Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
DOMNUL ANTHONY COLLINS
prezentate la 9 iunie 2022[1]

Cauza C-243/21

„TOYA” sp. z o.o.,
Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji
împotriva
Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej,
cu participarea:
Polska Izba Komunikacji Elektronicznej

[cerere de decizie preliminară formulată de Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunalul Regional din Varșovia, Polonia)]

„Trimitere preliminară – Telecomunicații – Directiva 2014/61/UE – Articolul 3 – Competența autorității naționale de reglementare de a impune condiții privind accesul la infrastructura fizică unui operator care nu deține o putere semnificativă pe piață – Lipsa unui litigiu privind accesul – Articolul 1 alineatul (3) – Armonizare minimă”

I. Introducere

1. Prezenta cerere de decizie preliminară formulată de Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunalul Regional din Varșovia, Polonia) ridică două probleme referitoare la interpretarea Directivei 2014/61/UE privind măsuri de reducere a costului instalării rețelelor de comunicații electronice de mare viteză[2]. În primul rând, atunci când este interpretată în lumina Directivei 2002/21/CE privind un cadru de reglementare comun pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice (denumită în continuare „Directiva-cadru”)[3] și a Directivei 2002/19/CE privind accesul la rețelele de comunicații electronice și la infrastructura asociată, precum și interconectarea acestora (denumită în continuare „Directiva privind accesul”)[4], Directiva 2014/61 se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună condiții unui furnizor de rețele de comunicații electronice care nu deține o putere semnificativă pe piața relevantă (PSP)? În al doilea rând, Directiva 2014/61 se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună operatorilor de telecomunicații condiții pentru a permite accesul la infrastructura lor fizică în absența unui litigiu cu privire la un astfel de acces?

1 Limba originală: engleza.

2 Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 15 mai 2014 (JO 2014, L 155, p. 1).

3 Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 (Directivă-cadru) (JO 2002, L 108, p. 33, Ediție specială 13/vol. 35, p. 195), astfel cum a fost modificată.

4 Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 (Directiva privind accesul) (JO 2002, L 108, p. 7, Ediție specială 13/vol. 35, p. 169), astfel cum a fost modificată.

II. Cadrul juridic

A. Dreptul Uniunii Europene

1. Directiva-cadru

2. Preambulul Directivei-cadru stabilește printre altele următoarele obiective:

„(25) În anumite împrejurări este necesară impunerea unor obligații *ex ante* pentru a asigura dezvoltarea unei piețe concurențiale. Definiția [PSP] prevăzută de Directiva 97/33/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 30 iunie 1997 privind interconectarea în telecomunicații în vederea asigurării unui serviciu și a unei interoperabilități universale prin aplicarea principiilor de furnizare a unei rețele deschise (FRD) […] s-a dovedit a fi eficientă în etapele inițiale de deschidere a pieței, reprezentând un prag pentru obligațiile *ex ante*, dar în prezent trebuie adaptată pentru a răspunde cerințelor unor piețe mai complexe și mai dinamice. Din acest motiv, definiția utilizată în prezenta directivă este echivalentă cu conceptul de poziție dominantă definit în jurisprudența Curții de Justiție și a [Tribunalului] Comunităților Europene.

[…]

(27) Este esențial ca obligațiile de reglementare *ex ante* să fie impuse numai atunci când nu există concurență efectivă, ca de exemplu pe piețele în care există una sau mai multe întreprinderi cu o putere semnificativă pe piață și în care soluțiile oferite de dreptul concurenței intern și comunitar nu sunt suficiente pentru rezolvarea problemei […]”

3. Capitolul III din Directiva-cadru este intitulat „Sarcinile autorităților naționale de reglementare”. Articolul 8 din acesta stabilește obiectivele generale și principiile de reglementare. Articolul 8 alineatul (5) litera (f) prevede că autoritățile naționale de reglementare trebuie să impună obligații reglementare *ex ante* doar în cazurile în care nu există concurență efectivă și durabilă. Odată ce această condiție este îndeplinită, ele trebuie să reducă sau să elimine obligațiile respective.

4. Capitolul IV din Directiva-cadru este intitulat „Dispoziții generale”. Articolul 14 definește noțiunea de PSP. Articolul 16 descrie procedura de analiză a pieței pe care o autoritate națională de reglementare trebuie să o efectueze pentru a stabili dacă există concurență efectivă pe piața relevantă: în cazul în care pe o piață nu există concurență efectivă, autoritatea națională de reglementare trebuie să identifice întreprinderile cu PSP pe piața respectivă.

2. Directiva privind accesul

5. Articolul 8 alineatul (2) din Directiva privind accesul prevede:

„În cazul în care în urma unei analize de piață efectuate în conformitate cu articolul 16 din [Directiva-cadru] un operator este desemnat ca având [PSP], autoritățile naționale de reglementare impun obligațiile prevăzute la articolele 9-13 din prezenta directivă, după caz.”

6. Obligațiile prevăzute la articolele 9-13 din Directiva privind accesul se referă la: (i) transparență, inclusiv obligația unui operator de a publica o ofertă de referință[5], (ii) nediscriminare, (iii) separare contabilă, (iv) acces la anumite elemente din infrastructura rețelelor și la utilizarea acesteia și (v) control al prețurilor și contabilitate a costurilor.

7. Articolul 8 alineatul (3) din Directiva privind accesul prevede că, fără a aduce atingere dispozițiilor articolului 5 alineatul (1) și articolului 6 din Directiva privind accesul, precum și articolelor 12 și 13 din Directiva-cadru, autoritățile naționale de reglementare nu impun obligațiile descrise la articolele 9-13 din Directiva privind accesul operatorilor care nu au fost desemnați ca având putere semnificativă pe o anumită piață.

