



## Zbirka odločb sodne prakse

SODBA SODIŠČA (drugi senat)

z dne 15. septembra 2016\*

„Predhodno odločanje — Skupni regulativni okvir za elektronska komunikacijska omrežja in storitve — Direktiva 2002/21/ES — Člena 4 in 19 — Nacionalni regulativni organ — Postopki usklajevanja — Priporočilo 2009/396/ES — Pravni pomen — Direktiva 2002/19/ES — Člena 8 in 13 — Operater, ki se šteje za operaterja s pomembno tržno močjo — Obveznosti, ki jih naloži nacionalni regulativni organ — Cenovni nadzor in obveznosti stroškovnega računovodstva — Cene zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih — Obseg nadzora, ki ga lahko nacionalna sodišča izvajajo nad sklepi nacionalnih regulativnih organov“

V zadevi C-28/15,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU, ki ga je vložilo College van Beroep voor het bedrijfsleven (pritožbeno upravno sodišče za gospodarske zadeve, Nizozemska) z odločbo z dne 13. januarja 2015, ki je prispela na Sodišče 23. januarja 2015, v postopku

**Koninklijke KPN NV,**

**KPN BV,**

**T-Mobile Netherlands BV,**

**Tele2 Nederland BV,**

**Ziggo BV,**

**Vodafone Libertel BV,**

**Ziggo Services BV,** nekdanja UPC Nederland BV,

**Ziggo Zakelijk Services BV,** nekdanja UPC Business BV,

proti

**Autoriteit Consument en Markt (ACM),**

SODIŠČE (drugi senat),

v sestavi M. Ilešič, predsednik senata, C. Toader, sodnica, A. Rosas, sodnik, A. Prechal, sodnica, in E. Jarašiūnas (poročevalec), sodnik,

generalni pravobranilec: P. Mengozzi,

\* Jezik postopka: nizozemščina.

sodni tajnica: L. Hewlett, glavna administratorica,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 16. marca 2016,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

- za Koninklijke KPN NV in KPN BV L. Mensink in C. Schillemans, odvetnika,
- za T-Mobile Netherlands BV B. Braeken in C. Eijberts, odvetnika,
- za Tele2 Nederland BV P. Burger in P. van Ginneken, odvetnika,
- za Ziggo BV W. Knibbeler, N. Lorjé in P. van den Berg, odvetniki,
- za Vodafone Libertel BV P. Waszink, odvetnik,
- za Ziggo Services BV in Ziggo Zakelijk Services BV W. Knibbeler, N. Lorjé in P. van den Berg, odvetniki,
- za nizozemsko vlado J. Langer in M. Bulterman, agenta,
- za nemško vlado T. Henze in R. Kanitz, agenta,
- za italijansko vlado G. Palmieri, zastopnica, ob sodelovanju A. De Stefana, avvocato dello Stato,
- za poljsko vlado B. Majczyna, agent,
- za finsko vlado S. Hartikainen, agent,
- za Evropsko komisijo F. Wilman, G. Braun in L. Nicolae, agenti,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 28. aprila 2016

izreka naslednjo

### **Sodbo**

- 1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago člena 4(1) Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 2002/21/ES z dne 7. marca 2002 o skupnem regulativnem okviru za elektronska komunikacijska omrežja in storitve (okvirna direktiva) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 29, str. 349), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/140/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. novembra 2009 (UL 2009, L 337, str. 37) (v nadaljevanju: Okvirna direktiva), v povezavi s členoma 8 in 13 Direktive 2002/19/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 7. marca 2002 o dostopu do elektronskih komunikacijskih omrežij in pripadajočih naprav ter o njihovem medomrežnem povezovanju (Direktiva o dostopu) (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 29, str. 323), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/140 (v nadaljevanju: Direktiva o dostopu).
- 2 Ta predlog je bil vložen v okviru spora med družbami Koninklijke KPN NV, KPN BV, T-Mobile Netherlands BV, Tele2 Nederland BV, Ziggo BV, Vodafone Libertel BV, Ziggo Services BV, nekdanja UPC Nederland BV, in Ziggo Zakelijk Services BV, nekdanja UPC Business BV, na eni strani in

Autoriteit Consument en Markt (ACM) (organ za potrošnike in trge, v nadaljevanju: ACM) na drugi glede sklepa o določitvi zgornjih meja cen za storitve zaključevanja klicev v fiksni in mobilni omrežjih.

## Pravni okvir

### *Pravo Unije*

Okvirna direktiva

- 3 Člen 4(1) Okvirne direktive, naslovljen „Pravica do pritožbe“, določa:

„Države članice zagotovijo, da so na nacionalni ravni na voljo učinkoviti mehanizmi, po katerih ima vsak uporabnik ali podjetje, ki zagotavlja elektronska komunikacijska omrežja in/ali storitve ter je prizadet z odločbo nacionalnega regulativnega organa, pravico do pritožbe zoper odločbo pri pritožbenem organu, ki je neodvisen od udeleženih strank. Ta organ, ki je lahko sodišče, mora imeti ustrezno strokovno znanje in izkušnje, da lahko učinkovito izpolni svoje naloge. Države članice zagotovijo, da se vsebina same zadeve primerno upošteva in da je na voljo učinkovit pritožbeni mehanizem.

Odločba nacionalnega regulativnega organa velja, dokler ni znan rezultat pritožbe, razen če so v skladu z nacionalno zakonodajo sprejeti začasni ukrepi.“

- 4 Člen 8 te direktive, naslovljen „Politični cilji in regulativna načela“, določa:

„1. Države članice zagotovijo, da nacionalni regulativni organi pri opravljanju regulativnih nalog, opredeljenih v tej direktivi in v posebnih direktivah, sprejmejo vse primerne ukrepe za doseganje ciljev iz odstavkov 2, 3 in 4. Taki ukrepi naj bodo sorazmerni s temi cilji.

[...]

