

Inga Kawka

## Podstawowe założenia wspólnotowej polityki telekomunikacyjnej wynikające z pakietu regulacyjnego w sprawie tączności elektronicznej z 2002 roku

### Wstęp

Telekomunikacja, podobnie jak gospodarka wodna, energetyka i transport kolejowy, nazywana jest w prawie europejskim przemysłem sieciowym. Świadczenie usług w tych dziedzinach wymaga stałej infrastruktury (np. linii kolejowych, sieci telekomunikacyjnych i elektrycznych). Przez wiele lat uważano sektor telekomunikacyjny za monopol naturalny. Istnienie monopolu naturalnego w sektorach sieciowych związane jest z korzyściami skali (*economies of scale*). Im większe obszary infrastruktura obejmuje swoim zasięgiem oraz im większą liczbę odbiorców usług, tym szybciej zwracają się bardzo wysokie koszty uruchomienia produkcji, związane np. z budową sieci wodociągowej, energetycznej, gazowniczej, kolejowej czy telekomunikacyjnej. Koszty podłączenia kolejnych użytkowników i świadczenia usług są bowiem stosunkowo niskie<sup>1</sup>. W takiej gałęzi przemysłu utrzymać się może tylko jedno prywatne przedsiębiorstwo. Gdy na rynku pojawia się ich więcej, to, które zwiększy produkcję, zawsze jest w stanie obniżyć koszty i osłabić pozycję rywali<sup>2</sup>. Brak konkurencji w sektorze telekomunikacyjnym rodził jednak wiele negatywnych konsekwencji, w tym przede wszystkim nieefektywność gospodarczą, będącą następstwem m.in. braku odpowiedniej alokacji kapitału, pracy, utrzymywania zawyżonych cen.

Przez ostatnie dwie dekady działalność przedsiębiorstw sieciowych w Europie przeszła znaczące zmiany. W tym czasie zostały one przekształcone ze struktur monopolistycznych w struktury poddane w większym lub mniejszym stopniu zasadom wolnej konkurencji. W dziedzinie telekomunikacji proces liberalizacji pod presją postępu technicznego rozwinął się w sposób najbardziej spektakularny.

<sup>1</sup> B. Czarny, R. Rapacki, *Podstawy ekonomii*, Warszawa 2001, s. 201.

<sup>2</sup> D. Begg, S. Fischer, R. Dornbush, *Ekonomia. Mikroekonomia*, Warszawa 2003, s. 515.

We Wspólnocie Europejskiej kwestia otwarcia na konkurencję sektora telekomunikacyjnego pojawiła się w 1987 roku w Zielonej Księdze Komisji Europejskiej<sup>3</sup>. Liberalizacji, czyli znoszeniu krajowych praw wyłącznych i specjalnych przysługujących poszczególnym operatorom telekomunikacyjnym, towarzyszyło jednocześnie stanowienie nowych przepisów na poziomie wspólnotowym, które miały umożliwić kształtowanie przyszłych zachowań przedsiębiorców. Celem tej regulacji jest tworzenie konkurencyjnego rynku, zapewnienie świadczenia usług użyteczności publicznej oraz wspieranie rozwoju wspólnotowego rynku wewnętrznego.

W roku 2000 ustawodawstwo wspólnotowe objęło cały sektor telekomunikacyjny, przybierając formę przepisów liberalizujących i harmonizujących, regulowało najważniejsze kwestie, takie jak zezwolenia na prowadzenie działalności telekomunikacyjnej, połączenia sieci, realizację usługi powszechnej. Instytucje wspólnotowe dzięki aktom prawa wtórnego stworzyły telekomunikacyjny porządek regulacyjny, który obecnie nazywany jest w literaturze prawniczej dawnym porządkiem regulacyjnym (*old regulatory framework*)<sup>4</sup>.

Mimo trudności w otwieraniu na konkurencję niektórych rynków, np. rynku usług telefonii lokalnej, ustawodawstwo wspólnotowe okazało się skuteczne w zakresie liberalizacji rynku telekomunikacyjnego. Od 1998 roku wszyscy konsumenci skorzystali ze znacznych redukcji cen. Spadły one w krajach Unii Europejskiej o 40% w przypadku połączeń międzynarodowych, o 30% – połączeń długodystansowych i o 30% za połączenia regionalne. Połączenia lokalne nie staniały. Średnio między 1997 a 1999 r. ceny spadły o więcej niż 40%, dla klientów indywidualnych<sup>5</sup>. W latach 2000–2004 również widać wyraźną obniżkę cen w przypadku wszystkich rodzajów połączeń, oprócz lokalnych. Średnia cena w 25 państwach członkowskich za trzy minuty połączenia międzymiastowego spadła z 41,3 do 29,4 centów. Natomiast cena jednego połączenia międzynarodowego została obniżona z 1,5 do 0,9 euro dla klientów indywidualnych oraz z 1,1 do 0,7 euro<sup>6</sup> dla przedsiębiorców<sup>7</sup>. Również w ciągu roku 2005 ceny spadły. W przypadku połączeń trwających 3 minuty był to

<sup>3</sup> Zielona Księga Komisji, *W kierunku dynamicznej gospodarki – Zielona Księga Komisji Europejskiej w sprawie rozwoju wspólnego rynku usług i urzędzeń telekomunikacyjnych*, Bruksela, 30.6.1987, COM(87)290 final.

<sup>4</sup> S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne Wspólnoty Europejskiej*, Warszawa 2003, s. 33 (S. Piątek posługuje się również pojęciem zliberalizowany porządek regulacyjny); J.-D. Braun, R. Capilo, *The emergence of EC Telecommunications Law as a New Self-Standing Field Within Community Law*, [w:] *EC Competition and Telecommunications Law*, C. Koenig, A. Bartosch, J.-D. Braun, red., The Hague–London–New York 2002, s. 59. Podstawowe akty prawne wchodzące w skład dawnego porządku regulacyjnego obejmuje zbiór: Ch. Waston, T. Wheadon, *Telecommunications. The EU Law*, Bembridge 1999.

<sup>5</sup> Komunikat Komisji z 20 września 2000 r., *Usługi świadczone w interesie ogólnym w Europie*, Bruksela, COM(2000) 580 final, s. 18.

<sup>6</sup> Różnica w cenie połączeń między klientami indywidualnymi a przedsiębiorstwami wynika z w przypadku tych ostatnich z nieuwzględniania podatku VAT.

<sup>7</sup> Komisja Europejska, Komunikat, *Regulacja i rynki europejskiej łączności elektronicznej 2004*, Dziesiąty raport dotyczący implementacji pakietu regulacyjnego UE w sprawie łączności elektronicznej, Bruksela, 2.12.2004, COM(2004) 759 final, Załącznik, Bruksela, 2.12.2004, SEC(2004)1535, s. 89–91.

spadek o 15,3% natomiast jeśli chodzi o połączenia 10-minutowe obniżka stanowi 17%<sup>8</sup>. Wprowadzenie wolnej konkurencji wpłynęło na szybki rozwój telefonii ruchomej. Od początku liberalizacji sektora telekomunikacyjnego liczba posiadaczy telefonów komórkowych w UE<sup>9</sup> wzrosła z 18% do 92,8% ludności<sup>10</sup>. Dostępność na rynku całej gamy usług telefonii głosowej i transmisji danych po konkurencyjnych cenach rozwiała wszelkie obawy, które pojawiały się na początku liberalizacji, jeśli chodzi o dostęp do kompletu usług dla całej populacji. Setki operatorów otrzymały zezwolenia na świadczenie usług telefonii głosowej (przede wszystkim na połączenia międzynarodowe i międzymiastowe), a około 60 operatorów świadczy usługi telefonii ruchomej GSM<sup>11</sup>. Efektem skutecznej liberalizacji była więc zmiana struktury rynku telekomunikacyjnego, a konieczność dostosowania porządku regulacyjnego do nowej sytuacji była jedną z przyczyn przeprowadzonej w 2002 roku reformy wspólnotowego prawa telekomunikacyjnego.

