrag oder aus Handlungen der Organe der Gemeinschaft ergeben", und „erleichtern dieser die Erfüllung ihrer Aufgabe". Darüber hinaus „unterlassen [sie] alle Maßnahmen, welche die Verwirklichung der Ziele [der Union] gefährden könnten".

2. Die Richtlinie 2002/19

8. Diese Bestimmung ist Teil des „neuen Regelungsrahmens" [6], der am 7. März 2002 erlassen und am 24. April 2002 veröffentlicht wurde [7].

9. Nach den Taktvorgaben des Metronoms, das die Rahmenrichtlinie darstellt [8], regelt die Richtlinie 2002/19 die Harmonisierung des Zugangs und der Zusammenschaltung, um die Bereitstellung der Netze und Dienstleistungen mit den Prinzipien des Binnenmarkts vereinbar zu machen.

4 — Der wirtschaftliche Slogan „laissez faire, laissez passer", der durch die ökonomischen Theorien Adam Smiths populär wurde, war eine klare Gedankenäußerung.

5 — Wie im vorliegenden Fall bedeutet die Offensichtlichkeit des Problems nicht immer eine einfache Lösung. So schreibt Quevedo y Villegas, F., in „El mundo por de dentro", *Los Sueños*, Ed. Espasa Calpe, Madrid, 2002, Sammlung Biblioteca Austral, Nr. 20, S. 187, um in allegorischer Form auf die menschliche Heuchelei aufmerksam zu machen: „Nicht der ist Philosoph, der weiß, wo der Schatz liegt, sondern der, der arbeitet und ihn birgt. Doch nicht einmal dieser ist es vollständig, sondern der, der ihn richtig nutzt, nachdem er ihn in Besitz genommen hat."

6 — Mit dieser Bezeichnung nehme ich in den Schlussanträgen in der Rechtssache Deutsche Telekom vom 28. Juni 2007, in der am 22. November 2007 das Urteil erging (C-262/06, Slg. 2007, I-10057), Bezug auf vier Richtlinien des Europäischen Parlaments und des Rates: die bereits zitierte Richtlinie 2002/19, die Richtlinie 2002/20/EG über die Genehmigung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste, die Richtlinie 2002/21/EG über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (im Folgenden: Rahmenrichtlinie bzw. Richtlinie 2002/21) und die Richtlinie 2002/22/EG über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten.

7 — ABl. L 108, S. 7, 21, 33 und 51.

8 — Zitiert in Fn. 6; dort wird diese Bezeichnung erläutert.

10. Das gemeinschaftliche Telekommunikationsrecht hat sich in zwei Bereichen entwickelt, die, wenngleich sie in enger Verbindung stehen, anhand ihrer Adressaten leicht zu unterscheiden sind.

11. So besteht neben der Regelung über die Betreiber, in der die Bestimmungen über die Zusammenschaltung und den Wettbewerb miteinander verflochten sind, ein anderer Bereich, der die Rechte der Nutzer unter den Schlagworten der Liberalisierung des Sektors und der Gewährleistung des Universaldienstes regelt, und bei seiner Projektion auf die Grundfreiheiten der Einzelnen eine große Bedeutung erlangt [9].

12. Unzweifelhaft ist der Sachverhalt des Ausgangsverfahrens dem ersten dieser Bereiche zuzuordnen.

13. Art. 4 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie bestimmt:

„Betreiber öffentlicher Kommunikationsnetze sind berechtigt und auf Antrag von hierzu befugten Unternehmen verpflichtet, über die Zusammenschaltung zwecks Erbringung der öffentlich zugänglichen elektronischen Kommunikationsdienste zu verhandeln, um die gemeinschaftsweite Bereitstellung von Diensten sowie deren Interoperabilität zu gewährleisten. Die Betreiber bieten den Unternehmen den Zugang und die Zusammenschaltung zu Bedingungen an, die mit den von der nationalen Regulierungsbehörde gemäß den Artikeln 5, 6, 7 und 8 auferlegten Verpflichtungen in Einklang stehen."

14. Art. 5 Abs. 1 Unterabs. 1 dieser Richtlinie sieht vor, dass die nationalen Regulierungsbehörden gegebenenfalls entsprechend dieser Richtlinie bei ihren Maßnahmen zur Verwirklichung der in Art. 8 der Richtlinie 2002/21 (Rahmenrichtlinie) festgelegten Ziele einen angemessenen Zugang und eine geeignete Zusammenschaltung sowie die Interoperabilität der Dienste fördern und garantieren und ihre Zuständigkeit in einer Weise wahrnehmen, die Effizienz fördert, den Wettbewerb stimuliert und den Endnutzern größtmöglichen Nutzen bringt.

Unbeschadet etwaiger Maßnahmen gemäß Art. 8 in Bezug auf Unternehmen mit be-

9 — Man könnte z. B. an den Schutz personenbezogener Daten oder den Schutz der Privatsphäre im Internet denken.

trächtlicher Marktmacht können die nationalen Regulierungsbehörden insbesondere folgende Maßnahmen treffen:

a) In dem zur Gewährleistung des End-zu-End-Verbunds von Diensten erforderlichen Umfang können sie den Unternehmen, die den Zugang zu den Endnutzern kontrollieren, Verpflichtungen auferlegen, wozu in begründeten Fällen auch die Verpflichtung gehören kann, ihre Netze zusammenzuschalten, sofern dies noch nicht geschehen ist.

b) In dem zur Gewährleistung des Zugangs der Endnutzer zu vom jeweiligen Mitgliedstaat festgelegten digitalen Rundfunk- und Fernsehdiensten erforderlichen Umfang können sie die Betreiber dazu verpflichten, zu fairen, ausgewogenen und nicht diskriminierenden Bedingungen den Zugang zu den in Anhang I Teil II aufgeführten anderen Einrichtungen zu gewähren.

