

Meddelande från kommissionen

Gemenskapens riktlinjer för tillämpning av reglerna för statligt stöd på snabb utbyggnad av bredbandsnät

(Text av betydelse för EES)

(2009/C 235/04)

1. INLEDNING

1. Tillgång till bredband är en av de viktigaste komponenterna när det gäller utveckling, införande och användning av informations- och kommunikationsteknik (IKT) inom ekonomi och samhälle. Bredband kan påskynda de här teknikernas bidrag till tillväxt och innovation inom alla sektorer av ekonomin och öka den sociala och territoriella sammanhållningen, och har därför en strategisk betydelse. Kommissionen ger aktivt sitt stöd till vittomfattande tillgång till bredbandstjänster för Europas alla medborgare i enlighet med Lissabonstrategin och senare meddelanden⁽¹⁾.
2. Den 26 november 2008 antog kommissionen en ekonomisk återhämtningsplan för Europa (nedan kallad *återhämtningsplanen*)⁽²⁾ som ett medel för att driva på Europas återhämtning från den finansiella och ekonomiska krisen. Bredbandsstrategin utgör en viktig del av återhämtningsplanen.⁽³⁾ Särskilt gäller att syftet med planen är att stärka EU-investeringar inom definierade strategiska sektorer (såsom bredband) som kan ge stöd för ekonomin på kort sikt och på längre sikt skapa centrala infrastrukturer för en hållbar ekonomisk utveckling.
3. Som en del av återhämtningsplanen och för att alla medborgare senast 2010 ska ha tillgång till höghastighetsinternet beslöt kommissionen att tillföra 1,02 miljarder euro till Europeiska jordbruksfonden för landsbygdsutveckling (EJFLU). En del av detta belopp kommer att användas för att bygga ut bredbandsinfrastrukturer i landsbygdsområden i syfte att ge dessa områden tillgång till Internet, skapa nya arbetstillfällen och hjälpa företagen att växa ytterligare.⁽⁴⁾ Dessutom har ett antal medlemsstater redan tillkännagivit planer för stöd till investeringar, inte bara i infrastruktur för höghastighetsbredband på landsbygden och i områden med dålig täckning, utan också för att påskynda utbyggnaden av nästa generations mycket snabba accessnät (*next generation access networks*, NGA)⁽⁵⁾ i stora delar av dessa medlemsstater, inklusive stadsområden som redan täcks av grundläggande bredbandsinfrastrukturer.
4. Det bör påpekas att kommissionen i *Handlingsplan för statligt stöd – Mindre men bättre riktat statligt stöd: en plan för reform av det statliga stödet 2005–2009*⁽⁶⁾ noterade att statliga stödåtgärder under vissa förhållanden kan vara effektiva verktyg för att nå mål av allmänt intresse. Särskilt gäller att statligt stöd kan användas för att korrigera marknadsmisslyckanden och på så sätt ge bättre fungerande marknader och ökad konkurrenskraft. Vidare gäller att på marknader som ger effektiva resultat som ur sammanhållningspolitisk synvinkel dock är otillfredsställande, kan statligt stöd användas för att erhålla ett mer önskvärt och jämlikt resultat. Särskilt gäller att ett välriktat ingripande från staten inom bredbandsområdet kan bidra till att minska den digitala klyftan⁽⁷⁾ mellan områden eller regioner med tillgång till överkomliga och konkurrenskraftiga bredbandstjänster och områden som saknar sådan tillgång.

⁽¹⁾ Se t.ex. i2010 – *Det europeiska informationssamhället för tillväxt och sysselsättning*, KOM(2005) 229 slutlig av den 1 juni 2005, eEurope 2005: *Ett informationssamhälle för alla*, KOM(2002) 263 slutlig, *Att överbrygga bredbandsklyftan*, KOM(2006) 129.

⁽²⁾ *Meddelande från kommissionen till Europeiska rådet*, KOM(2008) 800.

⁽³⁾ Europeiska rådets möte i Bryssel den 19–20 mars 2009, ordförandeskapets slutsatser.

⁽⁴⁾ Se förordning (EG) nr 473/2009 av den 25.5.2009 om ändring av förordning (EG) nr 1698/2005 om stöd för landsbygdsutveckling från Europeiska jordbruksfonden för landsbygdsutveckling (EJFLU) och förordning (EG) nr 1290/2005 om finansieringen av den gemensamma jordbrukspolitiken (EUT L 144, 9.6.2009, s. 3).

⁽⁵⁾ I detta dokument avses med NGA-nät kabelbundna accessnät som helt eller delvis består av optiska element som kan leverera bredbandstjänster med bättre egenskaper (såsom högre genomströmning) jämfört med tjänster som levereras via de befintliga kopparnäten (se också fotnot 60).

⁽⁶⁾ KOM(2005) 107 slutlig.

⁽⁷⁾ Under det senaste årtiondet har informations- och kommunikationsteknik (IKT) blivit tillgängliga och överkomliga för allmänheten. Begreppet digital klyfta används oftast för att definiera skillnaden mellan sådana individer och samhällsgrupper som har tillgång till informationsteknik och sådana som inte har det. Det finns flera orsaker till denna digitala klyfta, men den viktigaste är bristen på tillfredsställande bredbandsinfrastruktur. På regional nivå är urbaniseringsgraden en viktig faktor när det gäller tillgång till och användning av IKT. Tillgången till Internet är fortfarande mycket sämre i glesast befolkade områden inom hela Europeiska unionen.

