



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (голям състав)

15 септември 2020 година *

„Преюдициално запитване — Електронни съобщителни услуги — Регламент (ЕС) 2015/2120 — Член 3 — Достъп до отворен интернет — Член 3, параграф 1 — Права на крайните потребители — Право на достъп до приложения и услуги, както и право те да бъдат използвани — Право да се предоставят приложения и услуги — Член 3, параграф 2 — Забрана за споразумения и търговски практики, които ограничават упражняването на правата на крайните потребители — Понятия за „споразумения“, „търговски практики“, „крайни потребители“ и „потребители“ — Оценка за наличието на ограничение на упражняването на правата на крайните потребители — Правила — Член 3, параграф 3 — Задължение за еднакво и недискриминационно третиране на трафика — Възможност за прилагане на разумни мерки за управление на трафика — Забрана на мерки за блокиране и забавяне на трафика — Изключения — Търговски практики, които се изразяват в предлагането на пакети, съгласно които се предвижда, че абониранията за тях клиенти заплащат тарифа, която им дава право да използват без ограничения определен обем данни, без от него да се изважда използването на някои специфични приложения и услуги, попадащи в обхвата на „нулева тарифа“, като при изчерпване на този обем данни могат да продължат да използват без ограничения посочените специфични приложения и услуги, докато по отношение на другите приложения и услуги се прилагат мерки за блокиране или забавяне на трафика“

По съединени дела C-807/18 и C-39/19

с предмет преюдициални запитвания, отправени на основание член 267 ДФЕС от Fővárosi Törvényszék (Градски съд Будапеща, Унгария) с актове от 11 септември 2018 г., постъпили в Съда съответно на 20 декември 2018 г. и 23 януари 2019 г., в рамките на производството по дела

Telenor Magyarország Zrt.

срещу

Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke,

СЪДЪТ (голям състав),

състоящ се от: К. Lenaerts, председател, R. Silva de Lapuerta, заместник-председател, J.-C. Bonichot, M. Vilaras, E. Regan, S. Rodin и I. Jarukaitis, председатели на състави, E. Juhász, M. Pešič, J. Malenovský (докладчик), L. Bay Larsen, F. Biltgen, A. Kumin, N. Jääskinen и N. Wahl, съдии,

генерален адвокат: М. Campos Sánchez-Bordona,

секретар: I. Illéssy, администратор,

* Език на производството: унгарски.

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 17 декември 2019 г.,

като има предвид становищата, представени:

- за Telenor Magyarország Zrt., от A. Losonci и P. Galambos, подпомагани от M. Orbán, ügyvéd,
- за Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke, от I. Kun, в качеството на представител,
- за унгарското правителство, първоначално от M. Z. Fehér и Zs. Wagner, а впоследствие от първия, в качеството на представители,
- за чешкото правителство, от M. Smolek, J. Vlácil и A. Brabcová, в качеството на представители,
- за германското правителство, от J. Möller и D. Klebs, в качеството на представители,
- за нидерландското правителство, от M.K. Bulterman и M.J. Langer, в качеството на представители,
- за австрийското правителство, първоначално от G. Hesse и J. Schmoll, а впоследствие от последната, в качеството на представители,
- за румънското правителство, първоначално от C.-R. Canțar, E. Gane, R. I. Națigeanu и A. Wellman, а впоследствие от последните трима, в качеството на представители,
- за словенското правителство, от N. Pintar Gosenca и A. Dežman Mušič, в качеството на представители,
- за финландското правителство, от M. Pere, в качеството на представител,
- за Европейската комисия, от G. Braun, L. Havas и L. Nicolae, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 4 март 2020 г.,

постанови настоящото

Решение

- 1 Преюдициалните запитвания се отнасят до тълкуването на член 3 от Регламент (ЕС) 2015/2120 на Европейския парламент и на Съвета от 25 ноември 2015 година за определяне на мерки относно достъпа до отворен интернет и за изменение на Директива 2002/22/ЕО относно универсалната услуга и правата на потребителите във връзка с електронните съобщителни мрежи и услуги и на Регламент (ЕС) № 531/2012 относно роуминга в обществени мобилни съобщителни мрежи в рамките на Съюза (ОВ L 310, 2015 г., стр. 1).
- 2 Преюдициалните запитвания са отправени в рамките на две дела между Telenor Magyarország Zrt. (наричано по-нататък „Telenor“) и Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság Elnöke (председател на Националната служба за медии и комуникация, Унгария) (наричан по-нататък „председателят на ANCM“) по повод на две решения, с които последният задължава Telenor да преустанови предоставянето на някои от своите услуги за достъп до интернет.

Правна уредба

Регламент 2015/2120

3 Съображения 1, 3, 6—9 и 11 от Регламент 2015/2120 гласят следното:

„(1) Настоящият регламент има за цел да установи общи правила за гарантиране на еднаквото и недискриминационно третиране на трафика при предоставянето на услуги за достъп до интернет и за защита на съответните права на крайните потребители. Той цели да защитава крайните потребители и едновременно с това да гарантира непрекъснатото функциониране на интернет средата като двигател за иновациите. [...]

[...]

