РЕШЕНИЕ НА СЪДА (втори състав)

13 ноември 2008 година*

По дело C-227/07

с предмет иск за установяване на неизпълнение на задължения, предявен на основание член 226 ЕО на 8 май 2007 г.,

Комисия на Европейските общности, за която се явяват г-н M. Shotter и г-жа K. Mojzesowicz, в качеството на представители, със съдебен адрес в Люксембург,

ищец,

срещу

Република Полша, за която се явяват първоначално г-жа E. Ośniecka-Tamecka и г-н T. Nowakowski, а впоследствие г-н M. Dowgielewicz, в качеството на представители,

ответник,

СЪДЪТ (втори състав),

състоящ се от: г-н C. W. A. Timmermans, председател на състав, г-н K. Schiemann, г-н P. Kūris (докладчик), г-н L. Bay Larsen и г-жа C. Toader, съдии,

* Език на производството: полски.

генерален адвокат: г-н D. Ruiz-Jarabo Colomer,
секретар: г-н R. Grass,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 10 юни 2008 г.,

постанови настоящото

Решение

1 С исковата си молба Комисията на Европейските общности иска от Съда да установи, че като не е транспонирала правилно в националното право Директива 2002/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно достъпа до електронни съобщителни мрежи и тяхната инфраструктура и взаимосвързаността между тях (Директива за достъпа) (ОВ L 108, стр. 7; Специално

издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 169, наричана по-нататък „Директива за достъпа“), и по-конкретно член 4, параграф 1 относно задължението за договаряне на взаимосвързаност и член 5, параграф 1, първа алинея относно правомощието на националните регулаторни органи да насърчават и при необходимост да гарантират, в съответствие с разпоредбите на тази директива, адекватен достъп и взаимосвързаност, както и оперативна съвместимост на услугите, Република Полша не е изпълнила задълженията си по тази директива.

Правна уредба

Общностно право

2 Съображение 6 от Директивата за достъпа гласи:

„На пазарите, където продължават да съществуват големи различия в преговорната сила на предприятията и където част от предприятията разчитат на предоставена от други инфраструктура за своите услуги, е подходящо да се създаде рамка, която да осигури ефективното функциониране на пазара. Националните регулаторни органи следва да притежават правомощия при провал на търговските преговори да осигурят адекватен достъп и взаимосвързаност и оперативна съвместимост на услугите в интерес на крайните потребители. По-конкретно те могат да осигурят връзка от край до край, като налагат пропорционални задължения върху предприятията, които контролират достъпа до крайните потребители. Контролът върху средствата за достъп може да предполага собственост или контрол на физическата връзка с крайния потребител (фиксиран или мобилен) и/или способност за промяна на националния номер или националните номера, необходими за достъп до крайната точка на мрежата на крайния потребител. Това се случва, например, ако мрежовите оператори неоснователно ограничават избора на крайните потребители във връзка с достъпа до порталите и услугите в Интернет.“

3 Съображение 14 от тази директива гласи:

„Директива 97/33/ЕО определя редица задължения за предприятията със значителна пазарна сила, а именно прозрачност, недопускане на дискриминация, отделна счетоводна отчетност, достъп и ценови контрол, включително ориентация към себестойността. Този набор от евентуални задължения следва да се запази, но да се определи като набор от максимални задължения на предприятията, за да се избегне свръхрегулирането. По изключение и с оглед на спазването на международните ангажименти или правото на Общността може да се окаже подходящо да се наложат задължения за достъп или взаимосвързаност върху всички пазарни субекти, какъвто е в момента случаят със системите за условен достъп до цифрови телевизионни услуги."

4 Съгласно съображение 19 от същата директива:

„Изискването за достъп до мрежовата инфраструктура може да се обоснове като средство за засилване на конкуренцията, но националните регулаторни органи следва да уравновесят правата на собствениците на инфраструктурата да я използват за собствена облага и правата на останалите доставчици на услуги да получат достъп до инфраструктурата, която има първостепенно значение за предоставянето на конкурентни услуги. Когато на операторите се вменяват задължения, които изискват от тях да удовлетворяват основателните молби за достъп до мрежовите елементи и свързаната с тях инфраструктура и тяхното използване, отказ може да се допусне само на основата на обективни критерии, като например технически възможности или потребност от запазване на целостта на мрежата. При отказ на достъп засегнатата страна може да отнесе спора за разрешаване в съответствие с процедурата за решаване на спорни въпроси, предвидена в членове 20 и 21 от Директива 2002/21/ЕО [на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (Рамкова директива) (ОВ L 108, стр. 33; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 195, наричана по-нататък „Рамкова директива")]. От операторите, на които е вменено задължението да предоставят достъп, не може да се изисква да предоставят видове достъп, които са извън техните възможности. Налагането на принудителен достъп от страна на националните регулаторни органи с оглед на засилването на конкуренцията в краткосрочен план не бива да намалява стимулите за конкурентите да инвестират в алтернативна инфраструктура,