5. Samtidigt måste man garantera att det statliga stödet inte tränger undan marknadsinitiativ inom bredbandssektorn. Om statligt stöd ges till bredband i områden där marknadsaktörerna ändå skulle ha investerat eller redan har investerat, kan detta påverka investeringar som bredbandsoperatörerna redan har gjort på marknadsvillkor och medföra en betydlig minskning av marknadsaktörernas intresse att överhuvudtaget investera i bredband. I sådana fall kan statligt stöd till bredband motverka de mål som eftersträvas. Det främsta målet med kontrollen av statligt stöd inom bredbandsområdet är att se till att de statliga stödåtgärderna leder till en bättre och snabbare bredbandstäckning och bredbandspenetrering jämfört med en situation utan stödet, och att garantera att de positiva effekterna av stödet uppväger de negativa effekterna när det gäller snedvridning av konkurrensen.
6. Det bör påpekas att regelverket för elektronisk kommunikation också omfattar frågor som rör tillträde till bredband.⁽⁸⁾ Grossistmarknaderna för bredband omfattas i nuläget av förhandsreglering i alla medlemsstater. Kommissionen⁽⁹⁾ och de nationella myndigheterna⁽¹⁰⁾ har i detta hänseende redan tagit ett antal initiativ i syfte att ta itu med de nya utmaningar som i regleringssynpunkt följer med NGA-näten, särskilt frågor om tillträde.
7. I dessa riktlinjer sammanfattas kommissionens politik vid tillämpning av fördragets regler för statligt stöd på åtgärder avsedda som stöd för utbyggnaden av traditionella bredbandsnät (avsnitt 2) och behandlas ett antal frågor rörande bedömningen av åtgärder som är avsedda att uppmuntra och stödja snabb utbyggnad av NGA-nät (avsnitt 3).
8. Kommissionen kommer att tillämpa riktlinjerna i detta meddelande vid bedömningen av statligt stöd för bredband, och därigenom öka den rättsliga säkerheten och öppenheten i sitt beslutsfattande.

2. KOMMISSIONENS POLITIK FÖR STATLIGT STÖD TILL BREDBANDSPROJEKT

2.1 Tillämpning av reglerna för statligt stöd

9. Kommissionen har en starkt positiv inställning i fråga om statliga åtgärder för bredbandsutbyggnad i landsbygdsområden och områden med dålig täckning, men är mer kritiskt inställd till stödåtgärder i områden där det redan finns en bredbandsinfrastruktur och där det råder konkurrens. Om statliga åtgärder för att stödja bredbandsutbyggnad uppfyller villkoren för statligt stöd enligt artikel 87.1 har kommissionen hittills bedömt stödets förenlighet främst enligt artikel 87.3. Kommissionens politik när det gäller statliga åtgärder för stöd till utbyggnad av bredbandsnät sammanfattas i avsnitt 2.2 och 2.3.

2.2 Artikel 87.1: förekomst av stöd

10. Enligt artikel 87.1 i fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen är "stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrider konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den gemensamma marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna". För att en åtgärd ska utgöra statligt stöd måste således följande kumulativa villkor uppfyllas:

- a) Stödet ska beviljas med statliga medel.
- b) Det ska ge företag en ekonomisk fördel.

⁽⁸⁾ Se Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/21/EG av den 7 mars 2002 om ett gemensamt regelverk för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (ramdirektiv) (EGT L 108, 24.4.2002, s. 33), Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/20/EG av den 7 mars 2002 om auktorisation för elektroniska kommunikationsnät och kommunikationstjänster (auktorisationsdirektiv) (EGT L 108, 24.4.2002, s. 21) och Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/19/EG av den 7 mars 2002 om tillträde till och samtrafik mellan elektroniska kommunikationsnät och tillhörande faciliteter (tillträdesdirektiv) (EGT L 108, 24.4.2002, s. 7).

⁽⁹⁾ Se kommissionens utkast till rekommendation om reglerat tillträde till nästa generations accessnät (NGA) på http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecomm/doc/library/public_consult/nga/dr_recomm_nga.pdf

⁽¹⁰⁾ Se t.ex. utlåtande från Europeiska gruppen av tillsynsmyndigheter om utvecklingen av NGA-tillträde, ERG (08) 68, på http://www.erg.eu.int/doc/publications/erg_08_68_statement_on_nga_devlopment_081211.pdf eller Ofcom, *Delivering super fast broadband in the UK. Promoting investment and competition*, utlåtande av den 3 mars 2009. Se också den nyligen (15 januari 2009) antagna lagstiftningen i Frankrike för främjande av fiberbaserade nät: *Journal Officiel de la république française*, 16 janvier 2009.

- c) Fördelen ska vara selektiv och den ska snedvrída eller hota att snedvrída konkurrensen.
- d) Åtgärden ska påverka handeln inom gemenskapen.
11. Som framgår av kommissionens beslutspraxis rörande statligt stöd inom bredbandsområdet, innebär offentligt stöd till bredbandsprojekt ofta att det förekommer statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 i fördraget. ⁽¹¹⁾
12. För det första inbegriper åtgärderna i regel statliga medel (t.ex. i fall där staten ger stöd till bredbandsprojekt genom subventioner, skattereduktioner eller andra typer av förmånliga finansieringsvillkor). ⁽¹²⁾
13. För det andra och när det gäller stöd till näringsverksamhet är statliga åtgärder för stöd till projekt för bredbandsutbyggnad i regel inriktade på genomförandet av näringsverksamhet (såsom inrättande, drift och tillhandahållande av bredbandsinfrastruktur, inbegripet stamnät och markutrustning som t.ex. fasta nät, markbundna trådlösa nät, satellitbaserade nät eller en kombination av dessa). Däremot gäller att i undantagsfall, när det finansierade nätet inte används för kommersiella ändamål (t.ex. när nätet endast tillhandahåller bredbandsaccess för icke-kommersiella webbplatser och tjänster samt icke-kommersiell information) ⁽¹³⁾, innebär sådana statliga åtgärder inte att företag beviljas en ekonomisk fördel och utgör därför inte statligt stöd enligt artikel 87.1 i fördraget.
14. För det tredje, när det gäller beviljande av en fördel, beviljas stödet i regel direkt till de investerare ⁽¹⁴⁾ som finansierar nätet och dessa väljs i de flesta fall ut genom ett öppet anbudsförfarande. ⁽¹⁵⁾ Medan anbudsförfarandet säkerställer att stödet begränsas till det minimum som krävs för projektet i fråga, kan det finansiella stödet göra det möjligt för anbudsvinnaren att idka kommersiell verksamhet på villkor som annars inte skulle stå till buds på marknaden. De indirekta stödmottagarna kan omfatta tredje-partsaktörer som får grossisttillträde till den anlagda infrastrukturen och företaget som får bredband på villkor som inte skulle gälla utan statligt ingripande. ⁽¹⁶⁾
15. För det fjärde, när det gäller selektivitetskriteriet, är statliga åtgärder för stöd till utbyggnad av bredbandsnät selektiva i den mening att de är inriktade på företag som endast är verksamma inom vissa regioner eller inom vissa sektorer av den totala marknaden för elektroniska kommunikationstjänster. Dessutom, i fråga om snedvridningen av konkurrensen, tenderar statens ingripande att påverka de befintliga marknadsvillkoren på så sätt att ett antal företag i den nya situationen väljer att abonnera på de tjänster som de valda leverantörerna erbjuder, i stället för på befintliga och eventuellt dyrare alternativa marknadsbaserade lösningar. ⁽¹⁷⁾ Det faktum att en bredbandstjänst blir tillgänglig, antingen överhuvudtaget eller till ett billigare pris än annars hade varit fallet, har därför en snedvridande effekt på konkurrensen. Dessutom kan statligt stöd till bredband minska lönsamheten för och tränga ut investeringar från marknadsaktörer som annars hade varit villiga att investera i det berörda området eller delar av det.
16. Slutligen, i den utsträckning som statens ingripande kan påverka tjänsteleverantörer från andra medlemsstater, påverkar det också handeln eftersom marknaderna för elektroniska kommunikationstjänster (inklusive grossist- och detaljistmarknaderna för bredband) är öppna för konkurrens mellan operatörer och tjänsteleverantörer. ⁽¹⁸⁾