15. Zwar hatten die Mitgliedstaaten gemäß Art. 18 der Zugangsrichtlinie bis zum 24. Juli 2003 die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die erforderlich sind, um der Richtlinie nachzukommen, zu erlassen und zu veröffentlichen, doch wurde die Frist für die Umsetzung durch die Akte über den Beitritt der Republik Polen [10] bis zum 30. April 2004 verlängert.

B — *Das polnische Telekommunikationsgesetz*

16. Durch Art. 26 des polnischen Telekommunikationsgesetzes [11] werden die Betreiber öffentlicher Kommunikationsnetze verpflichtet, auf Antrag eines Unternehmens oder einer der in Art. 4 Abs. 1, 2, 4, 5, 7 und 8 genannten Einrichtungen eine Zugangsvereinbarung auszuhandeln, um die für die Öffentlichkeit bestimmten Telekommunikationsdienstleistungen erbringen zu können und ihre Interoperabilität zu verstärken.

17. Um Fehlverhalten entgegenzuwirken, ermächtigt Art. 27 Abs. 1 den Präsidenten der Urzad Komunikacji Electronicznej (Büro für elektronische Kommunikation, im Folgenden: UKE), einen Zeitraum für die Verhandlungen zu bestimmen, der 90 Tage zwischen der Antragstellung und dem Abschluss eines Zugangsvertrags nicht überschreiten darf.

10 — Akte über die Bedingungen des Beitritts der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Republik Zypern, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Ungarn, der Republik Malta, der Republik Polen, der Republik Slowenien und der Slowakischen Republik und die Anpassungen der die Europäische Union begründenden Verträge (ABl. 2003, L 236, S. 987).

11 — Gesetz vom 16. Juli 2004 (Dz. U. 2004, Nr. 171, S. 1800).

18. Werden die Verhandlungen nicht aufgenommen, der Zugang zum Telekommunikationsnetz abgelehnt oder verstreicht die festgelegte Höchstfrist, kann jeder Beteiligte beim Präsidenten der UKE beantragen, über die noch nicht abgeschlossenen Verhandlungsteile zu entscheiden oder die Bedingungen der Zusammenarbeit festzulegen (Art. 27 Abs. 2); dazu fügt er seinem Antrag einen Entwurf für eine Zugangsvereinbarung bei, unter Angabe der unterschiedlichen Positionen und der Vertragsbestimmungen, hinsichtlich derer Diskrepanzen bestehen (Art. 27 Abs. 3).

19. Bei seiner Entscheidung hat der Präsident der UKE das Interesse der Nutzer, die den Unternehmen auferlegten Verpflichtungen, die Förderung der modernen Kommunikationsdienstleistungen, den Charakter der erörterten Themen, die praktische Durchführbarkeit der Vorschläge und die Alternativlösungen unter besonderer Berücksichtigung der technischen und wirtschaftlichen Gesichtspunkte des Zugangs gegeneinander abzuwägen [12]; ebenso hat er im Hinblick auf die Aufrechterhaltung der Integrität und der Interoperabilität der Dienstleistungen besondere Vorsicht walten zu lassen und sowohl darüber zu wachen, dass keine diskriminierenden Bedingungen aufgestellt werden, als auch über die Entwicklung des Wettbewerbs [13].

20. Die beherrschende Stellung eines Unternehmens im Bereich der zusammengeschalteten Netze, das öffentliche Interesse einschließlich des Umweltschutzes und die Kontinuität des Universaldienstes stellen ebenfalls Kriterien im Rahmen der Zwangsschiedsgerichtsbarkeit [14] durch den Präsidenten der UKE dar [15].

21. Im Hinblick auf die Änderung des auf diese Weise verfügten Zugangs nuanciert Art. 28 Abs. 5 des Telekommunikationsgesetzes, dass die Verwaltungsentscheidung von Rechts wegen außer Kraft tritt, soweit sie von der Vereinbarung umfasst ist [16], wenngleich dem Präsidenten der UKE die Zuständigkeit für ihre Änderung auf Antrag oder von Amts wegen vorbehalten bleibt, wenn es der Schutz der Verbraucher, ein effizienter Wettbewerb oder die Interoperativität der Dienste rechtfertigt [17].

22. Parallel hierzu ermächtigt Art. 29 aus denselben Gründen den Präsidenten der UKE, von Amts wegen nicht nur seine eigene

12 — Art. 28 Abs. 1 Nrn. 1, 2, 3 und 4.
13 — Art. 28 Abs. 1 Nr. 5.
14 — Zu dieser Bezeichnung Bellodi, L., *Telecomunicazioni e concorrenza nel diritto comunitario*, Scientifica, Neapel, 1999, S. 209.
15 — Art. 28 Abs. 1, Nrn. 6, 7 und 8.
16 — Art. 28 Abs. 5.
17 — Art. 28 Abs. 6.

Entscheidung, sondern auch den Inhalt einer Zugangsvereinbarung zu korrigieren bzw. die Beteiligten zu ihrer Abänderung zu verpflichten [18].

23. Darüber hinaus gestattet Art. 45 des polnischen Telekommunikationsgesetzes dem Präsidenten der UKE, einem Unternehmen, das den Zugang zum Endnutzer kontrolliert, die unerlässlichen in den Richtlinien niedergelegten Verpflichtungen aufzuerlegen, die die Kommunikation mit denjenigen gewährleisten, die die Dienste anderer Betreiber in Anspruch nehmen, einschließlich der Verpflichtung zur Zusammenschaltung, sofern sie eine verhältnismäßige und dem entstandenen Problem angemessene Lösung darstellen.

III — Vorverfahren, Vorbringen der Parteien und Verfahren vor dem Gerichtshof

24. Am 21. März 2005 teilte die Kommission dem beklagten Mitgliedstaat ihre Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit des Telekommunikationsgesetzes aus dem Jahr 2004 mit den Art. 4 Abs. 1 und 5 Abs. 1 Unterabs. 1 der Zugangsrichtlinie mit.