която ще осигури по-силна конкуренция в дългосрочен план. Комисията е обнародвала по този въпрос известие за приложимостта на правилата за защита на конкуренцията към споразуменията за достъп в далекосъобщителния отрасъл [ОВ C 265, 1998 г., стр. 2]. Националните регулаторни органи могат да налагат технически и оперативни условия върху доставчиците и/или ползвателите на принудителния достъп в съответствие с правото на Общността. По-конкретно налагането на технически стандарти следва да бъде в съответствие с Директива 98/34/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 юни 1998 г. относно реда за предоставяне на информация в областта на техническите стандарти и регулирането на услугите в информационното общество [ОВ L 204, стр. 37; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 23, стр. 207), изменена с Директива 98/48/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 20 юли 1998 година (ОВ L 217, стр. 18; Специално издание на български език от 2007 г., глава 13, том 23, стр. 282)].“

5 Член 2 от посочената директива съдържа по-специално следните определения:

„[…]

а) „достъп“ означава предоставяне на инфраструктура и/или услуги на друго предприятие при определени условия на изключителна или неизключителна основа с оглед на предоставянето на електронни съобщителни услуги. Понятието включва и следните елементи: достъп до мрежови елементи и свързаната с тях инфраструктура, който може да изисква свързване на оборудване чрез фиксирани или нефиксирани средства (по-специално тук се включва достъпът до абонатни линии и до инфраструктура и услуги, необходими за предоставяне на услуги по абонатните линии); достъп до

физическа инфраструктура, включително сгради, проводи и стълбове; достъп до съответните програмни системи, включително системи за оперативен контрол; достъп до системи за превод на номера или системи със сходна функционалност; достъп до фиксирани и мобилни мрежи и по-конкретно за роуминг; достъп до системи за условен достъп до цифрови телевизионни услуги; достъп до услуги във виртуални мрежи;

б) „взаимосвързаност“ означава физическата и логическата връзка на обществените съобщителни мрежи, които се използват от същото или друго предприятие, за да се даде възможност на потребителите на дадено предприятие да общуват с потребителите на същото или друго предприятие или да получат достъп до услуги, предоставени от друго предприятие. Услугите могат да се предоставят от участващите страни или от други страни, които имат достъп до мрежата. Взаимосвързаността е специфична форма на достъп, която се прилага между операторите на обществени мрежи;

[…]“

6 Член 4, параграф 1 от Директивата за достъпа гласи:

„Операторите на обществени съобщителни мрежи имат право, а по молба на оправомощени за целта други предприятия — и задължението да договарят взаимосвързаността си с оглед на предоставянето на обществени електронни съобщителни услуги, за да се гарантира предоставяне и оперативна съвместимост на услугите в цялата Общност. Операторите предлагат достъп и взаимосвързаност на другите предприятия при условия, които съответстват на задълженията, наложени от националните регулаторни органи съгласно членове 5, 6, 7 и 8.“

7 Член 5 от същата директива, който определя правомощията и отговорностите на националните регулаторни органи във връзка с достъпа и взаимосвързаността, предвижда:

„1. Действайки за постигане на целите, посочени в член 8 от [Рамковата] директива, националните регулаторни органи насърчават и при необходимост гарантират в съответствие с разпоредбите на настоящата директива адекватен достъп и взаимосвързаност, както и оперативна съвместимост на услугите, като изпълняват своите отговорности по начин, който утвърждава ефективността и устойчивата конкуренция и осигурява максимална полза за крайните потребители.

По-конкретно, без да се нарушават мерките, които могат да се предприемат по отношение на предприятията със значителна пазарна сила в съответствие с член 8, националните регулаторни органи могат да налагат:

а) задължения, доколкото е необходимо за гарантиране на връзка от край до край, на предприятия, които контролират достъпа до крайните потребители, включително по основателни причини — задължения да постигнат взаимосвързаност между своите мрежи, ако тя още не е изградена;

б) задължения, доколкото е необходимо за гарантиране на достъп на крайните потребители до цифрови радио- и телевизионни разпръсквателни услуги, определени от държавите членки, на оператори за предоставяне на достъп до друга инфраструктура, посочена в приложение I, част II, при справедливи, разумни и недискриминационни условия.

2. Когато налагат задължения на оператори да предоставят достъп в съответствие с член 12, националните регулаторни органи могат да определят техническите или оперативните условия, които трябва да бъдат изпълнени от доставчика и/или бенефициерите на достъпа в съответствие с правото на Общността, когато това е необходимо за осигуряване на нормалното действие на мрежата. Условията, които се отнасят до изпълнението на конкретни технически стандарти или спецификации, трябва да съответстват на разпоредбите на член 17 от [Рамковата] директива.

3. Задълженията и условията, наложени в съответствие с параграфи 1 и 2, трябва да бъдат обективни, прозрачни и пропорционални и да не допускат дискриминация, както и да се изпълняват по реда, предвиден в членове 6 и 7 от [Рамковата] директива.

4. По отношение на достъпа и взаимосвързаността държавите членки гарантират, че националните регулаторни органи са оправомощени да се намесват по собствена инициатива при необходимост или при липса на споразумение между предприятията по молба на някоя от страните, за да осигурят изпълнението на целите на политиката, предвидени в член 8 от [Рамковата] директива в съответствие с разпоредбите на настоящата директива и процедурите, предвидени в членове 6, 7, 20 и 21 от [Рамковата] директива."