3. Directiva 2014/61

8. Preambulul directivei explică obiectivele acesteia după cum urmează:

„(6) Luând în considerare necesitatea de a acționa la nivelul Uniunii, pentru a asigura o mai bună acoperire a benzii largi, inclusiv prin reducerea costurilor infrastructurilor de bandă largă de mare viteză astfel cum este reflectată în Concluziile Consiliului European din 13-14 decembrie 2012, Comunicarea Comisiei intitulată «Actul privind piața unică II» subliniază necesitatea depunerii unor eforturi suplimentare pentru a atinge rapid obiectivele stabilite în Agenda digitală, între altele prin soluționarea provocării reprezentate de investițiile în rețelele de mare viteză.

(7) Extinderea rețelelor de comunicații electronice de mare viteză fixe și fără fir în întreaga Uniune necesită investiții substanțiale, din care un procent important este reprezentat de costul lucrărilor de construcții civile. Limitarea unei părți a lucrărilor costisitoare de construcții civile ar spori eficacitatea extinderii benzii largi.

(8) O mare parte a costurilor respective poate fi atribuită ineficiențelor din procesul de extindere legate de utilizarea infrastructurilor pasive existente (cum ar fi conductele, țevile, gurile de vizitare, cabinetele, stâlpii, pilonii, instalațiile de antenă, turnurile și alte construcții de sprijin), blocajelor legate de coordonarea lucrărilor de construcții civile, procedurilor administrative greoaie de acordare a autorizațiilor și blocajelor legate de instalarea rețelelor la interior, dificultăți care atrag obstacole financiare importante, în special în zonele rurale.

(9) Luarea de măsuri vizând creșterea eficienței în utilizarea infrastructurilor existente și reducerea costurilor și a obstacolelor legate de executarea unor lucrări noi de inginerie civilă ar trebui să contribuie în mod semnificativ la asigurarea unei instalări rapide și pe scară largă a rețelelor de comunicații electronice de mare viteză, menținând, în același timp, o concurență reală, fără ca siguranța, securitatea și buna funcționare a infrastructurilor publice existente să fie afectate.

(10) Unele state membre au adoptat măsuri menite a reduce costurile extinderii benzii largi. Astfel de măsuri rămân însă rare și izolate. Extinderea măsurilor respective la nivelul întregii Uniuni ar putea constitui o contribuție importantă la instituirea unei piețe unice digitale. În plus, diferențele în materie de cerințe normative împiedică adesea cooperarea dintre furnizorii de utilități publice și pot ridica bariere în calea accesului unor noi operatori de rețea și a unor noi oportunități de afaceri, îngreunând dezvoltarea unei piețe interne a

[5] Articolul 9 alineatele (2) și (4) din Directiva privind accesul.

utilizării și instalării de infrastructuri fizice pentru rețelele de comunicații electronice de mare viteză. În cele din urmă, inițiativele luate la nivelul statelor membre nu par a fi întotdeauna globale, cu toate că, pentru obținerea unui impact coerent și semnificativ, este esențial ca măsurile luate să acopere întregul proces de extindere și totalitatea sectoarelor de activitate.

(11) Prezenta directivă urmărește să instituie unele drepturi și obligații minime, aplicabile în întreaga Uniune, pentru a facilita extinderea rețelelor de comunicații electronice de mare viteză și coordonarea transsectorială. Cu toate că asigură condiții minime de concurență echitabilă, acest lucru nu trebuie să aducă atingere bunelor practici existente și măsurilor în vigoare, adoptate la nivel național și local, care prevăd atât dispoziții și condiții mai detaliate, cât și măsuri suplimentare în completarea drepturilor și obligațiilor respective, în conformitate cu principiul subsidiarității.

[…]

(13) Pentru operatorii de rețele de comunicații electronice, în special pentru cei noi, reutilizarea infrastructurii fizice existente, inclusiv a celei aparținând altor furnizori de utilități publice, poate fi semnificativ mai eficace în vederea extinderii rețelelor de comunicații electronice, în special în zone în care nu este disponibilă nicio rețea de comunicații electronice adecvată sau atunci când construirea unei noi infrastructuri fizice nu ar fi viabilă din punct de vedere economic. În plus, sinergiile dintre sectoare pot reduce în mod semnificativ necesitatea executării unor lucrări de construcții civile pentru instalarea de rețele de comunicații electronice, reducând, prin urmare, și costurile sociale și de mediu asociate acestora, cum ar fi poluarea, inconvenientele de orice natură și congestionarea traficului. Prin urmare, prezenta directivă ar trebui să se aplice nu doar furnizorilor de rețele publice de comunicații, ci oricărui proprietar sau titular de drepturi de utilizare, în acest caz fără a aduce atingere drepturilor de proprietate ale terților, a unor infrastructuri fizice generalizate și extinse, adecvate pentru a găzdui elemente ale rețelelor de comunicații electronice, cum ar fi rețelele fizice de furnizare a energiei electrice, a gazului și a apei, sistemele de canalizare și de drenare, precum și energia termică și serviciile de transport.

(14) În vederea unei îmbunătățiri a desfășurării rețelelor de comunicații electronice de mare viteză în cadrul pieței interne, prezenta directivă ar trebui să instituie drepturi pentru furnizorii de rețele publice de comunicații care să le permită accesul la infrastructura fizică, indiferent de poziția acesteia, în condiții echitabile și rezonabile, conforme cu exercitarea normală a drepturilor de proprietate. Obligația de a asigura accesul la infrastructura fizică nu ar trebui să aducă atingere drepturilor proprietarului terenului sau clădirii în care se află infrastructura.”

9. Articolul 1 din Directiva 2014/61, intitulat „Obiect și domeniu de aplicare”, prevede următoarele:

„(1) Obiectivul prezentei directive este să faciliteze și să stimuleze extinderea rețelelor de comunicații electronice de mare viteză prin măsuri care promovează utilizarea în comun a infrastructurii fizice existente și permit instalarea mai eficace a unora noi, pentru a reduce costurile asociate extinderii acestor rețele.

