

ARREST VAN HET HOF

12 december 1996 *

In zaak C-302/94,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EG-Verdrag van de High Court of Justice (Queen's Bench Division), in het aldaar aanhangig geding tussen

The Queen

en

Secretary of State for Trade and Industry,

ex parte: **British Telecommunications plc,**

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van richtlijn 90/387/EEG van de Raad van 28 juni 1990 betreffende de totstandbrenging van de interne markt voor telecommunicatiediensten door middel van de tenuitvoerlegging van Open Network Provision (ONP) (PB 1990, L 192, blz. 1), en over de uitlegging en geldigheid van richtlijn 92/44/EEG van de Raad van 5 juni 1992 betreffende de toepassing van Open Network Provision (ONP) op huurlijnen (PB 1992, L 165, blz. 27),

wijst

* Procestaal: Engels.

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: G. C. Rodríguez Iglesias, president, G. F. Mancini en J. C. Moitinho de Almeida, kamerpresidenten, C. N. Kakouris, C. Gulmann, D. A. O. Edward, J.-P. Puissochet (rapporteur), P. Jann en H. Ragnemalm, rechters,

advocaat-generaal: G. Tesaurò
griffier: L. Hewlett, administrateur

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

- British Telecommunications plc, vertegenwoordigd door G. Barling, QC, en D. Anderson, Barrister,
- de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door J. E. Collins, Assistant Treasury Solicitor, als gemachtigde, bijgestaan door K. P. E. Lasok, QC, en S. Richards, Barrister,
- de Franse regering, vertegenwoordigd door E. Belliard, adjunct-directeur bij de directie juridische zaken van het Ministerie van Buitenlandse zaken, en J.-M. Belorgey, chargé de mission bij die directie, als gemachtigden,
- de Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door A. Lopes Sabino en M. Bishop, leden van zijn juridische dienst, als gemachtigden,
- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch hoofdadviseur R. Wainwright en C. Schmidt, lid van haar juridische dienst, als gemachtigden,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van British Telecommunications plc, vertegenwoordigd door D. Wyatt, QC, en D. Anderson; de regering van het Verenigd Koninkrijk, vertegenwoordigd door J. E. Collins en K. P. E. Lasok; de Franse regering, vertegenwoordigd door J.-M. Belorgey; de Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door A. Lopes Sabino en M. Bishop, en de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Wainwright en C. Schmidt, ter terechtzitting van 9 januari 1996,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 23 mei 1996,

het navolgende

Arrest

- 1 Bij beschikking van 25 juli 1994, ingekomen bij het Hof op 14 november daaraanvolgend, heeft de High Court of Justice (Queen's Bench Division) krachtens artikel 177 EG-Verdrag verscheidene vragen gesteld over de uitlegging van richtlijn 90/387/EEG van de Raad van 28 juni 1990 betreffende de totstandbrenging van de interne markt voor telecommunicatiediensten door middel van de tenuitvoerlegging van Open Network Provision (ONP) (PB 1990, L 192, blz. 1; hierna: „ONP-richtlijn”), en over de uitlegging en geldigheid van richtlijn 92/44/EEG van de Raad van 5 juni 1992 betreffende de toepassing van Open Network Provision (ONP) op huurlijnen (PB 1992, L 165, blz. 27; hierna: „huurlijnenrichtlijn”).
- 2 De ONP-richtlijn, die op dezelfde dag is vastgesteld als richtlijn 90/388/EEG van de Commissie van 28 juni 1990 betreffende de mededinging op de markten voor telecommunicatiediensten (PB 1990, L 192, blz. 10; hierna: „dienstenrichtlijn”),

maakt deel uit van het optreden van de Gemeenschap met het oog op de totstandbrenging van een gemeenschappelijke markt voor telecommunicatiediensten. Zij is gebaseerd op artikel 100 A van het Verdrag en heeft tot doel een open telecommunicatienetwerk op te zetten teneinde de totstandbrenging van die gemeenschappelijke markt te verzekeren (zie de vierde overweging van de considerans van de ONP-richtlijn).

- 3 Artikel 2, punten 1 en 2, van de ONP-richtlijn bevat dezelfde definities als artikel 1, lid 1, eerste en tweede streepje, van de dienstenrichtlijn. Het luidt als volgt:

„In deze richtlijn wordt verstaan onder:

- 1) ‚Telecommunicatieorganisaties‘: openbare of particuliere lichamen waaraan door een Lid-Staat bijzondere of uitsluitende rechten zijn verleend om openbare telecommunicatienetten aan te leggen en, in voorkomende gevallen, om openbare telecommunicatiediensten aan te bieden.

Voor de toepassing van deze richtlijn delen de Lid-Staten aan de Commissie mede aan welke lichamen zij bijzondere of uitsluitende rechten hebben verleend;

- 2) ‚Bijzondere of uitsluitende rechten‘: de rechten die door een Lid-Staat of een overheidsinstelling op grond van wettelijke of bestuursrechtelijke maatregelen zijn verleend aan een of meer openbare of particuliere lichamen, uit hoofde waarvan aan hen het recht om bepaalde diensten aan te bieden of bepaalde activiteiten te ontplooiën, is voorbehouden.”

- 4 Voorts wordt volgens artikel 2, punt 10, van deze richtlijn verstaan onder:

„Voorwaarden voor Open Network Provision’: het geheel van de overeenkomstig deze richtlijn geharmoniseerde voorwaarden die betrekking hebben op open en efficiënte toegang tot en gebruik van openbare telecommunicatienetwerken en, indien van toepassing, openbare telecommunicatiediensten, hierna genoemd ‚ONP-voorwaarden’.”