### **Obecnie obowiązujące ramy prawne w telekomunikacji. Pakiet regulacyjny z 2002 roku**

Dokonany przez Komisję przegląd dawnego porządku regulacyjnego rozpoczął się już w 1999 roku<sup>12</sup>. W roku 2000 Komisja po przeprowadzeniu publicznej konsultacji<sup>13</sup> przedstawiła projekty nowych dyrektyw. Jednak rozbieżności stanowisk między Parlamentem, Radą i Komisją dotyczące poszczególnych rozwiązań spowodowały znaczne przedłużenie procedury legislacyjnej<sup>14</sup>. Nowe ramy prawne dla sieci i usług telekomunikacyjnych przyjęto dopiero w 2002 roku.

Pakiet regulacyjny zawiera pięć dyrektyw Parlamentu i Rady, wydanych na podstawie art. 95 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (dalej TWE), które dotyczą:

– wspólnych ram prawnych dla sieci i usług łączności elektronicznych (dalej dyrektywa ramowa)<sup>15</sup>,

<sup>8</sup> Komisja Europejska, Komunikat, *Europejskie przepisy regulacyjne i rynki łączności elektronicznej w 2005 roku* (raport nr 11) COM(2006) 68, Załącznik, Bruksela, 20.02.2006 r., SEC(2006) 193, s. 15.

<sup>9</sup> Jedenasty raport Komisji dotyczy 25 państw członkowskich. Nie obejmuje Rumunii i Bułgarii.

<sup>10</sup> Komisja Europejska, Komunikat, *Europejskie przepisy regulacyjne...*, s. 20.

<sup>11</sup> J.-D. Braun, R. Capito, *The emergence...*, s. 59.

<sup>12</sup> Komisja Europejska, Komunikat, *W kierunku nowych ram prawnych w sprawie infrastruktury i usług łączności elektronicznej. Przegląd łączności 1999*, Bruksela 1999, COM (1999) 539 final.

<sup>13</sup> Komisja Europejska, Komunikat, *Rezultaty publicznej konsultacji w sprawie przeglądu i kierunków rozwoju dotyczących nowych ram prawnych*, Bruksela, 26.3.2000, COM (2000) 239 final.

<sup>14</sup> S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne Wspólnoty...*, s. 34–35.

<sup>15</sup> Dyrektywa 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 7.3.2002 r. w sprawie wspólnych ram prawnych dla sieci i usług łączności elektronicznej, Dz. U. WE z 24.4.2002 r., L 108/33.

- zezwoleń w dziedzinie sieci i usług łączności elektronicznej (dalej dyrektywa o zezwoleniach)<sup>16</sup>,
  - dostępu do sieci łączności elektronicznej oraz urządzeń towarzyszących, a także ich wzajemnych połączeń (dalej dyrektywa o dostępie)<sup>17</sup>,
  - usługi powszechnej oraz praw użytkowników w stosunku do sieci i usług łączności elektronicznej (dalej dyrektywa o usłudze powszechnej)<sup>18</sup>,
  - przetwarzania danych osobowych oraz ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej (dalej dyrektywa o danych osobowych)<sup>19</sup>
- oraz dyrektywę Komisji o konkurencji na rynku sieci i usług łączności elektronicznej<sup>20</sup>, której podstawę prawną stanowi art. 86 ust. 3 TWE.

Państwa członkowskie miały 15 miesięcy na wdrożenie nowych dyrektyw do krajowych porządków prawnych. Termin implementacji dyrektywy w sprawie danych osobowych i ochrony prywatności minął 31 października 2003, natomiast pozostałych 24 lipca 2003.

Obecnie obowiązujące dyrektywy wspólnotowe ustanowione w marcu 2002 roku posługują się pojęciem łączności elektronicznej (*electronic communication*). Zgodnie z art. 1 ust. 2 dyrektywy ramowej termin ten obejmuje świadczenie usług łączności elektronicznej, sieci łączności elektronicznej oraz towarzyszących udogodnień i usług. Definicja sieci zawarta została w art. 2 lit. a) dyrektywy ramowej. Przepis ten stanowi, iż sieć łączności elektronicznej oznacza systemy transmisyjne oraz stosownie do okoliczności urządzenia komutacyjne i kierujące oraz inne zasoby, które umożliwiają przekazywanie sygnałów przewodowo, za pomocą radia, przekaźników optycznych lub innych elektromagnetycznych mediów, w tym sieci satelitarnych, stacjonarnych (komutowanych za pomocą obwodów i pakietów, w tym Internetu) i naziemnych sieci ruchomych, elektrycznych systemów kablowych, w takim zakresie, w jakim są one wykorzystywane do przekazywania sygnałów, w sieciach nadawania radiowego i telewizyjnego oraz w sieciach telewizji kablowej, niezależnie od rodzaju przekazywanej informacji. Natomiast usługa łączności elektronicznej została w art. 2 lit. c) dyrektywy ramowej określona jako zwyczajowo świadczona za wynagrodzeniem i polegająca całkowicie lub częściowo na przekazywaniu sygnałów

<sup>16</sup> Dyrektywa 2002/20/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 7.3.2002 r. w sprawie zezwoleń dla sieci i usług łączności elektronicznej, Dz. U. WE z 24.4.2002, L 108/21.

<sup>17</sup> Dyrektywa 2002/19/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 7.3.2002 r. w sprawie dostępu do sieci łączności elektronicznej i urządzeń towarzyszących oraz ich łączenia, Dz. U. WE z 24.4.2002, L 108/7.

<sup>18</sup> Dyrektywa 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 7.3.2002 r. w sprawie usługi powszechnej i praw użytkowników odnoszących się do sieci i usług łączności elektronicznej, Dz. U. WE z 24.4.2002, L 108/51.

<sup>19</sup> Dyrektywa 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 12.7.2002 r. w sprawie przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze łączności elektronicznej, Dz. U. WE z 31.7.2002, L 201/37.

<sup>20</sup> Dyrektywa Komisji 2002/77/WE z 16.9.2002 r. w sprawie konkurencji na rynkach sieci i usług łączności elektronicznej, Dz. U. WE z 17.9.2002, L 249/21.

w sieciach łączności elektronicznej, w tym usługi telekomunikacyjne i usługi transmisyjne świadczone przez sieci nadawcze. Pojęcie łączności elektronicznej stosowane w nowym pakiecie regulacyjnym pokrywa się więc z pojęciem telekomunikacji w szerokim znaczeniu i podkreśla odejście od rozumienia telekomunikacji w sposób wąski, tj. z wyłączeniem transmisji radiowo-telewizyjnych<sup>21</sup>.

Podstawowym aktem prawnym nowego porządku regulacyjnego jest dyrektywa ramowa<sup>22</sup>. Ustanawia ona, zgodnie z art. 1 ust. 1, zharmonizowane ramy regulacyjne dla świadczenia usług łączności elektronicznej udostępniania sieci łączności elektronicznej oraz towarzyszących udogodnień i usług, ale nie obejmuje swoją regulacją, zgodnie z zasadą oddzielenia ustawodawstwa dotyczącego przekazu informacji od ustawodawstwa dotyczącego treści tych informacji, zawartości merytorycznej usług świadczonych za pomocą łączy elektronicznych. Poza zakresem dyrektywy ramowej pozostają również kwestie telekomunikacyjnych urządzeń końcowych<sup>23</sup>. Dyrektywa ramowa określa cele, które powinny realizować krajowe organy regulacyjne, zasady, jakim powinna podlegać ich działalność, oraz powierzone im zadania<sup>24</sup>. Zawiera ona również postanowienia wspólne dla dyrektyw szczegółowych<sup>25</sup>.