(2) Prezenta directivă instituie cerințe minime referitoare la lucrările de construcții civile și la infrastructura fizică, în vederea apropierii anumitor aspecte ale actelor cu putere de lege și ale actelor administrative ale statelor membre în domeniile respective.

(3) Statele membre pot menține sau introduce măsuri conforme cu dreptul Uniunii care depășesc cerințele minime stabilite prin prezenta directivă în vederea realizării într-o mai mare măsură a obiectivului menționat la alineatul (1).

(4) În cazul în care oricare dintre dispozițiile prezentei directive intră în contradicție cu o dispoziție cuprinsă în [Directiva-cadru], [Directiva privind accesul], Directiva 2002/20/CE[6], Directiva 2002/22/CE[7] sau Directiva 2002/77/CE[8], dispozițiile relevante ale directivelor respective prevalează."

10. Articolul 3 din Directiva 2014/61 prevede:

„(1) Statele membre se asigură că fiecare operator de rețea are dreptul de a oferi întreprinderilor care furnizează sau care sunt autorizate să furnizeze rețele de comunicații electronice accesul la propria infrastructură fizică în vederea instalării de elemente ale rețelelor de comunicații electronice de mare viteză. În mod reciproc, statele membre pot să prevadă dreptul operatorilor de rețele publice de comunicații de a oferi accesul la propria infrastructură fizică în vederea instalării unor rețele, altele decât rețelele de comunicații electronice.

(2) Statele membre se asigură că, la solicitarea scrisă primită din partea unei întreprinderi care furnizează sau care este autorizată să furnizeze rețele publice de comunicații, fiecare operator de rețea are obligația de a satisface, conform unor clauze și condiții echitabile și rezonabile, incluzând tariful, toate solicitările rezonabile de acces la propria infrastructură fizică, în vederea instalării unor elemente ale rețelelor de comunicații electronice de mare viteză. Astfel de solicitări scrise precizează elementele proiectului pentru care se solicită accesul, inclusiv intervalul de timp aferent.

[…]

(5) Statele membre impun organismului național de soluționare a litigiilor menționat la alineatul (4) să adopte, ținând seama pe deplin de principiul proporționalității, o decizie cu caracter obligatoriu pentru a soluționa litigiul inițiat în conformitate cu alineatul (4), inclusiv pentru a stabili clauze și condiții, inclusiv, după caz, tarife echitabile și rezonabile.

Organismul național de soluționare a litigiilor soluționează litigiul, în cel mai scurt timp posibil și, în orice caz, în maximum patru luni de la data primirii solicitării complete, cu excepția situațiilor excepționale, fără a aduce atingere posibilității oricărei părți de a sesiza o instanță.

În cazul în care litigiul se referă la accesul la infrastructură al unui furnizor de rețea de comunicații electronice, iar organismul național de soluționare a litigiilor este autoritatea națională de

[6] Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 privind autorizarea rețelelor și serviciilor de comunicații electronice (JO 2002, L 108, p. 21, Ediție specială, 13/vol. 35, p. 337, denumită în continuare „Directiva privind autorizarea").

[7] Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 privind serviciul universal și drepturile utilizatorilor cu privire la rețelele și serviciile electronice de comunicații (JO 2002, L 108, p. 51, Ediție specială, 13/vol. 35, p. 213, denumită în continuare „Directiva privind serviciul universal").

[8] Directiva Comisiei din 16 septembrie 2002 privind concurența pe piețele de rețele și servicii de comunicații electronice (JO 2002, L 249, p. 21, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 132).

reglementare, acesta ține seama, dacă este cazul, de obiectivele instituite la articolul 8 din [Directiva-cadru]. […]

[…]”

11. Articolul 4 alineatul (1) din Directiva 2014/61 prevede că întreprinderile care furnizează rețele publice de comunicații au dreptul de a accesa, la cerere, informații minime privind infrastructura fizică existentă a oricărui operator de rețea.

B. Dreptul polonez

12. Articolul 17 alineatele (1) și (2) din Ustawa o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (Legea din 7 mai 2010 privind stimularea dezvoltării serviciilor și rețelelor de telecomunicații, denumită în continuare „Legea privind stimularea dezvoltării”) prevede:

„(1) Operatorul de rețea furnizează întreprinderilor de telecomunicații acces la infrastructura fizică, inclusiv la utilizarea în comun a acesteia, pentru a implementa o rețea de telecomunicații de mare viteză.

(2) Accesul la infrastructura fizică este condiționat de efectuarea unei plăți, cu excepția cazului în care părțile la contract convin altfel.”

13. Articolul 18 alineatele (1)-(3) și (6)-(8) din Legea privind stimularea dezvoltării prevede:

„(1) Condițiile de acces la infrastructura fizică, inclusiv condițiile tehnice, operaționale și financiare de cooperare, se stabilesc de către părți printr-un contract de acces la infrastructura fizică, care trebuie încheiat în scris, sub sancțiunea nulității.

(2) Președintele UKE[9] poate solicita operatorului de rețea să furnizeze informații cu privire la condițiile de acces la infrastructura fizică.

(3) După ce operatorul de rețea a prezentat informații cu privire la condițiile de acces la infrastructura fizică, președintele UKE, acționând în conformitate cu criteriile prevăzute la articolul 22 alineatele (1)-(3), poate stabili, prin decizie, condițiile de furnizare a accesului la infrastructura fizică. Articolul 22 alineatul (4) se aplică *mutatis mutandis*.

[…]

(6) Operatorul de rețea căruia i s-a emis o decizie privind stabilirea condițiilor de acces la infrastructura fizică este obligat să încheie contractele menționate la alineatul (1) în condiții care nu sunt mai puțin avantajoase decât cele stabilite în decizia respectivă.

(7) Operatorul de rețea căruia i s-a emis o decizie privind stabilirea condițiilor de acces la infrastructura fizică publică pe site-ul său internet condițiile actuale de furnizare a acestui acces.