(3) През последните десетилетия интернет се разви като отворена платформа за иновации с относително лесен достъп за крайните потребители, за доставчиците на съдържание, приложения и услуги и за доставчиците на услуги за достъп до интернет. Съществуващата регулаторна рамка има за цел да подобри възможността на крайните потребители да имат достъп до и да разпространяват информация или да ползват приложения и услуги по свой избор. Въпреки това значителен брой крайни потребители са засегнати от практики за управление на трафика, които блокират или забавят конкретни приложения или услуги. Тези тенденции изискват общи правила на равнището на Съюза, така че да се осигури отвореният характер на интернет и да се избегне фрагментирането на вътрешния пазар в резултат на мерките, приети от отделните държави членки.

[...]

(6) Крайните потребители следва да имат право на достъп и да разпространяват информация и съдържание, и да използват и предоставят приложения и услуги без дискриминация чрез използваната от тях услуга за достъп до интернет. [...]

(7) За да упражнят правата си на достъп до информация и съдържание и право да ги разпространяват и да използват и да предоставят приложения и услуги по техен избор, крайните потребители следва да са свободни да договарят с доставчиците на услуги за достъп до интернет тарифи за специфични обеми от данни и скорости на услугата за достъп до интернет. Тези споразумения, както и търговските практики на доставчиците на услуги за достъп до интернет, не следва да ограничават упражняването на посочените права и по този начин да заобикалят разпоредбите на настоящия регламент относно гарантирането на достъпа до отворен интернет. Националните регулаторни органи, както и други компетентни органи следва да разполагат с правомощия да се намесват срещу споразумения или търговски практики, които поради своя мащаб водят до случаи, в които изборът на крайните потребители на практика е съществено ограничен. За тази цел оценката на споразуменията и търговските практики следва, *inter alia*, да взема предвид съответните пазарни позиции на посочените доставчици на услуги за достъп до интернет и доставчици на съдържание, приложения и услуги, които участват. От националните регулаторни и другите компетентни органи следва да се изисква, като част от функцията им за наблюдение и прилагане, да се намесват, когато споразуменията или търговските практики биха довели до поддронването на същността на правата на крайните потребители.

(8) При предоставянето на услуги за достъп до интернет доставчиците на тези услуги следва да третират целия трафик еднакво, без дискриминация, ограничение или намеса, независимо от неговия подател или получател, съдържание, приложение или услуга, или крайно устройство. [...]

(9) Целта на разумното управление на трафика е да допринесе за ефективното използване на мрежовите ресурси и до оптимизиране на цялостното качество на преноса в отговор на обективно различните технически изисквания за качество на услугите за специфични категории трафик, и следователно за пренесените съдържание, приложения и услуги. Разумните мерки за управление на трафика, прилагани от доставчиците на услуги за достъп до интернет, следва да бъдат прозрачни, недискриминационни и пропорционални и да не се основават на търговски съображения. [...]

[...]

(11) Всички практики за управление на трафика, които надхвърлят тези разумни мерки за управление на трафика, като блокират, забавят, променят, ограничават, намесват се, влошават качеството или дискриминират специфично съдържание, приложения или услуги или специфични категории съдържание, приложения или услуги, следва да бъдат забранени, при обосновани и определени изключения, предвидени в настоящия регламент. Тези изключения следва да бъдат предмет на стриктно тълкуване и на изисквания за пропорционалност. Специфичното съдържание, приложения и услуги, както и специфични категории от тях, следва да бъдат защитени поради отрицателното въздействие, което имат блокирането и други ограничителни мерки, които не са измежду обосноваваните изключения, за избора на крайните потребители и за иновациите. [...]

4 Член 1 от Регламент 2015/2120, озаглавен „Предмет и обхват“, гласи следното в параграф 1:

„С настоящия регламент се установяват общи правила за гарантиране на еднаквото и недискриминационно третиране на трафика при предоставянето на услуги за достъп до интернет и на съответните права на крайните потребители“.

5 Съгласно член 2 от този регламент определенията, съдържащи се в член 2 от Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (Рамкова директива) (ОВ L 108, 2002 г., стр. 33; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 195), се прилагат и за целите на посочения регламент.

6 Член 3 от посочения регламент, озаглавен „Гарантиране на достъп до отворен интернет“, предвижда следното в параграфи 1—3:

„1. Чрез своята услуга за достъп до интернет крайните потребители имат право на достъп до и разпространение на информация и съдържание, да използват и да предоставят приложения и услуги и да използват крайни устройства по свой избор, независимо от местоположението на крайния потребител или доставчика или от местоположението, източника или местоназначението на информацията, съдържанието, приложението или услугата.“

[...]

2. Споразуменията между доставчиците на услуги за достъп до интернет и крайните потребители относно търговските и техническите условия и характеристиките на услугите за достъп до интернет, като например цени, обеми от данни или скорост, и всички търговски практики, провеждани от доставчиците на услуги за достъп до интернет, не ограничават упражняването на правата на крайните потребители, установени в параграф 1.

3. Доставчиците на услуги за достъп до интернет третират еднакво целия трафик при предоставянето на услуги за достъп до интернет, без дискриминация, ограничение или намеса, независимо от подателя и получателя, съдържанието, до което е получен достъп или което е разпространено, използваните или предоставените приложения или услуги и използваните крайни устройства.

