

WYROK TRYBUNAŁU (trzecia izba)

z dnia 16 kwietnia 2015 r. (\*)

Odesłanie prejudycjalne – Sieci i usługi łączności elektronicznej – Dyrektywa 2002/21/WE – Artykuły 7 i 20 – Rozstrzygnięcie sporów między przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci lub świadczącymi usługi łączności elektronicznej – Obowiązek zastosowania procedury przewidzianej w art. 7 ust. 3 – Środek, który może oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi – Dyrektywa 2002/19/WE – Artykuł 5 – Uprawnienia i zakres odpowiedzialności krajowych organów regulacyjnych w odniesieniu do dostępu i wzajemnych połączeń – Dyrektywa 2002/22/WE – Artykuł 28 – Numery niegeograficzne

W sprawie C-3/14

mającej za przedmiot wnioszek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Sąd Najwyższy (Polska) postanowieniem z dnia 6 listopada 2013 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 3 stycznia 2014 r., w postępowaniu:

**Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej,**

**Telefonia Dialog sp. z o.o.**

przeciwko

**T-Mobile Polska S.A.**, dawniej Polska Telefonia Cyfrowa S.A.,

TRYBUNAŁ (trzecia izba),

w składzie: M. Ilešič, prezes izby, A. Ó Caoimh, C. Toader, E. Jarašiūnas (sprawozdawca) i C.G. Fernlund, sędziowie,

rzecznik generalny: Y. Bot,

sekretarz: M. Aleksejev, administrator,

uwzględniając pisemny etap postępowania i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 7 stycznia 2015 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej przez M. Kołtońskiego oraz M. Chmielewską, radców prawnych,
- w imieniu Telefonii Dialog sp. z o.o. przez R. Duczka, radcę prawnego,
- w imieniu T-Mobile Polska S.A. przez Ł. Dąbrowskiego, radcę prawnego,
- w imieniu rządu polskiego przez B. Majczynę oraz D. Lutostańską, działających w charakterze pełnomocników,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez J. Hottiaux i L. Nicolae oraz przez G. Brauna, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 15 stycznia 2015 r.,

wydaje następujący

## **Wyrok**

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 6, art. 7 ust. 3 i art. 20 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywy ramowej) (Dz.U. L 108, s. 33 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 13, t. 29, s. 349; sprostowanie Dz.U. 2011, L 94, s. 35, zwanej dalej „dyrektywą ramową”) i art. 28 dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywy o usłudze powszechnej) (Dz.U. L 108, s. 51 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 13, t. 29, s. 367).

2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu między Prezesem Urzędu Komunikacji Elektronicznej (zwanym dalej „Prezesem UKE”) oraz Telefonią Dialog sp. z o.o. (zwaną dalej „Telefonią Dialog”) a T-Mobile Polska S.A., dawniej Polska Telefonia Cyfrowa S.A. (zwaną dalej „T-Mobile Polska”) w przedmiocie decyzji wydanej przez Prezesa UKE w ramach rozstrzygnięcia sporu między wymienionymi przedsiębiorstwami.

## Ramy prawne

### *Prawo Unii*

3 Zgodnie z motywami 15, 32 i 38 dyrektywy ramowej:

„(15) Ważne jest, by krajowe organy regulacyjne konsultowały się z zainteresowanymi stronami w przedmiocie proponowanych decyzji oraz uwzględniały uwagi zgłoszone przez te strony przy podejmowaniu ostatecznych decyzji. Ażeby zapewnić, że decyzje podejmowane na szczeblu krajowym nie będą oddziaływały negatywnie na funkcjonowanie jednolitego rynku ani na realizację innych celów określonych w traktacie, krajowe organy regulacyjne powiadomią Komisję [Europejską] oraz inne krajowe organy regulacyjne o treści projektowanych decyzji, umożliwiając im zajęcie stanowiska w tym przedmiocie. Wskazane jest, by krajowe organy regulacyjne konsultowały się z wszystkimi zainteresowanymi stronami co do wszystkich proponowanych środków, które mają wpływ na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi. Przypadki, w których procedury, o których mowa w art. 6 i art. 7, znajdują zastosowanie, zostały określone w niniejszej dyrektywie oraz w dyrektywach szczegółowych. [...]

[...]

(32) [...] Udział krajowego organu regulacyjnego w rozstrzygnięciu sporu pomiędzy przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci i [świadczącymi] usługi łączności elektronicznej w danym państwie członkowskim powinien zmierzać do zapewnienia zgodności z wymogami określonymi w niniejszej dyrektywie [lub] dyrektywach szczegółowych.

[...]

(38) Środki, które mogą oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi, to środki, które mogą mieć wpływ pośredni albo bezpośredni, rzeczywisty lub potencjalny, na strukturę wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi w taki sposób, że będzie to [stwarzało] bariery w funkcjonowaniu jednolitego rynku. Są to środki, które mają znaczący wpływ na operatorów i użytkowników w innych państwach członkowskich, w tym m.in. środki wpływające na cenę dla użytkowników w innych państwach członkowskich, środki, które oddziałują na zdolność świadczenia usług w zakresie łączności elektronicznej przedsiębiorstwa mającego siedzibę w innym państwie członkowskim oraz w szczególności środki, które oddziałują na zdolność świadczenia usług

transgranicznych oraz środki, które oddziałują na strukturę i dostęp do rynku ze skutkiem dla przedsiębiorstw w innych państwach członkowskich”.