18 — Unbeschadet der Verweisung durch Art. 30 des Gesetzes auf das Verwaltungsverfahren für die Änderung von Zusatzvereinbarungen.

25. In ihrer Antwort vom 25. Mai 2005 wiederholte die polnische Regierung, die genannten Bestimmungen seien rechtmäßig, verteidigte die Ausdehnung der Verpflichtung zur Verhandlung mit der Reduzierung der von unabhängigen Betreibern zu tragenden Kosten für die Errichtung neuer Infrastrukturen und räumte ein, dass die Bestimmungen des Art. 5 Abs. 1 Unterabs. 1 der Zugangsrichtlinie nur indirekt umgesetzt wurden.

26. Da diese Erklärungen sie nicht überzeugten, übermittelte die Kommission am 4. Juli 2006 dem Mitgliedstaat eine mit Gründen versehene Stellungnahme. Am 4. September 2006 widersprach Polen der Stellungnahme mit der Begründung, dass die Zugangsrichtlinie zwar nicht *ausdrücklich* vorschreibe, die Verpflichtung zur Verhandlung von Zugangsvereinbarungen gesetzlich vorzusehen, diese Verpflichtung aber einen dauerhaften Wettbewerb begünstige und die Interoperabilität zum Schutz des Verbrauchers fördere; sie finde daher ihre Stütze in Art. 5 Abs. 1 Unterabs. 1 der Zugangsrichtlinie, einer programmatischen Bestimmung, die die Verordnungsgeber dazu anhalte, für den Netzzugang und die Zusammenschaltung der Netze Sorge zu tragen.

27. Die Kommission hat am 8. Mai 2007 gemäß Art. 226 Abs. 2 die vorliegende Klage erhoben. Im Verfahren haben die Kommission und der beklagte Staat ihren jeweiligen Standpunkt bestätigt.

28. Nach Abschluss des schriftlichen Verfahrens können, da keine der Parteien eine mündliche Verhandlung beantragt hat, nach der Generalversammlung am 6. Mai 2008 nun die Schlussanträge in dieser Rechtssache vorgelegt werden.

IV — Prüfung der gerügten Vertragsverletzungen

A — *Fragestellung*

29. Seit Beginn der Liberalisierung der Telekommunikation hat die Kommission kein Hehl aus ihrer Sorge um den Zugang zu den grundlegenden Ressourcen gemacht und ist gegen Fälle der missbräuchlichen Ausbeutung durch Unternehmen, die exklusiv über die für ein Tätigwerden notwendigen Betriebsmittel verfügten und sie einem Wettbewerber verweigerten, vorgegangen.

30. Die Übernahme des liberalen Credos musste auch zu einer Öffnung der Mechanismen des Marktzugangs führen, und um eine flexible Zugangsregelung zu fördern, trieb das Gemeinschaftsrecht eine Umwandlung seiner traditionellen Konzeptionen voran.

31. Doch erlaubte die bloße Anwendung der Freiheit des Handels es nicht, einen chancengleichen Wettbewerb zu schaffen; das faktische Monopol des früheren öffentlichen Betreibers und der Rechte, die er über lange Zeit genossen hatte, gepaart mit seiner tief gehenden Marktkenntnis und der privilegierten Stellung, die er innehatte, machten es erforderlich, das Entstehen anderer Unternehmen durch die Einführung von sie begünstigenden Begleitmaßnahmen zu fördern.

32. Die Lehre von den „essential facilities“ [19] spiegelt sich in der Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Wettbewerbsregeln auf Zugangsvereinbarungen im Telekommunikationsbereich (im Folgenden: Zugangsmitteilung) [20] wider, mit der der Anschluss der neuen Betreiber unter denselben Voraussetzungen an die bestehenden Infrastrukturen und Telekommunikationsnetze, die in den meisten Fällen im Eigentum der früheren Monopolisten stehen, gefördert werden soll.

33. Hierzu wird zusammengefasst verlangt: Eine Einrichtung muss in dem Sinne „grundlegend“ sein, dass sie unverzichtbar ist, um sich am Wettbewerb mit demjenigen zu beteiligen, der sie kontrolliert, und nicht in

19 — Doherty, B., *Just what are essential facilities?,* CMLR, 2001, S. 397 bis 436, und Richer, L., *Le droit à la paresse? Essential Facilities, version française,* Dalloz, 1999, Nr. 44, S. 523.

20 — ABl. C 265, S. 2.

vernünftiger Weise anders bereitgestellt werden kann, und dass, selbst wenn sie einem anderen Unternehmen zur Verfügung gestellt werden kann, diesem der Zugang versagt oder ihm unzumutbare Beschränkungen auferlegt werden [21].

34. Der Gerichtshof ließ es in einem anderen Kontext als der Telekommunikation zu, dass bei einer Infrastruktur, die als „wesentlich" bezeichnet wird, sich der Eigentümer verpflichtet, mit anderen Unternehmen Vereinbarungen über ihre Nutzung zu treffen, sofern der Zugang zu der Einrichtung für ihre Tätigkeit erforderlich ist; jedoch wurde dieser Gedanke durch eine Reihe rigoros zu prüfender Bedingungen, mit denen Angriffe auf eine beherrschende Stellung verhindert werden sollen, abgemildert (Art. 82 EG) [22].

35. Vereinbarungen stellen privilegierte Werkzeuge zur Erreichung eines Wettbewerbs ohne Einschränkungen dar, weshalb sich die Kommission die Befugnis vorbehielt, Konflikte von gemeinschaftlicher Tragweite zu lösen [23], und solche, die nicht diese Relevanz aufweisen, den nationalen Gerichten anvertraute.