Първа алинея не пречи на доставчиците на услуги за достъп до интернет да прилагат разумни мерки за управление на трафика. За да се считат за разумни, тези мерки трябва да бъдат прозрачни, недискриминационни и пропорционални и да не се основават на търговски съображения, а на обективно различни технически изисквания за качество на услугите на специфични категории трафик. В тези мерки не се вкл[ю]чва наблюдение [на] специфичното съдържание и те не се прилагат за период, по-дълъг от необходимото.

Доставчиците на услуги за достъп до интернет не могат да предприемат [...] мерки за управление на трафика, които надхвърлят мерките, посочени във втора алинея, и по-специално не могат да блокират, забавят, променят, ограничават, упражняват намеса, влошават качеството или да дискриминират специфично съдържание, приложения или услуги или специфични категории от тях, с изключение на случаите, когато това е необходимо, и докато трае необходимостта, с цел:

- а) спазване на законодателните актове на Съюза или на националното законодателство, което е в съответствие с правото на Съюза, приложимо към доставчика на услуги за достъп до интернет, или на мерките за привеждане в действие на тези законодателни актове на Съюза или национално законодателство, в съответствие с правото на Съюза, включително на решения на съдебни или публични органи, които имат съответните правомощия;
- б) запазване целостта и сигурността на мрежата, на услугите, предоставяни по тази мрежа, и на крайните устройства на крайните потребители;
- в) предотвратяване на предстоящо претоварване на мрежата и смекчаване на последствията от извънредни или временни претоварвания на мрежата, при условие че еквивалентните категории трафик се третират еднакво“.

7 Член 5 от същия регламент, озаглавен „Надзор и правоприлагане“, гласи следното в параграф 1, първа алинея:

„Националните регулаторни органи следят внимателно и гарантират спазването на членове 3 и 4 и насърчават осигуряването на непрекъснато наличие на услуги за достъп до интернет на недискриминационен принцип с качество, съответстващо на технологичния напредък. За тези цели националните регулаторни органи могат да налагат изисквания относно технически характеристики, минимални изисквания за качество на услугите и други подходящи и необходими мерки на един или повече доставчици на обществени електронни съобщителни услуги, включително на доставчиците на услуги за достъп до интернет“.

Директива 2002/21

8 В член 2 от Директива 2002/21 се съдържат по-специално следните определения:

- „з) „ползвател“ означава правно образувание или физическо лице, което ползва или търси обществено достъпна електронна съобщителна услуга;

и) „потребител“ означава всяко физическо лице, което ползва или търси обществено достъпна електронна съобщителна услуга за цели, излизащи извън обхвата на неговото занятие, стопанска дейност или професия;

[...]

н) „краен потребител“ означава ползвател, който не предоставя обществени съобщителни мрежи или обществено достъпни електронни съобщителни услуги;

[...]“.

Споровете в главните производства и преюдициалните въпроси

- 9 Telenor е установено в Унгария дружество, което е основен участник в сектора на информационните и комуникационните технологии. То предоставя по-специално услуги за достъп до интернет. Сред услугите, предлагани на неговите потенциални клиенти, фигурират два пакета от услуги, наречени съответно „MyChat“ и „MyMusic“.
- 10 „MyChat“ е пакет от услуги, позволяващ на клиентите, които са абонираните за него, на първо място, да купуват обем данни в размер на един гигабайт и да го използват без ограничения до неговото изчерпване, като имат свободен достъп до наличните приложения и услуги, без от този обем данни да се изважда използването на шест специфични приложения за онлайн комуникация, а именно Facebook, Facebook Messenger, Instagram, Twitter, Viber и Whatsapp, които попадат в обхвата на тарифа, наречена „нулева тарифа“. На второ място, в този пакет е предвидено, че след изчерпване на посочения обем данни клиентите, които са абонираните за него, могат да продължат да използват без ограничения посочените шест специфични приложения, докато по отношение на другите налични приложения и услуги се прилагат мерки за забавяне на трафика.
- 11 „MyMusic“ е пакет, който се предлага с три различни тарифи, наречени съответно „MyMusic Start“ „MyMusic Nonstop“ и „MyMusic Deezer“, достъпни за клиенти, които предварително са заплатили тарифа за услуги за достъп до интернет, и които дават възможност на абонираните за тях, на първо място, да слушат музика онлайн, като използват по-специално четири приложения за разпространение на музика, а именно Apple Music, Deezer, Spotify и Tidal, както и шест радиоуслуги, без използването на тези приложения и услуги, които попадат в обхвата на „нулевата тарифа“, да бъде изваждано от обема данни, включен в заплатената тарифа. На второ място, в този пакет е предвидено, че след изчерпване на обема данни абонираните за него клиенти могат да продължат да използват без ограничения тези специфични приложения и услуги, докато по отношение на другите налични приложения и услуги се прилагат мерки за блокиране или забавяне на трафика.
- 12 Вследствие на започването на две производства, целта на които е да се осъществи контрол за това дали „MyChat“ и „MyMusic“ са в съответствие с член 3 от Регламент 2015/2120, Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság (Националната служба за медии и комуникация, Унгария) постановява две решения, в които приема, че с тези пакети се въвеждат мерки за управление на трафика, които не спазват задължението за еднакво и недискриминационно третиране, предвидено в параграф 3 от посочения член, и че Telenor трябва да прекрати тяхното прилагане.