2. Nacionalni regulativni organi podpirajo konkurenco pri zagotavljanju elektronskih komunikacijskih omrežij, elektronskih komunikacijskih storitev in pripadajočih naprav ter storitev med drugim tako, da:

- (a) zagotovijo, da uporabniki, vključno z uporabniki invalidi, starejšimi uporabniki in uporabniki s posebnimi socialnimi potrebami, izkoristijo ugodnosti v smislu izbire, cene in kakovosti;

[...]

3. Nacionalni regulativni organi prispevajo k razvoju notranjega trga [...]

[...]

4. Nacionalni regulativni organi podpirajo interese državljanov Evropske unije [...]

[...]“

5 Člen 16 navedene direktive, naslovljen „Postopek analize trga“, v odstavkih 2 in 4 določa:

„2. Kadar mora nacionalni regulativni organ v skladu [s] členom 8 Direktive [o dostopu] odločiti, ali je treba za podjetja uvesti, ohraniti, spremeniti ali odpraviti obveznosti, na podlagi svoje analize trga iz odstavka 1 tega člena ugotovi, ali je upoštevni trg učinkovito konkurenčen.

[...]

4. Če nacionalni regulativni organ ugotovi, da na upoštevem trgu ni učinkovite konkurence, opredeli podjetja, ki imajo sama ali skupaj z drugimi pomembno tržno moč na tem trgu v skladu s členom 14 in nacionalni regulativni organ tem podjetjem naloži ustrezne posebne regulativne obveznosti iz odstavka 2 tega člena ali ohrani ali spremeni take obveznosti, kjer že obstajajo.“

6 Člen 19 te direktive, naslovljen „Postopki usklajevanja“, določa:

„1. [...] Komisija [lahko] ob ugotovitvi, da bi lahko razlike v tem, kako nacionalni regulativni organi izvajajo regulativne naloge, določene v tej direktivi in posebnih direktivah, predstavljale oviro za notranji trg, in ob kar največjem upoštevanju mnenja [Organa evropskih regulatorjev za elektronske komunikacije (BEREC)] izda priporočilo ali odločitev o usklajeni uporabi določb te direktive in posebnih direktiv za pospešitev doseganja ciljev iz člena 8.

2. [...]

Države članice zagotovijo, da nacionalni regulativni organi pri opravljanju svojih nalog v največji možni meri upoštevajo ta priporočila. Kadar se nacionalni regulativni organ odloči, da priporočila ne bo upošteval, o tem obvesti Komisijo z navedbo razlogov za svoje stališče.

[...]“

Direktiva o dostopu

7 V uvodni izjavi 20 Direktive o dostopu je navedeno:

„Cenovni nadzor utegne biti potreben, kadar tržna analiza pokaže, da je na določenem trgu konkurenca neučinkovita. [...] Metoda pokrivanja stroškov naj bo v skladu z okoliščinami, pri čemer se upošteva potreba po pospeševanju učinkovitosti in trajnostne konkurence ter doseganju čim večjih ugodnosti za potrošnika.“

8 Člen 1 te direktive določa:

„1. V okviru, določenem z [Okvirno direktivo], ta direktiva usklajuje način, s katerim države članice urejajo dostop do elektronskih komunikacijskih omrežij in pripadajočih naprav ter njihovo medomrežno povezovanje. Cilj je, da se v skladu z načeli notranjega trga vzpostavi regulativni okvir za odnose med obratovalci omrežij in ponudniki storitev, ki bo omogočil trajnostno konkurenco, medobratovalnost elektronskih komunikacijskih storitev in koristi za potrošnike.

2. Ta direktiva določa [...] cilje za nacionalne regulativne organe v zvezi z dostopom in medomrežnim povezovanjem ter določa postopke, s katerimi se zagotovi pregled obveznosti, ki jih naložijo nacionalni regulativni organi [...].“

- 9 Člen 5 navedene direktive, naslovljen „Pooblastila in odgovornosti nacionalnih regulativnih organov v zvezi z dostopom in medomrežnim povezovanjem“, v odstavku 1 določa:

„Nacionalni regulativni organi pri izpolnjevanju ciljev iz člena 8 [Okvirne direktive] spodbujajo in, kjer je primerno, zagotovijo primeren dostop in medomrežno povezovanje ter medobratovalnost storitev v skladu z določbami te direktive, svojo pristojnost pa izvajajo na način, ki pospešuje učinkovitost, trajnostno konkurenco, učinkovite naložbe in inovacije, končnim uporabnikom pa omogoča največje možne koristi.

[...]“

- 10 Člen 8 te direktive, naslovljen „Naložitev, sprememba ali preklic obveznosti“, določa:

„1. Države članice zagotovijo, da so nacionalni regulativni organi pooblaščenici za naložitev obveznosti, ki so opredeljene v členih 9 do 13a.

2. Če je obratovalec na podlagi analize trga, ki je bila opravljena v skladu s členom 16 [Okvirne direktive], določen kot obratovalec s pomembno tržno močjo na določenem trgu, mu nacionalni regulativni organi naložijo, kot je to primerno, obveznosti iz členov 9 do 13 te direktive.

[...]

4. Obveznosti, naložene v skladu s tem členom, morajo temeljiti na naravi ugotovljenega problema, biti sorazmerne in utemeljene glede na cilje, ki so določeni v členu 8 [Okvirne direktive]. Take obveznosti se naložijo samo po posvetovanju v skladu s členoma 6 in 7 prej omenjene direktive.

[...]“

- 11 Člen 13 Direktive o dostopu, naslovljen „Obveznost cenovnega nadzora in stroškovnega računovodstva“, določa:

„1. Nacionalni regulativni organ lahko v primerih, kadar analiza trga pokaže, da pomanjkanje učinkovite konkurence pomeni, da utegne zadevni obratovalec zadržati cene na previsoki ravni ali uporabiti razkorak cen v škodo končnih uporabnikov, v skladu z določbami člena 8 naloži obveznosti v zvezi s pokrivanjem stroškov in cenovnim nadzorom, vključno z obveznostmi za stroškovno naravnost cen in obveznostmi glede sistemov stroškovnega računovodstva, da se zagotovijo določene vrste medomrežnega povezovanja in/ali dostopa. Da bi spodbudili naložbe obratovalcev, vključno v omrežja naslednje generacije, nacionalni regulativni organi upoštevajo naložbe obratovalca in mu zagotovijo primerno stopnjo donosnosti naložbe za ustrezno vložena sredstva, pri čemer se upoštevajo tveganja, povezana s posamičnim projektom novih naložb v omrežje.