8 Членове 6 и 7 от Директивата за достъпа, които са включени в глава III от нея, озаглавена „Задължения на операторите и процедури за преглед на пазара", се отнасят, от една страна, до системите за условен достъп на зрители и слушатели до цифровите телевизионни и радиоуслуги, както и, от друга страна, до необходимостта от преглед на предишни задължения за достъп и взаимосвързаност.

9 В член 8, параграфи 2 и 3 от Директивата за достъпа се уточнява:

„2. [Когато] даден оператор е определен като притежаващ значителна пазарна сила на конкретен пазар в резултат на анализ на пазара, извършен в съответствие с член 16 от [Рамковата] директива, националните регулаторни органи налагат при необходимост задълженията, предвидени в членове от 9 до 13 от настоящата директива.

3. Без да се засягат:

— разпоредбите на член 5, параграфи 1 и 2 и член 6,

— разпоредбите на членове 12 и 13 от [Рамковата] директива, условие 7 в част Б от приложението към Директива 2002/20/ЕО [на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно разрешението на електронните съобщителни мрежи и услуги] („Директива за разрешение“) [ОВ L 108, стр. 21; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 183], прилагано по силата на член 6, параграф 1 от [последната] директива, членове 27, 28 и 30 от Директива 2002/22/ЕО [на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно универсалната услуга и правата на потребителите във връзка с електронните съобщителни мрежи и услуги] (Директива за универсалната услуга) [ОВ L 108, стр. 51; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 213, наричана по-нататък „Директива за универсалната услуга“] и съответните разпоредби на Директива 97/66/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 15 декември 1997 г. относно обработката на лични данни и защитата на неприкосновеността на личния живот в телекомуникационния сектор [ОВ L 24, 1998 г., стр. 1] във връзка със задълженията на други предприятия освен определените като притежаващи значителна пазарна сила, или

— потребността да се спазват международните ангажименти,

националните регулаторни органи не налагат задълженията, предвидени в членове от 9 до 13, върху оператори, които не са определени в съответствие с параграф 2.

[…]“

10 Член 12 от Директивата за достъпа, озаглавен „Задължение за достъп и използване на специфична мрежова инфраструктура“, предвижда:

„1. В съответствие с разпоредбите на член 8 националните регулаторни органи могат да налагат задължения върху операторите да изпълняват разумни искания за достъп и използване на специфични мрежови елементи и свързана с тях инфраструктура, inter alia в случаите, когато националните регулаторни органи смятат, че отказът на достъп или необосновани условия със сходен ефект биха попречили на възникването на устойчив конкурентен пазар на дребно или не биха били в интерес на крайните потребители.

От операторите може да се изисква, inter alia:

[…]

б) да водят добросъвестно преговорите с предприятията, които искат достъп;

[…]

2. Когато решават дали да наложат задълженията, посочени в параграф 1, и по-специално когато оценяват дали задълженията ще бъдат пропорционални на целите, посочени в член 8 от [Рамковата] директива, националните регулаторни органи отчитат по-конкретно следните фактори:

а) техническата и икономическата жизнеустойчивост на използването или изграждането на конкурентна инфраструктура в светлината на темповете на развитие на пазара, като вземат предвид характера и типа на съответната взаимосвързаност или достъпа;

б) технико-икономическата обоснованост на предоставянето на предложения достъп с оглед на наличните мощности;

в) първоначалната инвестиция от собственика на инфраструктурата, като вземат предвид свързаните с инвестицията;

г) необходимостта от дългосрочно запазване на конкуренцията;

д) евентуалните права на интелектуална собственост;

е) предоставянето на общоевропейски услуги.“

11 Член 8 от Рамковата директива определя целите на политиката и регулаторните принципи, чието спазване трябва да бъде гарантирано от националните регулаторни органи.

Национално право

12 Член 1 от Закона за далекосъобщенията (Prawo Telekomunikacyjne) от 16 юли 2004 г. (Dz. U., 2004 г., брой 171, позиция 1800, наричан по-нататък „Закона за далекосъобщенията“) определя режима, приложим към дейността по предоставяне на далекосъобщителни услуги, доставяне на далекосъобщителни мрежи или свързаните с тях приложения (наричана по-нататък „далекосъобщителна дейност“).

13 Параграф 2 от горепосочения член 1 гласи:

„Законът има за цел да създаде условия за:

1) насърчаване на лоялна и ефективна конкуренция в областта на далекосъобщителните услуги;

2) развитие и използване на модерна далекосъобщителна инфраструктура;

3) осигуряване на ред при използването на номерационните ресурси, на радиочестотите и на орбиталните ресурси;

4) осигуряване на възможно най-благоприятни условия за потребителите по отношение на разнообразието, цените и качеството на далекосъобщителните услуги;

5) осигуряване на технологична неутралност.

[…]“

14 Член 26 от Закона за далекосъобщенията гласи:

„1. Ако друго далекосъобщително предприятие или някои от образуванията, посочени в член 4, точки 1, 2, 4, 5, 7 и 8, подаде такава молба, операторът на обществена далекосъобщителна мрежа е длъжен да проведе преговори за сключване на договор за достъп за предоставяне на общодостъпни далекосъобщителни услуги и гарантиране на оперативната съвместимост на услугите.