36. Im 5. Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/19 werden Beschränkungen in einem offenen und wettbewerbsorientierten Markt abgelehnt, die Unternehmen davon abhalten, Vereinbarungen untereinander auszuhandeln, insbesondere, wenn diese Vereinbarungen eine grenzüberschreitende Dimension aufweisen, und es wird *grundsätzlich* [24] eine Verhandlung nach Treu und Glauben auf gewerblicher Grundlage verlangt.

37. Jedoch hat jeder staatliche Eingriff auf diesem Sektor den Schutz verschiedener öffentlicher Interessen zu beachten, wie die Förderung der Entwicklung, den Aufbau der Netze und sogar die territoriale, wirtschaftliche und soziale Zusammenarbeit.

38. Folglich kann die Marktwirtschaft nicht ohne Grund beschränkt werden, denn ihre Hintansetzung, immer unter Berücksichtigung der Geeignetheit und der Verhältnismäßigkeit, wird nur im Hinblick auf die vom Gemeinschaftsrecht verfolgten Ziele hingenommen.

21 — Ein großer Teil dieser Beschränkungen, die von der amerikanischen Rechtsprechung entwickelt wurden, sind in Nr. 91 der Zugangsmitteilung erkennbar.

22 — In dem Urteil vom 26. November 1998, Bronner (C-7/97, Slg. 1998, I-7791), wurde die vorhergehende Rechtsprechung untersucht (Urteile vom 6. März 1974, Commercial Solvents/Kommission, 6/73 und 7/73, Slg. 1974, 223, vom 3. Oktober 1985, CBEM, 311/84, Slg. 1985, 3261, und vom 6. April 1995, RTE und ITP/Kommission, C-241/91 P und C-242/91 P, Slg. 1995, I-743) und festgestellt, dass es keine missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung darstellt, wenn der Inhaber des einzigen landesweiten Hauszustellungssystems für Zeitungen sich weigert, den Vertrieb für einen anderen Verleger zu übernehmen, wenn andere Vertriebswege, wie die Postzustellung oder Laden- oder Kioskverkauf, bestehen und zum anderen keine technischen, rechtlichen oder auch wirtschaftlichen Hindernisse bestehen, die geeignet wären, Wettbewerbern die Errichtung eines eigenen Zustellungssystems unmöglich zu machen oder zumindest unzumutbar zu erschweren.

23 — Nr. 26 der Zugangsmitteilung.

24 — Hervorhebung nur hier.

39. So heißt es im 19. Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/19: „Die Verpflichtung zur Gewährung des Infrastrukturzugangs kann ein angemessenes Mittel zur Belebung des Wettbewerbs sein, doch müssen die nationalen Regulierungsbehörden die Rechte eines Infrastruktureigentümers zur kommerziellen Nutzung seines Eigentums für eigene Zwecke und die Rechte anderer Diensteanbieter auf Zugang zu Einrichtungen, die sie zum Erbringen konkurrierender Dienste benötigen, gegeneinander abwiegen. …“

40. In diesem Zusammenhang wirft die Kommission der Republik Polen einen zweifachen Verstoß gegen die Richtlinie 2002/19 vor: Zum einen kritisiert sie, dass das polnische Gesetz die Befugnisse der nationalen Regulierungsbehörde fehlerhaft im Sinne einer Verpflichtung zur Verhandlung regele; zum anderen wirft sie ihr das Fehlen einer Befugnis für das Erreichen bestimmter Ziele vor.

B — *Die erste Vertragsverletzungsrüge*

41. Die Kommission rügt einen Verstoß bei der Umsetzung von Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2002/19, da Polen 1. durch Gesetz den Unternehmen die Verpflichtung auferlege, Vereinbarungen zu treffen, während die Richtlinie dies als spezifische Maßnahme zur Korrektur einer anomalen Situation vorsehe, die sich ausschließlich an die nationale Regulierungsbehörde richte, 2. die Gegebenheiten in dem Sektor außer Betracht lasse und die Betreiber nicht nach ihrem jeweiligen Einfluss unterschiedlich behandele und 3. die Verpflichtung, die Zusammenschaltung auszuhandeln, mit dem Abschluss einer Zugangsvereinbarung verwechsele.

42. In der Telekommunikation in Europa, wie sie sich derzeit darstellt, sind vorab festgelegte Verpflichtungen nur dann gerechtfertigt, wenn der Markt sie angesichts ernsthafter Risiken für den freien Wettbewerb erfordert.

43. Die Zugangsrichtlinie nimmt die Herausforderung an und räumt ohne Umschweife im 13. Erwägungsgrund ein, dass „die vorab festgelegten bereichsspezifischen Regeln … mit zunehmendem Wettbewerb schrittweise abgebaut werden [sollen]“, wenngleich diese Möglichkeit angesichts dessen nicht überrascht, dass die Zukunft der neuen Technologien zu einer Strangulierung führt, die nach ihrer Anwendung ruft, z. B. im Bereich der Breitbandzugangsnetze.

44. Der 27. Erwägungsgrund stellt klar, dass kein wirksamer Wettbewerb besteht auf

Märkten, auf denen es ein oder mehrere Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht gibt, und die Instrumente des nationalen und gemeinschaftlichen Rechts „nicht ausreichen, um das Problem zu lösen".

45. Im Laufe der Jahre entwickelten sich die Dinge weiter, bis es in der Rahmenrichtlinie hieß, „die Bedingungen für einen wirksamen Wettbewerb im Telekommunikationssektor" seien geschaffen worden [25].

46. Folglich erscheint eine Umsetzung der Gemeinschaftsbestimmungen [26], die zum Abschluss von Vereinbarungen verpflichten, widersprüchlich und impliziert die Verneinung der grundlegenden Prämisse, nach der in diesem Stadium der freie Wettbewerb bereits eine unbestreitbare Wirklichkeit darstellt.