- 5 Volgens artikel 3 van deze richtlijn dienen ONP-voorwaarden op objectieve criteria te zijn gebaseerd, doorzichtig te zijn en op passende wijze te worden bekendgemaakt, gelijkheid van toegang van exploitanten tot het netwerk te garanderen en niet discriminerend te zijn. Voorts mogen deze voorwaarden de toegang tot openbare telecommunicatienetwerken of -diensten niet beperken, behalve om redenen gegrond op essentiële eisen, te weten de veiligheid van het netwerk, het behoud van netwerkintegriteit, de interoperabiliteit van diensten en de bescherming van gegevens, of om redenen die voortvloeien uit de uitoefening van bijzondere of uitsluitende rechten die door de Lid-Staten zijn verleend.
- 6 Ingevolge artikel 6 van de ONP-richtlijn dient de Raad, overeenkomstig artikel 100 A van het Verdrag, specifieke richtlijnen tot vaststelling van ONP-voorwaarden aan te nemen.
- 7 De huurlijnenrichtlijn is krachtens deze bepaling vastgesteld en is derhalve gebaseerd op artikel 100 A van het Verdrag. Blijkens artikel 1 heeft deze richtlijn betrekking op „de harmonisatie van de voorwaarden voor een open en efficiënte toegang tot en het gebruik van via openbare telecommunicatienetwerken aan gebruikers aangeboden huurlijnen, alsmede op de beschikbaarheid in de hele Gemeenschap van een minimumreeks huurlijnen met geharmoniseerde technische karakteristieken”.

8 Artikel 2, lid 1, van deze richtlijn bepaalt:

„De relevante definities van richtlijn 90/387/EEG zijn eveneens van toepassing op deze richtlijn.”

9 In artikel 2, lid 2, worden „huurlijnen” gedefinieerd als „de telecommunicatiefaciliteiten die worden geleverd in het kader van de opzet, de ontwikkeling en de exploitatie van het openbare telecommunicatienet, met behulp waarvan transparante transmissiecapaciteit tussen aansluitpunten van het netwerk wordt geleverd, zonder ‚on demand switching’ (...)”.

10 De artikelen 3 tot en met 10 van deze richtlijn leggen de Lid-Staten een aantal verplichtingen op voor het leveren van huurlijnen:

- ingevolge artikel 3, lid 3, dienen de Lid-Staten ervoor te zorgen, dat informatie betreffende nieuwe soorten huurlijnaanbiedingen binnen een bepaalde termijn wordt bekendgemaakt;
- ingevolge artikel 5 dienen de Lid-Staten ervoor te zorgen, dat aanbiedingen gedurende een redelijke termijn worden gehandhaafd, dat een aanbod slechts na overleg met de betrokken gebruikers kan worden beëindigd en dat gebruikers de zaak aan de nationale regelgevende instantie kunnen voorleggen wanneer zij de door de telecommunicatieorganisaties voorgenomen datum van beëindiging niet aanvaarden;
- artikel 6 legt enkele voorwaarden op met betrekking tot de toegang tot en het gebruik van huurlijnen;
- ingevolge artikel 7, lid 1, dienen de Lid-Staten ervoor te zorgen, dat de telecommunicatieorganisaties afzonderlijk dan wel gezamenlijk een minimumreeks huurlijnen overeenkomstig bijlage II bij de richtlijn leveren teneinde in de gehele Gemeenschap een geharmoniseerd aanbod te waarborgen;

- ingevolge artikel 8 dienen de nationale instanties ervoor te zorgen, dat de telecommunicatieorganisaties zich aan het beginsel van non-discriminatie houden wanneer zij gebruik maken van het openbare telecommunicatienetwerk voor de levering van diensten die ook door andere dienstverleners kunnen worden geleverd;

 - ingevolge artikel 10 dienen de Lid-Staten te waarborgen, dat de tarieven voor huurlijnen aan bepaalde basisbeginselen van doorzichtige en op de kostprijs gebaseerde tarieven voldoen.
- 11 Blijkens de stukken is degene die in het Verenigd Koninkrijk een telecommunicatiesysteem exploiteert zonder te beschikken over een daartoe door de bevoegde minister krachtens Section 7 van de Telecommunications Act 1984 verleende vergunning, strafbaar.
- 12 De minister is ingevolge Section 9 van de Telecommunications Act bevoegd als „public telecommunication system” aan te wijzen elk telecommunicatiesysteem dat beschikt over een vergunning die voldoet aan de voorwaarden van Section 8 van die Act, zoals de verplichting om gespecificeerde diensten aan te bieden, en de verplichting om de aansluiting van andere telecommunicatiesystemen te aanvaarden. De exploitanten van deze diensten worden aangeduid als „Public Telecommunications Operators” (hierna: „PTO's”).
- 13 Ter vervulling van de taken waarvoor hun de vergunning is verleend, kunnen aan de PTO's bepaalde bijzondere rechten worden toegekend, zoals het recht grond te verwerven middels dwang, grond te betreden voor exploratiedoeleinden, netwerkapparatuur aan te brengen boven of onder de openbare weg en apparatuur te plaatsen op particuliere grond met toestemming van de belanghebbenden, behoudens ontheffing door de rechter.