- 13 Тези две решения впоследствие са потвърдени с две решения на председателя на ANCM, който по-специално приема, че за проверката на съвместимостта на мерките за управление на трафика с член 3, параграф 3 от Регламент 2015/2120 не е необходимо да се оценява въздействието на тези мерки върху упражняването на правата на крайните потребители, посочени в член 3, параграф 1 от този регламент.
- 14 Telenor обжалва двете решения на председателя на ANCM пред Fővárosi Törvényszék (Градски съд Будапеща, Унгария).
- 15 В този контекст то твърди по същество, че пакетите „MyChat“ и „MyMusic“ са част от споразумения, сключени с неговите клиенти, и че като такива те биха могли да попаднат само в обхвата на член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120, с изключение на член 3, параграф 3 от този регламент, който се отнася единствено до мерките за управление на трафика, въведени едностранно от доставчиците на услуги за достъп до интернет. Освен това при всички положения, за да се определи дали такива пакети са съвместими с втората от посочените разпоредби, би било необходимо, също както за целите на проверката на съвместимостта им с първата от посочените разпоредби, да се прецени тяхното въздействие върху упражняването на правата на крайните потребители. Следователно посочените пакети не биха могли да се считат за несъвместими с член 3, параграф 3 от Регламент 2015/2120 единствено поради това че прилагат мерки за управление на трафика, които не спазват въведеното с тази разпоредба задължение за еднакво и недискриминационно третиране, както твърди председателят на ANCM.
- 16 В своя защита то изтъква по-специално, че въпросът с оглед на коя разпоредба от член 3 от Регламент 2015/2120 трябва да се разглежда определено действие, зависи не от формата на това действие, а от неговото съдържание. Освен това то твърди, че за разлика от параграф 2 от горепосочения член, който налага да се оцени въздействието на споразуменията и търговските практики, въведени от доставчиците на услуги за достъп до интернет, върху упражняването на правата на крайните потребители, параграф 3 от посочения член забранява всички мерки за нееднакво или дискриминационно управление на трафика, без да е необходимо да се прави разграничение между мерките, въведени посредством споразумение, сключено от краен потребител с доставчик, и мерките, които се основават на търговска практика на последния. Освен това всички тези мерки като такива били забранени и следователно не е необходимо да се преценява въздействието им върху упражняването на правата на крайните потребители.
- 17 След като отбелязва, че с Регламент 2015/2120 се цели осигуряването на мрежова неутралност и поради това той е от голямо значение, запитващата юрисдикция счита по същество, че висящите пред нея спорове повдигат две групи от нови правни въпроси, които се отнасят до основна разпоредба от този регламент.
- 18 В това отношение тя отбелязва, на първо място, че едновременно с член 3, параграфи 1 и 2 от Регламент 2015/2120, които гарантират определен брой права на крайните потребители на услуги за достъп до интернет и които забраняват на доставчиците на такива услуги да сключват споразумения или въвеждат търговски практики, ограничаващи упражняването на тези права, член 3, параграф 3 предвижда общо задължение за еднакво и недискриминационно третиране на трафика. Текстът на този регламент обаче не позволявал да се определи дали пакетите, които се предлагат от доставчик на услуги за достъп до интернет посредством сключени с клиентите му споразумения, в които се предвижда, че те се ползват от „нулева тарифа“, позволяваща им да използват без ограничения някои специфични приложения и услуги, без това използване да се изважда от обема на закупените данни, и че при изчерпване на този обем данни по отношение на другите налични приложения и услуги се прилагат мерки за блокиране или за забавяне на трафика, попадат в обхвата на параграф 2, на параграф 3, или на параграфи 2 и 3 от член 3 от посочения регламент.

- 19 На второ място, текстът на тези два параграфа също не позволявал, след като бъде определен параграфът или параграфите, които се прилагат към такива действия, да се установи коя методология трябва да бъде приложена, за да се определи дали тези действия са съвместими с Регламент 2015/2120.
- 20 При тези обстоятелства Fővárosi Törvényszék (Градски съд Будапеща) решава да спре производството и да постави на Съда следните преюдициални въпроси, които са формулирани по идентичен начин по дела C-807/18 и C-39/19:
- „1) Трябва ли търговско споразумение между доставчик на услуги за достъп до интернет и краен потребител, съгласно което доставчикът на услуги прилага към последния тарифа с нулев разход по отношение на определени приложения (тоест генерираният за съответното приложение трафик не се отчита като ползване на данни и не се забавя скоростта след изчерпване на договорения обем на данни) и с което доставчикът осъществява дискриминация, която се ограничава до условията на сключеното с крайния потребител споразумение и е насочена единствено срещу крайния потребител, страна по споразумението, но не и към неучастващите в споразумението крайни потребители, да се тълкува във връзка с член 3, параграф 2 от [Регламент 2015/2120]?
- 2) При отрицателен отговор на първия въпрос: трябва ли член 3, параграф 3 от [Регламент 2015/2120] да се тълкува в смисъл, че за да се прецени наличието на нарушение — като се има предвид и съображение 7 от Регламента — е необходима основана на въздействието и на пазара оценка, която да установи дали приетите от доставчика на услуги за достъп до интернет мерки действително ограничават, и евентуално в каква степен, признатите в член 3, параграф 1 от Регламента права на крайния потребител?
- 3) Независимо от първия и втория въпрос: трябва ли член 3, параграф 3 от [Регламент 2015/2120] да се тълкува в смисъл, че установената с него забрана има общ и обективен характер, така че се забранява всякаква мярка на управление на трафика, която третира различно определено интернет съдържание, независимо дали доставчикът на услуги за достъп до интернет осъществява различното третиране чрез споразумение, търговска практика или други действия?
- 4) При утвърдителен отговор на третия въпрос: може ли да се установи нарушение на член 3, параграф 3 от [Регламент 2015/2120] само поради факта че е налице дискриминация, без да се прави допълнителна оценка на пазара и на въздействието, така че в този случай да не е необходима оценка съгласно член 3, параграфи 1 и 2 от Регламента?“.
- 21 С решение на председателя на Съда от 8 март 2019 г. дела C-807/18 и C-39/19 са съединени за целите на писмената и устната фаза на производството и на съдебното решение.