47. Man könnte eine mögliche Rechtfertigung darin suchen, dass der polnische Gesetzgeber angesichts von Hinweisen auf eine Verzerrung seines Marktes vom Fehlen einer wirklichen Freiheit ausgegangen sei, doch die Zweifel verschwinden bei logischer Betrachtung sofort, denn in diesem Fall würde der polnische Gesetzgeber eine andere Rechtsnorm umsetzen, aber nicht die Zugangsrichtlinie, die Bestandteil des „neuen Regelungsrahmens" ist.

48. Das Gemeinschaftsrecht vernachlässigt die Reaktionen auf bestimmte außerordentliche Pathologien, die einen gesunden Wettbewerb infizieren können, nicht.

49. Doch werden für die Feststellung der Mängel und das Verordnen der jeweils geeigneten Behandlung spezialisierte und unparteiische Einrichtungen wie die nationalen Regulierungsbehörden benötigt, die von der Richtlinie 2002/19 mit diesen Aufgaben betraut wurden.

50. Intern ist es nach ihrem Art. 12 Abs. 1 Aufgabe der nationalen Regulierungsbehörden und nicht des Gesetzgebers, darüber zu

25 — Erster Erwägungsgrund.

26 — Auch wenn die Klage die Zugangsrichtlinie betrifft, ist offensichtlich, dass sie sich an der Rahmenrichtlinie inspiriert.

wachen, dass die Betreiber berechtigten Anträgen auf Zugang zu bestimmten Netzkomponenten und zugehörigen Einrichtungen und auf deren Nutzung stattgeben.

51. Darüber hinaus erstreckt sich diese Überwachung auf die Fälle, die die Bestimmung beschreibt und deren Anzahl sie offenlässt, z. B. die Verweigerung des Zugangs oder unangemessene Bedingungen mit ähnlicher Wirkung, die die Entwicklung eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes auf Endverbraucherebene behindern.

52. Zu diesen Korrektiven zählt es, „mit Unternehmen, die einen Antrag auf Zugang stellen, nach Treu und Glauben zu verhandeln“ (Art. 12 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 2002/19), verbunden mit einer vorherigen Prüfung der Zweckmäßigkeit solcher Verpflichtungen und der Beurteilung der Frage, ob sie in einem angemessenen Verhältnis zu den Zielen gemäß Art. 8 der Rahmenrichtlinie stehen (Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2002/19), die die nationale Regulierungsbehörde anhand von realistischen Kriterien technischer und wirtschaftlicher Art sowie eines gerechten Schutzes vorzunehmen hat [27].

53. Das Gemeinschaftsrecht strebt den Automatismus, den der polnische Gesetzgeber vorschreibt, nicht an; im Gegenteil, es fordert, dass die unabhängigen Einrichtungen nach einer Marktanalyse entscheiden, was im Einzelfall angemessen ist [28].

54. Durch das Vorgehen des polnischen Staates wird die Dynamik aufgehalten, die dem sich wegen des ständigen Fortschritts der elektronischen Kommunikation dauernd wandelnden Sektor eigen ist.

55. Angesichts der Erwartung, dass der Wettbewerb sich in verschiedenen Marktsegmenten und in verschiedenen Mitgliedstaaten mit unterschiedlicher Geschwindigkeit entwickelt, darf die Möglichkeit einer Umkehr nicht ausgeschlossen werden; hierzu müssen die nationalen Regulierungsbehörden in der Lage sein, die Regulierungsauflagen dort zu lockern, wo der Wettbewerb zu den gewünschten Ergebnissen führt (13. Erwägungsgrund der Zugangsrichtlinie) [29].

27 — Art. 12 Abs. 2 bezieht sich auf die technische und wirtschaftliche Tragfähigkeit der Nutzung oder Installation konkurrierender Einrichtungen angesichts der Marktbedingungen, wobei die Art und der Typ der Zusammenschaltung und des Zugangs, die Möglichkeit der Gewährung des vorgeschlagenen Zugangs, die Anfangsinvestition des Eigentümers, die Notwendigkeit zur langfristigen Sicherung des Wettbewerbs sowie die gewerblichen Schutzrechte oder Rechte des geistigen Eigentums und die Bereitstellung europaweiter Dienste berücksichtigt werden.

28 — Selbst Art. 16 Abs. 3 der Rahmenrichtlinie sieht vor, die Verpflichtungen nach Abs. 2 (zu denen durch Verweisung diejenigen des Art. 8 der Zugangsrichtlinie gehören) nicht aufzuerlegen, wenn die nationale Regulierungsbehörde zu dem Schluss kommt, dass auf dem Markt wirksamer Wettbewerb herrscht.

29 — Art. 8 der Zugangsrichtlinie bestimmt, wenn auch in Bezug auf andere Verpflichtungen (derjenigen nach Art. 9 bis 13), dass die nationalen Regulierungsbehörden befugt sind, sie zu ändern oder sie aufzuheben.

56. Das polnische Gesetz widerspricht dieser Flexibilisierung, denn indem es derartige Vorbehalte vorsieht, friert es den Rang der Regulierung ein und hindert so die unabhängige Regulierungsbehörde daran, das Feuer des Eingriffs zu ersticken.

57. Die Zugangsrichtlinie systematisiert die Verpflichtungen sämtlicher Betreiber und respektiert die Grundsätze der Transparenz und der Öffentlichkeit [30], wenngleich sie diejenigen hervorhebt, die Unternehmen mit „beträchtlicher Marktmacht" betreffen [31], meinem Urteil nach ein illustrativer Ausdruck für den Übergang vom Monopol zur Öffnung, der sich besser in ein Szenarium ohne merkantilistischen Ballast einfügt als die „beherrschende Stellung".

58. Wenn sich die Verpflichtung in Bezug auf die Zusammenschaltung auch mit allgemeinem Charakter herausbildet, besteht ein Ungleichgewicht im Hinblick auf die Bedingungen für ihre Nutzung, denn sie variieren je nachdem, ob das Unternehmen mehr oder weniger mächtig ist, denn zunächst bedarf es keiner zusätzlichen Marktanalyse, um sie denjenigen aufzuerlegen, die eine beträchtliche Marktmacht innehaben [32], sondern einer bloßen Begründung im Sinne ihrer Eignung [33].