2. При договаряне на клаузите на договорите за достъп далекосъобщителните предприятия са длъжни да спазват наложените им задължения.

3. Освен ако не е предвидено друго, информацията, получена в хода на преговорите, е поверителна и може да бъде използвана само по предназначение.

4. Освен ако не е предвидено друго, разпоредбите на настоящата глава, приложими към далекосъобщителните предприятия, се прилагат съответно към образуванията, посочени в член 4, точки 1, 2, 4, 5, 7 и 8.

5. Оператор от държава членка, който иска достъп до далекосъобщителна мрежа, не подлежи на вписване в регистъра, предвиден в член 10, ако не осъществява далекосъобщителна дейност на полска територия.“

15 Съгласно член 27 от Закона за далекосъобщенията:

„1. Председателят на Urząd Komunikacji Elektronicznej (UKE) (Служба за електронните съобщения) може служебно или по писмена молба на всяка от страните по преговори за сключване на договор за достъп да определи със заповед срок за приключване на преговорите, който не може да надхвърля 90 дни, считано от подаването на молбата за сключване на такъв договор.

2. Ако в срока, посочен в параграф 1, не са започнали преговори, отказан е достъп от органите, които са длъжни да го предоставят, или не е сключен договор, всяка от страните може да поиска от председателя на UKE да приеме решение, с което да разреши спорните въпроси или да определи условията за сътрудничество.

3. Молбата по параграф 2 съдържа проекта на договор за достъп и изложението на становището на всяка от страните в предвидената от закона степен, както и клаузите на договора, по които страните не са постигнали съгласие.

4. По искане на председателя на UKE в срок от 14 дни всяка от страните представя своето становище по спорните въпроси, както и документите, необходими за разглеждане на молбата.“

16 Член 28 от този закон гласи следното:

„1. Председателят на UKE приема решение във връзка с предоставянето на достъп в срок от 90 дни, считано от датата на подаване на молбата, посочена в член 27, параграф 2, като взема предвид следните критерии:

1) интереса на потребителите на далекосъобщителните мрежи;

2) задълженията, наложени на далекосъобщителните предприятия;

3) насърчаването на модерни далекосъобщителни услуги;

4) естеството на наличните спорни въпроси и практическата възможност, с оглед на техническите и икономическите аспекти на достъпа, за прилагане на разрешенията, които са предложени от далекосъобщителните предприятия, страни в преговорите, или които се явяват алтернативни разрешения;

5) гарантиране на:

a) целостта на мрежата и оперативната съвместимост на услугите,

b) недискриминационни условия на достъп,

c) развитието на конкуренцията на пазара на далекосъобщителните услуги;

6) пазарната сила на далекосъобщителните предприятия, чиито мрежи са взаимосвързани;

7) обществения интерес, в това число и защитата на околната среда;

8) непрекъснатостта на универсалните услуги.

2. Председателят на UKE приема решение за предоставяне на достъп на образуванията, посочени в член 4, точки 1, 2, 4, 5, 7 и 8, в срок от 60 дни, считано от подаване на молбата по член 27, параграф 2, с оглед на критериите, посочени в параграф 1 [от настоящия член], точки 1—4, точка 5, букви а) и с) и точки 6—8, с оглед на защитата и сигурността на държавата, на обществената сигурност и обществения ред, както и с оглед на специфичния характер на изпълняваните от тези образувания задачи.

3. В рамките на взаимосвързаността на мрежите решението за достъп може да съдържа разпоредби [задължителни и вариращи в зависимост от вида на взаимосвързаните мрежи].

4. Решението за предоставяне на достъп заменя частта от договора за достъп, която се припокрива с решението.

5. Ако заинтересованите страни сключат договор за достъп, разпоредбите на решението за достъп, които се припокриват с този договор, спират да пораждат действие автоматично по силата на закона.

6. Председателят на UKE може да измени решението за достъп по искане на всяка от засегнатите страни или служебно, когато това е оправдано с оглед на необходимостта да се гарантира защита на интересите на крайните потребители, ефективна конкуренция или оперативна съвместимост на услугите.

7. В случай на финансови претенции на основание неизпълнение или лошо изпълнение на задълженията, произтичащи от решението за достъп, трябва да бъде сезиран съдът.

8. Председателят на UKE приема решение във връзка с достъпа, което съдържа всички необходими разпоредби за гарантиране на достъпа, ако една от страните е далекосъобщително предприятие, на което е наложено задължение по силата [по-конкретно на член] 45.“

17 Съгласно член 29 от горепосочения закон:

„Председателят на UKE може да реши служебно да измени текста на договор за достъп или да принуди страните да го изменят, когато това е оправдано с оглед на необходимостта да се гарантира защита на интересите на крайните потребители, ефективна конкуренция или оперативна съвместимост на услугите.“

18 Член 30 от Закона за далекосъобщенията предвижда, че „членове 26—28 […] се прилагат mutatis mutandis към измененията на договорите за достъп.“

19 Съгласно член 45 от този закон:

„Като вземе предвид целесъобразността на едно задължение с оглед на констатирания проблем, принципа на пропорционалност и целите, посочени в член 1, параграф 2, и предвид член 1, параграф 3, председателят на UKE може да приеме решение, с което да наложи на далекосъобщително предприятие, което контролира достъпа на крайните потребители, регулаторните задължения, които

са необходими, за да бъдат гарантирани съобщенията между крайните потребители на предприятието и потребителите на друго далекосъобщително предприятие, в това число и задължението за взаимосвързаност.“

20 Член 136 от горепосочения закон предвижда:

„1. За да гарантира достъпа на крайните потребители до цифрови радио- и телевизионни разпръсквателни услуги, председателят на UKE може да приеме решение, с което да наложи на далекосъобщителните предприятия задължение за предоставяне на достъп до следните свързани приложения:

1) софтуерни интерфейси,

2) електронен указател на програмите.