2. Nacionalni regulativni organi zagotovijo, da sta vsak predpisani mehanizem pokrivanja stroškov ali metodologija določanja cen namenjena pospeševanju učinkovitosti in trajnostne konkurence ter da čim bolj koristita porabniku. Pri tem lahko nacionalni regulativni organi upoštevajo tudi cene, ki so na voljo na primerljivih konkurenčnih trgih.

[...]“

Priporočilo 2009/396/ES

12 V uvodnih izjavah 5, 7 in 13 Priporočila Komisije z dne 7. maja 2009 o regulaciji cen zaključevanja klicev v fiksni in mobilni omrežji EU (2009/396/ES) (UL 2009, L 124, str. 67) je navedeno:

„(5) Nekatere določbe regulativnega okvira za elektronska komunikacijska omrežja in storitve predvidevajo izvajanje nujno potrebnih in primernih mehanizmov stroškovnega računovodstva in obveznosti cenovnega nadzora, in sicer v členih 9, 11 in 13 [Direktive o dostopu] [...].

[...]

(7) Veleprodajno zaključevanje govornih klicev je storitev, ki je potrebna za zaključevanje klicev na klicanih številkah (v fiksni omrežji) ali klicih naročnikom (v mobilni omrežji). Sistem zaračunavanja temelji v Evropski uniji na načelu ‚plača tisti, ki kliče‘, kar pomeni, da klicano omrežje določa ceno zaključevanja klica, plača pa jo kličoče omrežje. Storitev se klicani stranki ne zaračuna, zato se ta običajno ne odzove na ceno zaključevanja klica, ki jo določi njen ponudnik omrežja. V tem smislu so glavna skrb regulativnih organov na področju konkurence pretirane cene. Visoke cene zaključevanja klicev se povrnejo z višjimi cenami klicev za končne uporabnike. Če upoštevamo dvostransko naravo trgov zaključevanja klicev, je druga morebitna težava na področju konkurence med drugim navzkrižno subvencioniranje med operaterji. Te morebitne težave na področju konkurence so značilne tako za trge zaključevanja klicev v fiksni omrežji kot tudi za trge zaključevanja klicev v mobilni omrežji. Ker lahko operaterji, ki zaključujejo klice, cene dvignejo bistveno nad raven stroškov, velja stroškovna naravnost za najprimernejši srednjeročni odziv na ta problem. V uvodni izjavi 20 Direktive 2002/19/ES je navedeno, da mora biti metoda pokrivanja stroškov v skladu z okoliščinami. Glede na posebne značilnosti trgov zaključevanja klicev ter z njimi povezanih vprašanj na področju konkurence in distribucije Komisija že dlje časa priznava, da bi se z določitvijo skupnega pristopa na podlagi standarda dejanskih stroškov in uporabe simetričnih cen za zaključevanje klicev spodbujala učinkovitost in trajnostna konkurenca ter povečale koristi za uporabnike v smislu cene in ponudbe storitev.

[...]

(13) Glede na posebne značilnosti trgov zaključevanja klicev je treba stroške storitev zaključevanja klicev izračunati na podlagi predvidenih dolgoročnih prirastnih stroškov (LRIC). [...]

13 V točkah 1 in 2 Priporočila 2009/396 je navedeno:

„1. Kadar nacionalni regulativni organi (NRO) v skladu s členom 13 Direktive [o dostopu] operaterjem, ki jih NRO na podlagi tržne analize, izvedene v skladu s členom 16 [Okvirne direktive], štejejo za operaterje s pomembno tržno močjo na trgih veleprodajnega zaključevanja govornih klicev v posameznih javnih telefonskih omrežjih (v nadaljnjem besedilu: trgi zaključevanja klicev v fiksni in mobilni omrežji), naložijo obveznosti cenovnega nadzora in stroškovnega računovodstva, bi morali NRO določiti cene zaključevanja klicev, ki temeljijo na stroških učinkovitega operaterja. To pomeni, da bi bile te cene tudi simetrične. Pri tem bi morali NRO upoštevati naslednji postopek.

2. Priporoča se, da ocenjevanje dejanskih stroškov temelji na tekočih stroških in da se uporabi model ‚od spodaj navzgor‘ z dolgoročnimi prirastnimi stroški (LRIC) kot ustrezna metoda za izračunavanje stroškov.“