⁽¹¹⁾ En förteckning över kommissionens alla beslut enligt reglerna för statligt stöd inom bredbandsområdet finns på http://ec.europa.eu/competition/sectors/telecommunications/broadband_decisions.pdf

⁽¹²⁾ Se även avsnitt 2.2.2 om tillämpningen av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi.

⁽¹³⁾ Se kommissionens beslut av den 30 maj 2007 i ärende NN 24/07 – Tjeckiska republiken, *Prague Municipal Wireless Network*.

⁽¹⁴⁾ Begreppet investerare avser företag eller operatörer för elektroniska kommunikationsnät som investerar i konstruktion och utbyggnad av bredbandsinfrastruktur.

⁽¹⁵⁾ Kommissionen har endast i ett fall godkänt en åtgärd som inte inbegrep ett öppet anbudsförfarande men som omfattade ett skattelättnadsprogram för att stödja utbyggnad av bredband i områden med dålig täckning i Ungern, se beslut N 398/05 – Ungern, *Development of Tax Benefit for Broadband*.

⁽¹⁶⁾ Se t.ex. kommissionens beslut N 570/07 – Tyskland, *Broadband in rural areas of Baden-Württemberg*, beslut N 157/06 – Förenade kungariket, *South Yorkshire Digital Region Broadband Project*, beslut N 262/06 – Italien, *Broadband for rural Tuscany*, beslut N 201/06 – Grekland, *Broadband access development in underserved territories* och beslut N 131/05 – Förenade kungariket, *FibreSpeed Broadband Project Wales*. Privata användare gynnas också av åtgärderna, men omfattas inte av reglerna för statligt stöd eftersom de inte är företag eller ekonomiska aktörer i den mening som avses i artikel 87.1.

⁽¹⁷⁾ Se kommissionens beslut N 266/08 – Tyskland, *Broadband in rural areas of Bayern*.

⁽¹⁸⁾ Se kommissionens beslut N 237/08 – Tyskland, *Broadband support in Niedersachsen*.

2.2.1 Frånvaro av stöd: tillämpning av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi

17. I fall där staten stöder utbyggnaden av bredbandsnät genom att delta i kapital eller ge kapitaltillskott till ett företag som ska genomföra projektet, blir det nödvändigt att bedöma huruvida investeringen har inslag av statligt stöd. Enligt artikel 295 i fördraget "[skall detta fördrag inte] i något hänseende ingripa i medlemsstaternas egendomsordning". Enligt rättspraxis vid Europeiska gemenskapernas domstol (nedan kallad *domstolen*) följer det av principen om likabehandling att ett kapital som staten direkt eller indirekt har ställt till ett företags förfogande i omständigheter som motsvarar normala marknadsförhållanden inte kan anses utgöra statligt stöd.
18. När andelar i kapital eller kapitaltillskott från en offentlig investerare inte ger upphov till tillräckliga utsikter till lönsamhet, inte ens på lång sikt, måste ingreppet betraktas som stöd i enlighet med artikel 87 i fördraget, och förenligheten med den gemensamma marknaden måste bedömas enbart på grundval av kriteriet i den bestämmelsen.⁽¹⁹⁾
19. Kommissionen har i sitt *Amsterdam*-beslut⁽²⁰⁾ undersökt tillämpningen av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi inom bredbandsområdet. Såsom understryks i detta beslut måste den offentliga investeringens förenlighet med marknadsvillkoren påvisas på ett grundligt och uttömmande sätt, antingen genom att det finns ett betydande deltagande från privata investerare eller en sund affärsplan som visar tillbörlig avkastning på investeringen. Om privata investerare deltar i projektet är det ett nödvändigt villkor att de tar på sig den kommersiella risken som är knuten till investeringen, på samma villkor som den offentliga investeraren gör.

2.2.2 Frånvaro av stöd: ersättning för allmännyttiga tjänster – *Altmark*-kriterierna

20. I vissa fall kan medlemsstaterna anse att tillhandahållandet av bredbandsnät bör ses som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse i den mening som avses i artikel 86.2 i fördraget.⁽²¹⁾
21. Enligt domstolens rättspraxis gäller, förutsatt att de fyra huvudvillkoren (allmänt kallade *Altmark*-kriterierna) uppfylls, att statlig finansiering för tillhandahållandet av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse inte behöver omfattas av artikel 87.1 i fördraget.⁽²²⁾ De fyra villkoren lyder som följer: a) den som får del av en statlig finansieringsmekanism för en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse formellt ska ha fått i uppdrag att tillhandahålla tjänsten, varvid skyldigheterna ska var klart definierade, b) parametrarna för beräkning av ersättningen måste fastställas på förhand på ett objektivet och öppet sätt för att undvika att mottagaren får en ekonomisk fördel som kan gynna mottagaren jämfört med konkurrerande företag, c) ersättningen inte får vara högre än vad som krävs för att täcka alla eller delar av kostnaderna för att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse, med beaktande av relevanta intäkter och en rimlig vinst för att fullgöra denna plikt och d) i fall där mottagaren inte har valts ut enligt ett offentligt anbudsförfarande ska nivån på den beviljade ersättningen fastställas på grundval av en analys av de kostnader som ett välfungerande typiskt företag skulle ha ådragit sig vid fullgörandet av plikterna, med beaktande av relevanta intäkter och en rimlig vinst.