2. Разпоредбите относно процедурата по консултиране и консолидиране се прилагат към решението по параграф 1.

3. Председателят на UKE приема решението по параграф 1, като се основа на принципите на равенство и на недопускане на дискриминация.“

Досъдебна процедура

21 С официално уведомително писмо от 21 март 2005 г. Комисията уведомява Република Полша за своите опасения относно транспонирането в националното право на член 4, параграф 1 и член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа. Тази държава членка отговаря с писмо от 20 май 2005 г.

22 На 4 юли 2006 г. Комисията приема мотивирано становище, с което приканва горепосочената държава членка да предприеме необходимите мерки, за да се съобрази с него в срок от два месеца, считано от получаването му. Полските власти отговарят на това становище на 4 септември 2006 г. Тъй като не е удовлетворена от този отговор, Комисията решава да предяви настоящия иск.

По иска

По първото твърдение за нарушение, изведено от несъответствието на член 26 от Закона за далекосъобщенията с член 4, параграф 1 от Директивата за достъпа

Доводи на страните

23 В рамките на първото си твърдение за нарушение Комисията изтъква, че задължението за договаряне, предвидено в член 4, параграф 1 от Директивата за достъпа, се отнася до всички оператори на обществени далекосъобщителни мрежи и засяга взаимосвързаността на мрежите. Взаимосвързаността била специфична форма на достъп, прилагана между различните оператори на

обществени мрежи, и не се отнасяла до никаква друга форма на достъп. Националният регулаторен орган се намесвал само при изключителни обстоятелства.

24 Според Комисията от съображения 6 и 14, както и от член 8, параграф 3, член 5, параграф 1 и член 12 от Директивата за достъпа, всъщност следва, че на първо място трябва да бъде извършена оценка на ситуацията, с цел да се определи дали съответният пазар е регламентиран ex ante и каква е степента на конкуренция на този пазар. На второ място, националните регулаторни органи били длъжни да вземат предвид определен набор от елементи и да изследват влиянието на задължението за предоставяне на достъп върху конкуренцията на посочения пазар в дългосрочен план. На трето място, член 5, параграф 1 от Директивата за достъпа изисквал националният регулаторен орган да бъде оправомощен изрично да налага на всички оператори, включително и на тези, които не разполагат със значителна пазарна сила, задължение да договарят достъпа до далекосъобщителните мрежи. На четвърто място, принципът, че националният регулаторен орган се намесва само когато механизмите на свободния пазар не функционират или не водят до задоволителни резултати, е основополагащ за общностната правна уредба в областта на електронните съобщения.

25 Според Комисията обаче член 26, параграф 1 от Закона за далекосъобщенията води до налагане на общо задължение за добросъвестно водене на преговори за сключване на договори за достъп до далекосъобщителните мрежи.

26 Комисията смята, че когато такова задължение е наложено ex lege, това означава не само че регулаторният орган не е длъжен да проверява дали налагането на това задължение насърчава достъпа до далекосъобщителните мрежи, но също така че той не претегля интересите на оператора на съответната мрежа и на предприятията, които искат достъп до тази мрежа, и не оценява въздействието, което би имало налагането на това задължение върху конкретния пазар. Споменатият орган не бил длъжен и да посочи дали са налице условията, предвидени в член 5, параграф 1 от Директивата за достъпа.

27 Освен това Комисията поддържа, че позицията на Република Полша се основава на две погрешни схващания. Първото от тях било, че Директивата за достъпа предвиждала, че регулаторният орган може, без да взема предвид конкретната ситуация, да наложи на всеки оператор на далекосъобщителна мрежа задължението да договоря достъпа до тази мрежа. Второто схващане било, че задължението за договаряне представлява минимална тежест за операторите на далекосъобщителни мрежи, без последици за решенията им относно инвестициите и следователно без последици за условията на конкуренция.

28 Накрая Комисията посочва, от една страна, че възприетото в полския Закон за далекосъобщенията разрешение не позволява по-добро приложение на принципа на правната сигурност от разрешението, предвидено в Директивата за достъпа, и от друга страна, че директивата не предвижда право да се изиска започването на преговори, а само правомощие на националния регулаторен орган да наложи, след анализ на пазара, задължение за водене на преговори на операторите на далекосъобщителни мрежи, които имат значителна пазарна сила, или в някои случаи на всички оператори.

29 Република Полша оспорва основателността на първото твърдение за нарушение. Всъщност тя изтъква, че телеологичното и функционално тълкуване на Директивата за достъпа води до извода, че като предвиждат задължението за започване на преговори не само относно взаимосвързаността на далекосъобщителните мрежи, но и относно достъпа до тези мрежи, разпоредбите на член 26 от Закона за далекосъобщенията не противоречат на член 4, параграф 1 от тази директива.

