



NOTAT

Notat til Folketingets Europaudvalg

Om afgivelse af indlæg i EU-Domstolens sag C-556/12, TDC

1. Indledning

Østre Landsret har den 26. juni 2012 afsagt kendelse om, i henhold til EUF-traktatens artikel 267, stk. 2, at forelægge præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen om fortolkningen af artikel 2, 8 og 12 i direktiv 2002/19/EF af 7. marts 2002, som ændret ved direktiv 2009/140/EF af 25. november 2009, om adgang til og samtrafik mellem elektroniske kommunikationsnet og tilhørende faciliteter (adgangsdirektivet).

Hovedsagen for Østre Landsret drejer sig om, hvorvidt der i teleloven og det bagvedliggende adgangsdirektivs regler om adgangsforpligtelser er hjemmel til at pålægge en SMP-udbyder (TDC) at etablere stikledninger fra selve fibernet og ind til slutbrugerne, når andre udbydere anmoder herom.

2. Sagens faktiske omstændigheder og juridiske problemstilling

TDC har SMP-status på engrosmarkedet for bredbåndstilslutninger inklusive bredbåndstilslutninger via fibernet. Erhvervsstyrelsen (på daværende tidspunkt IT- og Telestyrelsen) har derfor i medfør af den dagældende telelov pålagt TDC en række forpligtelser på dette marked med henblik på at løse de konstaterede konkurrenceproblemer, herunder en såkaldt adgangsforpligtelse til bredbåndstilslutninger via TDC's fibernet.

Teleklagenævnet har ved kendelse af 20. juni 2011 tiltrådt, at der i den dagældende telelov var den fornødne hjemmel til at pålægge TDC de pågældende forpligtelser. Denne kendelse er af TDC indbragt for Østre Landsret.

Adgangsforpligtelsen i den anfægtede kendelse medfører konkret, at TDC ikke blot skal give andre operatører adgang til fibernet, herunder eksisterende stikledninger til slutbrugerne, men tillige at TDC skal etablere stikledninger fra fibernet til slutbrugerne, når andre udbydere anmoder herom.

Baggrunden for denne udformning af adgangsforpligtelsen er, at der findes mange tusinde husstande i Danmark, hvor der ikke er etableret en stikledning fra selve fibernet og ind til husstanden. Denne sidste tilslutning etableres typisk først, når slutkunden konkret efterspørger et bredbåndprodukt via fibernet.

Fibernettet adskiller sig herved væsentligt fra både kobbernettet og kabel-tv net, idet fibernettet som et nyt net under etablering som udgangspunkt - modsat kobbernettet (og kabel-tv) - ikke lægges helt ind til slutkundens ejendom.

Sagens centrale stridspunkt i relation til den præjudicielle forelæggelse er, om der i teleloven og det bagvedliggende adgangsdirektivs regler om adgangsforpligtelser under disse omstændigheder er hjemmel til at pålægge en SMP-udbyder at etablere stikledninger fra selve fibernettet og ind til slutbrugerne, når andre udbydere anmoder herom.

Østre Landsret har på begæring fra TDC besluttet at forelægge følgende præjudicielle spørgsmål til EU-Domstolen i medfør af EUF-traktatens artikel 267, stk. 2:

1. Omfatter definitionen af "adgang" i adgangsdirektivets artikel 2, a), adgang i form af etablering af stikledninger mellem fordelingspunktet i et accessnet og det terminerende segment hos slutbrugeren? Gør det en forskel for besvarelsen, at strækningen for stikledninger højst er 30 meter?
2. Er etablering af stikledning på op til 30 meter mellem fordelingspunktet i et accessnet og det terminerende segment hos slutbrugeren omfattet af begrebet "adgang til og anvendelse af specifikke netelementer og tilhørende faciliteter" i adgangsdirektivets art. 12, jf. art. 2 og art. 8?
3. Har det betydning for besvarelsen af spørgsmål 1 og spørgsmål 2 om adgangsforpligtelse i form af pligt til etablering af f.eks. stikledninger mellem fordelingspunktet i et accessnet og det terminerende segment hos slutbrugeren, om ejeren af et elektronisk kommunikationsnet skal foretage investeringer, der væsentligt overstiger anskaffelsessummen for det elektroniske kommunikationsnet, der skal gives adgang til?
4. Har det betydning for besvarelsen af spørgsmål 3, at ejeren får dækket omkostningerne til etablering af stikledningerne gennem en pålagt forpligtelse til priskontrol?

3. Regeringens retlige stillingtagen

Teleklagenævnet gør under landsretssagen overordnet gældende, at der er fornøden hjemmel i teleloven og adgangsdirektivet til at pålægge en SMP-udbyder på engrosmarkedet for fibernet at etablere stikledninger fra selve fibernettet og ind til slutbrugerne, når andre operatører anmoder herom.

Teleklagenævnet gør i den forbindelse navnlig gældende,

- at der er betydelige konkurrenceproblemer på engrosmarkedet for bredbåndstilslutninger, herunder på fibernettet,
- at den særlige måde, som fibernettet er opbygget på, giver TDC en klar konkurrencemæssig fordel i forhold til at hverve kunder på detailniveau,
- at en forpligtelse til etablering af stikledninger er en nødvendig forudsætning for, at de øvrige udbydere kan erhverve slutkunder til fiberløsninger i lige konkurrence med TDC i de områder, hvor TDC har rullet fiber ud, men endnu ikke har tilsluttet slutkunden til den klarlagte fiber, og
- at der er fornøden hjemmel i den dagældende telelovs § 51 a, stk. 1, nr. 1 (den nye telelovs § 42, stk. 1, nr. 1), og adgangsdirektivets artikel 12 jf. artikel 8, til, at der under disse omstændigheder kan pålægges en SMP-udbyder en adgangsforspligtelse, der indebærer, at SMP-udbyderen skal foretage mindre, nødvendige tilpasninger af nettet i form af etablering af stikledninger fra fibernettet til slutbrugere, når andre udbydere anmoder herom.
- at forpligtelsen til at etablere stikledninger i den forbindelse ikke har karakter af en forpligtelse til at etablere ny infrastruktur, men i stedet har karakter af en nødvendig teknisk tilpasning af TDC's eksisterende fibernet med henblik på at håndtere en konkret efterspørgsel,
- at forpligtelsen til at etablere stikledninger ikke er uproportional i lyset af de foreliggende konkurrenceproblemer, herunder idet TDC via en pålagt forpligtelse om priskontrol kan opnå dækning for omkostningerne ved etablering af stikledningerne, og idet forpligtelsen i overensstemmelse med den af TDC selv foreslåede definition er begrænset til tilfælde, hvor der kun kræves en beskeden graveindsats på op til 30 m.

EU-Domstolens besvarelse af disse spørgsmål har - udover afgørelsen af den konkrete sag - også mere generel betydning for fortolkningen og anvendelsen af de danske regler på området.

Efter regeringens opfattelse bør der afgives indlæg i sagen, hvori der argumenteres i overensstemmelse med Teleklagenævnets synspunkter givet ovenfor.