По преюдициалните въпроси

- 22 С четирите си въпроса, които следва да се разгледат заедно, запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали член 3 от Регламент 2015/2120 трябва да се тълкува в смисъл, че пакети, които се предлагат от доставчик на услуги за достъп до интернет посредством споразумения, сключени с крайни потребители, съгласно които последните могат да заплащат тарифа, даваща им право да използват без ограничения определен обем данни, без от него да се изважда използването на някои специфични приложения и услуги, попадащи в обхвата на „нулева тарифа“, като при изчерпване на този обем данни могат да продължат да използват без ограничения посочените специфични приложения и услуги, докато по отношение на другите

налични приложения и услуги се прилагат мерки за блокиране или забавяне на трафика, са несъвместими с параграф 2 от член 3 във връзка с параграф 1 от посочения член, а при условията на евентуалност или кумулативно — с параграф 3 от същия член.

- 23 Съгласно член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120, от една страна, споразуменията, сключени между доставчиците на услуги за достъп до интернет и крайните потребители, и от друга страна, прилаганите от тези доставчици търговски практики не трябва да ограничават упражняването на правата на крайните потребители, посочени в параграф 1 от този член. Както следва от последно посочената разпоредба и както е пояснено в съображение 6 от Регламент 2015/2120, тези права включват по-специално правото за използване на съдържание, приложения и услуги чрез услуга за достъп до интернет, както и правото такова съдържание, приложения и услуги да бъдат предоставяни по този начин.
- 24 От своя страна, член 3, параграф 3 от Регламент 2015/2120 предвижда най-напред в първа алинея, че доставчиците на услуги за достъп до интернет третираат еднакво целия трафик без дискриминация, ограничение или намеса, независимо по-специално от използваните приложения или услуги.
- 25 По-нататък, втора алинея от тази разпоредба гласи, че първа алинея от нея не пречи доставчиците на услуги за достъп до интернет да прилагат разумни мерки за управление на трафика, като се уточнява, че за да се считат за разумни, тези мерки трябва, първо, да бъдат прозрачни, недискриминационни и пропорционални, второ, да се основават не на търговски съображения, а на обективни технически разлики между определени категории трафик и трето, да не включват наблюдение на съдържанието и да не се прилагат за период, по-дълъг от необходимото.
- 26 На последно място, в трета алинея от посочената разпоредба се предвижда, че доставчиците на услуги за достъп до интернет не трябва да прилагат мерки за управление на трафика, които надхвърлят мерките, посочени във втора алинея, и по-специално не трябва да блокират, забавят, променят, ограничават, упражняват намеса, влошават качеството или да дискриминират приложения или услуги или специфични категории от тях, с изключение на случаите, когато това е необходимо, за определен срок, с цел спазване на законодателните актове на Съюза или на национално законодателство, което е в съответствие с правото на Съюза, или на мерки за привеждане в действие на тези законодателни актове на Съюза или национално законодателство, или за да се запази целостта и сигурността на мрежата, на услугите, предоставяни по тази мрежа, и на крайните устройства на крайните потребители, или за да се предотврати претоварване на мрежата или за смекчаване на последствията от него.
- 27 Както следва от член 1 от Регламент 2015/2120 и както отбелязва генералният адвокат в точки 27—29 от заключението си, тези различни разпоредби имат за цел да гарантират еднаквото и недискриминационно третиране на трафика при предоставянето на услуги за достъп до интернет и съответните права на крайните потребители.
- 28 Тъй като съгласно член 5 от Регламент 2015/2120 националните регулаторни органи гарантират спазването на посочените разпоредби и чрез тях на преследваните от горепосочения регламент цели, именно тези органи трябва, под контрола на националните юрисдикции и в светлината на предоставените от Съда уточнения, да определят във всеки отделен случай дали определено действие на даден доставчик на услуги за достъп до интернет попада — с оглед на неговите характеристики — в обхвата на член 3, параграф 2 от посочения регламент, или в обхвата на член 3, параграф 3 от същия регламент, или пък в обхвата на тези две разпоредби, взети кумулативно, като при последната хипотеза започне своята проверка с едната или другата от тях. Когато национален регулаторен орган приеме, че определено действие на даден доставчик

на услуги за достъп до интернет е изцяло несъвместимо с член 3, параграф 3 от Регламент 2015/2120, той може да не определя дали това действие е несъвместимо и с член 3, параграф 2 от посочения регламент.