30 В това отношение тази държава членка подчертава на първо място, че налагането на оператор на далекосъобщителна мрежа на задължението да започне преговори с предприятието, което иска достъп до тази мрежа, е форма на насърчаване на достъпа до далекосъобщителните мрежи. Така можело да се постигне максимално използване на съществуващата инфраструктура от всички заинтересовани страни.

31 Освен това посочената държава членка изтъква, че разрешението, което се изразява в това на държавни органи да се предостави правомощието да налагат на такъв оператор задължение да започне преговори по искане на предприятие, което желае да получи достъп до съответната мрежа, и възприетото от тази държава членка разрешение да се гарантира на това предприятие правото да изиска започване на преговори водят до сходни за този оператор резултати.

32 На второ място Република Полша счита, че с възприетия подход най-добре се прилага принципът на правната сигурност, тъй като операторите имат възможност да се запознаят с точния обхват на задълженията си по Закона за далекосъобщенията.

33 Тази държава членка поддържа също така, че от съображение 6 и от член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа следва, че всяко предприятие de facto има правото да иска от оператора на обществена далекосъобщителна мрежа да проведе преговори относно достъпа до тази мрежа и че при неуспех на преговорите предприятието може да се обърне към регулаторния орган. Следователно решението на регулаторния орган, с което съответният оператор се задължава да започне преговори, можело да се разглежда като решение с декларативен характер, с което се потвърждавало наличието на такова задължение за оператора и следователно на съответстващото на него право на предприятието, което иска достъп. Така това право и реципрочното му задължение за операторите се обосновавали напълно с преследваните от посочената директива цели.

34 Накрая, според същата държава членка макар Законът за далекосъобщенията да е в сила от три години, той не е довел до нежелани последици нито за операторите, нито за развитието на конкуренцията.

Съображения на Съда

35 На първо място следва да се посочи, че Република Полша признава, че член 26, параграф 1 от Закона за далекосъобщенията е обща правна разпоредба, с която на всеки оператор на обществена далекосъобщителна мрежа се налага задължението да води добросъвестно преговори за сключването на споразумение за достъп до тази мрежа по искане на всяко предприятие, което желае да получи такъв достъп, като тези преговори се отнасят не само до споразуменията в областта на взаимосвързаността, но и до споразуменията, регулиращи достъпа до споменатата мрежа.

36 От самото начало обаче трябва да се отбележи, че произтичащото от член 4, параграф 1 от Директивата за достъпа задължение за договаряне за всички оператори на обществени далекосъобщителни мрежи в случай на молба от оправомощени за целта други предприятия се отнася до взаимосвързаността, която съгласно определението в член 2, буква б) от тази директива „е специфична форма на достъп, която се прилага между операторите на обществени мрежи“. Следователно за разлика от разпоредбата на член 26 от Закона за далекосъобщенията, това задължение не се отнася до други форми на достъп до мрежите като определените в член 2, буква а) от същата директива и предвидените в Закона за далекосъобщенията.

37 Следва също така да се припомни, че член 4, параграф 1, второ изречение от Директивата за достъпа позволява на операторите да предлагат достъп и взаимосвързаност на другите предприятия по начин и при условия, които са съвместими със задълженията, наложени от националния регулаторен орган. Те включват задълженията, които след анализ на пазара този орган може да наложи — в приложение на член 8, параграф 2 от Директивата за достъпа — на определен оператор, за който е установено, че разполага със значителна сила на даден пазар.

38 В това отношение от тълкуването на член 8, във връзка с член 12, параграф 1, буква б) от Директивата за достъпа, следва, че задължението за добросъвестно водене на преговори за сключване на договор с предприятия може да бъде наложено от националния регулаторен орган на операторите, които разполагат със значителна пазарна сила, след анализ на съответния пазар.

39 Както посочва генералният адвокат в точка 62 от заключението си обаче, член 26 от Закона за далекосъобщенията не се основава на двоен режим в зависимост от пазарната сила на предприятията, а води до равностойно третиране на всички оператори, без да се позволява на националния регулаторен орган да държи сметка за конкретната ситуация, преди да се намеси или в хода на разглеждане на молбата на предприятието, което иска достъп до далекосъобщителна мрежа.

40 Всъщност задължението за добросъвестно водене на преговори за сключване на договори за достъп, предвидено от Закона за далекосъобщенията, води до налагането на такова задължение без предварителна оценка на степента на ефективна конкуренция на съответния пазар. Този закон също така не позволява премахването или изменението на това задължение в случай на засилване на конкуренцията на този пазар.

41 От друга страна, по смисъла на съображение 19 от Директивата за достъпа намесата на националния регулаторен орган трябва, като засилва конкуренцията, да установи равновесие между правото на собственика на инфраструктурата да я използва за собствена облага и правото на други доставчици на услуги да получат достъп до ресурси, които са от първостепенно значение за предоставянето на конкурентни услуги.