- 14 Blijkens de gegevens in de verwijzingsbeschikking en de bij het Hof ingediende opmerkingen heeft de regering van het Verenigd Koninkrijk tussen 1983 en 1991 vergunningen inzake de levering van telecommunicatiediensten tussen vaste punten verleend aan British Telecommunications plc (hierna: „BT”) en Kingston-upon-Hull City Council (Kingston Communications plc, hierna: „Kingston”) enerzijds en aan Mercury Communications Ltd (hierna: „Mercury”) anderzijds.
- 15 BT exploiteert een openbaar telecommunicatienetwerk en levert openbare telecommunicatiediensten op het gehele nationale grondgebied, met uitzondering van het gebied rond Hull, waar Kingston haar eigen netwerk exploiteert. Voor die twee ondernemingen geldt in het bijzonder een „universele dienstverplichting”, dat wil zeggen de verplichting om in het hele gebied waar zij een netwerk exploiteren, spraaktelefoondiensten te verlenen aan een ieder die daarom verzoekt.
- 16 Ook Mercury exploiteert een netwerk en levert openbare telecommunicatiediensten op het gehele nationale grondgebied. Zij heeft daarentegen geen universele dienstverplichting.
- 17 In maart 1991 beëindigden de autoriteiten van het Verenigd Koninkrijk dit duopolie-beleid; zij besloten, dat vergunningaanvragen voor de exploitatie van telecommunicatienetwerken op nationale schaal in beginsel zouden worden ingewilligd, tenzij gegronde redenen zich daartegen verzetten.
- 18 Blijkens het dossier zijn sindsdien ongeveer 600 vergunningen verleend en bezitten ongeveer 140 exploitanten de hoedanigheid van PTO, te weten BT, Mercury, Kingston, een honderdtal kabelexploitanten en enkele exploitanten van cellulaire radio.

- 19 BT en Mercury blijven evenwel de enige exploitanten die een vergunning hebben om internationale verbindingen en inzonderheid intracommunautaire verbindingen te exploiteren. Dienaangaande preciseert de verwijzende rechter, dat sinds 1991 geen enkele vergunning voor de exploitatie van dergelijke verbindingen is verleend, doch dat andere telecommunicatiebedrijven de mogelijkheid hebben om zich op de netwerken van BT en Mercury aan te sluiten of van deze lijnen te huren voor de levering van internationale telecommunicatiediensten.
- 20 Blijkens het dossier exploiteerde BT in 1993/1994 zowel in het Verenigd Koninkrijk als op internationale schaal ongeveer 800 000 huurlijnen, Mercury ongeveer 8 300 lijnen in het Verenigd Koninkrijk en 800 op internationale schaal, Kingston ongeveer 4 000 lijnen in het Verenigd Koninkrijk, terwijl de 130 andere PTO's de 200 tot 300 resterende lijnen in het Verenigd Koninkrijk onder elkaar hadden verdeeld.
- 21 Krachtens artikel 2, punt 1, van de ONP-richtlijn deelde het Verenigd Koninkrijk de Commissie mede, dat het bijzondere of uitsluitende rechten had verleend aan BT, Mercury, Kingston en twaalf andere maatschappijen, alsmede aan meer dan honderd kabelmaatschappijen.
- 22 Het Verenigd Koninkrijk zette de huurlijnenrichtlijn middels de Telecommunications (Leased Lines) Regulations 1993 (SI 1993, nr. 2330) in nationaal recht om. Daarbij werden de vergunningvoorwaarden van BT, Kingston en Mercury gewijzigd in dier voege, dat hun enkele of alle voorwaarden van deze richtlijn werden opgelegd. Geen enkel ander telecommunicatiebedrijf, zelfs geen van de bedrijven waarvan de naam op grond van artikel 2, punt 1, van de ONP-richtlijn aan de Commissie was meegedeeld, werd met deze voorwaarden geconfronteerd.
- 23 BT daagde de Secretary of State for Trade and Industry voor de rechter om de omzetting van de huurlijnenrichtlijn in nationaal recht aan te vechten. Zij is van mening, dat zij geen bijzondere of uitsluitende rechten in de zin van de

ONP-richtlijn geniet, zodat zij dus niet aan de verplichtingen van de huurlijnen-richtlijn moet worden onderworpen. Zo het Verenigd Koninkrijk al gerechtigd was haar deze verplichtingen op te leggen, dan zouden deze ingevolge het non-discriminatiebeginsel moeten worden opgelegd aan alle exploitanten die een vergunning hebben om huurlijnen te leveren; de huurlijnenrichtlijn bevat immers geen drempel waaronder de exploitanten niet aan de verplichtingen van de richtlijn zouden zijn onderworpen (zogenoemde „de minimis”-uitzondering). Ten slotte zou de verplichting tot levering van een minimumreeks huurlijnen met bepaalde geharmoniseerde technische karakteristieken in strijd zijn met het evenredigheidsbeginsel, aangezien er in het Verenigd Koninkrijk geen vraag naar dergelijke diensten bestaat.

24 Mercury en Kingston hebben in deze procedure geïntervenieerd aan de zijde van BT.

25 In die omstandigheden heeft de High Court of Justice (Queen's Bench Division) het Hof de volgende vragen voorgelegd:

„1) a) Moeten 's Raads richtlijnen 90/387/EEG en 92/44/EEG aldus worden uitgelegd, dat de Lid-Staten gerechtigd of verplicht zijn, aan de krachtens de artikelen 3 tot en met 10 van richtlijn 92/44/EEG op hen rustende verplichtingen uitvoering te geven door enkel eisen te stellen aan openbare of particuliere lichamen („ondernemingen”) in de zin van artikel 2, lid 1, van richtlijn 92/44/EEG, dat wil zeggen lichamen waaraan door een Lid-Staat „bijzondere of uitsluitende rechten” zijn verleend om huurlijnen te leveren?

b) Indien vraag 1 a) ontkennend wordt beantwoord, in welke omstandigheden is een Lid-Staat dan gerechtigd of verplicht, aan genoemde verplichtingen uitvoering te geven door eisen te stellen aan een onderneming die niet dergelijke „bijzondere of uitsluitende rechten” heeft?