*Nizozemsko pravo*

- 14 Člen 1.3(1) Telecommunicatiewet (zakon o telekomunikacijah) v različici, ki se uporablja za dejansko stanje v postopku v glavni stvari, določa:
- „1. [ACM] zagotovi, da njegove odločitve prispevajo k uresničitvi ciljev iz člena 8, od (2) do (5), [Okvirne direktive], v vsakem primeru:
- a. s spodbujanjem konkurence pri zagotavljanju elektronskih komunikacijskih omrežij, elektronskih komunikacijskih storitev ali pripadajočih naprav, zlasti s podpiranjem učinkovitih naložb na področju infrastrukture in inovacij;
  - b. z razvijanjem notranjega trga;
  - c. s podpiranjem interesov končnih uporabnikov, kar zadeva izbiro, ceno in kakovost.“
- 15 Člen 1.3(2) in (3) zakona o telekomunikacijah določa, da mora ACM pri izvajanju svojih nalog in pristojnosti dosledno upoštevati priporočila Evropske komisije iz člena 19(1) Okvirne direktive. Če ACM priporočila ne upošteva, mora o tem obvestiti Komisijo in navesti razloge za svojo odločitev.
- 16 Člen 6a.1 tega zakona določa, da mora ACM v vlogi NRO opredeliti upoštevne trge v sektorju elektronskih komunikacij. Za to mora ACM v skladu s členom 6a.1(5) navedenega zakona določiti, ali je zadevni trg dejansko konkurenčen. Če ni, mora ACM v skladu s členom 6a.2 tega zakona določiti, ali ima eno ali več podjetij pomembno tržno moč, in poleg tega določiti ustrezne obveznosti, ki jim jih je treba naložiti.
- 17 Člen 6a.2(3) zakona o telekomunikacijah določa:
- „Obveznost iz odstavka 1 je ustrezna, kadar temelji na naravi problema, ugotovljenega na zadevnem trgu, ter je sorazmerna in upravičena glede na cilje člena 1.3.“
- 18 Člen 6a.7 tega zakona določa:
- „1. V skladu s členom 6a.2(1) lahko [ACM] za oblike dostopa, ki jih mora določiti, naloži obveznost v zvezi z obvladovanjem zgoraj izračunanih cen ali izračunom stroškov, kadar analiza trga pokaže, da lahko zadevni operater zaradi odsotnosti učinkovite konkurence vzdržuje cene na previsoki ravni ali znižuje marže, v obeh primerih v škodo končnih uporabnikov. [ACM] lahko za obveznost določi pravila, ki so potrebna za njeno ustrezno izpolnitev.
2. Obveznost iz odstavka 1 lahko določa, da se mora za dostop uporabljati stroškovno naravnana cena ali da se mora uporabljati sistem izračuna stroškov, ki ga opredeli ali odobri [ACM].
3. Če je [ACM] podjetju naložil obveznost zaračunavanja stroškovno naravnanih cen, to podjetje dokaže, da so njegove cene dejansko določene glede na stroške.
4. Brez poseganja v določbe odstavka 1, drugi stavek, lahko [ACM] obveznost vzpostavitve sistema stroškovnega računovodstva poveže z ukrepi v zvezi s predstavitvijo rezultatov, ki so bili doseženi z uporabo sistema s strani podjetja, ki mu je naložena obveznost. [...]“

## Spor o glavni stvari in vprašanji za predhodno odločanje

- 19 V okviru postopka, ki je potekal pred postopkom v glavni stvari, je Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA) (neodvisni organ za pošto in telekomunikacije), ki je postal ACM in ima na Nizozemskem vlogo NRO v smislu Okvirne direktive, po analizi upoštevanih trgov operaterjem, za katere je bilo ugotovljeno, da imajo pomembno moč na trgih zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih na Nizozemskem, s sklepom z dne 7. julija 2010 naložil cenovne ukrepe, ki so temeljili na tako imenovanem modelu izračuna stroškov „Pure-Bulric“ (*Bottom-Up Long-Run Incremental Costs*, v nadaljevanju: model Pure-Bulric), po katerem se povrnejo le prirastni stroški. Predložitveno sodišče, College van Beroep voor het bedrijfsleven (pritožbeno upravno sodišče za gospodarske zadeve, Nizozemska), je 31. avgusta 2011 ta sklep razveljavilo z obrazložitvijo, da bi bilo treba uporabiti drug model za izračun stroškov, pri katerem se upoštevajo večji skupni stroški kot pri modelu Pure-Bulric, in sicer model Plus-Bulric.
- 20 Ker je ACM nato ugotovil, da obstaja na veleprodajnem trgu storitev zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih nevarnost pretirano visokih cen in cenovnih škarij, je 5. avgusta 2013 sprejel sklep, s katerim je v skladu z nizozemsko ureditvijo o prenosu členov 8 in 13 Direktive o dostopu in Priporočilom 2009/396 določil zgornje meje cen za opravljanje teh storitev z uporabo modela Pure-Bulric. Ta organ je menil, da je ta model ustrezen za določitev stroškovno naravnanih cen zaključevanja klicev in da je v skladu s tem priporočilom to edini model določanja cen, ki je skladen s pravom Unije. Navedeni organ je menil, da se s cenovnim ukrepom, ki temelji na tem modelu izračuna, preprečujeta tveganje za pretirano visoke cene in uporaba cenovnih škarij, spodbujata pa se konkurenca in razvoj notranjega trga ter podpirajo interesi končnih uporabnikov.
- 21 Družbe Koninklijke KPN, KPN, T-Mobile Netherlands, Tele2 Nederland, Ziggo, Vodafone Libertel, Ziggo Services in Ziggo Zakelijk Services, ki so operaterji, ki opravljajo med drugim storitve zaključevanja klicev v mobilnih omrežjih, so zoper sklep ACM z dne 5. avgusta 2013 pri predložitvenem sodišču vložili tožbo. Zadnje navedeno je na podlagi predloga za izdajočasne odredbe zadržalo izvršitev tega sklepa s sklepom z dne 27. avgusta 2013.
- 22 Družbe Koninklijke KPN, KPN, T-Mobile Netherlands in Vodafone Libertel v okviru svojih tožb trdijo, da je cenovna obveznost, ki temelji na modelu Pure-Bulric, v nasprotju s členoma 6a.2(3) in 6a.7(2) zakona o telekomunikacijah, ki določata, da mora biti cena stroškovno naravnana oziroma da mora biti obveznost, ki jo naloži ACM, ustrezna.
- 23 Ta podjetja trdijo, da z vsemi trditvami ACM, ki se nanašajo na pričakovane pozitivne učinke uporabe modela Pure-Bulric na cenovno strukturo na maloprodajnem trgu, ni mogoče upravičiti naložitve cenovnih obveznosti, kakršne so tiste, ki so jim bile naložene v skladu s sklepom z dne 5. avgusta 2013. Po njihovem mnenju je učinek cen, ki temeljijo na navedenem modelu, to, da so cene zaključevanja klicev nižje od tistih, ki bi veljale na konkurenčnem trgu. Priporočilo 2009/396 naj zato ne bi bilo v skladu s členom 13 Direktive o dostopu. Poleg tega navedena podjetja menijo, da so te cenovne obveznosti, ker niso sorazmerne s cilji sklepa ACM, med drugim v nasprotju s členom 6a.2(3) zakona o telekomunikacijah.
- 24 Predložitveno sodišče navaja, da z besedilom člena 6a.7(2) zakona o telekomunikacijah ni mogoče utemeljiti razlage, da je mogoče naložiti obliko cenovne regulacije v skladu z modelom Pure-Bulric, ki presega milejšo regulacijo cen v skladu z modelom Plus-Bulric, ki je že stroškovno naravnana.
- 25 To sodišče vseeno meni, da je ACM mogoče dovoliti, da naloži strožjo cenovno obveznost, če je ta sorazmerna in upravičena ob upoštevanju narave problema, ugotovljenega na zadevnih trgih, in če uresničuje cilje iz člena 8, od (2) do (4), Okvirne direktive. Pri naložitvi takih obveznosti mora ACM po mnenju predložitvenega sodišča preučiti, ali je načrtovani cenovni ukrep ustrezen za doseg želenega cilja in ali ne presega tega, kar je za to potrebno. Poleg tega mora ta organ obrazložiti svoj sklep in pretehtati vse zadevne interese.