4 Artykuł 2 dyrektywy ramowej przewiduje:

„Do celów niniejszej dyrektywy:

[...]

l) »dyrektywy szczegółowe« oznaczają dyrektywę 2002/20/WE [Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie zezwoleń na udostępnienie sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywę o zezwoleniach) (Dz.U. L 108, s. 21 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 13, t. 29, s. 337)], dyrektywę 2002/19/WE [Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie dostępu do sieci łączności elektronicznej i urzędzeń towarzyszących oraz wzajemnych połączeń (dyrektywę o dostępie) (Dz.U. L 108, s. 7 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 13, t. 29, s. 323)], [dyrektywę o usłudze powszechnej] oraz dyrektywę 97/66/WE [Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 grudnia 1997 r. dotyczącą przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (Dz.U. 1998, L 24, s. 1)].

[...]”.

5 Artykuł 6 dyrektywy ramowej zatytułowany „Mechanizm konsultacji oraz zapewniania jawności” przewiduje ustanowienie krajowych procedur konsultacji między krajowymi organami regulacyjnymi (zwanymi dalej KOR) oraz zainteresowanymi stronami, w przypadku gdy KOR zamierzają w myśl tej dyrektywy lub dyrektyw szczegółowych podjąć środki, które mogą mieć znaczący wpływ na rynek właściwy.

6 Artykuł 7 tej dyrektywy, zatytułowany „Konsolidacja rynku wewnętrznego w zakresie łączności elektronicznej”, stanowi:

„1. Realizując swoje zadania wynikające z postanowień niniejszej dyrektywy lub dyrektyw szczegółowych, [KOR] wezmą przede wszystkim pod uwagę cele określone w art. 8, zwłaszcza w odniesieniu do funkcjonowania rynku wewnętrznego.

[...]

3. Oprócz konsultacji, o której mowa w art. 6, jeżeli [KOR] zamierza podjąć środek, który:

a) objęty jest zakresem art. 15 lub 16 niniejszej dyrektywy, art. 5 lub 8 [dyrektywy o dostępie] lub art. 16 [dyrektywy o usłudze powszechnej], oraz

b) oddziaływałby na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi,

powinien on jednocześnie udostępnić projekt danego środka Komisji oraz [KOR z pozostałych państw członkowskich], wraz z uzasadnieniem zastosowania danego środka, zgodnie z art. 5 ust. 3, oraz zawiadomić o tym Komisję i [pozostałe KOR]. [...]

[...]”.

7 Artykuł 8 tej samej dyrektywy określa cele prowadzonej polityki oraz zasady regulacji, których poszanowanie powinny zapewnić KOR. Artykuł 8 ust. 3 brzmi następująco:

„[KOR] będą wspierać rozwój rynku wewnętrznego m.in.:

[...]

d) współpracując ze sobą, jak również z Komisją, w sposób przejrzysty, ażeby zapewnić [rozwój spójnej praktyki regulacyjnej oraz] spójne stosowanie [...] postanowień niniejszej dyrektywy oraz dyrektyw szczegółowych”.

8 Artykuł 20 dyrektywy ramowej, zatytułowany „Rozstrzygnięcie sporów między przedsiębiorstwami”, przewiduje:

„1. W przypadku sporu powstałego w związku z obowiązkami wynikającymi z niniejszej dyrektywy [lub] dyrektyw szczegółowych między przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci lub [świadczącymi] usługi łączności elektronicznej w danym państwie członkowskim, dany [KOR], na wniosek którejkolwiek ze stron i niezależnie od postanowień ust. 2, wyda wiążącą decyzję celem rozstrzygnięcia sporu w możliwie najkrótszym terminie, a w każdym razie w terminie nieprzekraczającym czterech miesięcy, chyba że zachodzą wyjątkowe okoliczności. [...]

[...]

3. Rozstrzygając dany spór, [KOR] [kieruje się] cel[ami] określony[mi] w art. 8. Jakikolwiek obowiązek nałożony na przedsiębiorstwo przez [KOR] w związku z rozstrzygnięciem sporu powinny być zgodne z postanowieniami niniejszej dyrektywy lub dyrektyw szczegółowych.

[...]”.

9 Artykuł 5 dyrektywy o dostępie, zatytułowany „Prawa i zakres odpowiedzialności [KOR] w zakresie dostępu i wzajemnych połączeń”, stanowi:

„1. Dla realizacji celów określonych w art. 8 [dyrektywy ramowej] [KOR] wspierają i, w razie potrzeby, zapewniają, zgodnie z przepisami niniejszej dyrektywy, odpowiedni dostęp oraz wzajemne połączenia, jak również interoperacyjność usług, oraz wykonują swoje zadania w taki sposób, by promować wydajność, zrównoważoną konkurencję oraz zapewnić maksymalne korzyści dla użytkowników końcowych.