Dawny system udzielania zezwoleń zastąpiła nowa dyrektywa 2002/20/WE. Zgodnie z jej postanowieniami, wszystkie sieci i usługi telekomunikacyjne mogą być świadczone na podstawie zezwoleń ogólnych. Operatorzy są więc zobowiązani jedynie do zgłoszenia swojej działalności lub zarejestrowania się, nie muszą natomiast otrzymać wyraźnej decyzji czy aktu administracyjnego od organu regulacyjnego. Dyrektywa w sprawie zezwoleń przewiduje konieczność uzyskania specjalnych praw użytkownika tylko jeśli chodzi o częstotliwości i numerację. Celem wprowadzenia takich rozwiązań było uproszczenie krajowych systemów udzielania zezwoleń oraz likwidacja administracyjnych barier wejścia na rynek telekomunikacyjny.

Dyrektywa w sprawie dostępu do sieci i połączeń między sieciami (2002/19/WE) określa kryteria interwencji regulacyjnej oraz zadania krajowych organów regulacyjnych w tym zakresie. Jej celem jest ustanowienie zharmonizowanych ram prawnych regulujących stosunki między dostawcami sieci i usług oraz osiągnięcie w ten sposób zrównoważonej konkurencji, interoperacyjności usług, a także uzyskanie korzyści dla konsumentów<sup>26</sup>. Podstawowe przepisy dyrektywy w sprawie usługi powszechnej dotyczą zakresu tej usługi (dyrektywa definiuje minimalny zestaw usług o określonej jakości, do których użytkownicy mają mieć dostęp po przystępnej cenie), obliczania jej kosztów i ich finansowania. Dyrektywa określa także obowiąz-

<sup>21</sup> S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne...*, s. 4.

<sup>22</sup> Na temat tej dyrektywy patrz: J.-D. Braun, R. Capito, *The Framework Directive*, [w:] *EC Competition...*, s. 309–358.

<sup>23</sup> Artykuł 1 ust. 3 i 4 dyrektywy ramowej.

<sup>24</sup> Rozdział II i III dyrektywy ramowej.

<sup>25</sup> Zgodnie z art. 2 lit. l) dyrektywy ramowej, dyrektywy szczegółowe oznaczają: dyrektywę o zezwoleniach (2002/20/WE), dyrektywę o dostępie do sieci (2002/19/WE), dyrektywę o usłudze powszechnej (2002/22/WE) oraz dyrektywę o danych osobowych (2002/58/WE).

<sup>26</sup> Artykuł 1 dyrektywy o dostępie do sieci.

ki przedsiębiorstw świadczących publicznie dostępne usługi i sieci łączności elektronicznej, a jej celem jest zapewnienie powszechnej dostępności usług o wysokiej jakości użytkownikom końcowym na całym terenie Wspólnoty poprzez efektywną konkurencję i wybór oraz stworzenie podstaw dla efektywnego usuwania uwarunkowań powodujących, że potrzeby użytkowników nie są zadowalająco zaspokajane w warunkach rynkowych<sup>27</sup>.

Dyrektywa 2002/58/WE zastąpiła dyrektywę dotyczącą ochrony danych osobowych i prywatności w telekomunikacji z 15 grudnia 1997<sup>28</sup>, w znacznym stopniu powielając zawarte w niej postanowienia. Nowa regulacja ma uwzględnić rozwój techniczny sektora telekomunikacyjnego, a przede wszystkim digitalizację, która umożliwia bardzo szybki i masowy przekaz danych i ich przetwarzanie. Dyrektywa o danych osobowych ma także zapewnić jednolity poziom ochrony danych niezależnie od technologii stosowanej do ich przekazu lub przetwarzania<sup>29</sup>. Celem tej dyrektywy jest jednoczesna ochrona podstawowych praw i swobód, a w szczególność prawa do prywatności i zapewnienie swobodnego przepływu danych, urządzeń i usług w obrębie Wspólnoty<sup>30</sup>.

Ramy prawne z 2002 roku zawierają przede wszystkim przepisy, których celem jest harmonizacja ustawodawstw krajowych. W skład nowego pakietu regulacyjnego wchodzi tylko jedna dyrektywa liberalizująca. Została ona przyjęta przez Komisję 16 września 2002, a więc po zakończeniu prac legislacyjnych nad pozostałymi dyrektywami wydanymi na podstawie art. 95 TWE. Konsoliduje ona wcześniej wydane dyrektywy liberalizujące rynek telekomunikacyjny<sup>31</sup>, znacznie upraszczając ramy prawne w tym zakresie<sup>32</sup>.

Wydana na podstawie art. 86 ust. 3 TWE dyrektywa Komisji nie nakłada więc na państwa członkowskie żadnych nowych obowiązków. Zakazuje utrzymywania praw wyłącznych lub specjalnych oraz ustanawiania nowych w zakresie świadczenia usług telekomunikacyjnych oraz budowy i udostępniania sieci. Zmieniono tylko w pewnych przypadkach terminologię, biorąc pod uwagę tę stosowaną w pięciu dyrektywach harmonizujących (np. dyrektywa w sprawie konkurencji posługuje się pojęciem łączność elektroniczna, a nie telekomunikacja) oraz uwzględniając postęp techniczny znowelizowano też sformułowania niektórych postanowień dla uproszczenia i ułatwienia ich stosowania<sup>33</sup>.

<sup>27</sup> Artykuł I dyrektywy o usłudze powszechnej.

<sup>28</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 97/66/WE z 15.12.1997 r. w sprawie przetwarzania danych osobowych i ochrony prywatności w sektorze telekomunikacyjnym, Dz. U. WE z 30.1.1998, L 024/1.

<sup>29</sup> S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne...*, s. 274.

<sup>30</sup> Artykuł I ust. I dyrektywy o danych osobowych.

<sup>31</sup> Chodzi tu o dyrektywę Komisji 90/388/EWG w sprawie konkurencji na rynku usług telekomunikacyjnych oraz nowelizujące ją dyrektywy: 94/46/WE (łączność satelitarna), 95/51/WE (kable), 96/2/WE (telefonii ruchoma), 96/19/WE (pełna konkurencja), 99/64/WE (własność sieci kablowej).

<sup>32</sup> J.-P. Pons, *Opening Session. European Competition Policy and the Information Society: Current Situation and Future Prospects after Lisbon Summit*, „Communications & Strategies” 2000, nr 38, s. 18.

<sup>33</sup> J.-D. Braun, R. Capito, *The emergence...*, s. 63.

## Podstawowe założenia pakietu regulacyjnego z 2002 roku

Ewolucja prawa telekomunikacyjnego przeszła przez kilka faz: od wprowadzania w życie modelu przewidzianego w Zielonej Księdze z 1987 roku przez pełną liberalizację infrastruktury i sieci telekomunikacyjnych w 1998 roku do obecnych ustanowionych w 2002 roku ram prawnych. Kolejno przyjmowane nowe dyrektywy w dużej mierze były oparte na elementach występujących w dyrektywach obowiązujących wcześniej. Widać to na przykładzie ostatniej zmiany wprowadzonej w 2002 roku. Zgodnie z pakietem regulacyjnym, pewne podstawowe kwestie podlegające regulacji pozostały takie same. Są nimi: realizacja usługi powszechnej (dyrektywa o usłudze powszechnej), regulacja dostępu do rynku (dyrektywa o zezwoleniach), zagwarantowanie dostępu do sieci (dyrektywa o dostępie) oraz ochrona danych osobowych (dyrektywa o danych osobowych). Ramy prawne zawierają jednak pewne nowe założenia. Przewidują one przede wszystkim dążenie do stopniowej eliminacji regulacji sektorowej oraz znaczne zacieśnienie współpracy Komisji, krajowych organów regulacyjnych i krajowych organów ochrony konkurencji<sup>34</sup>.