- 26 Vendar predložitveno sodišče meni, da obstaja dvom glede pravilnosti take razlage. Po eni strani se sprašuje, kateri interesi se lahko ali se morajo pretehtati in kakšno težo je mogoče ali je treba pripisati vsakemu od teh interesov ob sodnem nadzoru izpodbijanega sklepa ACM, ki ga opravlja, po drugi strani pa, kakšen pomen mora to sodišče v zadevi, o kateri odloča, pripisati dejstvu, da je Komisija v Priporočilu 2009/396 priporočila uporabo modela Pure-Bulric za sprejetje ustreznega cenovnega ukrepa na veleprodajnih trgih zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih.
- 27 V teh okoliščinah je College van Beroep voor het bedrijfsleven (pritožbeno upravno sodišče za gospodarske zadeve) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

„1. Ali je treba člen 4(1) [Okvirne direktive] v povezavi s členoma 8 in 13 Direktive o dostopu razlagati tako, da nacionalna sodišča načeloma lahko v sporu o zakonitosti stroškovno naravnane cene na veleprodajnem trgu zaključevanja govornih klicev, ki jo določi [NRO], sprejmejo odločitev, ki se ne ujema s Priporočilom [2009/396], v katerem je [model Pure-Bulric] priporočen kot ustrezen cenovni ukrep na trgih zaključevanja govornih klicev, če menijo, da je to potrebno na podlagi dejanskih okoliščin primera, o katerem presojuje, in/ali na podlagi preudarkov nacionalnega oziroma mednarodnega prava?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen: v kolikšnem obsegu lahko potem nacionalna sodišča pri presoji stroškovno naravnane cenovnega ukrepa:

- (a) glede na člen 8(3) [Okvirne direktive] argument NRO, da se spodbuja razvoj notranjega trga, ocenjujejo ob upoštevanju obsega dejanskega vpliva na delovanje notranjega trga?
- (b) glede na politične cilje in regulativna načela iz člena 8 [Okvirne direktive] in člena 13 Direktive o dostopu preučijo, ali je cenovni ukrep:
  - (i) sorazmeren;
  - (ii) ustrezen;
  - (iii) uporabljen primerno in upravičeno?
- (c) od NRO zahtevajo, da dovolj prepričljivo dokaže, da se:
  - (i) politični cilj, naveden v členu 8(2) [Okvirne direktive], da nacionalni regulativni organi podpirajo konkurenco pri zagotavljanju elektronskih komunikacijskih omrežij in storitev, dejansko uresničuje in da so uporabniki dejansko deležni kar največje ugodnosti v smislu izbire, cene in kakovosti;
  - (ii) dejansko uresničuje politični cilj, naveden v členu 8(3) [Okvirne direktive], glede prispevanja k razvoju notranjega trga in
  - (iii) dejansko uresničuje politični cilj, naveden v členu 8(4) [Okvirne direktive], glede podpiranja interesov državljanov Evropske unije?
- (d) glede na člen 16(3) [Okvirne direktive] in člen 8(2) in (4) Direktive o dostopu pri odgovoru pri ugotavljanju, ali gre za ustrezen cenovni ukrep, upoštevajo okoliščino, da je bil ukrep naložen na trgu, na katerem imajo regulirana podjetja znatno tržno moč, da pa je v izbrani obliki [model Pure-Bulric] namenjen spodbujanju enega od ciljev [Okvirne direktive] – namreč interesov končnih uporabnikov – na drugem trgu, na katerem regulacija ne pride v poštev?“

## Vprašanji za predhodno odločanje

### *Prvo vprašanje*

- 28 Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba člen 4(1) Okvirne direktive v povezavi s členoma 8 in 13 Direktive o dostopu razlagati tako, da lahko nacionalno sodišče, ki odloča v sporu o zakonitosti cenovne obveznosti, ki jo NRO naloži za opravljanje storitev zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih, odstopa od Priporočila 2009/396, v katerem je model Pure-Bulric priporočen kot ustrezen cenovni ukrep na trgu zaključevanja govornih klicev.