[...]

4. W zakresie dostępu i wzajemnych połączeń państwa członkowskie zapewnią, aby [KOR] mógł z własnej inicjatywy interweniować w uzasadnionych przypadkach, albo na wniosek jednej ze stron, w razie braku porozumienia pomiędzy przedsiębiorstwami, celem zapewnienia przestrzegania [podstawowych celów] określonych w art. 8 [dyrektywy ramowej], zgodnie z przepisami niniejszej dyrektywy oraz procedurami, o których mowa w art. 6, 7, 20 oraz 21 [dyrektywy ramowej]”.

10 Artykuł 2 lit. f) dyrektywy o usłudze powszechnej zawiera następującą definicję:

„»numery niegeograficzne« to numery istniejące w krajowym planie numeracji, które nie są geograficzne. Zalicza się do nich m.in. numery komórkowe, bezpłatne i [numery usług o podwyższonej opłacie]”.

11 Artykuł 28 tej dyrektywy, zatytułowany „Numery niegeograficzne”, przewiduje:

„Państwa członkowskie zapewniają użytkownikom końcowym z innych państw członkowskich możliwość dostępu do numerów niegeograficznych na ich terytorium w przypadku, gdy jest to technicznie i ekonomicznie możliwe, z wyjątkiem przypadków, gdy wywołany abonent zdecydował, z powodów handlowych, ograniczyć wywołania przychodzące z określonych obszarów geograficznych”.

### *Prawo polskie*

12 Zgodnie z art. 15 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz.U. nr 171, poz. 1800), w brzmieniu obowiązującym w czasie zaistnienia okoliczności faktycznych rozpatrywanych w postępowaniu głównym (zwanej dalej „ustawą z dnia 16 lipca 2004 r.”):

„Prezes UKE przed podjęciem rozstrzygnięcia w sprawach:

[...]

2) nałożenia, zniesienia, utrzymania lub zmiany obowiązków regulacyjnych w stosunku do przedsiębiorcy telekomunikacyjnego o znaczącej pozycji lub nieposiadającego takiej pozycji,

3) decyzji dotyczących dostępu telekomunikacyjnego, o których mowa w art. 28–30,

4) innych wskazanych w ustawie

przeprowadza postępowanie konsultacyjne, umożliwiając zainteresowanym podmiotom wyrażenie na piśmie w określonym terminie stanowiska do projektu rozstrzygnięcia”.

13 Artykuł 18 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. brzmi następująco:

„Jeżeli rozstrzygnięcia, o których mowa w art. 15, mogą mieć wpływ na stosunki handlowe między państwami członkowskimi, Prezes UKE równocześnie z postępowaniem konsultacyjnym rozpoczyna postępowanie konsolidacyjne, przesyłając Komisji [...] i [KOR] innym państw członkowskich projekty rozstrzygnięć wraz z ich uzasadnieniem”.

14 Artykuł 27 wspomnianej ustawy przewiduje:

„1. Prezes UKE może, na pisemny wniosek każdej ze stron negocjacji o zawarcie umowy o dostępie telekomunikacyjnym albo z urzędu, w drodze postanowienia, określić termin zakończenia negocjacji o zawarcie tej umowy, nie dłuższy niż 90 dni, licząc od dnia wystąpienia z wnioskiem o zawarcie umowy o dostęp telekomunikacyjny.

2. W przypadku niepodjęcia negocjacji, odmowy dostępu telekomunikacyjnego przez podmiot do tego obowiązany lub niezawarcia umowy w terminie, o którym mowa w ust. 1, każda ze stron może zwrócić się do Prezesa UKE z wnioskiem o wydanie decyzji w sprawie rozstrzygnięcia kwestii spornych lub określenia warunków współpracy.

[...]”.

15 Artykuł 28 tej samej ustawy stanowi:

„1. Prezes UKE podejmuje decyzję o dostępie telekomunikacyjnym w terminie 90 dni od dnia złożenia wniosku, o którym mowa w art. 27 ust. 2 [...].

[...]

4. Decyzja o dostępie telekomunikacyjnym zastępuje umowę o dostępie telekomunikacyjnym w zakresie objętym decyzją.

[...]

6. Decyzja o dostępie telekomunikacyjnym może zostać zmieniona przez Prezesa UKE na wniosek każdej ze stron, której ona dotyczy, lub z urzędu, w przypadkach uzasadnionych potrzebą zapewnienia ochrony interesów użytkowników końcowych, skutecznej konkurencji lub interoperacyjności usług.

7. W sprawach dochodzenia roszczeń majątkowych, z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków wynikających z decyzji o dostępie telekomunikacyjnym, właściwa jest droga postępowania sądowego.

[...]”.



16 Artykuł 79 ust. 1 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. stanowi:

„Operator publicznej sieci telefonicznej zapewnia użytkownikom końcowym swojej sieci oraz użytkownikom końcowym z innych państw członkowskich możliwość, w przypadku gdy jest to technicznie i ekonomicznie wykonalne, zrealizowania połączenia do numeru niegeograficznego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, z wyjątkiem przypadków, gdy wywoływany abonent ograniczył połączenia przychodzące od użytkowników końcowych zlokalizowanych w poszczególnych obszarach geograficznych”.