### Koordinacja działań regulacyjnych

W prawie wspólnotowym obowiązuje zasada autonomii instytucjonalnej państw członkowskich. Oznacza ona, iż prawo wspólnotowe nie określa prawnych i organizacyjnych ram działania aparatu państwowego<sup>35</sup>. Zasada ta nie ma jednak charakteru absolutnego i coraz częściej prawo wspólnotowe wpływa na ustrojowe prawo administracyjne, nakładając na państwa członkowskie UE obowiązek tworzenia organów krajowych, których zadaniem jest implementacja prawa wspólnotowego. Przykładem tego jest sektor telekomunikacyjny i inne sektory infrastrukturalne, których liberalizacji towarzyszył wymóg utworzenia krajowych organów regulacyjnych (dalej k.o.r.) odpowiedzialnych za wdrażanie polityki wspólnotowej<sup>36</sup>. Prawo wspólnotowe zakłada więc zdecentralizowany model stosowania. Wynika to z faktu, iż Unia Europejska nie posiada własnego aparatu administracyjnego w państwach członkowskich<sup>37</sup>.

<sup>34</sup> P. Larouche, *A Closer Look at some Assumptions Underlying EC Regulation of Electric Communications*, „Journal of Network Industries” 2002, nr 3, s. 145.

<sup>35</sup> A. Nowak-Far, *Stosowanie acquis communautaire przez administracje publiczne*, „Służba Cywilna”, wiosna-lato 2002, nr 4, s. 32.

<sup>36</sup> P. Nicolaides, A. Geveke, A.-M. den Teuling, *Skuteczna realizacja polityk w poszerzonej Unii Europejskiej. Przykład krajowych władz regulacyjnych*, Łódź 2003, s. 27.

<sup>37</sup> S. Dudzik, *Wpływ członkostwa Polski w Unii Europejskiej na administrację rządową na przykładzie kooperacyjnego modelu stosowania wspólnotowego prawa konkurencji*, [w:] *Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej. Traktat akcesyjny i jego skutki*, Kraków 2003, s. 235.

Koncepcja telekomunikacyjnych organów regulacyjnych pojawiła się w Stanach Zjednoczonych. W 1934 roku na mocy Aktu Komunikacyjnego<sup>38</sup> (*Communication Act of 1934*) powstała tam Federalna Komisja Łączności (*Federal Communications Commission*), będąca niezależną agencją rządową odpowiadającą jedynie przed Kongresem i zobowiązana do regulowania międzystanowych oraz międzynarodowych łączy radiowych, telewizyjnych, satelitarnych i kablowych.

Zgodnie z modelem amerykańskim, efektywne funkcjonowanie gospodarki wolnorynkowej wymaga aktywnego udziału organów administracji publicznej, które wykonują zadania kontrolne, egzekucyjne, udzielają licencji i zezwoleń. Takie organy regulacyjne są tworzone odrębnie dla poszczególnych sektorów gospodarki i realizują cele specyficzne dla danego sektora, dotyczy to najczęściej zapewnienia realizacji zasad wolnej konkurencji oraz ochrony konsumentów. Organy regulacyjne łączą funkcje administracyjne z prawotwórczymi oraz quasi-sądowymi. Ich cechą charakterystyczną jest niezależność od bieżącej polityki rządowej i interesów podmiotów działających na rynku<sup>39</sup>.

W prawie gospodarczym Unii Europejskiej pojęcie krajowych organów regulacyjnych pojawiło się wraz z liberalizacją sektorów infrastrukturalnych. Jednym z pierwszych organów regulacyjnych telekomunikacji był brytyjski OFTEL, utworzony w 1984 roku w okresie prywatyzacji British Telecom<sup>40</sup>. Powoływane w państwach członkowskich k.o.r. różnią się między sobą zarówno strukturą organizacyjną (są to organy kolegiałne lub jednoosobowe), sposobami powoływania (we Francji przewodniczącego i dwóch członków Organu Regulacyjnego ds. Telekomunikacji i Poczty – ARCEP powołuje prezydent, czterech pozostałych członków parlament; w Zjednoczonym Królestwie zarząd OFCOM powołuje właściwy minister), jak i metodami finansowania<sup>41</sup>.

Działające w państwach członkowskich UE k.o.r. mają jednak pewne wspólne, charakterystyczne cechy. Po pierwsze, wymóg ich powołania wynika z prawa wspólnotowego, a celem ich działania jest przede wszystkim implementacja przepisów stanowiących na szczeblu ponadnarodowym. Wynika to z decentralizacji wykonywania prawa wspólnotowego i prowadzi do przekazania uprawnień kontrolnych dotyczących działania k.o.r. Komisji. Po drugie, k.o.r. tworzone są odrębnie dla poszczególnych sektorów gospodarki i realizują cele specyficzne dla danego sektora. Po trzecie, szczególną cechą tych organów jest wymóg rozdzielenia działalności gospodarczej od regulacyjnej, który pojawił się w pierwszej dyrektywie telekomunikacyjnej

<sup>38</sup> O.D. Kurtin, *U.S. Perspective on convergence*, [w:] *Telecommunications, information technologies and multimedia law. Towards a common framework*, S. Le Gouëff, red., Luxembourg 1998, s. 179.

<sup>39</sup> S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 742.

<sup>40</sup> M. Zdrojewski, *Urząd regulacyjny w sektorze telekomunikacji*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2003, nr 2, s. 96.

<sup>41</sup> P. Nicolaidis, A. Geveke, A.-M. den Teuling, *Skuteczna realizacja polityki...*, s. 97–107.



z 1988 roku o konkurencji na rynkach telekomunikacyjnych urządzeń końcowych<sup>42</sup>. Artykuł 6 tej dyrektywy zobowiązywał państwa członkowskie do powierzenia określenia wymogów technicznych dla sprzętu telekomunikacyjnego ich kontroli oraz udzielania homologacji organom niezależnym od przedsiębiorstw publicznych i prywatnych działających w sektorze telekomunikacyjnym. W kolejnych dyrektywach wymóg takiej separacji był rozciągany na nowe obszary rynku telekomunikacyjnego. Dotyczy on jedynie oddzielenia funkcji operatorskich od regulacyjnych. Dyrektywy wspólnotowe nie żądają natomiast oddzielenia k.o.r. od państwa<sup>43</sup>. W związku z tym wiele państw członkowskich powierzyło funkcje k.o.r. zarówno właściwym ministerstwom, jak i niezależnym agencjom. Po czwarte, k.o.r. przysługują określone w prawie wspólnotowym kompetencje. Z analizy obecnie obowiązujących ram prawnych na szczeblu wspólnotowym wynika, że w przypadku sektora telekomunikacyjnego są to kompetencje dotyczące:

- regulacji dostępu do rynku telekomunikacyjnego, w tym efektywnego gospodarowania zasobami rzadkimi (numeracją, częstotliwościami),

- nakładania na przedsiębiorstwa obowiązków regulacyjnych związanych m.in. z zapewnieniem wolnego dostępu do sieci i połączeń między sieciami, regulacją cen detalicznych i cen za świadczenie dostępu do sieci oraz gwarantowaniem realizacji usługi powszechnej,

- przeprowadzania kontroli i nakładania sankcji,

- rozwiązywania sporów.