- 29 Glede členov 8 in 13 Direktive o dostopu je treba ugotoviti, da prvi od teh členov v odstavku 2 določa, da če je operater na podlagi analize trga, ki je bila opravljena v skladu s členom 16 Okvirne direktive, določen kot operater s pomembno tržno močjo na nekem trgu, mu NRO naložijo, odvisno od primera, obveznosti iz členov od 9 do 13 Direktive o dostopu.
- 30 Člen 13(1) Direktive o dostopu določa, da lahko NRO v skladu z določbami člena 8 iste direktive naloži obveznosti v zvezi s pokrivanjem stroškov in cenovnim nadzorom, vključno z obveznostmi za stroškovno naravnost cen in obveznostmi glede sistemov stroškovnega računovodstva, da se zagotovijo določene vrste medomrežnega povezovanja in/ali dostopa, če analiza trga pokaže, da utegne zadevni operater ob neobstoju učinkovite konkurence zadržati cene na previsoki ravni ali uporabiti razkorak cen v škodo končnih uporabnikov.
- 31 Iz člena 8(2) Direktive o dostopu v povezavi z njenim členom 13(1) izhaja, da če je operater na podlagi analize trga, ki je bila opravljena v skladu s členom 16 Okvirne direktive, določen kot operater s pomembno močjo na nekem trgu, mu lahko NRO, odvisno od primera, naloži „obveznosti v zvezi s pokrivanjem stroškov in cenovnim nadzorom, vključno z obveznostmi za stroškovno naravnost cen in obveznostmi glede sistemov stroškovnega računovodstva, da se zagotovijo določene vrste medomrežnega povezovanja in/ali dostopa“.
- 32 Za izvajanje člena 13 Direktive o dostopu Priporočilo 2009/396 predlaga model za izračun stroškov, in sicer model Pure-Bulric. To priporočilo je bilo glede na svoje uvodne izjave 5, 7 in 13 sprejeto za to, da se v Uniji odpravijo razlike in izkrivljanja na trgih zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih, ki škodujejo učinkoviti konkurenci in končnim uporabnikom, ter ob upoštevanju posebnih značilnosti trga zaključevanja klicev.
- 33 V točki 1 Priporočila 2009/396 je navedeno, da morajo NRO, če v skladu s členom 13 Direktive o dostopu operaterjem, ki se na podlagi tržne analize, izvedene v skladu s členom 16 Okvirne direktive, štejejo za operaterje s pomembno tržno močjo na veleprodajnih trgih zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih, naložijo obveznosti cenovnega nadzora in stroškovnega računovodstva, določiti cene zaključevanja klicev, ki temeljijo na stroških učinkovitega operaterja. Pri tem bi morali NRO upoštevati postopek, opisan v tem priporočilu.
- 34 Vendar je treba opozoriti, da v skladu s členom 288 PDEU tako priporočilo načeloma ni zavezujoče. Poleg tega člen 19(2), drugi pododstavek, Okvirne direktive NRO izrecno dovoljuje, da odstopajo od priporočil Komisije, sprejetih na podlagi člena 19(1) Okvirne direktive, če Komisijo o tem obvestijo z navedbo razlogov za svoje stališče.
- 35 Iz tega izhaja, da NRO pri sprejemanju sklepa, s katerim operaterjem na podlagi členov 8 in 13 Direktive o dostopu naloži cenovne obveznosti, ne zavezuje Priporočilo 2009/396.
- 36 Glede tega je treba poudariti, da je Sodišče že razsodilo, da imajo NRO pri izvajanju svojih regulativnih funkcij široka pooblastila, da lahko presodijo potrebo po regulaciji trga glede na vsak posamezen primer (sodba z dne 3. decembra 2009, Komisija/Nemčija, C-424/07, EU:C:2009:749, točka 61 in navedena sodna praksa). To velja v okviru cenovnega nadzora, saj je v uvodni izjavi 20 Direktive o dostopu navedeno, da mora biti metoda pokrivanja stroškov prilagojena okoliščinam ob upoštevanju potrebe po pospeševanju učinkovitosti in trajnostne konkurence ter doseganju čim večjih ugodnosti za potrošnika.
- 37 Vendar člen 19(2), drugi pododstavek, Okvirne direktive zahteva, da NRO pri opravljanju svojih nalog „v največji možni meri upoštevajo“ priporočila Komisije.

- 38 NRO mora tako, kadar v skladu s členom 13 Direktive o dostopu naloži obveznosti cenovnega nadzora in stroškovnega računovodstva, načeloma slediti navodilom iz Priporočila 2009/396. Le če v okviru svoje presoje nekega položaja meni, da model Pure-Bulric, ki je predlagan v tem priporočilu, ne ustreza okoliščinam, lahko od njega odstopa, s tem da navede razloge za svoje stališče.
- 39 Glede obsega sodnega nadzora sklepa NRO iz člena 4(1) Okvirne direktive izhaja, da mora pravica do pritožbe, ki jo zagotavlja ta določba, temeljiti na učinkovitem pritožbenem mehanizmu, ki omogoča, da se vsebina zadeve primerno upošteva. Poleg tega je v tej določbi pojasnjeno, da mora organ, ki je pristojen za obravnavanje take pritožbe in ki je lahko sodišče, imeti ustrezno strokovno znanje za učinkovito opravljanje svojih nalog.
- 40 Nacionalno sodišče lahko tako, kadar odloča v sporu o zakonitosti cenovne obveznosti, ki jo NRO naloži v skladu s členoma 8 in 13 Direktive o dostopu, odstopa od Priporočila 2009/396.
- 41 Vendar morajo nacionalna sodišča v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča priporočila, čeprav nimajo zavezujočega učinka, upoštevati pri reševanju sporov, v katerih odločajo, zlasti kadar ta priporočila prispevajo k razlagi nacionalnih določb, sprejetih za njihovo izvajanje, ali kadar dopolnjujejo določbe Unije z zavezujočim učinkom (sodba z dne 24. aprila 2008, Arcor, C-55/06, EU:C:2008:244, točka 94 in navedena sodna praksa).
- 42 Zato lahko nacionalno sodišče pri sodnem nadzoru sklepa NRO, sprejetega na podlagi členov 8 in 13 Direktive o dostopu, od Priporočila 2009/396 odstopa le, če – kot je poudaril generalni pravobranilec v točki 78 sklepnih predlogov – meni, da to zahtevajo razlogi, povezani z okoliščinami obravnavanega primera, zlasti s posebnimi značilnostmi trga zadevne države članice.
- 43 Glede na vse zgoraj navedeno je treba na prvo vprašanje odgovoriti, da je treba člen 4(1) Okvirne direktive v povezavi s členoma 8 in 13 Direktive o dostopu razlagati tako, da lahko nacionalno sodišče, ki odloča v sporu o zakonitosti cenovne obveznosti, ki jo NRO naloži za opravljanje storitev zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih, odstopa od Priporočila 2009/396, v katerem je model Pure-Bulric priporočen kot ustrezen cenovni ukrep na trgu zaključevanja govornih klicev, le če meni, da to zahtevajo razlogi, povezani z okoliščinami obravnavanega primera, zlasti s posebnimi značilnostmi trga zadevne države članice.