### **Postępowanie główne i pytania prejudycjalne**

17 Telefonia Dialog i T-Mobile Polska są przedsiębiorstwami, które posiadają publicznie dostępne sieci łączności elektronicznej i świadczą usługi łączności elektronicznej w Polsce. W dniu 4 kwietnia 2000 r. przedsiębiorstwa te zawarły umowę określającą zasady współpracy i rozliczeń za dostęp użytkowników sieci T-Mobile Polska do usług „sieci inteligentnej” realizowanych za pośrednictwem sieci Telefonii Dialog (zwaną dalej „umową o współpracy”).

18 W 2006 r. Telefonia Dialog wystąpiła do T-Mobile Polska o podjęcie negocjacji w celu podpisania aneksu do umowy o współpracy. Ponieważ wymienione przedsiębiorstwa nie osiągnęły porozumienia, Telefonia Dialog zwróciła się do Prezesa UKE z wnioskiem o wyznaczenie terminu zakończenia kolejnych negocjacji. Prezes UKE wyznaczył ten termin na dzień 20 października 2006 r.

19 W związku z tym, że negocjacje nie zakończyły się w terminie określonym przez Prezesa UKE, pismem z dnia 9 listopada 2006 r. Telefonia Dialog wniosła do tego organu o wydanie decyzji w sprawie rozstrzygnięcia sporu toczącego się między tą spółką a T-Mobile Polska w zakresie ewentualnej zmiany umowy o współpracy.

20 Decyzją z dnia 19 grudnia 2008 r., wydaną na podstawie art. 28 i 79 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r., w drodze których dokonano transpozycji odpowiednio art. 5 dyrektywy o dostępie i art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej, Prezes UKE rozstrzygnął spór, nakładając na Telefonię Dialog obowiązek świadczenia usługi zakończenia połączeń w sieci tej spółki na rzecz użytkowników sieci T-Mobile Polska, zaś na T-Mobile Polska obowiązek zapewnienia swoim użytkownikom dostępu do usług informacyjnych świadczonych w sieci Telefonii Dialog. Prezes UKE określił także w decyzji wysokość wynagrodzenia należnego w zamian za świadczenie wspomnianych usług.

21 T-Mobile Polska zaskarżyła decyzję Prezesa UKE odwołaniem wniesionym do Sądu Okręgowego w Warszawie. Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 21 marca 2011 r. uchylił tę decyzję, wskazując, że Prezes UKE nie przeprowadził postępowania konsolidacyjnego przewidzianego w art. 18 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r.

22 Prezes UKE i Telefonía Dialog zaskarżyli wyrok Sądu Okręgowego apelacjami wniesionymi do Sądu Apelacyjnego w Warszawie, który wyrokiem z dnia 1 lutego 2012 r. oddalił obie apelacje. Prezes UKE oraz Telefonía Dialog zaskarżyli następnie wyrok Sądu Apelacyjnego skargami kasacyjnymi wniesionymi do Sądu Najwyższego.

23 Sąd Najwyższy wyjaśnia, że spór w postępowaniu głównym dotyczy tego, czy przed wydaniem decyzji zmieniającej umowę o współpracy Prezes UKE powinien był zastosować procedurę przewidzianą w art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej.

24 W powyższym względzie sąd ten stawia w pierwszej kolejności pytanie, czy art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej powinien być interpretowany w ten sposób, że należy uznać, iż decyzja wydana przez KOR w myśl art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej w związku z art. 5 dyrektywy o dostępie zawsze oddziałuje na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi w rozumieniu art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej.

25 Sąd Najwyższy wskazuje, że w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu głównym decyzja Prezesa UKE z dnia 19 grudnia 2008 r. wydaje się nie skutkować takim oddziaływaniem, ponieważ nie odnosi się do transgranicznych usług telekomunikacyjnych, nie różnicuje stawek za połączenia z numerami niegeograficznymi ani zasad rozliczeń w zależności od tego, czy z usługi korzysta polski użytkownik końcowy czy użytkownik końcowy z innego państwa członkowskiego, nie określa cen, jakie użytkownicy końcowi z innych państw członkowskich korzystający z roamingu w sieci T-Mobile Polska płacą tej spółce za dostęp do usług świadczonych użytkownikom sieci Telefonii Dialog, nie określa także stawek, według jakich T-Mobile Polska rozlicza się z operatorami użytkowników z innych państw członkowskich z tytułu połączeń wykonanych w sieci T-Mobile Polska i wreszcie dotyczy usług świadczonych z zasady w języku polskim. Niemniej jednak, zaznaczając w istocie, że art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej zobowiązuje państwa członkowskie do zapewnienia użytkownikom końcowym z innych państw członkowskich możliwości dostępu do numerów niegeograficznych na ich terytorium sąd ten ma wątpliwość, jakiej odpowiedzi należy udzielić na pytanie postawione w pkt 23 niniejszego wyroku.