- 29 В случая от представените на Съда данни е видно, че разглежданите в главното производство пакети имат четири характеристики, което се установява от текста на преюдициалните въпроси и от изложеното в двата акта за преюдициално запитване, така както са обобщени в точки 9—11 и 18 от настоящото решение. Първо, доставчикът на услуги за достъп до интернет, който ги е създал, ги предлага на своите потенциални клиенти в Унгария, преди да ги включи в двустранни споразумения, сключвани от него със заинтересованите клиенти. Второ, тези пакети дават на всеки от абонираните за тях клиенти правото да използва в рамките на обема данни, включен в тарифата, заплатена от тях на доставчика на услуги за достъп до интернет, без ограничения всички налични приложения и услуги, без обаче от него да се изважда използването на някои специфични приложения и услуги, обхванати от „нулева тарифа“. Трето, по отношение на посочените пакети се предвижда, че след изчерпване на закупения обем данни, всеки абониран се за тях клиент може да продължи да използва без ограничения тези специфични приложения и услуги. Четвърто, изчерпването на обема данни, включен в тарифата, за която се прилагат тези условия, води до това доставчикът на услуги за достъп до интернет да прилага спрямо всеки засегнат клиент мерки за блокиране или за забавяне на трафика, свързани с използването на всяко приложение и услуга, различни от тези, за които се прилага посочената нулева тарифа.
- 30 Що се отнася, на първо място, до член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120 във връзка с член 3, параграф 1 от същия регламент, най-напред трябва да се отбележи, че втората от тези разпоредби предвижда, че правата, които тя гарантира на крайните потребители на услуги за достъп до интернет, следва да се упражняват „[ч]рез [тяхната] услуга за достъп до интернет“, а първата разпоредба въвежда изискване такава услуга да не води до ограничаване на упражняването на тези права.
- 31 Освен това от член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120 във връзка със съображение 7 от същия регламент следва, че услугите на даден доставчик на достъп до интернет трябва да бъдат оценявани с оглед на посоченото изискване от националните регулаторни органи, които действат въз основа на член 5 от посочения регламент и под контрола на компетентните национални юрисдикции, като вземат предвид както споразуменията, сключени от този доставчик с крайните потребители, така и търговските практики, прилагани от посочения доставчик.
- 32 В това отношение следва да се отбележи, първо, че член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120 се отнася до „споразуменията“, с които доставчик на услуги за достъп до интернет, от една страна, и краен потребител, от друга страна, се договарят за търговските и техническите условия, както и за характеристиките на услугите за достъп до интернет, които доставчикът следва да предостави на потребителя, като например цената, която трябва да се заплати, обема данни и съответната скорост.
- 33 Както е видно от съображение 7 от Регламент 2015/2120, тези споразумения представляват конкретен израз на свободата, с която разполага всеки краен потребител, да избере в зависимост от техните характеристики услугите, чрез които възнамерява да упражнява гарантираните от този регламент права. В същото съображение обаче се добавя, че такива споразумения не трябва да ограничават упражняването на правата на крайните потребители, нито по този начин да позволяват заобикаляне на разпоредбите на посочения регламент относно гарантирането на достъпа до отворен интернет.