#### *Drugo vprašanje*

- 44 Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je treba pravo Unije razlagati tako, da lahko nacionalno sodišče, ki odloča v sporu o zakonitosti cenovne obveznosti, ki jo NRO naloži za opravljanje storitev zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih, presoja sorazmernost te obveznosti glede na cilje, določene v členu 8 Okvirne direktive in v členu 13 Direktive o dostopu, in upošteva to, da se želijo z navedeno obveznostjo podpirati interesi končnih uporabnikov na maloprodajnem trgu, ki ga ni mogoče regulirati.
- 45 V teh okoliščinah se predložitveno sodišče sprašuje tudi, ali lahko od NRO zahteva, da dokaže, da se s to obveznostjo dejansko uresničujejo cilji iz člena 8 Okvirne direktive.
- 46 Glede prvega dela drugega vprašanja je treba opozoriti, da člen 8(1), prvi pododstavek, Okvirne direktive določa, da morajo NRO pri opravljanju svojih regulativnih nalog, opredeljenih v tej in v posebnih direktivah in torej zlasti v Direktivi o dostopu, sprejeti vse razumne ukrepe za uresničevanje ciljev iz tega člena, s katerimi se spodbuja konkurenca pri zagotavljanju elektronskih komunikacijskih omrežij in opravljanju elektronskih komunikacijskih storitev, prispeva k razvoju notranjega trga in podpirajo interesi državljanov Unije. V tej določbi je poleg tega pojasnjeno, da morajo biti ti ukrepi sorazmerni s temi cilji.

- 47 Direktiva o dostopu tako v skladu s svojim členom 1(1) in (2) spada v okvir, določen z Okvirno direktivo, in usklajuje način, na katerega države članice urejajo dostop do elektronskih komunikacijskih omrežij in pripadajočih naprav ter njihovo medomrežno povezovanje. Cilj Direktive o dostopu je, da se v skladu z načeli notranjega trga vzpostavi regulativni okvir za odnose med ponudniki omrežij in ponudniki storitev, ki bo spodbujal trajnostno konkurenco in zagotavljal medobratovalnost elektronskih komunikacijskih storitev in koristi za potrošnike. Zadnjenavedena direktiva opredeljuje zlasti cilje, določene za NRO, v zvezi z dostopom in medomrežnim povezovanjem.
- 48 Glede pogojev, ki NRO omogočajo, da operaterju, za katerega se šteje, da ima pomembno moč na zadevnem trgu, naloži cenovno obveznost za opravljanje storitev zaključevanja klicev v fiksni in mobilni omrežiji, je treba opozoriti, da člen 8(4) Direktive o dostopu določa, da morajo obveznosti, ki jih naloži NRO, vključno z obveznostmi iz člena 13 te direktive, temeljiti na naravi ugotovljenega problema, biti sorazmerne in utemeljene glede na cilje iz člena 8 Okvirne direktive, naložijo pa se lahko samo po posvetovanju v skladu s členoma 6 in 7 zadnjenavedene direktive (glej v tem smislu sodbo z dne 17. septembra 2015, KPN, C-85/14, EU:C:2015:610, točka 47).
- 49 V skladu s členom 13(2) Direktive o dostopu NRO z izvrševanjem pristojnosti iz odstavka 1 navedenega člena zagotovijo, da sta vsak predpisani mehanizem pokrivanja stroškov ali metodologija določanja cen namenjena pospeševanju gospodarske učinkovitosti in trajnostne konkurence ter da čim bolj koristita porabniku. Pri tem lahko NRO upoštevajo tudi cene, ki veljajo na primerljivih konkurenčnih trgih.
- 50 Iz tega izhaja, da se mora NRO pri sprejetju sklepa, s katerim operaterjem na podlagi členov 8 in 13 Direktive o dostopu naloži obveznosti, prepričati, da te obveznosti ustrezajo vsem ciljem, določenim s členom 8 Okvirne direktive in členom 13 Direktive o dostopu. Prav tako mora nacionalno sodišče v okviru sodnega nadzora nad tem sklepom zagotavljati, da NRO izpolnjuje vse obveznosti, ki izhajajo iz ciljev, določenih z zadnjenavedenima členoma.
- 51 Kot je poudaril generalni pravobranilec v točki 82 sklepnih predlogov, nacionalnemu sodišču s tem, da cenovna obveznost temelji na Priporočilu 2009/396, ni odvzeta pristojnost za nadzor nad sorazmernostjo teh obveznosti s cilji, določenimi s členom 8 Okvirne direktive in členom 13 Direktive o dostopu.
- 52 Zato lahko nacionalno sodišče, ki odloča o tožbi zoper sklep NRO, s katerim se uporabi model Pure-Bulric, predlagan s Priporočilom 2009/396, pri svojem nadzoru kot v postopku v glavni stvari z uporabo nacionalnih postopkovnih pravil preveri, ali so tožeče stranke predložile dovolj elementov, s katerimi je mogoče dokazati, da uporaba tega modela glede na morebitne posebne značilnosti zadevnega trga ni sorazmerna s cilji, določenimi s členom 8 Okvirne direktive in členom 13 Direktive o dostopu.
- 53 Poleg tega iz člena 8(2)(a) in (4) Okvire direktive v povezavi s členoma 1(1) in 8(4) Direktive o dostopu izhaja, da morajo NRO, ker zadnjenavedeni člen napotuje na člen 8 Okvirne direktive, s spodbujanjem konkurence končnim uporabnikom in potrošnikom zagotavljati čim večjo korist, zlasti z vidika izbire in cene, in podpirati interese državljanov Unije. Prav tako morajo ti organi, če določajo mehanizme pokrivanja stroškov v smislu člena 13(2) Direktive o dostopu, med drugim zagotavljati, da ta mehanizem čim bolj koristi potrošniku.
- 54 Iz tega izhaja, da mora NRO v okviru postopka sprejemanja sklepa v okoliščinah, kakršne so te v postopku v glavni stvari, upoštevati interese končnih uporabnikov in potrošnikov ne glede na to, na katerem trgu so naložene regulativne obveznosti. Poleg tega je, ker končni uporabniki in potrošniki po definiciji niso prisotni na veleprodajnih trgih zaključevanja klicev v fiksni in mobilni omrežiji, bistveno to, da je njihove interese mogoče upoštevati in ovrednotiti pri preučitvi učinka, ki se želi na maloprodajnem trgu doseči s cenovno obveznostjo, ki jo je NRO naložil na veleprodajnem trgu.