26 W drugiej kolejności Sąd Najwyższy zmierza do ustalenia, czy art. 6, art. 7 ust. 3 i art. 20 dyrektywy ramowej należy interpretować w ten sposób, że KOR jest zobowiązany do zastosowania procedury przewidzianej w art. 7 ust. 3 tej dyrektywy zawsze wtedy, gdy w celu rozstrzygnięcia sporu przyjmuje środek, który oddziałuje na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.

27 W trzeciej kolejności Sąd Najwyższy zmierza do ustalenia, czy, w wypadku gdy Trybunał orzeknie, iż art. 6, art. 7 ust. 3 i art. 20 dyrektywy ramowej należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się one zastosowaniu przepisu prawa krajowego zobowiązującego do przeprowadzenia postępowania tego rodzaju jak przewidziane w art. 18 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r., sąd krajowy jest zobowiązany odmówić zastosowania tego przepisu.

28 W powyższym względzie Sąd Najwyższy zauważa, że w wypadku udzielenia odpowiedzi twierdzącej w sprawie rozpatrywanej w postępowaniu głównym nie będzie możliwości dokonania prounijnej wykładni art. 18 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. Wreszcie sąd ten uważa, że art. 6, art. 7 ust. 3 i art. 20 dyrektywy ramowej są pozbawione horyzontalnego bezpośredniego skutku.

29 W powyższych okolicznościach Sąd Najwyższy postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„1) Czy art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej w związku z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej należy interpretować w ten sposób, że każdy środek podjęty przez KOR w celu realizacji obowiązku wynikającego z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej oddziałuje na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi, jeżeli tylko środek ten może zapewnić użytkownikom końcowym z innych państw członkowskich możliwość dostępu do numerów niegeograficznych na terytorium tego państwa członkowskiego?

2) Czy art. 7 ust. 3 w związku z art. 6 i 20 dyrektywy ramowej należy interpretować w ten sposób, że KOR, rozstrzygając spór między przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci lub świadczącymi usługi łączności elektronicznej dotyczący zapewnienia realizacji przez jedno z tych przedsiębiorstw obowiązku wynikającego z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej, nie może przeprowadzić postępowania konsolidacyjnego, nawet gdy środek oddziałuje na wymianę handlową między państwami członkowskimi, a prawo krajowe zobowiązuje KOR do przeprowadzenia postępowania konsolidacyjnego zawsze, gdy środek może na taką wymianę oddziaływać?

3) W przypadku pozytywnej odpowiedzi na pytanie drugie, czy art. 7 ust. 3 w związku z art. 6 i 20 dyrektywy ramowej oraz w związku z art. 288 TFUE i z art. 4 ust. 3 TUE należy interpretować w ten sposób, że sąd krajowy ma obowiązek odmówić zastosowania przepisów prawa krajowego nakazujących KOR przeprowadzenie postępowania konsolidacyjnego zawsze wtedy, gdy podejmowany przez niego środek może oddziaływać na wymianę handlową między państwami członkowskimi?”.

**W przedmiocie pytań prejudycjalnych**

### *W przedmiocie pytania drugiego*

30 Z postanowienia odsyłającego wynika, że zadając pytanie drugie, które należy przeanalizować w pierwszej kolejności, sąd odsyłający w istocie zmierza do ustalenia, czy KOR jest zobowiązany zastosować procedurę przewidzianą w art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej w okolicznościach takich jak te rozpatrywane w postępowaniu głównym.

31 Na wstępie należy zaznaczyć, że art. 6 dyrektywy ramowej jest pozbawiony znaczenia dla odpowiedzi na to pytanie. Artykuł ten określa bowiem warunki i zasady zastosowania procedury odrębnej od procedury przewidzianej w art. 7 ust. 3 tej dyrektywy, umożliwiającej zainteresowanym stronom – wówczas gdy KOR zamierza przyjąć środki, które mogą mieć znaczący wpływ na rynek właściwy – wypowiedzenie się w rozsądnym terminie w kwestii proponowanych środków.

32 W związku z powyższym należy uznać, że zadając pytanie drugie, sąd odsyłający zwraca się w istocie do Trybunału o wyjaśnienie, czy art. 7 ust. 3 i art. 20 dyrektywy ramowej należy interpretować w ten sposób, że KOR jest zobowiązany zastosować procedurę przewidzianą w pierwszym z wymienionych przepisów wtedy, gdy rozstrzygając spór pomiędzy przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci i świadczącymi usługi łączności elektronicznej w danym państwie członkowskim, organ ten zamierza nałożyć obowiązki zmierzające do zapewnienia dostępu do numerów niegeograficznych zgodnie z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej, a obowiązki te mogą oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.

33 Ani art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej, ani art. 20 tej dyrektywy nie wskazują wprost, że KOR jest zobowiązany zastosować procedurę przewidzianą w pierwszym z wymienionych przepisów, gdy w ramach postępowania w sprawie rozstrzygnięcia sporów między przedsiębiorstwami przewidzianego w drugim z wymienionych przepisów zamierza wydać wiążącą decyzję celem rozstrzygnięcia danego sporu.