Kompetencje krajowych organów regulacyjnych mają zazwyczaj władczy charakter. Zdaniem S. Piątka, główne zadanie władz regulacyjnych w sektorze telekomunikacji polega na wydawaniu aktów administracyjnych ustanawiających obowiązki niezbędne do osiągnięcia celów polityki regulacyjnej<sup>44</sup>. Przed wszystkim będą więc to obowiązki nakładane na operatorów telekomunikacyjnych w drodze decyzji administracyjnych. Natomiast część kompetencji, np. wspieranie określonych rozwiązań (nowych inwestycji infrastrukturalnych czy innowacyjności) czy działania informacyjne k.o.r., należy do kompetencji niewładczych.

Zdecentralizowane wdrażanie wspólnotowej polityki telekomunikacyjnej na poziomie krajowym przez k.o.r. powoduje, że konieczna dla zapewnienia jednolitości stosowania prawa wspólnotowego staje się koordynacja działań regulacyjnych. Termin koordynacja pochodzi z prawa administracyjnego i dotyczy skoordynowanego działania organów administracyjnych, które ma pozwolić na unikanie konfliktów, niepodjęcie zbędnych czynności, efektywne użytkowanie zasobów rzadkich

<sup>42</sup> Dyrektywa Komisji 88/301/EWG z dnia 16.5.1988 r. w sprawie konkurencji na rynkach telekomunikacyjnych urządzeń końcowych, Dz. U. WE, L 131/73 z 27.5.1988.

<sup>43</sup> J. Fournier, *Chroniques. La nouvelle réglementation des télécommunications*, „Cahiers Juridiques de l'Electricité et du Gaz”, marzec 1997, s. 90.

<sup>44</sup> S. Piątek, *Prawo telekomunikacyjne...*, s. 44.

i skuteczne osiągnięcie politycznych celów<sup>45</sup>. Zdaniem C. Mika, koordynacja jest jednym ze środków pozwalających na efektywną implementację tego prawa wspólnotowego. Autor definiuje to pojęcie jako „stworzenie przez Wspólnoty i ich organy odpowiednich podstaw, form organizacyjnych (np. komitetów) i procedur dla zapewnienia współpracy państw członkowskich między sobą i z organami Wspólnoty we wprowadzaniu w życie prawa wspólnotowego”<sup>46</sup>. Współpraca ta jest konieczna ze względu na różnorodność systemów prawa administracyjnego w poszczególnych państwach członkowskich, co mogłoby zagrozić jednolitemu i efektywnemu stosowaniu prawa wspólnotowego na terytorium całej Unii. Dwa podstawowe instrumenty, które mają zapewnić takie jednolite i efektywne stosowanie prawa wspólnotowego: pierwszeństwo prawa wspólnotowego nad prawem krajowym oraz możliwość zwrócenia się z pytaniem wstępnym do ETS<sup>47</sup> przez sądy (organy administracyjne nie mają takiej możliwości), nie są wystarczające<sup>48</sup>.

Koordynacja działań administracji państw członkowskich przebiega zarówno na poziomie krajowym, jak i wspólnotowym. Na poziomie krajowym zakłada ona istnienie odpowiednich mechanizmów koordynacyjnych umożliwiających jasne określenie narodowego stanowiska, które ma zostać przedstawione i bronię w Brukseli<sup>49</sup>, oraz zapewniających efektywne stosowanie prawa wspólnotowego przez poszczególne organy administracji. Natomiast na poziomie wspólnotowym zakłada istnienie współpracy między Komisją a krajowymi organami administracyjnymi oraz między organami administracyjnymi poszczególnych państw członkowskich<sup>50</sup>.

Do czasu uchwalenia nowych ram prawnych w 2002 roku w sektorze telekomunikacyjnym nie podejmowano żadnych działań mających sformalizować współpracę Komisji z krajowymi organami regulacyjnymi. Realizowano ją na podstawie art. 10 TWE<sup>51</sup>. Artykuł ten zawiera ogólną regułę, tzw. zasadę solidarności (lojalnej współpracy), z której wynika między innymi, iż państwa członkowskie mają obowiązek

<sup>45</sup> H. Kassim, B.G. Peters, V. Wright, *Introduction*, [do:] *The National Co-ordination of EU Policy. The Domestic Level*, H. Kassim, B.G. Peters, V. Wright, red., Oxford 2000, s. 3.

<sup>46</sup> C. Mik, *Europejskie prawo wspólnotowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2000, s. 670.

<sup>47</sup> Traktat nicejski zakłada wprowadzenie możliwości zwracania się z pytaniami wstępnymi w niektórych dziedzinach również do Sądu Pierwszej Instancji. Natomiast zgodnie z art. III-358 ust. 3 Traktatu ustanawiającego Konstytucję dla Europy Sąd (Konstytucja zmienia nazwę Sąd Pierwszej Instancji na Sąd) jest właściwy do rozpoznawania pytań prejudycjalnych w szczególnych dziedzinach określonych w Statucie Trybunału Sprawiedliwości UE.

<sup>48</sup> Ch. Himsforth, *Convergence and Divergence in Administrative Law*, [w:] *Convergence and Divergence in European Public Law*, P. Beaumont, C. Lyons, N. Walker, red., Oxford–Portland Oregon 2002, s. 102.

<sup>49</sup> Ten aspekt koordynacji na poziomie krajowym został przedstawiony w: *The National Co-ordination...*, s. 3.

<sup>50</sup> S.A. Pappas, *The European Partnership Through National Administrative Procedures for the Preparation and Implementation of Community Decisions*, [w:] *National Administrative Procedures for the Preparation and Implementation of Community Decisions*, S.A. Pappas, red., Maastricht 1995, s. 3 i n.

<sup>51</sup> J. Temple Lang, *Community Antitrust Law and National Regulatory Procedures*, [w:] *Annual Proceedings of Fordham Corporate Law Institute*, B. Hawk, red., FCLI 1998, s. 299.

ułatwienia Wspólnocie działania i osiągnięcia celów, w tym przez wspieranie organów wspólnotowych (udzielanie im informacji i współpracy). Również na instytucjach wspólnotowych ciąży analogiczny obowiązek wspierania organów państw członkowskich<sup>52</sup>. Art. 10 TWE był także podstawą współpracy między narodowymi organami regulacyjnymi funkcjonującymi w poszczególnych państwach członkowskich, w przypadku gdy chodziło o efektywne stosowanie prawa wspólnotowego. Art. 10 TWE stanowi podstawę takiej wzajemnej współpracy między krajowymi organami administracyjnymi oraz między tymi organami a Komisją, co znalazło swoje potwierdzenie w orzecznictwie ETS<sup>53</sup>.

Obecnie akty prawa pochodnego w dziedzinie telekomunikacji precyzyjnie określają zasady współpracy między k.o.r. oraz między nimi a Komisją. Art. 10 powinien być natomiast – jako ogólna zasada prawa wspólnotowego – uwzględniany przy ich interpretacji<sup>54</sup>. Zgodnie z art. 7 ust. 2 dyrektywy ramowej, krajowe organy regulacyjne mają przyczyniać się do rozwoju rynku wewnętrznego przez wzajemną współpracę oraz współpracę z Komisją, w celu zapewnienia jednolitego wdrażania we wszystkich państwach członkowskich postanowień dyrektywy ramowej i dyrektyw szczegółowych, przede wszystkim zaś zmierzać do osiągnięcia porozumienia co do rodzajów instrumentów i środków najlepiej nadających się do zastosowania w określonych sytuacjach rynkowych.