(8) Operatorul de rețea căruia i s-a emis o decizie privind stabilirea condițiilor de acces la infrastructura fizică transmite Președintelui UKE informațiile referitoare la adresa site-ului său internet în șapte zile de la publicarea pe site a condițiilor care reglementează furnizarea accesului

[9] Definit la punctul 15 din prezentele concluzii.

respectiv. Informațiile referitoare la adresa site-ului internet sunt puse la dispoziție prin punctul de informare în materie de telecomunicații pe teritoriul Republicii Polone, denumit în continuare «punctul de informare în materie de telecomunicații». […]”

14. Articolul 22 alineatele (1)-(3) din Legea privind stimularea dezvoltării prevede:

„(1) Președintele UKE emite o decizie privind accesul la infrastructura fizică în termen de 60 de zile de la data depunerii cererii privind un astfel de acces, ținând seama în special de necesitatea de a asigura condiții nediscriminatorii și proporționale de acces.

(2) Atunci când emite o decizie privind accesul la infrastructura fizică a unei întreprinderi de telecomunicații, președintele UKE se asigură că tarifele pentru un astfel de acces permit rambursarea costurilor suportate de întreprinderea respectivă, ținând seama în special de obiectivele stabilite la articolul 8 din Directiva 2002/21 și de impactul accesului la infrastructura fizică asupra planului de afaceri al întreprinderii de telecomunicații respective, în special asupra investițiilor pe care aceasta le-a făcut în rețelele de telecomunicații de mare viteză.

(3) Tarifele de acces la infrastructura fizică a unei entități care îndeplinește sarcini de interes public se stabilesc la o valoare care să permită rambursarea unei părți din costurile pe care entitatea le suportă pentru întreținerea infrastructurii respective.”

III. Litigiul principal și întrebările preliminare

15. În conformitate cu articolul 17 din Legea privind stimularea dezvoltării, la 10 mai 2017, Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej (președintele Oficiului pentru Comunicații Electronice, Polonia, denumit în continuare „președintele UKE”) a solicitat societății TOYA sp. z o.o., o întreprindere de telecomunicații și operator de rețea, să furnizeze informații privind condițiile de acces la infrastructura sa fizică. La 6 decembrie 2017, președintele UKE a inițiat o procedură administrativă în vederea definirii condițiilor de acces la infrastructura fizică a TOYA. Între 8 martie și 7 aprilie 2018 și, respectiv, între 3 iulie și 2 august 2018, președintele UKE a desfășurat două consultări separate în cadrul acestei proceduri. La 11 septembrie 2018, președintele UKE a adoptat o decizie în conformitate cu reglementarea națională de transpunere a Directivei 2014/61, prin care obliga societatea TOYA să fie pregătită să încheie contracte și să accepte cereri de acces la infrastructura sa fizică (denumită în continuare „decizia atacată”). La data respectivă, președintele UKE a adoptat șase decizii similare cu privire la alți șase operatori de telecomunicații.

16. Decizia atacată prevede că temeiul său juridic este printre altele articolul 18 alineatul (3) din Legea privind stimularea dezvoltării coroborat cu articolul 17 din aceeași lege. Ea definește condițiile de acces la infrastructura fizică a TOYA în ceea ce privește conductele pentru cablu (Anexa 1) și în ceea ce privește conductele pentru telecomunicații din clădiri (Anexa 2). Aceasta prevede că TOYA trebuie să se asigure că este pregătită să încheie contracte-cadru și contracte specifice și să accepte solicitări privind accesul la infrastructura fizică în conformitate cu condițiile de acces menționate anterior.

17. Decizia atacată prevede că invocarea articolului 17 alineatul (1) din Legea privind stimularea dezvoltării ca temei juridic este justificată pentru a garanta că întreprinderile de telecomunicații au acces la infrastructura fizică, care include și partajarea acestei infrastructuri, pentru a implementa o rețea de telecomunicații de mare viteză. În secțiunea referitoare la obiectivele de

reglementare, decizia atacată prevede că președintele UKE a ținut seama de o serie de documente strategice, printre care Agenda digitală menționată la punctul 34 din prezentele concluzii și obiectivele prevăzute de Directiva 2014/61, în special de cele enunțate în considerentele (4)-(9) ale acesteia. Decizia atacată prevede de asemenea că aceasta va contribui la armonizarea termenelor, a procedurilor și a tarifelor de piață asociate cu punerea la dispoziție a acestor conducte pentru cablu.

18. Decizia atacată face referire la o obiecție formulată de PIKE [10], potrivit căreia a fost încălcat principiul proporționalității în ceea ce privește entitățile cu o cotă de piață redusă, pentru care nu au fost identificate probleme de piață. În răspuns, în decizia atacată s-a precizat că procedura în fața președintelui UKE privea soluționarea litigiilor referitoare la accesul la conductele pentru cablu. În ceea ce privește condițiile în care președintele UKE are dreptul de a emite decizii de stabilire a condițiilor de acces la infrastructura fizică, Legea privind stimularea dezvoltării nu face trimitere nici la amploarea infrastructurii deținute, nici la numărul de litigii.

19. Decizia atacată face referire de asemenea la dispozițiile articolului 22 alineatele (1) și (2) din Legea privind stimularea dezvoltării, potrivit cărora președintele UKE emite o decizie privind accesul la infrastructura fizică ținând seama de necesitatea de a asigura caracterul nediscriminatoriu și proporțional al condițiilor de acces și de a stabili tarifele la un nivel care să permită unei întreprinderi de telecomunicații recuperarea costurilor suportate pentru furnizarea unui astfel de acces. Aceasta include luarea în considerare a obiectivelor prevăzute la articolul 8 din Directiva-cadru.