34 Niemniej w pierwszej kolejności z art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej wynika, że obowiązek zastosowania procedury przewidzianej w tym artykule zależy nie od charakteru postępowania, w ramach którego KOR zamierza przyjąć rozpatrywany środek, lecz od samego przedmiotu tego środka oraz możliwości jego oddziaływania na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.

35 Zgodnie bowiem z art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej KOR danego państwa członkowskiego powinien udostępnić projekt środka, który zamierza przyjąć, Komisji oraz KOR z pozostałych państw członkowskich, jeśli, z jednej strony, środek ten podlega art. 15

lub 16 dyrektywy ramowej, art. 5 lub 8 dyrektywy o dostępie lub art. 16 dyrektywy o usłudze powszechnej, a z drugiej strony, środek ów może oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.

36 W drugiej kolejności, jak wyjaśniono w motywie 32 dyrektywy ramowej, udział KOR w rozstrzygnięciu sporu pomiędzy przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci i świadczącymi usługi łączności elektronicznej w danym państwie członkowskim powinien zmierzać do zapewnienia zgodności z wymogami określonymi w dyrektywie ramowej lub dyrektywach szczegółowych.

37 Jeśli chodzi w szczególności o obowiązki wynikające z dyrektywy o dostępie, art. 5 ust. 1 tej dyrektywy powierza KOR zadanie zapewnienia odpowiedniego dostępu oraz wzajemnych połączeń, jak również interoperacyjności usług.

38 W art. 5 ust. 4 dyrektywy o dostępie uściśla się, że kiedy, w razie braku porozumienia pomiędzy przedsiębiorstwami, KOR interweniuje na wniosek jednej z zainteresowanych stron, musi on działać z poszanowaniem przepisów zawartych w tej dyrektywie oraz procedur, o których mowa zwłaszcza w art. 7 i 20 dyrektywy ramowej.

39 Środki objęte zakresem art. 5 dyrektywy o dostępie są zresztą określone wprost w art. 7 ust. 3 lit. a) dyrektywy ramowej.

40 Z całokształtu powyższych rozważań wynika, że środki, które KOR zamierza przyjąć na podstawie przepisów art. 20 dyrektywy ramowej w związku z art. 5 dyrektywy o dostępie w zakresie dostępu i wzajemnych połączeń w ramach rozstrzygnięcia sporu między przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci lub świadczącymi usługi łączności elektronicznej w danym państwie członkowskim, powinny podlegać procedurze przewidzianej w art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej, jeśli mogą oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.

41 Tymczasem środek taki jak sporny w postępowaniu głównym, przyjęty w ramach rozstrzygnięcia sporu między przedsiębiorstwami i zmierzający do zapewnienia dostępu do numerów niegeograficznych zgodnie z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej, jest objęty zakresem obowiązków, jakie KOR może nałożyć na mocy art. 5 dyrektywy o dostępie w celu zapewnienia odpowiedniego dostępu oraz wzajemnych połączeń, jak również interoperacyjności usług. W niniejszej sprawie, jak wynika z postanowienia odsyłającego, sporna w postępowaniu głównym decyzja została zresztą wydana w myśl art. 28 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r., którym dokonano transpozycji art. 5 dyrektywy o dostępie, oraz w myśl art. 79 tej ustawy, który stanowi transpozycję art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej.

42 Co za tym idzie, projekt środka takiego jak sporny w postępowaniu głównym powinien podlegać procedurze przewidzianej w art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej, jeśli środek ten może oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.

43 Powyższa wykładnia jest zresztą zgodna z celem procedury, o której mowa w art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej, polegającym, jak wynika z motywu 15 tej dyrektywy, na zapewnieniu, by decyzje podejmowane na szczeblu krajowym nie oddziaływały negatywnie na funkcjonowanie jednolitego rynku ani na realizację innych celów określonych w traktacie FUE.

44 Wykładnia taka znajduje poza tym potwierdzenie w rozpatrywanych łącznie przepisach art. 7 ust. 1, art. 8 ust. 3 lit. d) oraz art. 20 ust. 3 dyrektywy ramowej w związku z art. 5 ust. 1 i 4 dyrektywy o dostępie.

45 Należy bowiem przypomnieć, że art. 20 ust. 3 dyrektywy ramowej przewiduje, iż rozstrzygając dany spór, KOR kieruje się celami określonymi w art. 8 tej dyrektywy, że art. 7 ust. 1 dyrektywy ramowej stanowi, iż realizując zadania wynikające z przepisów owej dyrektywy lub dyrektyw szczegółowych, KOR biorą przede wszystkim pod uwagę powyższe cele, zwłaszcza w odniesieniu do funkcjonowania rynku wewnętrznego, i że z art. 5 ust. 1, 4 dyrektywy o dostępie wynika, iż interwencja KOR w zakresie dostępu i wzajemnych połączeń służy także osiągnięciu tych samych celów i zapewnieniu ich poszanowania. Tymczasem wedle art. 8 ust. 3 lit. d) dyrektywy ramowej KOR wspierają rozwój rynku wewnętrznego, w szczególności współpracując ze sobą, jak również z Komisją, w sposób przejrzysty, ażeby zapewnić rozwój spójnej praktyki regulacyjnej oraz spójne stosowanie przepisów tej dyrektywy oraz dyrektyw szczegółowych.