- 34 Що се отнася до „търговските практики“, посочени в член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120, в тази разпоредба се уточнява, че те са „проведени“ от доставчиците на услуги за достъп до интернет. Следователно те не следва да се приемат като съвпадение на волеизявленията между такъв доставчик и краен потребител, за разлика от „споразуменията“, на които едновременно с това се позовава посочената разпоредба.
- 35 Тези търговски практики могат да включват по-специално действията на доставчик на услуги за достъп до интернет, изразяващи се в предлагане на специфични варианти или комбинации от тези услуги на неговите потенциални клиенти, за да отговори на очакванията и предпочитанията на всеки един от тях, и при необходимост да сключи с всеки от тях индивидуално споразумение, което е възможно да доведе до прилагането на по-голям или по-малък брой споразумения с еднакво или подобно съдържание в зависимост от техните очаквания и предпочитания. Подобно на споразуменията, посочени в член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120, търговските практики обаче не трябва да ограничават упражняването на правата на крайните потребители, нито по този начин да позволяват заобикаляне на разпоредбите на посочения регламент относно гарантирането на достъп до отворен интернет.
- 36 Второ, от член 2 от Регламент 2015/2120 и от разпоредбите на Директива 2002/21, към които той препраща, и по-специално член 2, букви з), и) и н) от последно посочената директива, следва, че понятието „крайни потребители“ обхваща всички физически или юридически лица, които използват или търсят обществено достъпни електронни съобщителни услуги, различни от тези, които предоставят обществени съобщителни мрежи или обществено достъпни електронни съобщителни услуги. Така посоченото понятие се отнася както до потребителите, така и до търговците, като предприятията или юридическите лица с нестопанска цел.
- 37 Освен това посоченото понятие обхваща както физическите или юридическите лица, които използват или търсят услуги за достъп до интернет с цел достъп до съдържание, приложения и услуги, така и тези, които се основават на достъп до интернет за предоставяне на съдържание, приложения и услуги.
- 38 Член 3, параграф 1 от Регламент 2015/2120 и съображение 6 от този регламент също така се позовават по-конкретно на тези две категории крайни потребители, като по-специално се утвърждава правото им да имат достъп до информация и съдържание и да използват приложения и услуги, но също и да разпространяват информация и съдържание, както и да предоставят приложения и услуги.
- 39 От това следва, че евентуалното наличие на непозволено ограничаване на упражняването на правата на крайните потребители, като посоченото в точка 30 от настоящото решение, трябва да се преценява, като се вземе предвид въздействието на споразуменията или търговските практики на даден доставчик на услуги за достъп до интернет върху правата не само на търговците и потребителите, които използват или търсят услуги за достъп до интернет с цел достъп до съдържание, приложения и услуги, но и на търговците, които разчитат на такива услуги за достъп до интернет, за да доставят такова съдържание, приложения и услуги. В това отношение от съображение 7 от Регламент 2015/2120 следва, че при оценката на споразуменията и търговските практики на съответния доставчик по-специално е необходимо, наред с други фактори, да се вземат предвид пазарните позиции на тази категория търговци.
- 40 Трето, в посочения в предходната точка контекст член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120 се позовава на „споразумения“ и „търговски практики“ на даден доставчик на услуги за достъп до интернет, като в текстовете на много езици се използва множествено число.
- 41 Освен това в съображение 7 от Регламент 2015/2120 се уточнява, че оценката за евентуалното наличие на ограничение на упражняването на правата на крайните потребители предполага да се определи дали споразуменията и търговските практики на такъв доставчик водят поради

техния „мащаб“ до положения, при които изборът на крайните потребители е съществено ограничен, като се вземат предвид по-специално съответните пазарни позиции на доставчиците на услуги за достъп до интернет и на засегнатите доставчици на съдържание, приложения и услуги.

- 42 От това следва, че волята на законодателя на Съюза не е била да ограничи оценката на споразуменията и търговските практики на даден доставчик на услуги за достъп до интернет до едно или друго споразумение или до една или друга търговска практика, взети поотделно, а да предвиди извършването и на цялостна оценка на споразуменията и търговските практики на този доставчик.
- 43 С оглед на тези различни обстоятелства следва най-напред да се отбележи, че споразумение, с което даден клиент се абонира за пакет, при който след изчерпване на обема данни, включени в заплатената тарифа, този клиент разполага с неограничен достъп само до някои приложения и до някои услуги, за които се прилага „нулева тарифа“, може да доведе до ограничаване на упражняването на правата по член 3, параграф 1 от Регламент 2015/2120. Съвместимостта на такова споразумение с член 3, параграф 2 от посочения регламент трябва да се преценява във всеки отделен случай с оглед на параметрите, изброени в съображение 7 от посочения регламент.
- 44 На следващо място, подобни пакети, които попадат в обхвата на търговската практика по смисъла на член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120, с оглед на кумулативното въздействие на споразуменията, до сключването на които те могат да доведат, могат да увеличат използването на някои специфични приложения и услуги, а именно тези, които могат да бъдат използвани без ограничения на „нулева тарифа“ след изчерпване на обема данни, включени в заплатената от клиентите тарифа, и съответно да предизвикат намаляване на използването на други налични приложения и услуги, като се имат предвид мерките, с които разглежданият доставчик на услуги за достъп до интернет прави технически по-трудно и дори невъзможно използването им.
- 45 Накрая, колкото по-голям е броят на клиентите, сключващи споразумения, с които се абонират за такива пакети, толкова повече кумулативното въздействие на тези споразумения, с оглед на неговия мащаб, може да доведе до значително ограничаване на упражняването на правата на крайните потребители и дори до засягане на самата същност на тези права — хипотеза, изрично посочена в съображение 7 от Регламент 2015/2120.
- 46 От това следва, че сключването на такива споразумения за значителна част от пазара може да ограничи упражняването на правата на крайните потребители по смисъла на член 3, параграф 2 от Регламент 2015/2120.
- 47 На второ място, що се отнася до член 3, параграф 3 от Регламент 2015/2120, следва най-напред да се отбележи, че както следва от точка 24 от настоящото решение, първата алинея от тази разпоредба във връзка със съображение 8 от посочения регламент налага на доставчиците на услуги за достъп до интернет общо задължение да третират еднакво трафика без дискриминация, ограничение или намеса, от което в никакъв случай не може да се дерогира чрез прилаганите от тези доставчици търговски практики или сключените от тях споразумения с крайните потребители.
- 48 По-нататък, от втора алинея на посочената разпоредба, както и от съображение 9 от Регламент 2015/2120, с оглед на което тя трябва да се тълкува, следва, че едновременно с изискването да спазват това общо задължение, за доставчиците на услуги за достъп до интернет се запазва възможността да приемат разумни мерки за управление на трафика. Тази възможност обаче е поставена в зависимост по-специално от условието такива мерки да се основават на „обективно различни технически изисквания за качество на услугите на специфични категории трафик“, а не

на „търговски съображения“. По-конкретно следва да се счита за основана на такива „търговски съображения“ всяка мярка, която доставчик на услуги за достъп до интернет прилага по отношение на краен потребител, така както той е определен в точки 36 и 37 от настоящото решение, която мярка без да се основава на посочените обективни разлики води до това да не се третират еднакво и без дискриминация съдържанието, приложенията или услугите, предлагани от различните доставчици на съдържание, приложения или услуги.