⁽¹⁹⁾ Dom i mål C-303/88, Italien mot kommissionen, REG 1991, s. I-1433, punkterna 20–22.

⁽²⁰⁾ Kommissionens beslut av den 11 december 2007 avseende statligt stöd nr C 53/06 om en stödåtgärd av Amsterdams kommun till förmån för Glasvezelnät Amsterdam för en investering i ett fiberaccessnät, EUT L 247, 16.9.2008, s. 27. Fallet gällde utbyggnaden av ett FTTH-bredbandsnät som sammankopplar 37 000 hushåll i Amsterdam vilka redan hade tillgång till flera konkurrerande bredbandsnät. Amsterdams kommun hade fattat beslut om att tillsammans med två privata investerare och fem bostadsbolag investera i nätets passiva skikt. Den passiva infrastrukturen ägdes och förvaltades av en separat enhet där Amsterdams kommun ägde en tredjedel av aktierna, två andra privata investerare (ING Real Estate och Reggefiber) ägde den andra tredjedelen medan den sista tredjedelen ägdes av bostadsbolag.

⁽²¹⁾ Enligt rättspraxis måste företag som tillhandahåller tjänster av allmänt ekonomiskt intresse ha fått detta i uppdrag genom beslut av en offentlig myndighet. I detta hänseende kan ett uppdrag om tillhandahållande av tjänster av allmänt ekonomiskt intresse anförtros en aktör genom beviljandet av koncession för allmännyttiga tjänster, se förenade målen T-204/97 och T-270/97, EPAC mot kommissionen, REG 2000, s. II-2267, punkt 126 och mål T-17/02, Fred Olsen mot kommissionen, REG 2005, s. II-2031, punkterna 186 och 188–189.

⁽²²⁾ Se dom C-280/00, Altmark Trans GmbH och Regierungspräsidium Magdeburg mot Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, REG 2003, s. I-7747 (*Altmark*-domen).

22. I två beslut⁽²³⁾ rörande åtgärder som regionala myndigheter hade vidtagit för att bevilja en (subventionerad) koncession för allmännyttiga tjänster⁽²⁴⁾ till privata aktörer för utbyggnaden av grundläggande bredbandsnät i regioner med dålig täckning drog kommissionen slutsatsen att de anmälda stödordningarna uppfyllde de fyra kriterierna enligt *Altmark* och därför inte omfattades av artikel 87.1.⁽²⁵⁾ Särskilt gäller att den vinnande anbudsgivaren i båda fallen valdes på grundval av det lägsta begärda stödbeloppet och det beviljade ersättningsbeloppet fastställdes på grundval av på förhand fastställda och tydliga kriterier. Dessutom fann kommissionen inga bevis eller risker för överkompensation.
23. Omvänt har kommissionen fastställt att begreppet tjänst av allmänt ekonomiskt intresse och därmed användningen av rättspraxis från *Altmark*-domen inte kan godtas om leverantören varken har ett klart mandat eller skyldighet att tillhandahålla bredband för alla invånare och företag i områden med dålig täckning, utan i stället är mer orienterad mot företag.⁽²⁶⁾
24. Enligt rättspraxis har medlemsstaterna stor frihet när det gäller att definiera vad de anser utgöra tjänster av allmänt ekonomiskt intresse, men en medlemsstats definition av sådana tjänster eller uppdrag kan ifrågasättas av kommissionen om det handlar om ett uppenbart fel.⁽²⁷⁾ Detta innebär att medlemsstaterna visserligen är behöriga och har befogenhet att fastställa innebörden och räckvidden av ett uppdrag om tillhandahållande av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse, men att denna behörighet inte är obegränsad och inte heller kan utövas godtyckligt.⁽²⁸⁾ I synnerhet gäller att en verksamhet, för att den ska räknas som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse, bör uppvisa vissa särskilda egenskaper jämfört med gängse näringsverksamhet.⁽²⁹⁾ I detta hänseende kommer kommissionen att anse att när det gäller områden där privata investerare redan har finansierat bredbandsinfrastruktur (eller håller på att ytterligare utvidga infrastrukturen för sina nät) och redan tillhandahåller konkurrenskraftiga bredbandstjänster med tillräcklig täckning, bör utbyggnaden av parallell konkurrerande och offentligt finansierad bredbandsinfrastruktur inte anses utgöra en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse i den mening som avses i artikel 86 i fördraget.⁽³⁰⁾ Om det dock kan visas att privata investerare inte
-
- ⁽²³⁾ Se kommissionens beslut N 381/04 – Frankrike, *Projet de réseau de télécommunications haut débit des Pyrénées-Atlantiques* och kommissionens beslut N 382/04 – Frankrike, *Mise en place d'une infrastructure haut débit sur le territoire de la région Limousin (DORSAL)*.
- ⁽²⁴⁾ Även om det i dessa riktlinjer hänvisas till en koncession för allmännyttiga tjänster kan formen för det kontrakt som väljs ut för att tilldela ett uppdrag om tillhandahållande av en allmännyttig tjänst eller en tjänst i allmänhetens intresse variera från en medlemsstat till en annan. Kontraktet ska åtminstone innehålla uppgifter om den exakta innebörden av skyldigheterna i samband med tillhandahållandet av offentliga tjänster, skyldigheternas räckvidd och varaktighet, samt namnet på de berörda företagen. Handlingen ska också innehålla uppgifter om vilka kostnader som de berörda företagen ska stå för.
- ⁽²⁵⁾ Eftersom medlemsstaterna har frihet när det gäller att definiera omfattningen av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse, medgav kommissionen i de två ovannämnda besluten, att i den utsträckning som även alla andra nätleverantörer kan tillhandahålla en allmän bredbandsinfrastruktur och att detta skulle avhjälpa ett marknadsmisslyckande och skulle ge tillgång till bredband för alla användare i de berörda regionerna, hade medlemsstaten i fråga inte gjort något uppenbart fel genom att anse att tillhandahållandet av en sådan tjänst faller inom begreppet tjänst av allmänt ekonomiskt intresse.
- ⁽²⁶⁾ Se kommissionens beslut N 284/05 – Irland, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks ("MAN"), phases II and III*, punkterna (23 och 37–40). I det fallet ansåg kommissionen att stödet till utbyggnad och drift av stadsnät (MAN) i ett antal städer i Irland inte utgjorde ersättning för en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse eftersom den anmälda åtgärden mer liknade ett offentlig-privat partnerskap än åläggande och genomförande av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse. Se också beslut N 890/06 – Frankrike, *Aide du Sicoval pour un réseau de très haut débit*. I det fallet påpekade kommissionen att den anmälda åtgärden gällde stöd för tillhandahållandet av bredband endast för industriparter och organisationer inom den offentliga sektorn i en del av Toulouse och att hushållen inte omfattades. Dessutom omfattade projektet endast en del av regionen. Kommissionen ansåg därför att projektet inte utgjorde en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse eftersom den anmälda åtgärden inte hade som syfte att tjäna allmänhetens intressen, utan istället gynnade företagssektorn.
- ⁽²⁷⁾ Se mål T-289/03, *Bupa m.fl. mot kommissionen*, REG 2008, s. II-000, punkt 165 och mål T-106/95 *FFSA m.fl. mot kommissionen*, REG 1997, s. II-229, punkt 99. Se också punkt 14 i *Meddelande från kommissionen – Tjänster i allmänhetens intresse i Europa* (EGT C 17, 19.1.2001, s. 4).
- ⁽²⁸⁾ Se mål T-442/03, *SIC mot kommissionen* REG 2008, s. II-000, punkt 195, mål T-289/03, tidigare citerat, punkt 166 och mål T-17/02, tidigare citerat, punkt 216. Enligt punkt 22 i kommissionens meddelande om tjänster i allmänhetens intresse i Europa "(skall medlemsstaterna) ha frihet att definiera vilka uppgifter som ligger i allmänhetens intresse på grundval av de olika verksamheternas särdrag. Den definition som medlemsstaten väljer kan bara bli föremål för kontroll för att spåra uppenbara felaktigheter".
- ⁽²⁹⁾ Detta innebär att det mål av allmänt intresse som de offentliga myndigheterna strävar efter inte endast kan utgöras av utveckling av vissa näringsverksamheter eller vissa regioner i enlighet med artikel 87.3 c. Se beslut N 381/04 – Frankrike, *Projet de réseau de télécommunications haut débit des Pyrénées-Atlantiques*, punkt 53 och beslut N 382/05 – Frankrike, *Mise en place d'une infrastructure haut débit sur le territoire de la région Limousin (DORSAL)*.
- ⁽³⁰⁾ I detta hänseende ska de nät som beaktas vid bedömningen av behovet av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse alltid ha en jämförbar arkitektur. De ska antingen vara grundläggande bredbands- eller NGA-nät.