2) a) Is een Lid-Staat met het oog op de toepassing van richtlijn 92/44/EEG gerechtigd, een onderneming te behandelen als hebbende 'bijzondere of uitsluitende rechten' in de zin van artikel 2 van richtlijn 90/387/EEG, wanneer

i) het in de betrokken Lid-Staat exploiteren van een telecommunicatiesysteem zonder in het bezit te zijn van een door de bevoegde autoriteiten van die staat verleende vergunning, een strafbaar feit is;

ii) de betrokken Lid-Staat te kennen heeft gegeven, dat alle aanvragen voor vergunningen om de betrokken dienst te verrichten, door hem met inachtneming van het toepasselijke nationale recht op hun merites worden beoordeeld, dat die aanvragen in beginsel door de vergunningverlenende autoriteit worden ingewilligd, tenzij er bijzondere redenen zijn om de vergunning te weigeren, en dat er geen enkele beperking geldt met betrekking tot het aantal te verlenen vergunningen;

iii) verscheidene ondernemingen (waaronder verzoekster en interveniënten) daadwerkelijk overeenkomstig dergelijke vergunningen huurlijnen leveren?

b) Indien de hierboven onder a) genoemde factoren niet bepalend zijn voor het antwoord op de daar gestelde vraag, welke andere criteria zijn dan relevant?

3) In het licht van de antwoorden op de vragen 1 en/of 2:

a) moet richtlijn 92/44/EEG aldus worden uitgelegd, dat een Lid-Staat gerechtigd is ervan af te zien, een of meer van de in de artikelen 3 tot en met 10 van die richtlijn geformuleerde verplichtingen op te leggen aan een onderneming

i) die van de Lid-Staat een vergunning heeft verkregen om huurlijnen te leveren, doch die dienst momenteel niet aanbiedt;

ii) die de betrokken dienst aanbiedt?

b) Indien het antwoord op vraag 3 a) i) en/of ii) bevestigend luidt, in welke omstandigheden en op basis van welke criteria moet richtlijn 92/44/EEG dan aldus worden uitgelegd, dat zij een Lid-Staat toestaat ervan af te zien, een of meer van de genoemde verplichtingen aan een dergelijke onderneming op te leggen?

c) In het bijzonder,

i) moet de richtlijn aldus worden uitgelegd, dat zij een Lid-Staat toestaat af te zien van het opleggen van bedoelde verplichtingen aan een onderneming, op grond dat naar het oordeel van die Lid-Staat de betrokken onderneming daadwerkelijk slechts in zeer beperkte mate huurlijnen levert?

ii) Zo ja, hoe moet deze de minimis-uitzondering dan worden gedefinieerd? In het bijzonder, mag een Lid-Staat zich bij zijn beoordeling beperken tot de marktpositie op het moment waarop aan de richtlijn uitvoering wordt gegeven, of dient hij ook rekening te houden met de potentiële marktontwikkeling?

iii) Verlangt het non-discriminatiebeginsel, gezien in samenhang met het rechtszekerheidsbeginsel, dat indien de vaststelling van een de minimis-drempel toelaatbaar is, een dergelijke drempel wordt opgenomen in de nationale maatregelen tot uitvoering van de richtlijn?

4) In het licht van de antwoorden op de vragen 1 en/of 2: moet richtlijn 92/44/EEG, in het bijzonder artikel 7, lid 1, ervan, aldus worden uitgelegd, dat een Lid-Staat gerechtigd of verplicht is, de verplichting om een minimumreeks huurlijnen overeenkomstig bijlage II te leveren, op te leggen aan twee van de ondernemingen waaraan hij een vergunning heeft verleend om de betrokken dienst te verrichten, doch aan geen enkele andere van die ondernemingen?

- 5) Indien enig onderdeel van vraag 3 of vraag 4 bevestigend wordt beantwoord, is richtlijn 92/44/EEG dan in zoverre ongeldig wegens schending van, onder meer, het non-discriminatiebeginsel?
- 6) Is richtlijn 92/44/EEG, in het bijzonder artikel 7, lid 1, juncto bijlage II ervan, ongeldig wegens schending van het evenredigheidsbeginsel, voor zover zij verlangt dat in alle Lid-Staten 2 048 kbit/s digitale gestructureerde huurlijnen met de in genoemde bijlage gespecificeerde technische kenmerken worden geleverd?
- 7) a) Is een Lid-Staat naar gemeenschapsrecht verplicht, een onderneming de schade te vergoeden die deze heeft geleden als gevolg van het feit dat:
- i) met betrekking tot die onderneming aan een of meer van de in de artikelen 3 tot en met 10 van richtlijn 92/44/EEG geformuleerde verplichtingen op onjuiste wijze uitvoering is gegeven?
 - ii) bij de uitvoering van de betrokken richtlijn het beginsel van gelijke behandeling is geschonden?
 - iii) aan de betrokken verplichtingen uitvoering is gegeven in omstandigheden waarin de relevante bepalingen van de richtlijn ongeldig zijn wegens schending van het beginsel van gelijke behandeling en/of het evenredigheidsbeginsel?
- b) Indien op een of meer van de vragen 7 a) i), ii) en iii) een bevestigend antwoord wordt gegeven, onder welke voorwaarden ontstaat dan een dergelijke verplichting tot schadevergoeding?"