20. TOYA a introdus o acțiune împotriva deciziei atacate la Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunalul Regional din Varșovia). TOYA consideră că, în temeiul articolului 3 alineatele (2) și (5) și al articolului 1 alineatul (4) din Directiva 2014/61, precum și al considerentului (12) al acesteia coroborate cu articolul 8 alineatele (2) și (3) din Directiva privind accesul și cu articolul 8 alineatul (5) litera (f) din Directiva-cadru, o autoritate națională de reglementare poate solicita numai operatorilor de telecomunicații cu PSP să publice o ofertă de referință, în sensul articolului 9 din Directiva privind accesul. Decizia atacată este contrară dreptului Uniunii, întrucât nu a fost efectuată nicio analiză de piață pentru a se stabili că TOYA are PSP și nici nu există vreun litigiu cu privire la accesul la infrastructura fizică, în sensul articolului 3 alineatul (5) din Directiva 2014/61.

21. Instanța de trimitere are îndoieli cu privire la compatibilitatea cu dreptul Uniunii a dispozițiilor de drept intern pe care se întemeiază decizia atacată și în special cu privire la interpretarea Directivei 2014/61 în lumina Directivei privind accesul. În plus, întrucât această directivă și Directiva-cadru au fost abrogate și înlocuite de Directiva (UE) 2018/1972 de instituire

[10] Polska Izba Komunikacji Elektronicznej w Warszawie (PIKE) [Camera poloneză pentru comunicații electronice, Varșovia (Polonia), denumită în continuare „PIKE”] a formulat observații în cadrul procedurii în fața președintelui UKE și intervine în susținerea concluziilor TOYA în cadrul procedurii în fața instanței de trimitere. Polska Izba Informatyki i Telekomunikacji (PIIT) (Camera poloneză pentru tehnologia informației și telecomunicații, Polonia, denumită în continuare „PIIT”) a formulat de asemenea o acțiune împotriva deciziei atacate. Chiar dacă instanța de trimitere a conexat cele două acțiuni, motivele invocate de PIIT nu sunt relevante pentru prezenta trimitere.

a Codului european al comunicațiilor electronice [11], instanța de trimitere solicită să se stabilească directivele Uniunii care sunt aplicabile. În consecință, aceasta a suspendat judecarea cauzei și a adresat Curții de Justiție următoarele întrebări preliminare:

„1) Articolul 8 alineatul (3) din [Directiva privind accesul] coroborat cu articolul 3 alineatul (5), precum și cu articolul 1 alineatele (3) și (4) din [Directiva 2014/61] 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 servicii sau de rețele de comunicații electronice accesibile publicului, dar căruia nu i s-a stabilit calitatea de operator cu [PSP], obligația de a aplica condițiile de acces la infrastructura fizică a operatorului respectiv stabilite *ex ante* de autoritatea menționată, inclusiv normele și procedurile de încheiere a contractelor, precum și tarifele de acces aplicabile, indiferent de existența unui litigiu privind accesul la infrastructura fizică a acestui operator 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] și cu articolul 3 alineatul (5), precum și cu articolul 1 alineatul (3) și alineatul (4) din [Directiva 2014/61] 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 servicii sau de rețele de comunicații electronice accesibile publicului, dar căruia nu i s-a stabilit calitatea de operator cu [PSP], obligația de a aplica condițiile de acces la infrastructura fizică a operatorului respectiv stabilite *ex ante* de autoritatea menționată, inclusiv normele și procedurile de încheiere a contractelor, precum și tarifele de acces aplicabile, indiferent de existența unui litigiu privind accesul la infrastructura fizică a acestui operator și de existența unei concurențe efective pe piață?”

22. TOYA, președintele UKE, guvernele elen și polonez, precum și Comisia Europeană au depus observații scrise.

IV. Analiza juridică

A. Cu privire la obiectul trimiterii preliminare

23. Dorim să facem trei observații preliminare în legătură cu obiectul trimiterii preliminare, prima dintre aceste observații privind îndoielile pe care le are instanța de trimitere referitoare la aplicabilitatea *ratione temporis* a directivelor Uniunii.

24. Decizia atacată a fost adoptată la 11 septembrie 2018. Astfel cum subliniază instanța de trimitere și TOYA, aceasta a continuat să producă efecte după ce articolul 125 din Directiva 2018/1972 a abrogat, la 21 decembrie 2020, atât Directiva-cadru, cât și Directiva privind accesul.

[11] Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 11 decembrie 2018 (JO 2018, L 321, p. 36).

25. Directiva-cadru și Directiva privind accesul erau în vigoare la momentul adoptării deciziei atacate. În consecință, acestea sunt relevante pentru a evalua compatibilitatea cu dreptul Uniunii a dispozițiilor legale naționale pe care se întemeiază decizia menționată. Directiva 2018/1972 rămâne în vigoare la data prezentelor concluzii și nu există îndoieli cu privire la aplicabilitatea acesteia.

26. În consecință, Curtea trebuie să răspundă la prima întrebare adresată de instanța de trimitere, iar nu la cea de a doua.

27. În al doilea rând, observațiile depuse de TOYA, de președintele UKE și de guvernul polonez cuprind analize detaliate ale deciziei atacate și ale temeiului juridic al acesteia [12]. Totuși, astfel cum recunoaște chiar TOYA, în cadrul procedurii prevăzute la articolul 267 TFUE, care este întemeiată pe o separare clară a funcțiilor între instanțele naționale și Curte, instanța națională este singura competentă să constate și să aprecieze situația de fapt din procedura principală, precum și să interpreteze și să aplice dreptul național [13]. Nu este de competența Curții să se pronunțe asupra naturii sau a caracteristicilor unei decizii naționale ori asupra temeiului de drept național pe care se bazează aceasta.

28. În al treilea rând, în observațiile sale, Comisia explică faptul că competențele unei autorități naționale de reglementare de a impune condiții *ex ante* în temeiul Directivei 2014/61 sunt supuse respectării anumitor principii și anumitor cerințe procedurale care decurg din această directivă, din Directiva-cadru, din Directiva privind accesul și din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene. Nu rezultă din decizia de trimitere că instanța de trimitere solicită Curții de Justiție să clarifice această problemă. Ea nu a fost abordată nici de vreuna dintre celelalte părți în observațiile sale. Pentru aceste motive, considerațiile menționate nu trebuie să rețină atenția Curții.