inom en nära framtid⁽³¹⁾ kan tillhandahålla tillräcklig bredbandstäckning till alla medborgare eller användare och att en betydande del av befolkningen sålunda lämnas utan Internetanslutning, kan en ersättning för allmännyttiga tjänster beviljas ett företag som anförtrotts driften av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse förutsatt att villkoren i punkterna 25–29 är uppfyllda. Det bör preliminärt understrykas att övervägandena i dessa punkter baserar sig på bredbandssektorns särdrag och återspeglar den erfarenhet som kommissionen hittills vunnit på detta område. Villkoren i dessa punkter är därför inte uttömmande, men de ger dock en vägledning om kommissionens strategi vid bedömningen från fall till fall av huruvida den berörda verksamheten kan definieras som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse och huruvida den offentliga finansiering som beviljats i detta hänseende uppfyller reglerna för statligt stöd i fördraget.

25. Med beaktande av definitionen av räckvidden av ett uppdrag om tillhandahållande av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse ska medlemsstaterna för att garantera en vittomfattande utbyggnad av bredbandsinfrastruktur beskriva skälen till att de anser att den berörda tjänsten, på grund av dess speciella karaktär, bör karakteriseras som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse och särskiljas från annan näringsverksamhet.⁽³²⁾ De bör också se till att uppdraget om tillhandahållande av tjänsten av allmänt ekonomiskt intresse uppfyller vissa minimikriterier som är gemensamma för alla uppdrag om tillhandahållande av tjänster av allmänt ekonomiskt intresse och visa att dessa kriterier är uppfyllda i det specifika fallet.
26. Dessa kriterier omfattar åtminstone följande: a) den offentliga myndigheten måste ha fattat ett beslut om att anförtra de berörda operatörerna ett uppdrag om tillhandahållande av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse och b) detta uppdrag måste vara samhällsomfattande och obligatoriskt.⁽³³⁾ Vid bedömningen av huruvida definitionen av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse för bredbandsutbyggnad inte ger upphov till ett uppenbart bedömningsfel bör medlemsstaterna därför se till att den bredbandsinfrastruktur som ska byggas ut tillhandahåller anslutningsmöjlighet till alla användare i ett givet område, både för bostads- och företagsanvändare. Av den obligatoriska karaktären hos uppdraget om tillhandahållande av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse följer dessutom att tillhandahållaren av det nät som ska byggas ut inte kommer att kunna vägra tillträde till infrastrukturen godtyckligt eller på ett diskriminerande sätt (t.ex. eftersom det inte lönsamt att tillhandahålla accesstjänster inom ett visst område).
27. Med tanke på den konkurrens som uppnåtts efter liberaliseringen av sektorn för elektronisk kommunikation i gemenskapen och särskilt den konkurrens som idag finns på detaljistmarknaden för bredband, bör ett offentligt finansierat nät inrättat inom ramen för en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse vara tillgängligt för alla intresserade operatörer. Uppdrag om tillhandahållande av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse för bredbandsutbyggnad bör följaktligen endast godkännas om de innebär att en passiv och neutral⁽³⁴⁾ infrastruktur med öppen åtkomst tillhandahålls. Ett sådant nät bör ge accessökarna alla möjliga typer av nätaccess och möjliggöra effektiv konkurrens på detaljistnivå, vilket garanterar att slutanvändarna ges tillgång till konkurrenskraftiga och förmånliga tjänster.⁽³⁵⁾ Uppdraget

⁽³¹⁾ Begreppet "nära framtid" avser en period på tre år. Privata investerare som avser att investera bör därför se till att åtminstone görs avsevärda framsteg i fråga om täckning inom denna treårsperiod och att den planerade investeringen slutförs inom en rimlig tidsperiod därefter (beroende på de särskilda egenskaperna hos varje område och varje projekt).