De eerste vier vragen

- 26 Met zijn eerste vier vragen, die wegens hun nauwe onderlinge samenhang te zamen moeten worden onderzocht, wenst de nationale rechter te vernemen, wat de werkingssfeer van de huurlijnenrichtlijn is. Hij wil weten, of die richtlijn van toepassing is op „telecommunicatieorganisaties” in de zin van artikel 2, punt 1, van de ONP-richtlijn, dat wil zeggen openbare of particuliere lichamen waaraan door de Lid-Staten bijzondere of uitsluitende rechten zijn verleend om openbare telecommunicatienetten aan te leggen en om openbare telecommunicatiediensten aan te bieden (eerste vraag), en hij verzoekt het Hof deze rechten nader te definiëren (tweede vraag). Voorts wil hij weten, of de huurlijnenrichtlijn van toepassing is op andere ondernemingen en, zo ja, op welke (derde vraag), in het bijzonder wat artikel 7 van de richtlijn betreft (vierde vraag).
- 27 Volgens de tweede overweging van de considerans van de dienstenrichtlijn waren ten tijde van de vaststelling van die richtlijn en van de ONP-richtlijn, in alle Lid-Staten de aanleg en de exploitatie van telecommunicatienetwerken en het aanbieden van diensten op dat gebied gewoonlijk toevertrouwd aan een of meer ondernemingen, aan welke daartoe „uitsluitende of bijzondere” rechten waren toegekend, dat wil zeggen rechten „gekenmerkt door de discretionaire bevoegdheid die de overheid op verschillende niveaus uitoefent wat de toegang tot de markten voor telecommunicatiediensten betreft”.
- 28 Ingevolge de dienstenrichtlijn dienden de Lid-Staten de uitsluitende of bijzondere rechten die aan die ondernemingen waren toegekend voor het aanbod van de meeste telecommunicatiediensten, af te schaffen, zodat was gewaarborgd dat die diensten in de gehele Gemeenschap vrij konden worden aangeboden (zie inzonderheid artikel 2, eerste alinea, van de richtlijn).
- 29 De aan die ondernemingen toegekende uitsluitende of bijzondere rechten voor de aanleg en de exploitatie van netwerken, werden daarentegen niet ter discussie gesteld.

- 30 Om te voorkomen dat het handhaven van die uitsluitende of bijzondere rechten met betrekking tot de telecommunicatienetwerken het vrij verrichten van telecommunicatiediensten in de Lid-Staten en tussen de Lid-Staten onderling zou belemmeren, voorzag de ONP-richtlijn in de oprichting van een open telecommunicatienetwerk in de Gemeenschap, dat voor alle exploitanten onder dezelfde voorwaarden toegankelijk is. De richtlijn harmoniseert aldus enkele van de toegangs- en gebruiksvoorwaarden van de telecommunicatienetwerken.
- 31 Die richtlijn bepaalt echter, dat de harmonisatie stapsgewijs zal plaatsvinden, om rekening te houden met de in de verschillende Lid-Staten bestaande situaties en dwingende technische of administratieve voorschriften (zie de vijfde overweging van de considerans en artikel 4 van de richtlijn).
- 32 De huurlijnenrichtlijn is een specifieke richtlijn, die overeenkomstig artikel 6 van de ONP-richtlijn de voorwaarden voor toegang tot de door de exploitanten van telecommunicatienetwerken van de Lid-Staten geleverde huurlijnen nader vaststelt. Zij harmoniseert enkele van de toegangsvoorwaarden voor deze lijnen, in het bijzonder op het gebied van de tarieven (artikelen 3-10), en voorziet in elk van de Lid-Staten in de beschikbaarstelling aan gebruikers van een minimumreeks huurlijnen met geharmoniseerde karakteristieken (artikel 7).
- 33 Zoals blijkt uit de preambule en de bepalingen van de ONP-richtlijn en de huurlijnenrichtlijn (zie in het bijzonder de artikelen 6, lid 4, 7, lid 1, 8, lid 2, en 10, lid 2, van de laatstgenoemde), dienen die verschillende verplichtingen te gelden voor „telecommunicatieorganisaties”, dat wil zeggen volgens de definities van artikel 2, punt 1, van de ONP-richtlijn, waarnaar artikel 2, lid 1, van de huurlijnenrichtlijn verwijst, openbare of particuliere lichamen waaraan door de Lid-Staten uitsluitende of bijzondere rechten zijn verleend om openbare telecommunicatienetten aan te leggen en, in voorkomende gevallen, om openbare telecommunicatiediensten aan te bieden.