- 55 Zato lahko predložitveno sodišče v okviru nadzora sorazmernosti cenovne obveznosti, ki jo je naložil NRO, s cilji, določenimi s členom 8 Okvirne direktive in členom 13 Direktive o dostopu, preuči, ali se s to obveznostjo, ki je naložena na veleprodajnih trgih zaključevanja klicev v fiksni in mobilni omrežjih, prav tako podpirajo interesi končnih uporabnikov na maloprodajnem trgu, ki ga ni mogoče regulirati.
- 56 Glede drugega dela drugega vprašanja, ki se nanaša na to, ali lahko nacionalno sodišče od NRO zahteva, da dokaže, da se z navedeno obveznostjo dejansko uresničujejo cilji iz člena 8 Okvirne direktive, je treba opozoriti, da ta določba določa, da morajo NRO pri opravljanju regulativnih nalog, opredeljenih v tej direktivi in predvsem v Direktivi o dostopu, sprejeti vse primerne in sorazmerne ukrepe za uresničevanje v navedeni določbi opredeljenih ciljev, in sicer spodbujanja konkurence pri zagotavljanju elektronskih komunikacijskih omrežij in opravljanju elektronskih komunikacijskih storitev, prispevanja k razvoju notranjega trga in podpiranja interesov državljanov Unije.
- 57 V členu 5(1) Direktive o dostopu je pojasnjeno, da morajo NRO pri uresničevanju ciljev iz člena 8 Okvirne direktive svoje naloge opravljati predvsem tako, da se spodbuja gospodarska učinkovitost, trajnostna konkurenca, učinkovite naložbe in inovacije ter da se končnemu uporabniku čim bolj koristi.
- 58 Cenovne obveznosti, ki jih lahko naložijo NRO, vključno s cenovnimi obveznostmi, kakršne so te v postopku v glavni stvari, morajo biti torej namenjene doseganju ciljev iz člena 8 Okvirne direktive. Kot poudarja generalni pravobranilec v točkah 96 in 97 sklepnih predlogov, pa ni mogoče zahtevati, da NRO dokaže, da se s temi obveznostmi dejansko dosegajo ti cilji.
- 59 Z naložitvijo takega dokaznega bremena NRO se namreč ne bi upoštevalo to, da sprejetje regulativnih obveznosti temelji na analizi prihodnjega razvoja trga, pri kateri se kot referenca za odpravo ugotovljenih težav na področju konkurence upošteva ravnanje in/ali stroški učinkovitega operaterja. Gre pa za ukrepe, ki so usmerjeni v prihodnost, zato dokaza, da se z njimi dejansko uresničujejo cilji iz člena 8 Okvirne direktive, ni mogoče predložiti ali pa je njegova predložitev pretirano težka.
- 60 Glede na vse zgoraj navedeno je treba na drugo vprašanje odgovoriti, da je treba pravo Unije razlagati tako, da lahko nacionalno sodišče, ki odloča v sporu o zakonitosti cenovne obveznosti, ki jo NRO naloži za opravljanje storitev zaključevanja klicev v fiksni in mobilni omrežjih, presoja sorazmernost te obveznosti glede na cilje, določene v členu 8 Okvirne direktive in v členu 13 Direktive o dostopu, in upošteva to, da se z navedeno obveznostjo podpirajo interesi končnih uporabnikov na maloprodajnem trgu, ki ga ni mogoče regulirati.
- 61 Kadar nacionalno sodišče opravlja sodni nadzor sklepa NRO, ne more od tega organa zahtevati, da dokaže, da se z navedeno obveznostjo dejansko uresničujejo cilji iz člena 8 Okvirne direktive.

### **Stroški**

- 62 Ker je ta postopek za stranke v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (drugi senat) razsodilo:

- 1. Člen 4(1) Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 2002/21/ES z dne 7. marca 2002 o skupnem regulativnem okviru za elektronska komunikacijska omrežja in storitve (okvirna direktiva), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/140/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. novembra 2009, v povezavi s členoma 8 in 13 Direktive 2002/19/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 7. marca 2002 o dostopu do elektronskih komunikacijskih omrežij**

in pripadajočih naprav ter o njihovem medomrežnem povezovanju (Direktiva o dostopu), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/140, je treba razlagati tako, da lahko nacionalno sodišče, ki odloča v sporu o zakonitosti cenovne obveznosti, ki jo nacionalni regulativni organ naloži za opravljanje storitev zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih, odstopa od Priporočila Komisije z dne 7. maja 2009 o regulaciji cen zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih EU (2009/396/ES), v katerem je tako imenovani model izračuna stroškov „Pure-Bulric“ (*Bottom-Up Long-Run Incremental Costs*) priporočen kot ustrezen cenovni ukrep na trgu zaključevanja govornih klicev, le če meni, da to zahtevajo razlogi, povezani z okoliščinami obravnavanega primera, zlasti s posebnimi značilnostmi trga zadevne države članice.

2. Pravo Evropske unije je treba razlagati tako, da lahko nacionalno sodišče, ki odloča v sporu o zakonitosti cenovne obveznosti, ki jo nacionalni regulativni organ naloži za opravljanje storitev zaključevanja klicev v fiksnih in mobilnih omrežjih, presoja sorazmernost te obveznosti glede na cilje, določene v členu 8 Direktive 2002/21, kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/140, in v členu 13 Direktive 2002/19, kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/140, in upošteva to, da se z navedeno obveznostjo podpirajo interesi končnih uporabnikov na maloprodajnem trgu, ki ga ni mogoče regulirati.

Kadar nacionalno sodišče opravlja sodni nadzor sklepa nacionalnega regulativnega organa, ne more od tega organa zahtevati, da dokaže, da se z navedeno obveznostjo dejansko uresničujejo cilji iz člena 8 Direktive 2002/21, kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/140.

Podpisi