Koordinacja stanowisk k.o.r. ma być zapewniona za pomocą różnych środków. Dyrektywa ramowa zawiera rozwiązania formalizujące współpracę bezpośrednią. Jest to współpraca między k.o.r. oraz między nimi a Komisją<sup>55</sup>, a także współpraca na poziomie krajowym.

S. Piątek wyróżnia trzy układy, w których występuje koordynacja bezpośrednia na szczeblu państw członkowskich<sup>56</sup>. Pierwszym z nich jest układ dotyczący relacji między organami, którym powierzono wykonywanie zadań regulacyjnych w sektorze telekomunikacyjnym. Jeżeli dane państwo członkowskie wyznaczyło do realizacji tych zadań różne podmioty, to państwa członkowskie, zgodnie z art. 3 ust. 4

<sup>52</sup> Na temat patrz: S. Dudzik, *Wpływ członkostwa Polski w Unii Europejskiej na administrację rządową na przykładzie kooperacyjnego modelu stosowania wspólnotowego prawa konkurencji*, [w:] *Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej...*, s. 234–235.; C. Mik, *Europejskie prawo wspólnotowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, t. I, Warszawa 2000, s. 533; J. Temple Lang, *The Duties of National Authorities Under Community Constitutional Law*, „European Law Review” 1998, vol. 23, s. 109 i n.; tegoż, *The Duties of Cooperation of National Authorities and Courts under Article 10 E.C. Two more reflections*, „European Law Review” 2001, vol. 26, s. 84 i n.; A. Wyrozumska, *Państwa członkowskie a Unia Europejska*, [w:] *Prawo Unii Europejskiej. Zagadnienia systemowe*, J. Barcz, red., s. 307–309.

<sup>53</sup> Orzeczenie ETS, w sprawie C-33/90, Komisja przeciwko Włochom, ECR 1991, I-5987; Orzeczenie ETS w sprawie 230/81, Luksemburg przeciwko Parlamentowi Europejskiemu, ECR 1983, 255; Orzeczenie ETS w sprawie C 235/87, Matteucci, ECR 1988, 5589.

<sup>54</sup> M. Sudoł, *Relacja między instytucjami Wspólnoty Europejskiej a organami państw członkowskich w dziedzinie ochrony konkurencji*, Kraków 2004, maszynopis, s. 174.

<sup>55</sup> Współpraca k.o.r. między sobą oraz Komisją została sformalizowana w art. 7 dyrektywy ramowej.

<sup>56</sup> S. Piątek, *Regulacja na rzecz konkurencji w sektorze telekomunikacyjnym*, „Problemy Zarządzania” 2004, nr 3, s. 159.

dyrektywy ramowej, mają obowiązek zapewnienia konsultacji i współpracy między nimi. Drugi układ obejmuje relacje między k.o.r. a krajowymi organami wdrażającymi przepisy z zakresu prawa konkurencji. Natomiast trzeci dotyczy stosunków między k.o.r. a organami do spraw ochrony konsumentów.

Ze względu na kryterium siły wpływu decyzji jednego organu na drugi współpracę bezpośrednią można podzielić na dwie kategorie:

– uzależnienie decyzji jednego organu od zgody drugiego (we wspólnotowym prawie telekomunikacyjnym uprawnienie takie przysługuje Komisji, która tym samym pełni funkcję organu nadrzędnego nad k.o.r., a także w niektórych państwach członkowskich organom ds. ochrony konkurencji),

– bieżąca współpraca polegająca przede wszystkim na wymianie informacji i zasięgnięciu opinii<sup>57</sup>.

Współpraca między organami regulacyjnymi ma również charakter pośredni i odbywa się w ramach stworzonych w tym celu takich instytucji, jak komitety zrzeszające reprezentantów państw członkowskich, które mają współdziałać z Komisją przy realizowaniu przez nią funkcji wykonawczych, Grupa Europejskich Regulatorów, Grupa ds. Polityki Widma oraz Europejska Agencja ds. Bezpieczeństwa Sieci i Informacji.

Jednolitość i spójność wdrażania telekomunikacyjnego prawa wspólnotowego mogłaby zostać zapewniona również bez konieczności wprowadzania szeregu mechanizmów i procedur koordynacyjnych, tj. przez stworzenie europejskiego organu regulacyjnego do spraw telekomunikacji, który wykonywałby pewne zadania, obecnie będące w kompetencji k.o.r. (np. informowanie, zbieranie informacji, nakładanie sankcji i rozwiązywanie sporów między operatorami, przyznawanie zasobów rzadkich). Zgodnie z przeprowadzonym przeglądem funkcjonowania pięciu dyrektyw wchodzących obecnie w skład pakietu regulacyjnego<sup>58</sup>, zdaniem Komisji, nie jest jednak konieczne wprowadzenie zmian, jeśli chodzi o zdecentralizowany model stosowania wspólnotowego prawa telekomunikacyjnego. Komisja chciałaby natomiast wzmocnienia swojej roli, jeśli chodzi o regulację sektora łączności elektronicznej. Polegałoby to przede wszystkim na rozszerzeniu uprawnień Komisji do zgłaszania weta w stosunku do decyzji regulacyjnych podejmowanych przez k.o.r.<sup>59</sup> Obecnie, zgodnie z art. 7 dyrektywy ramowej, Komisja ma prawo zawetować decyzję k.o.r. jedynie w przypadku, gdy decyzja ta oddziałuje na wymianę handlową między państwami członkowskimi oraz dotyczy oznaczenia rynku właściwego innego niż rynki

<sup>57</sup> Na temat form współpracy między k.o.r. a organami ochrony konkurencji patrz T. Skoczny, *Ochrona konkurencji a prokonkurencyjna regulacja sektorowa*, „Problemy Zarządzania” 2004, nr 3, s. 26.

<sup>58</sup> Komisja Europejska, Komunikat w sprawie przeglądu ram regulacyjnych UE dotyczących sieci i usług łączności elektronicznej, COM(2006) 334 final, Bruksela, 29.6.2006 SEC(2006) 816, 817. Wydanie przez Komisję Komunikatu rozpoczęło także publiczne konsultacje w sprawie konieczności wprowadzenia zmian do przepisów wspólnotowych. Konsultacje te zakończyły się w październiku 2006. Biorąc pod uwagę otrzymane opinie, Komisja ma przedstawić projekty zmian obecnie obowiązujących przepisów latem 2007 r.

<sup>59</sup> Tamże, s. 8, 9.

określone w zaleceniu<sup>60</sup> lub wyznaczenia przedsiębiorstwa jako dysponującego znaczącą pozycją rynkową.

### Stopniowe wycofywanie regulacji sektorowej

Pakiet dyrektyw telekomunikacyjnych z 2002 roku zakłada konwergencję regulacji specyficznej dla sektora telekomunikacyjnego oraz prawa konkurencji. To podstawowe założenie wspólnotowych ram prawnych w tym sektorze wynika z przyjęcia, iż regulacja jest narzędziem używanym jedynie przejściowo, a wymienione w dyrektywach telekomunikacyjnych środki regulacyjne mają być stosowane tylko do momentu osiągnięcia przez rynek stanu efektywnej konkurencyjności. Wtedy zastosowanie ma mieć jedynie prawo konkurencji. Obecnie obowiązujące ramy prawne w dziedzinie telekomunikacji umożliwiają przejście z jednego etapu do drugiego. W uzasadnieniu wspólnej pozycji w sprawie projektów dyrektyw Rada podała, iż „nowe ramy prawne stanowią fazę przejściową [...] i antycypują sytuację, kiedy rynek telekomunikacyjny będzie wystarczająco dojrzały, aby móc się rządzić tylko ogólnymi regułami konkurencji”<sup>61</sup>. Aby to przejście było realne, dyrektywy wspólnotowe wprowadzają znaczne zbliżenie między regulacją sektorową a prawem ochrony konkurencji<sup>62</sup>. Komisja już w Komunikacie z 1999 roku<sup>63</sup> stwierdziła, że słusznym rozwiązaniem byłoby używanie w regulacji sektorowej takich koncepcji należących do prawa konkurencji, jak np. dominująca pozycja (art. 82 TWE). Konwergencja ta zachodzi przede wszystkim w przypadku kompetencji k.o.r. do nakładania obowiązków regulacyjnych na przedsiębiorstwa telekomunikacyjne, a więc tzw. regulacji ekonomicznej, która występuje obok regulacji dostępu do rynku i regulacji socjalnej na rzecz konsumentów i użytkowników końcowych. O ile w dwóch ostatnich przypadkach jest ona permanentna, to w pierwszym k.o.r. mogą korzystać z coraz mniejszej ilości środków regulacyjnych, aż do całkowitej rezygnacji z nich, gdy nie będą one lepszym narzędziem do regulacji rynku niż prawo konkurencji.