46 W świetle ogółu powyższych rozważań na pytanie drugie należy odpowiedzieć, że art. 7 ust. 3 i art. 20 dyrektywy ramowej powinny być interpretowane w ten sposób, że KOR jest zobowiązany zastosować procedurę przewidzianą w pierwszym z wymienionych przepisów wtedy, gdy rozstrzygając spór pomiędzy przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci i świadczącymi usługi łączności elektronicznej w danym państwie członkowskim, organ ten zamierza nałożyć obowiązki zmierzające do zapewnienia dostępu do numerów niegeograficznych zgodnie z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej, a obowiązki te mogą oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.

*W przedmiocie pytania pierwszego*

47 Zadając pytanie pierwsze, sąd odsyłający zwraca się w istocie do Trybunału o wyjaśnienie, czy art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej powinien być interpretowany w ten sposób, że należy uznać, iż każdy środek przyjęty przez KOR w celu zapewnienia użytkownikom

końcowym dostępu do numerów niegeograficznych zgodnie z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej oddziałuje na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.

48 W powyższym względzie Prezes UKE podnosi, że sporna w postępowaniu głównym decyzja nie oddziałuje znacząco na wymianę pomiędzy państwami członkowskimi. Rząd polski uważa zaś, że nie każda decyzja tego rodzaju jak ta sporna w postępowaniu głównym oddziałuje na wymianę handlową między wspomnianymi państwami. Natomiast Telefonía Dialog, T-Mobile Polska oraz Komisja twierdzą, że rozpatrywana decyzja może skutkować takim oddziaływaniem.

49 Ani dyrektywa ramowa, ani dyrektywy szczegółowe nie zawierają definicji pojęcia „oddziaływania na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi” w rozumieniu art. 7 ust. 3 lit. b) dyrektywy ramowej. Niemniej jednak motyw 38 dyrektywy ramowej zawiera wyjaśnienie, że środki, które mogą oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi, to środki, które mogą mieć wpływ pośredni albo bezpośredni, rzeczywisty lub potencjalny, na strukturę wymiany handlowej pomiędzy państwami członkowskimi w taki sposób, że będzie to stwarzało bariery w funkcjonowaniu jednolitego rynku.

50 Jak zaznaczył rzecznik generalny w pkt 61–64 swej opinii, definicja pojęcia „oddziaływania na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi” w rozumieniu art. 7 ust. 3 lit. b) dyrektywy ramowej, jest analogiczna do definicji pojęcia „wpływu na handel między państwami członkowskimi” w rozumieniu art. 101 TFUE i 102 TFUE, i powinna ona zatem mieć to samo znaczenie w zakresie zastosowania art. 7 ust. 3 tej dyrektywy.

51 Tymczasem zgodnie z utrwalonym orzecznictwem dotyczącym wymienionych artykułów traktatu, aby uznać, że decyzja, porozumienie lub praktyka mogą wpływać na handel między państwami członkowskimi, konieczne jest, by pozwalały one – na podstawie całokształtu obiektywnych okoliczności prawnych lub faktycznych – na przewidzenie z wystarczającym stopniem prawdopodobieństwa, że mogą one wywrzeć wpływ bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny na przepływy handlowe między państwami członkowskimi i to w sposób budzący obawy, że mogą one stanowić przeszkodę w realizacji jednolitego rynku między państwami członkowskimi (wyroki: *Asnef-Equifax i Administración del Estado*, C-238/05, EU:C:2006:734, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo; *Erste Group Bank i in./Komisja*, C-125/07 P, C-133/07 P i C-137/07 P, EU:C:2009:576, pkt 36; a także *Ordem dos Técnicos Oficiais de Contas*, C-1/12, EU:C:2013:127, pkt 65).

52 W tym kontekście Trybunał orzekł, że konieczne jest ponadto, by wpływ ten nie był nieznaczący (zob. w szczególności podobnie wyroki: *Béguelin Import*, 22/71, EU:C:1971:113,

pkt 16; Manfredi i in., od C-295/04 do C-298/04, EU:C:2006:461, pkt 42; a także Erste Group Bank i in./Komisja, C-125/07 P, C-133/07 P i C-137/07 P, EU:C:2009:576, pkt 36 i przytoczone tam orzecznictwo).

53 Trybunał uściślił, że potencjalny wpływ decyzji, porozumienia lub praktyki na przepływy handlowe między państwami członkowskimi wynika zwykle z kombinacji wielu czynników, które wzięte z osobna niekoniecznie są decydujące (zob. podobnie wyrok Manfredi i in., od C-295/04 do C-298/04, EU:C:2006:461, pkt 43) i że w celu ustalenia, czy porozumienie wpływa odczuwalnie na handel między państwami członkowskimi, należy zbadać je w jego kontekście gospodarczym i prawnym (wyrok Asnef-Equifax i Administración del Estado, C-238/05, EU:C:2006:734, pkt 35), z uwzględnieniem wszystkich istotnych okoliczności danego przypadku (wyrok Ziegler/Komisja, C-439/11 P, EU:C:2013:513, pkt 95). Wpływ ten należy oceniać w szczególności przy uwzględnieniu charakteru spornego porozumienia lub spornej praktyki, charakteru danych produktów lub usług, a także pozycji oraz znaczenia, jakie strony mają na rynku (zob. podobnie wyrok Javico, C-306/96, EU:C:1998:173, pkt 17 i przytoczone tam orzecznictwo). W powyższym względzie Trybunał orzekł już, że transgraniczny charakter danych usług stanowi element istotny dla dokonania oceny tego, czy wywierany jest wpływ na handel między państwami członkowskimi (wyrok Ziegler/Komisja, C-439/11 P, EU:C:2013:513, pkt 94).