⁽³²⁾ Om sådana skäl inte föreligger kan kommissionen inte genomföra någon översyn, inte ens en marginell sådan, på grundval av det första *Altmark*-villkoret och artikel 86.2 i EG-fördraget i fråga om huruvida medlemsstaten har begått ett uppenbart fel vid utövandet av sina befogenheter, mål T-289/03, BUPA m.fl. mot kommissionen REG 2008, s. II-0000, punkt 172.

⁽³³⁾ Av rättspraxis baserad på artikel 86.2 följer att en medlemsstat måste ange skälen till att den anser att den berörda tjänsten, på grund av dess speciella karaktär, bör karakteriseras som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse och särskiljas från annan näringsverksamhet. Om sådana skäl inte föreligger kan kommissionen inte genomföra någon översyn, inte ens en marginell sådan, på grundval av det första *Altmark*-villkoret och artikel 86.2 i EG-fördraget i fråga om huruvida medlemsstaten har begått ett uppenbart fel vid utövandet av sina befogenheter, mål T-289/03, BUPA m.fl. mot kommissionen REG 2008, s. II-0000, punkt 172.

⁽³⁴⁾ Ett nät bör vara tekniskt neutralt och sålunda göra det möjligt för accessökarna att använda vilken som helst av de tillgängliga teknikerna för att tillhandahålla tjänster till slutanvändarna. Även om ett sådant krav kan ha begränsad tillämplighet i fråga om utbyggnad av en ADSL-nätinfrastruktur behöver det inte vara fallet i fråga om ett fiberbaserat NGA-nät där operatörerna kan använda olika fibertekniker för att tillhandahålla tjänster till slutanvändarna (t.ex. punkt-till-punkt eller G-PON).

⁽³⁵⁾ Ett ADSL-nät bör t.ex. tillhandahålla bitström och fullständigt tillträde till accessnätet, medan fiberbaserade NGA-nät åtminstone bör ge tillgång till svartfiber, bitström och, om ett FTTC-nät håller på att byggas ut, tillträde till delaccessnätet.

om tillhandahållande av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse bör därför endast omfatta utbyggnad av bredbandsnät som ger anslutningsmöjlighet för alla och relevanta accesstjänster i grossistledet, utan att kommunikationstjänster i detaljistledet omfattas.⁽³⁶⁾ När tillhandahållaren av tjänsten av allmänt ekonomiskt intresse också är en vertikalt integrerad bredbandsoperatör bör skyddsåtgärder vidtas för att undvika intressekonflikter, otillbörlig diskriminering och eventuella andra dolda indirekta fördelar.⁽³⁷⁾

28. Marknaden för elektronisk kommunikation är helt avreglerad, vilket innebär att en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse för bredbandsutbyggnad inte kan baseras på beviljandet av en exklusiv eller särskild rättighet för tillhandahållaren av tjänsten av allmänt ekonomiskt intresse i enlighet med artikel 86.1.
29. En tillhandahållare av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse kan, när den uppfyller kraven på samhällsomfattande täckning, behöva bygga ut en nätinfrastuktur inte endast i områden som är olönsamma utan också i lönsamma områden, dvs. områden där andra operatörer kanske redan har byggt ut sina egna nätinfrastukturer eller planerar att göra detta inom en nära framtid. Med tanke på bredbandssektorns särdrag bör dock i detta fall eventuell ersättning som beviljas endast täcka kostnaderna för utbyggnad av en infrastrukturer inom de olönsamma områdena.⁽³⁸⁾ Om en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse för utbyggnad av ett bredbandsnät inte grundar sig på utbyggnad av offentligt ägd infrastrukturer bör lämpliga översyns- och clawbackmekanismer inrättas för att undvika att tillhandahållaren av tjänsten av allmänt ekonomiskt intresse erhåller en otillbörlig fördel genom att bibehålla ägandet till det nät som finansierats av offentliga medel efter det att koncessionen för tjänsten av allmänt ekonomiskt intresse har löpt ut. Ersättningen för tjänsten av allmänt ekonomiskt intresse bör i princip beviljas genom ett öppet anbudsförfarande utan diskriminering och med god insyn där alla kandidater på ett öppet sätt måste ange de lönsamma och olönsamma områdena, uppskatta sina förväntade intäkter och begära ett motsvarande ersättningsbelopp som de anser vara strikt nödvändigt, och därigenom undvika risken för alltför stora ersättningar. Ett anbudsförfarande under sådana villkor bör garantera att det fjärde *Altmark*-kriteriet uppfylls (se punkt 21).
30. Om de fyra *Altmark*-kriterierna inte uppfyllts samtidigt som de allmänna kriterierna för tillämpningen av artikel 87.1 i fördraget är uppfyllda kommer ersättning för allmännyttiga tjänster för utbyggnad av bredbandsinfrastruktur att utgöra statligt stöd och omfattas av artiklarna 73, 86, 87 och 88 i fördraget. I så fall kan statligt stöd i form av ersättning för allmännyttiga tjänster som beviljats vissa företag som anförtratts driften av tjänster av allmänt ekonomiskt intresse (se punkterna 25–29) anses förenligt med den gemensamma marknaden och undantaget från anmälningskravet i artikel 88.3 i fördraget om kraven i kommissionens beslut av den 28 november 2005 om tillämpningen av artikel 86.2 i EG-fördraget på statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster som beviljas vissa företag som fått i uppdrag att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse är uppfyllda.⁽³⁹⁾

2.3 Bedömning av förenlighet enligt artikel 87.3

31. Om kommissionen har konstaterat att en anmäld åtgärd utgör stöd i den mening som avses i artikel 87.1 i fördraget har förenlighetsbedömningen hittills baserat sig direkt på artikel 87.3 c.⁽⁴⁰⁾

⁽³⁶⁾ Denna begränsning berättigas av att marknadskrafterna, när ett bredbandsnät som ger anslutningsmöjlighet för alla en gång har byggts ut, normalt är tillräckliga för att tillhandahålla kommunikationstjänster till alla användare till konkurrenskraftiga priser.