42 Освен това съгласно член 12, параграф 2 от Директивата за достъпа действията на националния регулаторен орган са подчинени на необходимостта да се вземат предвид посочените в тази разпоредба елементи, сред които е и необходимостта от дългосрочно запазване на конкуренцията и от проверка на пропорционалността на задълженията, които този орган възнамерява да наложи във връзка

с достъпа до специфични елементи на мрежата и тяхното използване, спрямо целите, посочени в член 8 от Рамковата директива.

43 Като обаче не предвижда намесата на националния регулаторен орган, преди да бъде наложено задължението за водене на преговори за сключване на договори за достъп, Законът за далекосъобщенията не позволява да бъде направена оценка на ситуацията с оглед на елементите, посочени в член 12, параграф 2.

44 От това следва, че като налага на операторите на обществени далекосъобщителни мрежи общо задължение за водене на преговори за сключване на договори за достъп до далекосъобщителните мрежи, Република Полша не е транспонирала правилно член 4, параграф 1 от Директивата за достъпа.

45 Това заключение не може да бъде поставено под съмнение от довода на тази държава членка, че едно по-динамично и телеологично тълкуване на тази директива би позволило по-бързо развитие на технологиите.

46 Всъщност следва да се заключи, че националният регулаторен орган се намесва само за да гарантира ефикасното функциониране на пазара. В това отношение член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа предвижда, че посоченият орган трябва да насърчава икономическата ефективност, да утвърждава устойчивата конкуренция и да осигурява максимална полза за крайния потребител.

47 Що се отнася да довода на посочената държава членка, че Законът за далекосъобщенията допринасял за спазването на принципа на правната сигурност, достатъчно е да се посочи, че този принцип не би допуснал изключения от предвидените в Директивата за достъпа правила.

48 От гореизложеното следва, че първото твърдение за нарушение е основателно.

49 Поради това следва да се заключи, че като не е транспонирала правилно член 4, параграф 1 от Директивата за достъпа, Република Полша не е изпълнила задълженията си по тази директива.

По второто твърдение за нарушение, изведено от несъответствието на Закона за далекосъобщенията с член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа

Доводи на страните

50 С второто си твърдение за нарушение Комисията поддържа, че членове 26—30 от Закона за далекосъобщенията не осигуряват правилно транспониране на член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа. От горепосочените членове 26—30, както и от членове 45 и 136 от същия закон, следвало, че всички оператори на обществени съобщителни мрежи са длъжни да договарят достъпа до тези мрежи, че председателят на националния регулаторен орган може да реши в какъв срок да приключат преговорите и че ако страните не успеят да постигнат съгласие, председателят може по молба на една от тях да приеме решение за

предоставяне на достъп, което да замени договора за достъп по отношение на уредените с решението въпроси и така да наложи задължения на предприятията, независимо от позицията им на пазара.

51 В това отношение Комисията поддържа, на първо място, че член 5, параграф 1 от Директивата за достъпа не може да бъде въведен посредством обща правна норма, тъй като той изисква националният регулаторен орган да бъде оправомощен да предприеме действия само в някои случаи. Това правомощие било ограничено от препращането към целите, посочени в член 8 от Рамковата директива, и от изискванията, наложени от член 5, параграф 3 от Директивата за достъпа. Горепосоченият член 5, параграф 1 не бил обикновена програмна норма, а текст, посочващ решенията, за приемането на които националните регулаторни органи трябва да бъдат оправомощени. Той представлявал изключение от общия принцип, закрепен в член 8 от Директивата за достъпа, който принцип трябвало да се тълкува стеснително.

52 На второ място Комисията изтъква, че член 5, параграф 4 от Директивата за достъпа сам по себе си позволява налагането на регулаторни задължения не на всички предприятия, а само на тези, които разполагат със значителна пазарна сила или, независимо дали това условие е налице, в случаите, посочени в член 8, параграф 3 от тази директива. Задълженията, посочени в членове 9—13 от горепосочената директива, не можело да се налагат по процедурата, описана в посочения член 5, параграф 4.

53 На трето място Комисията твърди, че съгласно член 5, параграф 1 от Директивата за достъпа правомощието на националния регулаторен орган не зависи от наличието на какъвто и да било спор между предприятия.

54 От своя страна Република Полша оспорва това твърдение за нарушение. Тя изтъква на първо място, че двете правила, произтичащи от член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа, съгласно които националният регулаторен орган е длъжен, от една страна, да насърчава, а от друга страна, при необходимост да гарантира достъпа до мрежите, взаимосвързаността, както и оперативна съвместимост на услугите, са от много общ характер и представляват програмни норми. Такива правила обвързват държавите членки само по отношение на целите, които следва да бъдат постигнати, чието осъществяване те са длъжни да осигурят в рамките на политиката си за достъп до далекосъобщителните мрежи.

55 Това тълкуване се потвърждавало и от общата структура на Директивата за достъпа, тъй като споменатият член 5 е включен в глава II от нея, озаглавена „Общи разпоредби“.

56 Държавата членка ответник поддържа и че целите, посочени в член 8 от Рамковата директива, са определени по общ начин, така че позоваването на тях оставя широко право на преценка на националните регулаторни органи. Освен това дори точно определяне на целите на дейността на тези органи не би гарантирало на действащите на пазара предприятия възможността да предвидят задълженията си. Принципът на правната сигурност обаче изисквал правните норми да бъдат ясни и точни.