B. Prima întrebare

29. Astfel cum se arată în introducere, prima întrebare pare să fie compusă din două elemente. În primul rând, atunci când este coroborată cu Directiva privind accesul, Directiva 2014/61 se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună condiții de acces unui furnizor de rețele de comunicații electronice care nu are PSP? În al doilea rând, Directiva 2014/61 se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună astfel de condiții în absența unui litigiu privind accesul la infrastructura fizică?

30. TOYA consideră că fiecare dintre aceste două elemente ar trebui să primească un răspuns afirmativ [14]. Președintele UKE, guvernele elen și polonez și Comisia nu sunt de acord, însă pentru motive diferite. Guvernul elen și Comisia se bazează pe o interpretare textuală și contextuală a directivelor relevante. Președintele UKE și guvernul polonez își concentrează observațiile asupra naturii deciziei atacate și a temeiului juridic pe care se bazează decizia respectivă. Aceștia

[12] TOYA consideră că decizia atacată are toate trăsăturile unei decizii adresate unui operator cu PSP, dar că aceasta nu prezintă caracteristicile unei decizii referitoare la soluționarea unui litigiu privind accesul în temeiul articolului 3 din Directiva 2014/61. Guvernul polonez și președintele UKE nu sunt de acord. Aceștia subliniază faptul că Directiva privind accesul și Directiva-cadru, pe de o parte, și Directiva 2014/61, pe de altă parte, au fost transpuse în dreptul polonez prin două legi diferite, și anume Ustawa r. prawo telekomunikacyjne (Legea privind telecomunicațiile din 16 iulie 2004) și Legea privind stimularea dezvoltării. În dreptul polonez există diferențe semnificative între ofertele de referință publicate de operatorii cu PSP în conformitate cu articolul 42 din Legea telecomunicațiilor din 16 iulie 2004 și deciziile privind accesul la infrastructura fizică în sensul articolelor 17 și 18 din Legea privind stimularea dezvoltării. Aceștia consideră că decizia atacată a fost adoptată în exercitarea competențelor conferite președintelui UKE prin articolele 17 și 18 din Legea privind stimularea dezvoltării, ale căror dispoziții care transpun Directiva 2014/61.

[13] Hotărârea din 9 iulie 2020, Raiffeisen Bank și BRD Groupe Société Générale (C-698/18 și C-699/18, EU:C:2020:537, punctul 46).

[14] A se vedea punctul 20 din prezentele concluzii.

încearcă să se prevaleze de dispoziția de armonizare minimă prevăzută la articolul 1 alineatul (3) din Directiva 2014/61 pentru a justifica legalitatea măsurilor impuse societății TOYA în temeiul dreptului intern [15].

31. Conform unei jurisprudențe constante a Curții, în vederea interpretării unei dispoziții a dreptului Uniunii, trebuie să se țină seama atât de formularea acestei dispoziții, cât și de contextul ei și de obiectivele urmărite de reglementarea din care face parte această dispoziție [16]. În speță, propunem să examinăm mai întâi obiectivele și contextul celor trei directive în discuție, înainte de a analiza textul Directivei 2014/61.

1. Obiectivele și contextul directivelor relevante

32. În anul 2002, un număr mare de directive și directive de modificare au fost consolidate cu scopul de a facilita dezvoltarea unor piețe competitive în domeniul telecomunicațiilor. Directiva-cadru prevedea ca autoritățile naționale de reglementare să definească piețele relevante în conformitate cu principiile dreptului concurenței și să identifice operatorii cu PSP, cărora li s-ar putea impune anumite obligații pentru a facilita dezvoltarea unor astfel de piețe competitive. Au fost adoptate patru directive specifice, inclusiv Directiva privind accesul, care reglementează accesul la rețelele de telecomunicații și interconectarea acestora. Legislația adoptată în anul 2009 a subliniat necesitatea de a încuraja investițiile, inovarea și rețelele de ultimă generație, fără a modifica însă obiectivele și principiile de reglementare cuprinse în pachetul de directive adoptate în anul 2002 [17].

33. Unul dintre principalele obiective ale pachetelor legislative din anii 2002 și 2009 a fost acela de a îmbunătăți concurența prin facilitarea impunerii de către autoritățile naționale de reglementare a unor obligații în sarcina operatorilor cu PSP. Totuși, Directiva-cadru și Directiva privind accesul au prevăzut de asemenea posibilitatea ca autoritățile naționale de reglementare să impună obligații operatorilor care nu au PSP. Considerentul (23) al Directivei-cadru face referire la utilizarea în comun a infrastructurii în avantajul amenajării teritoriului, sănătății publice sau mediului, dacă este posibil prin intermediul unor acorduri voluntare. Articolul 12 din Directiva-cadru, astfel cum a fost modificat prin Directiva 2009/140/CE [18], este intitulat „Colocarea și utilizarea în comun a elementelor de rețea și a infrastructurilor asociate de către furnizorii de rețele de comunicații electronice”. Acesta a permis autorităților naționale de reglementare să impună obligația de a partaja infrastructuri sau de a lua măsuri de coordonare a lucrărilor publice, în termeni obiectivi, transparenți și nediscriminatorii, în anumite împrejurări și în anumite condiții. Recurgerea la articolul 12 din Directiva-cadru nu a necesitat ca o autoritate națională de reglementare să constate în prealabil faptul că un operator de telecomunicații deținea PSP [19]. Articolul 5 alineatul (1) din Directiva privind accesul permitea

[15] A se vedea punctul 23 din prezentele concluzii.

[16] Hotărârea din 17 septembrie 2015, KPN (C-85/14, EU:C:2015:610, punctul 33 și jurisprudența citată).

[17] A se vedea, de exemplu, Savin, A., *EU Telecommunications Law*, Elgar European Law Series, 2018, capitolele 1 și 2.