⁽³⁷⁾ Sådana skyddsåtgärder kan särskilt omfatta krav på särredovisning och kan också omfatta inrättandet av en enhet som är strukturellt och juridiskt separerad från den vertikalt integrerade operatören. En sådan enhet bör ensam ansvara för att fullgöra det uppdrag om tillhandahållande av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse som den ålagts.

⁽³⁸⁾ Medlemsstaterna måste med hänsyn till omständigheterna i varje enskilt fall utforma den lämpligaste metoden för att se till att den ersättnings som beviljas endast täcker kostnaderna för uppdraget om tillhandahållande av en tjänst av allmänt intresse i de olönsamma områdena. Den beviljade ersättningen kan t.ex. baseras på en jämförelse mellan intäkterna från kommersiell användning av infrastrukturen i de lönsamma områdena och intäkterna från kommersiell användning i olönsamma områden. Eventuella övervinster, dvs. vinster över den genomsnittliga avkastningen i branschen på kapital för utbyggnad av en viss bredbandsinfrastruktur kan användas för att finansiera tjänsten av allmänt ekonomiskt intresse i de olönsamma områdena. Återstoden kan täckas av den beviljade ekonomiska ersättningen.

⁽³⁹⁾ EUT L 312, 29.11.2005, s. 67. Se även *Gemenskapens rambestämmelser för statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster*, EUT C 297, 29.11.2005, s. 4.

⁽⁴⁰⁾ Det bör påpekas att det i artikel 87.3 a i fördraget anges att "stöd för att främja den ekonomiska utvecklingen i regioner där levnadsstandarden är onormalt låg eller där det råder allvarlig brist på sysselsättning" också kan anses vara förenligt med den gemensamma marknaden.

32. De områden som omfattas av ett bredbandsprojekt som får statligt stöd kan också vara stödområden enligt artikel 87.3 a och c och enligt riktlinjerna för regionalstöd.⁽⁴¹⁾ I sådant fall kan stöd till bredband även klassificeras som stöd till nyinvesteringar i enlighet med riktlinjerna för regionalstöd. I många av de fall som kommissionen hittills har granskat förekom det dock även andra områden som omfattades av de anmälda åtgärderna men som inte var stödområden, och därför kunde inte kommissionens bedömning utföras mot bakgrund av riktlinjerna för regionalstöd.⁽⁴²⁾

33. När en åtgärd omfattas av riktlinjerna för regionalstöd och när avsikten är att bevilja individuellt särskilt stöd till ett enskilt företag eller om stödet begränsas till ett enda verksamhetsområde, ligger det på medlemsstatens ansvar att påvisa att villkoren enligt riktlinjerna för regionalstöd uppfyllts. I detta ingår särskilt att projektet i fråga ska bidra till en samstämmig regional utvecklingsstrategi och att projektet inte har sådan karaktär och storlek att det leder till oacceptabel snedvridning av konkurrensen.

2.3.1 Avvägningstestet och dess tillämpning på stöd till utbyggnad av bredbandsnät

34. I bedömningen av huruvida ett stöd kan anses vara förenligt med den gemensamma marknaden väger kommissionen stödets positiva effekter när det gäller att nå ett mål av gemensamt intresse mot dess eventuella negativa bieffekter, såsom snedvridning av handel och konkurrens.

35. Vid avvägningen bedömer kommissionen följande aspekter:

a) Är stödåtgärden inriktad på ett väldefinierat mål av allmänt intresse, dvs. åtgärder det föreslagna stödet ett marknadsmisslyckande eller har det ett annat syfte?⁽⁴³⁾

b) Är stödet väl utformat när det gäller att nå målet av allmänt intresse? I synnerhet bör följande nämnas:

i) Är statligt stöd ett lämpligt politiskt instrument, dvs. finns det andra, bättre lämpade instrument?

ii) Finns det en stimulans effekt, dvs. leder stödet till ändrat beteende hos företagen?

iii) Är stödet proportionerligt, dvs. skulle samma ändrade agerande kunna åstadkommas med mindre stöd?

c) Är snedvridningen av konkurrensen och effekterna på handeln begränsade, så att den övergripande balansen är positiv?

36. De enskilda stegen i avvägningstestet inom bredbandsområdet beskrivs närmare i avsnitten 2.3.2 och 2.3.3.

2.3.2 Stödets syfte

37. Såsom konstaterats i inledningen har vittomfattande och förmånlig tillgång till bredband en strategisk betydelse eftersom det kan påskynda IKT:s bidrag såväl till tillväxt och innovation inom alla sektorer av ekonomin som till social och territoriell sammanhållning.

38. De ekonomiska aspekterna kring tillgången till bredband är sådan att marknaden inte alltid anser att det lönar sig att investera i bredband. På grund av täthetsvinster är det i regel lönsammare att bygga ut bredbandsnät i områden där den potentiella efterfrågan är högre och koncentrerad, dvs. i tätt befolkade områden. På grund av de höga fasta investeringskostnaderna ökar enhetskostnaden kraftigt när befolkningstätheten sjunker. Detta leder till att det tenderar att vara så att endast en del av befolkningen omfattas av lönsamma bredbandsnät. I vissa områden kan det också hända att det endast är lönsamt att en enda leverantör bygger ut ett nät, inte två eller fler leverantörer.

⁽⁴¹⁾ Riktlinjer för statligt regionalstöd för 2007–2013, EUT C 54, 4.3.2006, s. 13–45.