- 34 Uit artikel 2 van richtlijn 94/46/EG van de Commissie van 13 oktober 1994 tot wijziging van richtlijn 88/301/EEG en richtlijn 90/388/EEG met name met betrekking tot satellietcommunicatie (PB 1994, L 268, blz. 15) — waarbij de definities van artikel 1, lid 1, van de dienstenrichtlijn, die zijn overgenomen in artikel 2, punten 1 en 2, van de ONP-richtlijn, worden gewijzigd —, uit de feitelijke context waarin de dienstenrichtlijn, de ONP-richtlijn en de huurlijnenrichtlijn zijn vastgesteld, alsmede uit de doeleinden die zij trachten te bereiken, blijkt dat de uitsluitende of bijzondere rechten waarnaar wordt verwezen, in het algemeen moeten worden opgevat als rechten die door de autoriteiten van een Lid-Staat aan een onderneming of aan een beperkt aantal ondernemingen worden verleend anders dan op grond van objectieve, proportionele en niet-discriminerende criteria, en waardoor de mogelijkheden van andere ondernemingen om in hetzelfde geografische gebied en onder in wezen gelijkwaardige omstandigheden telecommunicatienetwerken aan te leggen of te exploiteren of telecommunicatiediensten aan te bieden, merkbaar negatief worden beïnvloed.
- 35 Gezien de vragen van de nationale rechter over de toepassing van het begrip „uitsluitende of bijzondere rechten” in verband met zijn nationale wettelijke voorschriften, moet worden nagegaan, of aan de hand van de in de verwijzingsbeschikking en inzonderheid de tweede prejudiciële vraag vermelde gegevens kan worden geconcludeerd, dat er van dergelijke rechten sprake is.
- 36 De nationale rechter vermeldt in de eerste plaats, dat de nationale autoriteiten de Commissie overeenkomstig artikel 2, punt 1, tweede alinea, van de ONP-richtlijn hebben meegedeeld, dat zij uitsluitende of bijzondere rechten hadden verleend aan B.T, Kingston en Mercury, alsmede aan een honderdtal andere ondernemingen.
- 37 Het enkele feit dat de naam van een onderneming aan de Commissie is meegedeeld, betekent niet, dat de rechten welke die onderneming heeft, als uitsluitende of bijzondere rechten zijn aan te merken, ook al kan die mededeling een sterk vermoeden in die zin opleveren. Of richtlijnen op bepaalde lichamen van toepassing zijn, kan immers niet afhankelijk zijn van de verklaringen van de betrokken Lid-Staat. De regering van het Verenigd Koninkrijk heeft overigens verklaard, dat zij de namen van de meeste ondernemingen voorzorgshalve heeft meegedeeld, in antwoord op een vraag van de Commissie.

- 38 De nationale rechter merkt in de tweede plaats op, dat in het Verenigd Koninkrijk een vergunning van de bevoegde instantie is vereist voor de exploitatie van telecommunicatienetwerken op de binnenlandse markt, welke vergunning wordt verleend nadat de aanvraag op haar merites is beoordeeld en zonder dat er een beperking geldt met betrekking tot het aantal vergunningen, tenzij er bijzondere redenen zijn om de vergunning te weigeren. Verder zouden de aanvragen die tot op heden niet zijn ingewilligd, „op objectieve gronden zijn afgewezen”.
- 39 De verlening van een vergunning onder die omstandigheden kan niet worden aangemerkt als de verlening van uitsluitende of bijzondere rechten. De aan een dergelijke vergunning verbonden rechten worden immers verleend op grond van — volgens de uiteenzetting van de nationale rechter — objectieve, proportionele en niet-discriminerende criteria en hebben niet tot gevolg, dat het aantal ondernemingen dat openbare telecommunicatienetwerken of -diensten exploiteert, wordt beperkt.
- 40 In de derde plaats verklaart de nationale rechter, dat „alle PTO's kunnen worden gemachtigd grond te verwerven middels dwang, grond te betreden voor exploratiedoeleinden en grond te verwerven middels overeenkomst”, en dat „de meeste PTO's gemachtigd zijn netwerkapparatuur aan te brengen boven of onder de openbare weg, en apparatuur kunnen plaatsen op particuliere grond, voor zover degenen die belang hebben bij die grond, daarvoor toestemming verlenen (met dien verstande dat de rechter ontheffing kan verlenen van dat toestemmingsvereiste)”.
- 41 Ook die bevoegdheden kunnen niet als uitsluitende of bijzondere rechten worden beschouwd. Dergelijke voorrechten, die enkel zijn bedoeld om de aanleg van netwerken door de betrokken exploitanten te vergemakkelijken, en die aan al die exploitanten zijn of kunnen worden toegekend, betekenen voor de betrokkenen geen groot voordeel ten opzichte van hun potentiële concurrenten.
- 42 De nationale rechter wijst er in de vierde plaats op, dat slechts twee ondernemingen, te weten BT en Mercury, een vergunning hebben om internationale lijnen, met inbegrip van intracommunautaire lijnen, te exploiteren. Andere exploitanten hebben evenwel het recht om zich op de netwerken van deze ondernemingen aan te sluiten, en kunnen internationale lijnen van deze ondernemingen huren.