[18] Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 25 noiembrie 2009 (JO 2009, L 337, p. 37).

[19] Potrivit articolului 8 alineatul (3) din Directiva privind accesul, se afirmă că cerința de a impune obligațiile prevăzute la articolele 9-13 din directiva menționată numai operatorilor de telecomunicații desemnați ca având PSP nu aduce atingere articolului 12 din Directiva-cadru.

autorităților naționale de reglementare să încurajeze și să asigure accesul și interconectarea adecvate, sub rezerva anumitor condiții, fără a aduce atingere măsurilor care ar putea fi luate cu privire la întreprinderile cu PSP [20].

34. În luna mai 2010, Comisia a publicat Agenda digitală europeană (denumită în continuare „Agenda digitală") cu scopul de a obține beneficii economice și sociale durabile prin intermediul unei piețe unice digitale bazate pe disponibilitatea internetului rapid și ultrarapid [21]. A considerat că, în lipsa unei intervenții, exista riscul unui rezultat suboptimal, cu rețele rapide de bandă largă concentrate în câteva zone cu densitate mare, ceea ce presupunea costuri de intrare semnificative și prețuri ridicate. Acest lucru a condus la adoptarea a două inițiative care sunt relevante în contextul prezentei cereri de decizie preliminară.

35. În primul rând, în luna septembrie 2010, Comisia a emis Recomandarea 2010/572/UE [22] privind accesul reglementat la rețelele de acces de nouă generație. Această recomandare vizează în principal măsurile corective impuse operatorilor desemnați ca având PSP prin intermediul unei proceduri de analiză a pieței efectuate în temeiul articolului 16 din Directiva-cadru. Totuși, în cazul în care acest lucru era justificat pentru motivul că dublarea infrastructurii este ineficientă din punct de vedere economic sau imposibil de realizat din punct de vedere fizic, statele membre puteau de asemenea să impună obligații de partajare reciprocă a infrastructurilor în sarcina întreprinderilor care exploatează o rețea de comunicații electronice în conformitate cu articolul 12 din Directiva-cadru, după caz, pentru a depăși blocajele din infrastructura de inginerie civilă și din segmentele terminale.

36. În mod separat, Agenda digitală a propus ca autoritățile competente să garanteze că lucrările de inginerie civilă, publice și private, prevăd sistematic rețele de bandă largă și cablaje în clădiri, rezolvarea chestiunilor referitoare la drepturile de trecere și cartografierea infrastructurilor pasive disponibile care se pretează pentru cablare [23]. Inițiativa respectivă a condus în cele din urmă la adoptarea Directivei 2014/61, al cărei obiectiv este să faciliteze și să stimuleze extinderea rețelelor de comunicații electronice de mare viteză prin măsuri care promovează utilizarea în comun a infrastructurii fizice existente și permit instalarea mai eficace a unei infrastructuri fizice noi, pentru a reduce costurile asociate extinderii acestor rețele [24].

2. Textul Directivei 2014/61

37. Textul Directivei 2014/61 stabilește în mod clar că aplicarea acesteia nu se limitează la situațiile în care operatorii sunt desemnați ca având PSP sau în care piețele nu sunt în mod efectiv competitive. Articolele 3 și 4 din Directiva 2014/61 privesc accesul la infrastructura fizică existentă și transparența în ceea ce privește această infrastructură. Operatorii de rețele de energie, de apă, de transport și pentru alte utilități, precum și furnizorii de rețele publice de comunicații au dreptul de a oferi acces la infrastructura fizică. Există o obligație, care se aplică operatorilor de rețea în general și nu doar celor desemnați ca având PSP, de a satisface, conform

[20] Articolul 8 alineatul (3) din Directiva privind accesul, care prevede că cerința de a impune obligațiile prevăzute la articolele 9-13 din această directivă numai operatorilor de telecomunicații desemnați ca având PSP nu aduce atingere nici articolului 5 alineatul (1) din Directiva privind accesul. A se vedea Hotărârea din 12 noiembrie 2009, TeliaSonera Finland (C-192/08, EU:C:2009:696), și Hotărârea din 17 septembrie 2015, KPN (C-85/14, EU:C:2015:610).

[21] Comunicare din partea Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul Regiunilor, O Agendă digitală pentru Europa, 19 mai 2010 [COM(2010) 245 final].

[22] JO 2010, L 251, p. 35.

[23] A se vedea secțiunea 2.4.1 din Agenda digitală; punctul 9 din acțiunile prioritare stabilite în Actul privind piața unică II, „Împreună pentru o nouă creștere", publicat de Comisie în octombrie 2012, și considerentele (1)-(10) ale Directivei 2014/61.

[24] Articolul 1 alineatul (1) din Directiva 2014/61.

unor clauze și condiții echitabile și rezonabile, incluzând tariful, toate solicitările rezonabile de acces la propria infrastructură fizică, în vederea instalării unor elemente ale rețelelor de comunicații electronice de mare viteză [25]. Dacă se refuză acordarea accesului sau dacă nu se ajunge la un acord privind clauze și condiții specifice, statele membre se asigură că fiecare parte se poate adresa organismului național competent în materie de soluționare a litigiilor [26]. Acest organism trebuie să adopte ulterior o decizie cu caracter obligatoriu pentru a soluționa litigiul, prin care să stabilească clauze și condiții pentru un astfel de acces, inclusiv, după caz, tarife echitabile și rezonabile [27].

38. Potrivit considerentului (12) al Directivei 2014/61, dacă sunt aplicabile mai multe măsuri de reglementare specifice (*lex specialis*), ele ar trebui să prevaleze asupra drepturilor și obligațiilor minime prevăzute de această directivă (*lex generalis*). Astfel, se afirmă că Directiva 2014/61 nu aduce atingere cadrului de reglementare din Directiva-cadru și din Directiva privind accesul. În considerentul (17) al Directivei 2014/61 se arată că obligațiile de acces la infrastructura fizică impuse întreprinderilor desemnate ca având PSP sunt deja acoperite de obligații reglementare specifice, iar Directiva 2014/61 nu aduce atingere acestor obligații. Considerentul (31) se referă la posibilitatea ca statele membre să fi luat deja, în temeiul articolului 12 din Directiva-cadru, măsuri referitoare la colocarea și utilizarea în comun a elementelor de rețea și a infrastructurilor asociate [28].