54 W obszarze łączności elektronicznej motyw 38 dyrektywy ramowej wskazuje, że środkami, które mogą oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi, są środki mające znaczący wpływ na operatorów i użytkowników w innych państwach członkowskich, w tym m.in. środki wpływające na cenę dla użytkowników w innych państwach członkowskich, środki, które oddziałują na zdolność świadczenia usług w zakresie łączności elektronicznej przedsiębiorstwa mającego siedzibę w innym państwie członkowskim oraz w szczególności środki, które oddziałują na zdolność świadczenia usług transgranicznych oraz środki, które oddziałują na strukturę i dostęp do rynku ze skutkiem dla przedsiębiorstw w innych państwach członkowskich.

55 Jeśli chodzi o środek zmierzający do zapewnienia, by użytkownicy końcowi z innych państw członkowskich mieli dostęp do numerów niegeograficznych zgodnie z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej, należy zaznaczyć, że z zasady, zważywszy na samo brzmienie tego artykułu, środek taki wywołuje, ze swojej istoty, skutek transgraniczny w obrębie Unii Europejskiej.

56 Zresztą, jak wynika z brzmienia postanowienia odsyłającego, sporna w postępowaniu głównym decyzja, po pierwsze, pozwala w szczególności danemu użytkownikowi końcowemu z innego państwa członkowskiego przebywającemu w Polsce i korzystającemu z roamingu w sieci jednego z polskich operatorów uzyskać dostęp do numerów



niegeograficznych, a po drugie, określa stawki rozpatrywanych usług oraz zasady zmiany tych stawek.

57 Należy uznać, że taka decyzja, ze względu na to, iż z tytułu roamingu ma charakter ponadnarodowy i może wpływać na ceny stosowane wobec użytkowników końcowych z innych państw członkowskich, może oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi w rozumieniu art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej.

58 Jeśli chodzi o ocenę stanu faktycznego, to do sądu odsyłającego należy ustalenie, czy sporny w postępowaniu głównym środek może wpłynąć, w sposób, który nie jest nieznaczny, na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi wywierając bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny wpływ na przepływy handlowe między wspomnianymi państwami. W tym celu sąd odsyłający powinien w szczególności wziąć pod uwagę charakter tego środka oraz rozpatrywanych usług, a także pozycję oraz znaczenie, jakie mają na rynku dane przedsiębiorstwa.

59 W świetle ogółu powyższych rozważań na pytanie pierwsze należy odpowiedzieć, że art. 7 ust. 3 dyrektywy ramowej powinien być interpretowany w ten sposób, iż każdy środek przyjęty przez KOR w celu zapewnienia użytkownikom końcowym dostępu do numerów niegeograficznych zgodnie z art. 28 dyrektywy o usłudze powszechnej oddziałuje na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi w rozumieniu tego pierwszego przepisu, jeśli środek ten może wywrzeć na tę wymianę bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny wpływ, który nie jest nieznaczny, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.

*W przedmiocie pytania trzeciego*

60 W świetle odpowiedzi udzielonych na pytania pierwsze i drugie, udzielenie odpowiedzi na pytanie trzecie stało się zbędne.

### **W przedmiocie kosztów**

61 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (trzecia izba) orzeka, co następuje:

**1) Artykuł 7 ust. 3 i art. 20 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywy ramowej) powinny być interpretowane w ten sposób, że krajowy organ regulacyjny jest zobowiązany zastosować procedurę przewidzianą w pierwszym z wymienionych przepisów wtedy, gdy rozstrzygając spór pomiędzy przedsiębiorstwami udostępniającymi sieci lub świadczącymi usługi łączności elektronicznej w danym państwie członkowskim, organ ten zamierza nałożyć obowiązki zmierzające do zapewnienia dostępu do numerów niegeograficznych zgodnie z art. 28 dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywy o usłudze powszechnej), a obowiązki te mogą oddziaływać na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi.**

**2) Artykuł 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 powinien być interpretowany w ten sposób, że każdy środek przyjęty przez krajowy organ regulacyjny w celu zapewnienia użytkownikom końcowym dostępu do numerów niegeograficznych zgodnie z art. 28 dyrektywy 2002/22 oddziałuje na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi w rozumieniu tego przepisu, jeśli środek ten może wywrzeć na tę wymianę bezpośredni lub pośredni, rzeczywisty lub potencjalny wpływ, który nie jest nieznaczny, czego ustalenie należy do sądu odsyłającego.**

Podpisy

\* Język postępowania: polski.