- 43 Verder blijkt uit de met name door BT bij het Hof ingediende opmerkingen, dat de autoriteiten van het Verenigd Koninkrijk thans niet voornemens zijn aan andere ondernemingen vergunningen voor de exploitatie van internationale lijnen te verlenen, omdat huns inziens nog niet is voldaan aan de noodzakelijke voorwaarden voor een beleidswijziging ter zake.
- 44 De omstandigheid dat de exploitatie van internationale en in het bijzonder van intracommunautaire verbindingen aan twee ondernemingen, zoals BT en Mercury, wordt voorbehouden, volstaat om te kunnen spreken van toekenning aan deze ondernemingen van uitsluitende of bijzondere rechten met betrekking tot de openbare telecommunicatienetwerken of -diensten.
- 45 Daarmee wordt immers aan die twee ondernemingen, op grond van criteria die noch objectief, noch proportioneel, noch vrij van discriminatie lijken, een aanzienlijk concurrentievoordeel toegekend ten opzichte van andere exploitanten van netwerken en andere verrichters van telecommunicatiediensten. In de eerste plaats zijn zij de enigen die internationale lijnen kunnen exploiteren, welke onmisbaar zijn voor het verrichten van telecommunicatiediensten tussen de Lid-Staten. In de tweede plaats kunnen zij hun eigen binnenlandse lijnen, die nagenoeg het gehele nationale grondgebied bestrijken, gemakkelijk op die internationale lijnen aansluiten en aldus een grotere reeks telecommunicatiediensten op die lijnen aanbieden.
- 46 Ook al zijn de betrokken ondernemingen verplicht als tegenprestatie te accepteren, dat andere exploitanten tegen door de overheid vastgestelde tarieven op hun netwerk worden aangesloten, deze verplichting lijkt hun niet de voordelen te ontnemen waarover zij beschikken. Om te beginnen hebben, zoals de regering van het Verenigd Koninkrijk en de Commissie terecht hebben opgemerkt, enkel deze ondernemingen rechtstreeks toegang tot de buitenlandse netwerken en kunnen zij derhalve onderhandelen over de tarieven voor toegang tot die netwerken. Voorts zijn de hun door de overheid opgelegde tarieven met name bedoeld om, zoals de regering van het Verenigd Koninkrijk bevestigt, te voorkomen dat die ondernemingen tegenover andere exploitanten misbruik maken van hun positie.

- 47 Hieruit volgt, dat dergelijke ondernemingen moeten worden beschouwd als „telecommunicatieorganisaties” in de zin van de ONP-richtlijn en de huurlijnenrichtlijn.
- 48 Ten slotte doet de verwijzingsbeschikking vermoeden, dat Kingston beschikt over een vergunning die verleend is op grond van criteria die noch objectief, noch proportioneel, noch vrij van discriminatie zijn, en die haar het uitsluitend recht geeft een openbaar telecommunicatienetwerk in een bepaalde geografische zone te exploiteren.
- 49 Zou dat inderdaad het geval zijn — hetgeen de nationale rechter dient vast te stellen —, dan moeten ook de aldus aan die onderneming toegekende rechten als uitsluitende of bijzondere rechten worden beschouwd.
- 50 Een dergelijke onderneming is dus eveneens een „telecommunicatieorganisatie” in de zin van de ONP-richtlijn en de huurlijnenrichtlijn.
- 51 Hieruit volgt, dat op ondernemingen als waarom het in het hoofdgeding gaat, de bepalingen van de huurlijnenrichtlijn moeten worden toegepast.
- 52 Met zijn vierde vraag wenst de nationale rechter evenwel van het Hof te vernemen, of het voor een Lid-Staat mogelijk is, artikel 7 van die richtlijn enkel op bepaalde ondernemingen toe te passen.
- 53 Teneinde de ontwikkeling van telecommunicatiediensten die gebruik maken van huurlijnen, in de gehele Gemeenschap te verzekeren, achtte de gemeenschaps-wetgever het noodzakelijk, dat de gebruikers op het gehele grondgebied van de Gemeenschap zouden kunnen beschikken over een minimumreeks huurlijnen met geharmoniseerde technische specificaties (zie de twaalfde overweging van de considerans van de richtlijn).

- 54 Ingevolge artikel 7 van de richtlijn moet die minimumreeks huurlijnen, waarvan de technische karakteristieken worden gedefinieerd in bijlage II bij de richtlijn, in elk van de Lid-Staten door een of meer telecommunicatieorganisaties worden geleverd.
- 55 Het staat dus aan de autoriteiten van de Lid-Staten, te bepalen welke telecommunicatieorganisaties huurlijnen met de in bijlage II bij de richtlijn gedefinieerde technische karakteristieken moeten leveren, teneinde te verzekeren dat op hun gehele grondgebied een minimumreeks van dergelijke lijnen beschikbaar is.
- 56 Bijgevolg is een Lid-Staat gerechtigd, de verplichtingen van artikel 7 van de richtlijn enkel aan bepaalde telecommunicatieorganisaties op te leggen, wanneer dat volstaat om de gebruikers op het gehele nationale grondgebied een minimumaantal huurlijnen met de in de richtlijn neergelegde specificaties ter beschikking te stellen. In het bijzonder is hij gerechtigd, die verplichtingen enkel op te leggen aan de telecommunicatieorganisaties die de voornaamste exploitanten van telecommunicatielijnen zijn in elk van de geografische zones waaruit zijn grondgebied bestaat.
- 57 Mitsdien moet op de eerste vier vragen worden geantwoord, dat de huurlijnenrichtlijn van toepassing is op „telecommunicatieorganisaties” in de zin van artikel 2, punt 1, van de ONP-richtlijn. Als „telecommunicatieorganisaties” in de zin van die bepaling zijn met name te beschouwen de twee ondernemingen waaraan een Lid-Staat, anders dan op grond van objectieve, proportionele en niet-discriminerende criteria, de exploitatie van de internationale en met name de intracommunautaire telecommunicatielijnen heeft voorbehouden, alsmede de onderneming waaraan een Lid-Staat onder dezelfde voorwaarden de exploitatie van een openbaar telecommunicatienetwerk in een deel van zijn grondgebied heeft voorbehouden. Een Lid-Staat is gerechtigd, de verplichtingen van artikel 7 van de huurlijnenrichtlijn enkel aan bepaalde „telecommunicatieorganisaties” op te leggen, wanneer dat volstaat om de gebruikers op het gehele nationale grondgebied een minimumaantal huurlijnen met de in die richtlijn neergelegde specificaties ter

beschikking te stellen. In het bijzonder is een Lid-Staat gerechtigd, de verplichtingen ingevolge die bepaling enkel op te leggen aan de „telecommunicatieorganisaties” die de voornaamste exploitanten van telecommunicatielijnen zijn in elk van de geografische zones waaruit zijn grondgebied bestaat.