39. Rezultă din cele menționate anterior că obiectivul Directivei 2014/61 este acela de a asigura disponibilitatea rețelelor de comunicații electronice de mare viteză, considerate ca fiind infrastructura digitală a societății de mâine. Directiva 2014/61 are o aplicare transsectorială și recurge la mecanisme de reglementare precum transparența, supravegherea administrativă și soluționarea litigiilor în alte scopuri decât facilitarea concurenței în sine. Aceasta instituie un drept mai larg de a solicita și de a obține acces la infrastructura fizică decât cel existent în ceea ce privește operatorii desemnați ca având PSP în conformitate cu Directiva-cadru și cu Directiva privind accesul. Întrucât Directiva-cadru și Directiva privind accesul prevăd de asemenea posibilitatea de a impune obligații de acces furnizorilor care nu sunt desemnați ca având PSP, nu există niciun conflict sau nicio contradicție între aceste directive și Directiva 2014/61.

40. În consecință, Directiva privind accesul nu se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună condiții de acces la infrastructura fizică operatorilor care nu sunt desemnați ca având PSP. Cu alte cuvinte, autoritățile naționale de reglementare pot impune condiții în conformitate cu Directiva 2014/61, în absența oricărei constatări în sensul că piața relevantă nu este efectiv concurențială.

41. În abordarea celui de al doilea element al primei întrebări, și anume dacă Directiva 2014/61 se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună condiții în absența unui litigiu privind accesul la infrastructura fizică, este relevant faptul că, potrivit articolului 1 alineatul (2) din directiva menționată, aceasta stabilește cerințe minime. Articolul 1 alineatul (3) din Directiva 2014/61 prevede că statele membre pot menține sau introduce măsuri conforme cu dreptul Uniunii care depășesc cerințele minime stabilite prin această directivă în vederea realizării într-o mai mare măsură a obiectivului de facilitare și stimulare a extinderii rețelelor de comunicații

[25] Articolul 3 alineatul (2) din Directiva 2014/61.

[26] Articolul 3 alineatul (4) din Directiva 2014/61.

[27] Articolul 3 alineatul (5) din Directiva 2014/61.

[28] A se vedea punctul 33 din prezentele concluzii. O analiză a textului Directivei 2014/61 într-o serie de alte limbi, inclusiv în limbile spaniolă, franceză, italiană, neerlandeză, polonă și portugheză, conduce la aceeași concluzie.

electronice de mare viteză prin măsuri care promovează utilizarea în comun a infrastructurii fizice existente și permit instalarea mai eficace a unora noi, pentru a reduce costurile asociate extinderii acestor rețele [29].

42. În timp ce Directiva 2014/61 prevede că obiectivele sale vor fi atinse prin soluționarea litigiilor privind clauzele și condițiile de acces, inclusiv prețul, pe baza unei abordări *ex post*, și anume după apariția unor astfel de litigii, sunt permise măsuri naționale adoptate în vederea unei mai bune realizări a acestor obiective, dar care le depășesc pe cele prevăzute în Directiva 2014/61 [30].

43. Comisia consideră că abordarea *ex ante* avută în vedere de legislația națională este menită să faciliteze eliminarea barierelor semnificative în calea accesului la infrastructura fizică. Comisia și guvernul polonez subliniază că atât abordarea *ex ante*, cât și cea *ex post* servesc la facilitarea realizării obiectivelor Directivei 2014/61. În acest context, este interesant de observat că, în conformitate cu raportul de sinteză al consultării publice privind evaluarea și revizuirea Directivei 2014/61, majoritatea respondenților sunt de părere că dificultățile de a se ajunge la un acord cu proprietarii de infrastructură fizică asupra clauzelor și condițiilor de acces, precum și un proces lent sau ineficient de soluționare a litigiilor (abordarea *ex post*) conduc la instalarea cu costuri mai mari și/sau pe termen lung a rețelelor. În consecință, nu este nerezonabil să se presupună că abordarea *ex ante*, aparent înlesnită de reglementarea poloneză relevantă, poate avea, în ceea ce privește facilitarea atingerii obiectivelor urmărite, anumite avantaje față de abordarea *ex post* descrisă în Directiva 2014/61.

44. În opinia noastră, în cazul în care instanța națională constată că abordarea *ex ante* prevăzută în legislația națională are aceleași obiective ca abordarea *ex post* cuprinsă în Directiva 2014/61, această legislație națională este, în principiu, compatibilă cu directiva menționată.

V. Concluzie

45. În consecință, propunem Curții să răspundă la întrebarea adresată de Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunalul Regional din Varșovia, Polonia) după cum urmează:

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 (Directiva privind accesul) coroborat cu articolul 3 alineatul (5) 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 nu se opune ca o autoritate națională de reglementare să impună unui operator care deține o infrastructură fizică și care este în același timp furnizor de servicii sau de rețele de comunicații electronice accesibile publicului, dar care nu a fost desemnat ca având putere semnificativă pe piață, obligația de a aplica condițiile de acces la infrastructura fizică a acestui operator stabilite *ex ante* de autoritatea respectivă, inclusiv normele și procedurile de încheiere a contractelor și tarifele de acces aplicabile, indiferent de existența unui litigiu privind accesul la infrastructura fizică a operatorului respectiv și de existența unei concurențe efective pe piață.

[29] A se vedea, cu efect similar, considerentul (11) al Directivei 2014/61.

[30] Articolul 3 alineatele (2)-(5) din Directiva 2014/61.