W przypadku nowych ram prawnych główne znaczenie ma pojęcie znaczącej pozycji rynkowej. Regulacja ma bowiem przede wszystkim charakter asymetryczny, a więc takie obowiązki regulacyjne, jak zapewnienie dostępu do sieci, stosowanie odpowiednich cen detalicznych czy hurtowych, nie są nakładane na wszystkie przedsiębiorstwa, ale jedynie na te, które mają znaczącą pozycję na właściwym rynku telekomunikacyjnym. Dyrektywa ramowa w art. 13 definiuje ją tak jak art. 82 TWE – dominującą pozycję rynkową. Aby stwierdzić, że dane przedsiębiorstwo

<sup>60</sup> Komisja Europejska, *Zalecenie w sprawie właściwych rynków produktów i usług w sektorze łączności elektronicznej poddanych regulacji ex ante zgodnie z dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej*, Bruksela, 21.5.2003, COM (2003) 270 final.

<sup>61</sup> Uzasadnienie Rady z 20.6.2001 r. Dz. U., 2001, C 337/15.

<sup>62</sup> H. Ungerer, *Convergence in Regulatory and Competition Paradigms. Communications and EC Competition Law*, Bruksela 2001, wystąpienie dostępne on line: [http://europa.eu.int/comm/competition/speeches/text/sp2001\\_021\\_en.pdf](http://europa.eu.int/comm/competition/speeches/text/sp2001_021_en.pdf); T. Skoczny, *Ochrona konkurencji...*, s. 26.

<sup>63</sup> Komisja Europejska, Komunikat, *W kierunku nowych ram prawnych...*, s. 49.

dysponuje znaczącą pozycją, art. 14 dyrektywy ramowej przewiduje konieczność przeprowadzenia analiz rynku i posługuje się pojęciem rynku właściwego, które jest specyficzne dla prawa konkurencji<sup>64</sup>. Wprowadzenie do ram prawnych z 2002 roku metodologii zaczerpniętej z prawa konkurencji<sup>65</sup> stanowi ważną zmianę w stosunku do wcześniejszych przepisów, gdzie rynki były zdefiniowane w dyrektywach, a znaczącą pozycję rynkową mieli ci operatorzy, których udział w rynku osiągnął 25 %.

Również prawo konkurencji staje się coraz bardziej podobne do regulacji sektorowej. Przejawia się to przede wszystkim w tym, że organy ochrony coraz częściej stosują środki działające *ex ante*, które wpływają na przyszłą strukturę rynku. T. Skoczny<sup>66</sup> wymienia przykłady takich działań. Są to między innymi: przyszłościowo zorientowane obowiązki nakładane na przedsiębiorców w tzw. wyłączeniach indywidualnych wydawanych przez Komisję na podstawie art. 81 ust. 3 TWE oraz w decyzjach wyrażających zgodę na dokonanie koncentracji. Przykładem zbliżenia się regulacji sektorowej i prawa konkurencji może być decyzja Komisji w sprawie Newscorp/Telepiù<sup>67</sup>, w której zgodziła się na koncentrację dwóch nadawców telewizyjnych działających we Włoszech. Jednym ze środków, na którego zastosowanie zdecydowała się Komisja, było typowe dla regulacji sektorowej nałożenie na przedsiębiorstwa obowiązku rozdzielenia rachunkowości.

Mimo zbliżenia regulacji sektorowej do prawa konkurencji oraz częstego pokrywania się ich zakresów przedmiotowych<sup>68</sup> są to nadal dwa różne rodzaje interwencji publicznej, które mają się uzupełniać, a nie zastępować. Podstawową między nimi różnicę stanowi fakt, że analizy rynku telekomunikacyjnego dokonywane przez k.o.r. muszą zawsze uwzględniać jego przyszły rozwój<sup>69</sup>. Z wytycznych dotyczących wyznaczania pozycji rynkowej<sup>70</sup> wynika wyraźnie, że określona w art. 16 dyrektywy ramowej procedura analizy rynku nie rozpoczyna się od stwierdzenia, że doszło do antykonkurencyjnych praktyk, tak jak najczęściej ma to miejsce w przypadku prawa

<sup>64</sup> P. Larouche, *A Closer Look...*, s. 136 i n.

<sup>65</sup> Komisja Europejska, *Wytyczne w sprawie analizy rynku i ustalania znaczącej pozycji rynkowej w ramach porządku regulacyjnego Wspólnoty w sprawach sieci i usług w sprawach sieci i usług łączności elektronicznej*, Dz. U. C 165/6 z 11. 7. 2002 r., pkt 24; na temat wprowadzenia do ram prawnych w dziedzinie telekomunikacji zasad prawa konkurencji patrz: A. de Stree, *The Integration of Competition Law Principles in the New Regulatory Framework for Electronic Communications*, „World Competition” 2003, nr 3, s. 489 i n.; A. Bavasso, *Electronic Communications: a New Paradigm for European Regulation*, „Common Market Law Review” 2004, nr 41, s. 87 i n.

<sup>66</sup> T. Skoczny, *Ochrona konkurencji...*, s. 25.

<sup>67</sup> Decyzja Komisji z 2.4.2003 r. w sprawie COMP/M.2876, Newscorp/Telepiù o uznaniu koncentracji za zgodną ze wspólnym rynkiem i porozumieniem EOG, Dz. U. z 16. 04. 2004 r., L. 110/73; na temat tej decyzji patrz: N. Petit, *The Commission's Contribution to the Emergence of 3G Mobile Communications: an Analysis of Some Decisions in the Field of Competition Law*, „European Competition Law Review” 2004, nr 7, s. 4437 i n.

<sup>68</sup> Np. kwestie dostępu do sieci telekomunikacyjnej mogą być przedmiotem zarówno regulacji sektorowej, jak i prawa konkurencji. Na ten temat patrz: T. Skoczny, *Ochrona konkurencji...*, s. 20 i n.

<sup>69</sup> S. Farr, V. Oakley, *EU Communications Law*, Bembridge 2002, s. 35.

<sup>70</sup> Pkt 27 *Wytycznych w sprawie analizy rynku...*

ochrony konkurencji (z wyjątkiem kontroli koncentracji), lecz że jej podstawę stanowi przyszła wizja danego rynku. Dlatego mimo stosowania przez k.o.r. tej samej metodologii co przez organy do spraw konkurencji wyniki ich analiz nie muszą się pokrywać. Dotyczy to zarówno wyznaczania rynków właściwych, jak i przedsiębiorstw o znaczącej pozycji, które nie muszą być jednocześnie dominującymi zgodnie z art. 82 TWE<sup>71</sup>.