- 49 Накрая, от член 3, параграф 3, трета алинея от Регламент 2015/2120 следва, че освен ако са приети за определен срок и са необходими, за да позволят на даден доставчик на услуги за достъп до интернет да изпълни законово задължение, или да запази интегритета и сигурността на мрежата, или да предотврати или премахне нейното претоварване, всички мерки, изразяващи се в блокирането, забавянето, промяната, ограничаването, упражняването на намеса, влошаването или дискриминирането по-специално на специфични приложения или услуги, не могат да бъдат считани за разумни по смисъла на втора алинея от посочената разпоредба и следователно като такива трябва да бъдат разглеждани като несъвместими с нея.
- 50 От това следва, че за да се установи тази несъвместимост, не се изисква никаква оценка на въздействието на тези мерки върху упражняването на правата на крайните потребители, тъй като член 3, параграф 3 от Регламент 2015/2120 не предвижда такова изискване, за да се прецени дали е спазено предвиденото в него общо задължение.
- 51 В случая, от една страна, разглежданите в главното производство действия включват мерки за блокиране или за забавяне на трафика, свързани с използването на определени приложения и услуги, които попадат в обхвата на член 3, параграф 3 от Регламент 2015/2120, независимо от това дали те са резултат от споразумение, сключено с доставчика на услуги за достъп до интернет, от търговска практика на този доставчик или от техническа мярка на посочения доставчик, която не е свързана нито със споразумение, нито с търговска практика. Тези мерки за блокиране или за забавяне на трафика се прилагат в допълнение към „нулевата тарифа“, от която се ползват съответните крайни потребители, и правят технически по-трудно и дори невъзможно използването от тях на приложения и услуги, които не попадат в обхвата на посочената тарифа.
- 52 Следователно тези мерки изглеждат основани не на обективно различни технически изисквания за качество на услугите на специфични категории трафик, а на съображения от търговски характер.
- 53 От друга страна, от материалите по делото не следва, че посочените мерки попадат в обхвата на едно от трите изключения, изчерпателно изброени в член 3, параграф 3, трета алинея от Регламент 2015/2120.
- 54 С оглед на всички изложени по-горе съображения на поставените въпроси следва да се отговори, че член 3 от Регламент 2015/2120 трябва да се тълкува в смисъл, че пакети, които се предлагат от доставчик на услуги за достъп до интернет посредством споразумения, сключени с крайни потребители, съгласно които последните могат да заплащат тарифа, даваща им право да използват без ограничения определен обем данни, без от него да се изважда използването на някои специфични приложения и услуги, попадащи в обхвата на „нулева тарифа“, като при изчерпване на този обем данни могат да продължат да използват без ограничения посочените специфични приложения и услуги, докато по отношение на другите налични приложения и услуги се прилагат мерки за блокиране или забавяне на трафика,
- са несъвместими с член 3, параграф 2 във връзка с параграф 1 от посочения член, ако тези пакети, споразумения и мерки за блокиране или забавяне ограничават упражняването на правата на крайните потребители, и

- са несъвместими с параграф 3 от посочения член, ако посочените мерки за блокиране или забавяне се основават на търговски съображения.

По съдебните разноски

- 55 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (голям състав) реши:

Член 3 от Регламент (ЕС) 2015/2120 на Европейския парламент и на Съвета от 25 ноември 2015 година за определяне на мерки относно достъпа до отворен интернет и за изменение на Директива 2002/22/ЕО относно универсалната услуга и правата на потребителите във връзка с електронните съобщителни мрежи и услуги и на Регламент (ЕС) № 531/2012 относно роуминга в обществени мобилни съобщителни мрежи в рамките на Съюза трябва да се тълкува в смисъл, че пакети, които се предлагат от доставчик на услуги за достъп до интернет посредством споразумения, сключени с крайни потребители, съгласно които последните могат да заплащат тарифа, даваща им право да използват без ограничения определен обем данни, без от него да се изважда използването на някои специфични приложения и услуги, попадащи в обхвата на „нулева тарифа“, като при изчерпване на този обем данни могат да продължат да използват без ограничения посочените специфични приложения и услуги, докато по отношение на другите налични приложения и услуги се прилагат мерки за блокиране или забавяне на трафика,

- са несъвместими с член 3, параграф 2 във връзка с параграф 1 от посочения член, ако тези пакети, споразумения и мерки за блокиране или забавяне ограничават упражняването на правата на крайните потребители, и
- са несъвместими с параграф 3 от посочения член, ако посочените мерки за блокиране или забавяне се основават на търговски съображения.

Подписи