57 Общите регулаторни правомощия не били ограничени и от критериите, определени в член 5, параграф 3 от Директивата за достъпа, които се отнасят до задълженията и изискванията, наложени на основание член 5, параграфи 1 и 2 от нея.

58 От това тази държава членка заключава, че горепосоченият член 5 не може да бъде транспониран буквално чрез общо оправомощаване на националния регулаторен орган да насърчава и да гарантира достъпа до далекосъобщителните мрежи.

59 На второ място Република Полша подчертава, че това твърдение за нарушение се отнася до несъответствието на полското право само с член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа, но не и с втората алинея от посочения параграф 1.

60 От друга страна, Република Полша изтъква, че Комисията не отчита, че член 5, параграф 1, първа алинея съдържа две правила. Първото правило, което установява общо задължение за насърчаване на достъпа, взаимосвързаността и оперативна съвместимост на услугите във всички случаи, независимо от обстоятелствата, поради което националният регулаторен орган трябва да действа постоянно, е въведено с глава II от Закона за далекосъобщенията. Второто правило се отнася до задължението за осигуряване на достъп до мрежата, което е предвидено в членове 28 и 29 от този закон.

Съображения на Съда

61 С второто си твърдение за нарушение Комисията иска от Съда да установи, че член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа, който изисквал да се оправомощи националният регулаторен орган да се намесва по конкретни поводи с оглед на постигане на целите на член 8 от Рамковата директива, не е транспониран правилно със Закона за далекосъобщенията.

62 На първо място следва да се припомни, че регулаторните задачи на националния регулаторен орган са определени в членове 8—13 от Рамковата директива. Съгласно член 8, параграф 1 от тази директива държавите членки гарантират, че при изпълнение на своите задачи националните регулаторни органи вземат всички разумни мерки за постигане на целите, посочени в параграфи 2—4 от същия член.

63 От друга страна, Съдът тълкува споменатия член 8 в смисъл, че възлага на държавите членки задължението да гарантират, че националните регулаторни органи предприемат всички разумни мерки, насочени към насърчаване на конкуренцията при доставката на електронни съобщителни услуги, като гарантират, че няма да се допуска нарушаване или ограничаване на конкуренцията в сектора на електронните далекосъобщения и като отстраняват останалите препятствия пред предоставянето на посочените услуги на европейско равнище (Решение от 31 януари 2008 г. по дело Centro Europa 7, C-380/05, точка 81).

64 На второ място е важно да се отбележи, че член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа засяга правомощията и отговорностите на националните регулаторни органи относно достъпа и взаимосвързаността. Той предвижда, че за постигане на целите, посочени в член 8 от Рамковата директива, тези органи насърчават и при необходимост гарантират адекватен достъп и взаимосвързаност, както и оперативна съвместимост на услугите, като насърчават икономическата ефективност, утвърждават устойчивата конкуренция и осигурява максимална полза за крайния потребител.

65 От това следва, че член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа предвижда само общо оправомощаване на националните регулаторни органи с оглед на осъществяването на целите на член 8 от Рамковата директива по-специално в рамките на достъпа и на взаимосвързаността.

66 На трето място, както изтъква генералният адвокат в точка 83 от заключението си, членове 26—30 от посочения закон предоставят на националния регулаторен орган широки правомощия за намеса.

67 На четвърто място следва да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика в рамките на производство за установяване на неизпълнение на задължения от държава членка, задължение на Комисията е да докаже наличието на твърдяното неизпълнение. Именно тя трябва да представи на Съда необходимите доказателства, въз основа на които той да провери дали е налице неизпълнение на задължения (Решение от 10 януари 2008 г. по дело Комисия/Финландия, C-387/06, точка 25 и цитираната съдебна практика).

68 Налага се обаче изводът, че като се ограничава до твърдението, че член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа не може да бъде въведен с обща правна разпоредба, а единствено с норма, посочваща решенията, които националният регулаторен орган е оправомощен да приема, без да доказва, че със съответните разпоредби от Закона за далекосъобщенията не биха могли да се осъществят целите на Рамковата директива, Комисията не е доказала надлежно, че с горепосочените разпоредби не се осигурява правилното транспониране на член 5, параграф 1, първа алинея от Директивата за достъпа.

69 От гореизложеното следва, че второто твърдение за нарушение трябва да бъде отхвърлено.

По съдебните разноски

70 По смисъла на член 69, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. Съгласно параграф 3, първа алинея от същия член Съдът може да разпредели разноските или да реши всяка страна да понесе направените от нея разноски, ако всяка от страните е загубила по едно или няколко от предявените основания, или поради изключителни обстоятелства. Тъй като както Комисията, така и Република Полша частично са загубили делото, те следва да бъдат осъдени да понесат направените от тях съдебни разноски.

По изложените съображения Съдът (втори състав) реши:

1) Като не е транспонирала правилно член 4, параграф 1 от Директива 2002/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно достъпа до електронни съобщителни мрежи и тяхната инфраструктура и взаимосвързаността между тях (Директива за достъпа), Република Полша не е изпълнила задълженията си по тази директива.

2) Отхвърля иска в останалата му част.

3) Комисията на Европейските общности и Република Полша понасят направените от тях съдебни разноски.

Подписи