59. In der Tat nimmt Art. 8 der Zugangsrichtlinie ausdrücklich Bezug auf den Begriff „Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf einem bestimmten Markt" und ist Gegenstand zweier Verweisungen in anderen Bestimmungen der Richtlinie.

60. Art. 4 macht das Anbieten des Zugangs und der Zusammenschaltung von den von der nationalen Regulierungsbehörde gemäß Art. 8 auferlegten Verpflichtungen abhängig.

61. Auch Art. 12, der die Maßnahme des Verhandelns nach Treu und Glauben vorsieht, findet seine normative Kraft in dem zitierten Art. 8, da sich die von den nationalen Regulierungsbehörden auferlegten Verpflichtungen nach seinen Vorgaben zu richten haben.

30 — Saracci, F., in *L'interconnexion, objet du droit communautaire des télécommunications: exemple de régulation (application comparée France-Italie)*, Atelier national de reproduction de thèses, 2004, S. 97, hebt hervor, dass die Telekommunikation durch die klassischen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts wie die Grundsätze der Gleichheit und der Nichtdiskriminierung, die der Gerichtshof als Grundrechte einstufte (Urteile vom 19. Oktober 1977, Ruckdeschel, 117/76 und 16/77, Slg. 1977, 1753, und vom 15. Juni 1978, Defrenne 149/77, Slg. 1978, 1365), dynamisiert wird.

31 — Art. 14 Abs. 2 der Rahmenrichtlinie weist diesen Charakter einem Unternehmen zu, das entweder allein oder gemeinsam mit anderen eine der Beherrschung gleichkommende Stellung einnimmt, die wirtschaftlich derart stark ist, dass sie es ihm gestattet, sich in beträchtlichem Umfang unabhängig von Wettbewerbern, Kunden und letztlich Verbrauchern zu verhalten.

32 — Die sich allgemein aus Art. 16 der Richtlinie 2002/21 ergibt.

33 — 15. Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/19.

62. Diese Regelungsdualität im Hinblick auf die Stärke der Unternehmen ist im polnischen Gesetz nicht erkennbar.

63. Darüber hinaus stützt die Gleichsetzung von „Zugang“ [34] und „Zusammenschaltung“ [35] auf der Grundlage des Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2002/19 mit Nachdruck die Annahme einer Vertragsverletzung [36].

64. Die Zusammenschaltung erfolgt über Beziehungen zwischen Privatpersonen, sie nähert sich einem Institut des Privatrechts an [37] und stellt eine Technik der Interaktion unterschiedlich konzipierter Netze dar.

65. Hingegen hat der Begriff des Zugangs weiter gehende juristische Auswirkungen als die bloße Verbindung von Infrastrukturen, denn er beinhaltet die Bereitstellung einer Gesamtheit von Ressourcen und Diensten und umfasst letztlich die „Zusammenschaltung“, die ein Sonderfall des Zugangs ist und zwischen Betreibern öffentlicher Netze hergestellt wird (Art. 2 Buchst. b a. E. der Richtlinie 2002/19).

66. Demnach folgt die in Rede stehende Bestimmung nicht den Vorgaben des Prinzips des geringstmöglichen Eingriffs, das aus dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit folgt, dessen Umrisse in der Rechtsprechung des Gerichtshofs genau umgrenzt sind [38] und das über der Geeignetheit, der Notwendigkeit und der Kosten-Nutzen-Bewertung steht.

67. Das Argument der polnischen Regierung hinsichtlich einer allgemeinen Akzeptanz ihrer Regelung durch die Telekommunikationsgesellschaften trägt nichts bei, denn Privatleute können nicht für die genaue Ein-

34 — Definiert in Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 2002/19.

35 — Art. 2 Buchst. b der Richtlinie 2002/19 präzisiert ihren Inhalt.

36 — Es überrascht, dass Art. 2 Abs. 6 Buchst. a des polnischen Telekommunikationsgesetzes die Zusammenschaltung als ein Element des Zugangs bezeichnet.

37 — Saracci, F., a. a. O., *S.* 106, und Strubel, X., *Brèves observations sur la nature juridique du contrat d'interconnexion de réseaux de télécommunications*, Lex Electronica, Nr. 4/1998, in www.lex-electronica.org.

38 — Von den frühen Urteilen erscheinen mir bedeutsam die Urteile vom 17. Dezember 1970, Internationale Handelsgesellschaft (11/70, Slg. 1970, 1125), vom 24. Oktober 1973, Balkan-Import-Export (5/73, Slg. 1973, 1091), vom 28. Oktober 1975, Rutili (36/75, Slg. 1975, 1219), vom 7. Juli 1976, Watson und Belmann (118/75, Slg. 1976, 1185), vom 5. Juli 1977, Bela-Mühle (114/76, Slg. 1977, 1211), vom 20. Februar 1979, Buitoni (122/78, Slg. 1979, 677), vom 21. Juni 1979, Atalanta (240/78, Slg. 1979, 2137), und vom 13. Dezember 1979, Hauer (44/79, Slg. 1979, 3727).

haltung des Gemeinschaftsrechts Sorge tragen, und ebenso wenig garantieren einfache Verwaltungspraktiken, die naturgemäß von der Verwaltung geändert werden können und über keine geeignete Publizität verfügen, die korrekte Umsetzung einer Richtlinie [39].

68. Folglich unterscheiden sich die in der Zugangsrichtlinie geregelten Mechanismen von denen, die das polnische Telekommunikationsgesetz vorsieht, das sich von ihrer Vorgabe entfernt, da es die Regel zur Ausnahme macht und die Möglichkeit vorsieht, dass die nationale Behörde Verhandlungen über die Zusammenschaltung anordnet in Verbindung mit einer allgemeinen Verpflichtung zum Abschluss von Zugangsvereinbarungen, und darüber hinaus einen Eingriff perpetuiert, den das Regulierungsorgan nicht abschaffen und nicht einmal ändern kann, so dass die erste Rüge der Kommission durchgreift.