De vijfde en de zesde vraag

- 58 De vijfde en de zesde vraag van de nationale rechter hebben betrekking op de geldigheid van de huurlijnenrichtlijn.
- 59 De vijfde vraag is slechts gesteld voor het geval dat het Hof zou antwoorden, dat de huurlijnenrichtlijn van toepassing is op andere ondernemingen dan „telecommunicatieorganisaties”. Gezien de antwoorden op de eerste vier vragen, behoeft deze vraag niet te worden beantwoord.
- 60 Met zijn zesde vraag wenst de nationale rechter te vernemen, of de huurlijnenrichtlijn, en inzonderheid artikel 7, lid 1, ervan, en bijlage II, niet in strijd zijn met het evenredigheidsbeginsel.
- 61 In zijn verwijzingsbeschikking zet de nationale rechter uiteen, dat de richtlijn verlangt, dat in alle Lid-Staten bepaalde digitale huurlijnen met de in bijlage II gespecificeerde technische karakteristieken worden geleverd, ongeacht of er op de nationale markt vraag bestaat naar een dergelijke dienst. Op de markt van het Verenigd Koninkrijk nu zou geen vraag bestaan naar huurlijnen die voldoen aan de in bijlage II bedoelde normen.

- 62 Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat artikel 7 van de richtlijn ertoe strekt, in de gehele Gemeenschap een geharmoniseerd aanbod van een minimumreeks huurlijnen overeenkomstig de specificaties van bijlage II bij die richtlijn te waarborgen.
- 63 Zoals nader is uiteengezet in de twaalfde overweging van de considerans van de richtlijn, dient de levering van een dergelijke geharmoniseerde minimumreeks huurlijnen zowel voor nationale als voor intracommunautaire communicatie te worden gewaarborgd.
- 64 Uit het voorgaande volgt, dat de richtlijn tot doel heeft, zowel de aanbiedingsvoorwaarden in de verschillende Lid-Staten te harmoniseren als de technische belemmeringen voor grensoverschrijdende telecommunicatiediensten op te heffen.
- 65 In die omstandigheden kan de richtlijn niet worden geacht in strijd te zijn met het evenredigheidsbeginsel omdat er op het moment van haar vaststelling of omzetting in nationaal recht op de nationale markt van een Lid-Staat geen vraag was naar het soort diensten dat ingevolge de richtlijn moet worden aangeboden.
- 66 Mitsdien moet worden geantwoord, dat bij onderzoek van de prejudiciële vragen niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van de huurlijnenrichtlijn kunnen aantasten.

De zevende vraag

- 67 Gezien de antwoorden op de voorgaande vragen, behoeft deze vraag niet te worden beantwoord.

Kosten

- 68 De kosten door de regering van het Verenigd Koninkrijk, de Franse regering, de Raad van de Europese Unie en de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende op de door de High Court of Justice (Queen's Bench Division) bij beschikking van 25 juli 1994 gestelde vragen, verklaart voor recht:

- 1) Richtlijn 92/44/EEG van de Raad van 5 juni 1992 betreffende de toepassing van Open Network Provision (ONP) op huurlijnen, is van toepassing op „telecommunicatieorganisaties” in de zin van artikel 2, punt 1, van richtlijn 90/387/EEG van de Raad van 28 juni 1990 betreffende de totstandbrenging van de interne markt voor telecommunicatiediensten door middel van de tenuitvoerlegging van Open Network Provision (ONP). Als „telecommunicatieorganisaties” in de zin van die bepaling zijn met name te beschouwen de twee ondernemingen waaraan een Lid-Staat, anders dan op grond van objectieve, proportionele en niet-discriminerende criteria, de exploitatie van de internationale en met name de intracommunautaire telecommunicatielijnen heeft voorbehouden, alsmede de onderneming waaraan een Lid-Staat onder dezelfde voorwaarden de exploitatie van een openbaar telecommunicatienetwerk op een deel van zijn grondgebied heeft voorbehouden. Een Lid-Staat is gerechtigd, de verplichtingen van artikel 7 van richtlijn 92/44 enkel aan bepaalde „telecommunicatieorganisaties” op te

leggen, wanneer dat volstaat om de gebruikers op het gehele nationale grondgebied een minimumaantal huurlijnen met de in die richtlijn neergelegde specificaties ter beschikking te stellen. In het bijzonder is een Lid-Staat gerechtigd, de verplichtingen ingevolge die bepaling enkel op te leggen aan de „telecommunicatieorganisaties” die de voornaamste exploitanten van telecommunicatielijnen zijn in elk van de geografische zones waaruit zijn grondgebied bestaat.

- 2) Bij onderzoek van de prejudiciële vragen is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van richtlijn 92/44 kunnen aantasten.

Rodríguez Iglesias

Mancini

Moitinho de Almeida

Kakouris

Gulmann

Edward

Puissochet

Jann

Ragnemalm

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 12 december 1996.

De griffier

De president

R. Grass

G. C. Rodríguez Iglesias