Ponadto specyficzny dla regulacji sektorowej jest jej okresowy i przejściowy charakter<sup>72</sup>. Widać to wyraźnie na przykładzie kontroli koncentracji, która tak jak regulacja sektorowa jest stosowana *ex ante*<sup>73</sup>. Nie jest ona jednak w przeciwieństwie do regulacji sektorowej przeprowadzana okresowo, a organy do spraw ochrony konkurencji nie mają możliwości ponownego badania swoich decyzji pod kątem zaistniałych na rynku zmian<sup>74</sup>.

Ramy prawne z 2002 roku wymagają od k.o.r. przeprowadzania złożonych analiz stosowanych w prawie konkurencji. Problem w tym, że w przypadku prawa konkurencji analizy te mają służyć przede wszystkim do rozpatrywania indywidualnych spraw (*case-by-case*) i odnoszą się do antykonkurencyjnych zachowań konkretnych przedsiębiorstw, natomiast k.o.r. muszą brać pod uwagę strukturę całego rynku i jego rozwój.

Sprawę niedostosowania metodologii prawa konkurencji i specyficznych problemów sektora telekomunikacyjnego porusza P. Larouche<sup>75</sup>. Jego zdaniem, nowe ramy prawne nie uwzględniają faktu, iż sektor telekomunikacyjny musi sprawnie funkcjonować nie tylko jako jeden z sektorów gospodarki, co można osiągnąć stosując prawo konkurencji, ale także pełnić rolę fundamentu dla rozwoju całej gospodarki i społeczeństwa.

Przykład trudność stosowania metodologii prawa konkurencji do sektora telekomunikacyjnego stanowi rynek telefonii ruchomej. Wejście na ten rynek nowego operatora, np. świadczącego usługi UMTS, może wymagać od regulatora nałożenia na już funkcjonujące przedsiębiorstwa na rynku obowiązku zapewnienia roamingu krajowego. W związku z tym, że operatorów tych jest kilku (ich liczba zmienia się w zależności od państwa członkowskiego), a ich udziały w rynku wynoszą mniej niż 40%, uzasadnienie, iż każdy z nich dysponuje znaczącą pozycją, może być trudne dla k.o.r. Podobnie ustalenie istnienia kolektywnej pozycji znaczącej na tak dynamicznym rynku jak rynek telefonii ruchomej nie jest dla regulatora łatwym zadaniem.

Mimo opisanych problemów zbliżenie regulacji sektorowej do prawa konkurencji oraz leżące u jej podstaw założenie o konieczność stopniowej likwidacji środków o charakterze sektorowym na rynku telekomunikacyjnym jest, korzystne z kilku powodów:

<sup>71</sup> Tamże, pkt 27, 28.

<sup>72</sup> S. Piątek, *Regulacja na rzecz konkurencji...*, s. 163.

<sup>73</sup> Rozporządzenie Rady z 20.1.2004 r. w sprawie kontroli koncentracji między przedsiębiorstwami, nr 139/2004/WE, Dz. U. WE z 29.1. 2004, L 024/1.

<sup>74</sup> S. Farr, V. Oakley, *EU Communications...*, s. 35.

<sup>75</sup> P. Larouche, *A Closer Look...*, s. 142.

- sprawia, że podstawą decyzji k.o.r. są zasady ekonomii,
- umożliwia organom regulacyjnym dostosowanie stosowanych środków do zmian zachodzących na rynku,
- powoduje, że podejmowane przez nie działania są bardziej elastyczne oraz
- umożliwia stopniowe wycofywanie regulacji sektorowej.

Nie wydaje się słuszne założenie, że tylko regulacja sektorowa może zapewnić takie działanie sektora telekomunikacyjnego, aby stanowił on podstawę rozwoju gospodarki i społeczeństwa. Najlepszą drogą ku temu jest bowiem zapewnienie działania tego sektora zgodnie z zasadami efektywnej konkurencji, co niekoniecznie w przyszłości wraz z rozwojem rynku telekomunikacyjnego będzie wymagało ingerencji publicznej w postaci ekonomicznej regulacji sektorowej. Nie zmienia to faktu, iż wdrażanie telekomunikacyjnych ram prawnych z 2002 roku jest bardzo dużym wyzwaniem dla k.o.r. i będzie wymagało od nich specjalistycznej wiedzy i kompetencji, a także współpracy z organami ochrony konkurencji w tym z Komisją.

## Zakończenie

Realizacje celów wspólnotowej polityki telekomunikacyjnej (rozwój wspólnotowego rynku wewnętrznego, wspieranie prawa konkurencji oraz zapewnianie świadczenia usług istotnych z punktu widzenia interesu społecznego) mają zapewnić krajowe organy regulacyjne, które mogą podejmować zarówno władcze, jak i niewładcze działania kształtujące przyszłe zachowania przedsiębiorców na danym rynku. Trudno natomiast przewidzieć, jaką rolę odgrywać będą k.o.r. w przyszłości. Zgodnie z założeniem, że regulacja sektorowa ma być instrumentem używanym jedynie do momentu osiągnięcia przez rynek efektywnej konkurencyjności, im skuteczniej k.o.r. będą działać, tym szybciej ich znacznie będzie malało.

Obecnie jednak ciągle, jeśli chodzi o sektor telekomunikacyjny, najważniejszą rolę odgrywa działalność krajowych organów regulacyjnych. Wynika to z faktu, iż mimo poszerzenia kompetencji Wspólnoty system wdrażania prawa wspólnotowego pozostaje nadal zdecentralizowany. Sektor telekomunikacyjny jest tego bardzo dobrym przykładem, gdyż należy do tych dziedzin, gdzie działania na poziomie wspólnotowym mogłyby być bardziej skuteczne niż działania na poziomie krajowym. Jest tak dlatego, że rozstrzygnięcia podejmowane w tym sektorze przez k.o.r. mają często charakter transgraniczny (np. decyzje dotyczące sporów między operatorami z różnych państw członkowskich) lub mogą mieć wpływ na strukturę całego lub części wspólnotowego rynku telekomunikacyjnego (np. decyzje o nałożeniu na operatora obowiązku udostępnienia sieci). Instytucje wspólnotowe i państwa członkowskie nie zdecydowały się jednak na rozszerzenie kompetencji administracji wspólnotowej i powołanie europejskiego organu regulacyjnego do spraw telekomunikacji.



Przyjęcie zdecentralizowanego modelu wdrażania prawa wspólnotowego sprawia także, że jednolite i spójne wprowadzanie w życie polityki telekomunikacyjnej we wszystkich państwach członkowskich wymaga skoordynowania działań podejmowanych przez k.o.r. Doprowadziło to do powstania całej sieci współpracujących ze sobą podmiotów. Sieć ta obejmuje przede wszystkim k.o.r., Komisję oraz krajowe organy ochrony konkurencji.

### **Elementary assumptions of common telecommunication policy resulting from the 2002 regulatory framework for electronic communication**

#### **Abstract**

National regulatory authorities are expected to achieve the objectives of common telecommunication policy (to contribute to the development of the internal market, to promote competition, and to ensure the provision of services which are important for the public interest). The application of such a decentralized model of implementation of community law demands coordinating activities and actions taken by national regulatory authorities. Therefore, EC regulatory framework for electronic communication assumes the functioning of a network of coordinated subjects. Such network comprises first of all national regulatory authorities, and Commission and national competition authorities. Moreover, the EC directives concerning electronic telecommunication provide for the adjustment of sector-specific regulations to competition law and include gradual liquidation of regulatory remedies in the telecommunication sector. It is, therefore, assumed that the functioning of the telecommunication sector in accordance with the effective competition rules will not necessarily result in the state's involvement with the form of sector-specific economic regulation.