

## Sag C-227/07

# Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Republikken Polen

»Traktatbrud — elektronisk kommunikation — net og tjenester — direktiv 2002/19/EF (»adgangsdirektivet«) — artikel 4, stk. 1, og artikel 5, stk. 1, første afsnit — mangelfuld gennemførelse«

Forslag til afgørelse fra generaladvokat D. Ruiz-Jarabo Colomer fremsat den  
10. juni 2008 . . . . . I - 8406  
Domstolens dom (Anden Afdeling) af 13. november 2008 . . . . . I - 8424

### Sammendrag af dom

1. *Tilnærmelse af lovgivningerne — elektroniske kommunikationsnet og -tjenester — adgang til og samtrafik mellem net og tilhørende faciliteter — direktiv 2002/19 — forpligtelse for udbydere til indbyrdes at forhandle sig frem til aftaler om samtrafik*  
[Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/19, art. 4, stk. 1, art. 8, stk. 2, og art. 12, stk. 1, litra b)]

2. *Tilnærmelse af lovgivningerne — elektroniske kommunikationsnet og -tjenester — adgang til og samtrafik mellem net og tilhørende faciliteter — direktiv 2002/19 — de nationale tilsynsmyndigheders pligt til at tilskynde til og, når det er hensigtsmæssigt, sørge for, at der etableres den fornødne adgang og samtrafik*  
*(Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/19, art. 5, stk. 1, første afsnit)*

1. Ved at pålægge udbydere af offentlige telekommunikationsnet en generel forpligtelse til at forhandle om aftaler om adgang til telekommunikationsnet har en medlemsstat ikke gennemført artikel 4, stk. 1, i direktiv 2002/19 om adgang til og samtrafik mellem elektroniske kommunikationsnet og tilhørende faciliteter, som vedrører forpligtelsen til indbyrdes at forhandle sig frem til aftaler om samtrafik, korrekt, og har derved tilsidesat sine forpligtelser i henhold til dette direktiv.

I henhold til dette direktivs artikel 4, stk. 1, andet punktum, skal udbydere tilbyde andre virksomheder adgang og samtrafik på vilkår og betingelser, der er i overensstemmelse med de forpligtelser, som pålægges af de nationale tilsynsmyndigheder. Blandt disse er de forpligtelser, som denne myndighed i henhold til direktivets artikel 8, stk. 2, efter en markedsanalyse kan pålægge en udbyder, der har en stærk markedsposition på et bestemt marked. Det følger i denne forbindelse af direktivets artikel 8, sammenholdt med artikel 12, stk. 1, litra b), at forpligtelsen til i god tro at forhandle om en aftale med virksomhederne af den nationale tilsynsmyndighed kan pålægges de udbydere, der har en betydelig styrke på markedet efter en analyse heraf. Den nationale lovgivning hviler imidlertid ikke på en dobbelthed i ordningerne på grundlag af virksomhe-

dernes styrke, men fører til en lige behandling af alle udbydere, uden at den nationale tilsynsmyndighed har mulighed for at tage hensyn til den konkrete situation, før den griber ind eller under behandlingen af en anmodning fra en virksomhed om adgang til et telekommunikationsnet. Den forpligtelse til i god tro at forhandle om adgangsaftaler, som følger af den nationale lovgivning, fører til, at en sådan forpligtelse pålægges uden forudgående vurdering af graden af effektiv konkurrence på det pågældende marked. Den nationale lovgivning giver heller ikke mulighed for at ophæve eller ændre forpligtelsen, hvis konkurrencen blev intensiveret på dette marked.

I henhold til betragtning 19 til det pågældende direktiv skal de nationale tilsynsmyndigheder ved deres indgriben i øvrigt — samtidig med, at de styrker konkurrencen — afveje infrastrukturens ret til at udnytte deres infrastruktur til egne formål mod andre tjenesteudbydere ret til at få adgang til faciliteter, der er væsentlige for, at de kan udbyde konkurrerende tjenester.

I henhold til artikel 12, stk. 2, i direktiv 2002/19 er de nationale tilsynsmyndigheders indgriben i øvrigt underlagt et krav om, at der skal tages hensyn til de faktorer, der opregnes i bestemmelsen, herunder behovet for at sikre den frie konkurrence på længere sigt, og det skal vurderes, om de forpligtelser, som myndigheden ønsker at pålægge, for så vidt angår adgang til specifikke netfaciliteter og deres anvendelse er i overensstemmelse med de målsætninger, der er fastsat i artikel 8 i direktiv 2002/21 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester. Ved ikke at bestemme, at de nationale tilsynsmyndigheder skal gribe ind, før der pålægges en forpligtelse til at forhandle om en adgangsaftale, giver den nationale lovgivning ikke mulighed for at foretage nogen vurdering af situationen efter de faktorer, der er opregnet i nævnte artikel 12, stk. 2.

(jf. præmis 37-44 og 49 samt domskonkl. 1)

2. Artikel 5, stk. 1, første afsnit, i direktiv 2002/19 om adgang til og samtrafik mellem elektroniske kommunikationsnet og tilhørende faciliteter, som vedrører de nationale tilsynsmyndigheders pligt til at tilskynde til og, når det er hensigtsmæssigt, sørge for, at der i henhold til bestemmelserne i dette direktiv etableres den fornødne adgang og samtrafik, begrænser sig til at fastsætte en generel beføjelse for de nationale tilsynsmyndigheder med henblik på at opnå de formål, der er fastsat i artikel 8 i direktiv 2002/21 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester.

(jf. præmis 65)