C — *Die zweite Vertragsverletzungsrüge*

69. Die Kommission vertritt die Ansicht, Art. 5 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie sehe vor, dass die nationale Regulierungsbehörde mit der Befugnis ausgestattet werden müsse, zur Erreichung der Ziele des Art. 8 der Rahmenrichtlinie punktuell durch die Festsetzung transparenter, verhältnismäßiger und nicht diskriminierender Bedingungen vermittelnd einzugreifen. Dabei handele es sich um Sonderbefugnisse, die im polnischen Gesetz fehlten.

70. Der Schlüssel ist wiederum in der Richtlinie 2002/21 zu suchen, deren Art. 8 das Kapitel III über die „Aufgaben der nationalen Regulierungsbehörden" einleitet [40].

71. Ich teile zwar die Ansicht der beklagten Regierung, dass Art. 8 der Rahmenrichtlinie außerordentlich allgemein gefasst ist, doch führt die Gesetzgebungstechnik, konkret die der Richtlinie, gelegentlich zu einem erhöhten Abstraktionsgrad, um den Mitgliedstaaten einen ausreichenden Handlungsspielraum zu verschaffen und auf diese Weise ihre Effizienz zu schützen.

72. Auf jeden Fall werden in dem zitierten Art. 8 Abs. 2, 3 und 4 die Ziele des Schutzes des Wettbewerbs in den elektronischen

39 — Urteile des Gerichtshofs vom 13. März 1997, Kommission/Frankreich (C-197/96, Slg. 1997, I-1489), vom 9. März 2000, Kommission/Italien (C-358/98, Slg. 2000, I-1255), und vom 10. März 2005, Kommission/Vereinigtes Königreich (C-33/03, Slg. 2005, I-1865).

40 — Art. 5 der Richtlinie 2002/19 verweist auf die Ziele in Art. 8 der Richtlinie 2002/21.

Kommunikationsnetzen, die Förderung des Binnenmarkts und der Interessen der Bürger in der Europäischen Union systematisiert.

73. Der Gerichtshof hat in seinem Urteil vom 31. Januar 2008 [41] (Randnr. 81) festgestellt, dass Art. 8 der Rahmenrichtlinie das Gebot beinhaltet, über die nationalen Regulierungsbehörden alle angezeigten Maßnahmen zu treffen, die der Förderung eines echten Wettbewerbs ohne Hindernisse dienen, eine Feststellung, die gegen den rein programmatischen Charakter der Richtlinie, den ihr Polen mit Nachdruck beimessen will, spricht.

74. Aus dem Gebot der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts und dem Grundsatz der Gleichbehandlung folgt, dass der Sinn und die Bedeutung der Bestimmung ebenfalls einheitlich sein müssen, vor allem, wenn eine ausdrückliche Verweisung auf das nationale Recht fehlt [42].

75. In der Rechtsprechung wurde nuanciert, dass die Anpassung des innerstaatlichen Rechts nicht notwendigerweise eine förmliche und wörtliche Übernahme der europäischen Vorschrift erfordert. Ihr kann durch einen rechtlichen Kontext Genüge getan werden, wenn dieser ihre vollständige Anwendung hinreichend klar und bestimmt gewährleistet [43].

76. Das Argument, dass bestimmte mit den Gemeinschaftsbestimmungen unvereinbare Tätigkeiten in einem Mitgliedstaat nicht vorkommen, vermag das Fehlen von nationalen gesetzlichen Bestimmungen in diesem Sinne nicht zu rechtfertigen [44].

77. Zur Lösung des Problems ist hervorzuheben, dass Art. 5 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie den ständigen Auftrag an die Regulierungsbehörden beinhaltet [45], den Markt zu beobachten, um einen angemessenen Zugang und eine geeignete Zusammenschaltung sowie die Operabilität der Dienste zu fördern und zu garantieren.

78. Folglich muss die Ermächtigung, deren Fehlen die Kommission rügt, nicht nur eventuelle isolierte Maßnahmen der Regulie-

41 — Urteil Centro Europa 7 (C-380/05, Slg. 2008, I-349).

42 — Urteile des Gerichtshofs vom 18. Januar 1984, Ekro (327/82, Slg. 1984, 107), vom 19. September 2000, Linster (C-287/98, Slg. 2000, I-6917), und vom 18. Oktober 2007, Österreichischer Rundfunk (C-195/06, Slg. 2007, I-8817).

43 — Urteil des Gerichtshofs vom 27. April 1988, Kommission/Frankreich (252/85, Slg. 1988, 2243).

44 — Urteil des Gerichtshofs vom 15. März 1990, Kommission/Niederlande (C-339/87, Slg. 1990, I-851).

45 — In dieser Hinsicht stimme ich mit dem Vorbringen der polnischen Regierung überein.

rungsbehörden ermöglichen, sondern auch eine Kontrollbefugnis bezwecken, was in der Klageschrift übersehen wird.

79. Art. 5 der Richtlinie 2002/19 führt eine Reihe von Maßnahmen ein, die die Regulierungsbehörden treffen können, um den Ende-zu-Ende-Verbund und den Zugang der Endnutzer zu den digitalen Rundfunk- und Fernsehdiensten zu gewährleisten (Abs. 1 Unterabs. 2).

80. Die Regelung ist jedoch nicht abschließend, sondern weit genug, um den Regulierungsorganen die Verantwortung dafür aufzuerlegen, sie unter Bedingungen der Effizienz, eines nachhaltigen Wettbewerbs und des größtmöglichen Vorteils für den Verbraucher zu treffen.

81. Dieser Gedanke wurde durch das Urteil des Gerichtshofs vom 13. Dezember 2001 [46] bestätigt, in dem die Befugnisse der Regulierungsbehörden im Rahmen der Richtlinie 97/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Juni 1997 über die Zusammenschaltung in der Telekommunikation im Hinblick auf die Sicherstellung eines Universaldienstes und der Interoperabilität durch Anwendung der Grundsätze für einen offenen Netzzugang untersucht wurden [47].

82. Diese Entscheidung [48], die das Königreich Spanien betraf, bietet der Republik Polen ein Refugium, das nicht so kurzlebig ist wie das, das Frédéric Chopin gemeinsam mit George Sand im Kartäuserkloster Cartuja de Jesús Nazareno in Valldemossa [49] fand, denn aufgrund einer Art positiver Bindung [50] der nationalen Behörden an die Zusammenschaltungsrichtlinie erkannte sie ihnen ein breites Spektrum an Befugnissen zu, so dass sie neben der Herbeiführung von Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern auch vorab [51] den Zugang zum Teilnehmeranschluss sowie eine Zusammenschaltung in den örtlichen Vermittlungsstellen und den Vermittlungsstellen auf höherer Ebene anordnen konnten.

46 — Urteil Telefónica de España (C-79/00, Slg. 2001, I-10075).

47 — ABl. L 199, S. 32.

48 — In dem den Schlussanträgen von Generalanwalt Jacobs vom 21. Juni 2001 gefolgt wird.

49 — Das berühmte Paar ließ sich gemeinsam mit den Kindern der Schriftstellerin im Herbst 1838 in Mallorca nieder in der Hoffnung, einen milden Winter genießen zu können, der die Tuberkulose, an der der polnische Musiker litt, mildern sollte. Das raue Wetter und insbesondere die Feuchtigkeit führten jedoch zu ihrer vorzeitigen Abreise im Februar 1839; zuvor war Chopin allerdings mit der Komposition seiner 24 Préludes op. 28 vorangekommen, nachdem er nach der Abwicklung langwieriger Zollverfahren den von ihm bestellten Pleyel-Flügel aus Paris erhalten hatte. George Sand reflektiert in einem gefühlsbetonten und romantischen Ambiente ihre Erlebnisse auf der Insel in *Un hiver à Majorque*, Cort, 2004.

50 — Sie kann bezeichnet werden als „was die Richtlinie nicht verbietet, ist erlaubt".

51 — Im Gegensatz zur beträchtlichen Marktmacht.

83. Unter diesen Umständen, die auf die Unbestimmtheit der Befugnisse der Regulierungsbehörden hinweisen, fehlt es dem Argument der Kommission an Beweiskraft [52], und es ist schlecht vereinbar mit der behaupteten unzureichenden Umsetzung von Art. 5 der Zugangsrichtlinie, denn die Art. 26 bis 30 des polnischen Telekommunikationsgesetzes räumen, wie sich aus Vorstehendem ergibt, der Regulierungsbehörde weitgehende Interventionsmöglichkeiten ein [53].

84. Darüber hinaus, wenngleich ich mit der Klägerin dahin gehend übereinstimme, dass es nicht ratsam ist, diese Befugnisse von einem vorhergehenden Rechtsstreit zwischen Betreibern abhängig zu machen, lässt sich der Zugangsrichtlinie ebenso wenig ein Verbot in diesem Sinne entnehmen, denn obschon die Art. 26 bis 30 des polnischen Gesetzes dem Bereich eines Verwaltungsverfahrens zuzuordnen sind, trifft dies nicht auf Art. 45 zu, der den Präsidenten der UKE ausdrücklich dazu verpflichtet, die Erfüllung der in den Verordnungen niedergelegten Verpflichtungen einzufordern, um den Wortlaut des Art. 1 Abs. 2 und 3 des Kommunikationsgesetzes zu erfüllen, der mit dem des Art. 8 der Rahmenrichtlinie übereinstimmt.

85. Folglich kann ich die Vertragsverletzung, die die Kommission im Rahmen der zweiten Rüge geltend macht, nicht feststellen, denn die vom Gemeinschaftsrecht [54] in allgemeiner Form niedergelegten Ziele finden innerhalb des Normenkomplexes der Art. 26 bis 30 und 45 des in Rede stehenden nationalen Gesetzes eine Antwort.

V — Kosten

86. Nach Art. 69 §§ 2 und 3 der Verfahrensordnung kann der Gerichtshof die Kosten teilen oder beschließen, dass jede Partei ihre eigenen Kosten trägt, wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt.

87. Da nur einer der beiden Rügen der Kommission gegenüber der Republik Polen stattgegeben wird, sollte aus Gründen der Ausgewogenheit jede Partei ihre eigenen Kosten tragen.

52 — Im Rahmen eines Vertragsverletzungsverfahrens, das dem vorliegenden nahesteht, entschied der Gerichtshof in seinem Urteil vom 10. Januar 2008, Kommission/Finnland (C-387/06), dass die Befugnisse der Regulierungsbehörde durch die nationale Regelung nicht beschränkt wurden, da die Kommission weder eine eingehende Prüfung vorgenommen noch nachgewiesen hatte, dass die nationale Einrichtung die für die Erreichung der in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Ziele erforderlichen Maßnahmen nicht erlassen konnte.

53 — Unabhängig von dem Verstoß, den sie beinhalten und der dazu führt, dass die erste Vertragsverletzungsrüge begründet ist.

54 — Ich muss auf Art. 5 der Richtlinie 2002/19 in Verbindung mit Art. 8 der Richtlinie 2002/21 bestehen.

VI — Ergebnis

88. Aufgrund dieser Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor,

1. festzustellen, dass die Republik Polen dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung verstoßen hat, dass sie alle Telekommunikationsbetreiber gesetzlich dazu verpflichtet, Zugangsvereinbarungen auszuhandeln;

2. die Klage im Übrigen abzuweisen;

3. jeder Partei ihre eigenen Kosten aufzuerlegen.