⁽⁴²⁾ Dessutom gäller att även om det beviljade stödet i vissa fall var begränsat till stödområden och det också kunde ha klassificerats som stöd till nyinvestering enligt de ovan nämnda riktlinjerna, överskred stödnivån ofta den övre gräns som tilläts för regionalstöd i sådana områden.

⁽⁴³⁾ Se t.ex. kommissionens beslut N 508/08 – Förenade kungariket, *Provision of remote Broadband services in Northern Ireland*, beslut N 201/06 – Grekland, *Broadband access development in underserved areas*, och beslut N 118/06 – Lettland, *Development of broadband communications networks in rural areas*.

39. I fall där marknaden inte ger tillräcklig bredbandstäckning eller om accessvillkoren inte är lämpliga, kan statligt stöd spela en viktig roll. Särskilt gäller att statligt stöd inom bredbandssektorn kan avhjälpa ett marknadsmisslyckande, dvs. situationer där enskilda marknadsinvestorer inte investerar även om detta vore effektivt ur ett bredare ekonomiskt perspektiv t.ex. på grund av positiva spridningseffekter. Alternativt kan statligt stöd till bredband också ses som ett verktyg för att nå jämlikhetsmål, dvs. som ett medel för att förbättra tillträdet till väsentliga kommunikationsmedel, deltagandet i samhällslivet och yttrandefriheten för alla aktörer i samhället och på så sätt förbättra den sociala och territoriella sammanhållningen.
40. Det är viktigt att från början göra en grundläggande åtskillnad mellan de typer av områden det kan gälla, beroende på den befintliga graden av tillgång till bredband. Kommissionen har genomgående gjort en åtskillnad mellan områden som inte har bredbandsinfrastruktur eller där det är osannolikt att den kommer att byggas ut på kort sikt (vita områden), områden med endast en bredbandsoperatör (grå områden) och områden där det finns minst två eller flera bredbandsleverantörer (svarta områden).⁽⁴⁴⁾

2.3.2.1 Vita områden: främja territoriell sammanhållning och mål rörande ekonomisk utveckling

41. I sin politik har kommissionen alltid ansett att stöd till utbyggnad av bredbandsnät i landsbygdsområden och vita områden med dålig täckning ligger i linje med befintlig gemenskapspolitik, eftersom detta främjar territoriell social och ekonomisk sammanhållning och åtgärdar marknadsmisslyckanden. I nästan alla beslut inom detta område har kommissionen understrukit att det tenderar att vara så att endast en del av befolkningen omfattas av lönsamma bredbandsnät, dvs. det behövs statligt stöd för att nå en allmän täckning.
42. Kommissionen godtar att medlemsstaterna, genom att bevilja finansiellt stöd för tillhandahållandet av bredbandstjänster i områden där bredband för närvarande inte finns att tillgå och där privata investorer inte planerar att bygga ut sådan infrastruktur inom en nära framtid, eftersträvar genuina mål rörande sammanhållning och ekonomisk utveckling och deras ingripande är därför sannolikt förenligt med det allmänna intresset.⁽⁴⁵⁾ Begreppet "nära framtid" avser en period på tre år. Privata investorer som avser att investera bör därför se till att det åtminstone görs avsevärda framsteg i fråga om täckning inom denna treårsperiod och att den planerade investeringen slutförs inom en rimlig tidsperiod därefter (beroende på de särskilda egenskaperna hos varje projekt och varje område). Offentliga myndigheter kan kräva att en affärsplan ska lämnas in, tillsammans med en detaljerad tidsplan för utbyggnaden och bevis på lämplig finansiering eller andra bevis som visar att de privata nätoperatörernas planerade investering är trovärdig och genomförbar.

2.3.2.2 Svarta områden: inget behov av statligt ingripande

43. När ett visst geografiskt område täcks av minst två bredbandsleverantörer och bredbandstjänster erbjuds på konkurrenskraftiga villkor (infrastrukturbaserad konkurrens), förekommer det inget marknadsmisslyckande. Ett statligt ingripande skulle därför endast i mycket begränsad utsträckning kunna ge ytterligare fördelar. Däremot skulle statligt stöd till finansiering av utbyggnad av ett ytterligare bredbandsnät i princip leda till en oacceptabel snedvridning av konkurrensen och en utstötning av privata investorer. Om det inte finns något klart påvisat marknadsmisslyckande har kommissionen en negativ inställning till åtgärder för finansiering av utbyggnaden av ytterligare bredbandsinfrastruktur i ett svart område.⁽⁴⁶⁾

⁽⁴⁴⁾ Se t.ex. kommissionens beslut N 201/06 – Grekland, *Broadband access development in underserved areas*.

⁽⁴⁵⁾ Se t.ex. beslut N 118/06 – Lettland, *Development of broadband communication networks in rural areas*.

⁽⁴⁶⁾ Se kommissionens beslut av den 19 juli 2006 om stödåtgärd C 35/05 (ex N 59/05) som Nederländerna ämnar verkställa avseende anläggning av ett bredbandsnät i Appingedam, EUT L 86, 27.3.2007, s. 1. I detta fall skulle man anlägga ett passivt nät (kabelrör och fiber) som skulle ägas av kommunen medan det aktiva skiktet (förvaltningen och driften av nätet) skulle läggas ut på entreprenad till en privat grossistoperatör som skulle vara skyldig att erbjuda grossisttillträde till andra tjänsteleverantörer. I sitt beslut konstaterade kommissionen att den nederländska bredbandsmarknaden var en mycket dynamisk marknad, där leverantörer av elektroniska kommunikationstjänster, inbegripet kabeloperatörer och Internetleverantörer, höll på att införa bredbandstjänster med mycket hög kapacitet utan något statligt stöd. Situationen i Appingedam avvek inte från situationen på den övriga bredbandsmarknaden i Nederländerna. Både den dominerande operatören för fast linje och en kabeloperatör erbjöd redan pakettjänster med tre delar (telefoni, Internet och digital/analog TV) och båda operatörerna hade tekniska möjligheter att ytterligare öka bandbredden i sina nät.

2.3.2.3 Grå områden: behov av en närmare bedömning

44. Att en nätoperatör verkar i ett visst område betyder inte nödvändigtvis att det inte förekommer marknadsmisslyckande eller problem med sammanhållningen. Det kan finnas monopol som påverkar tjänsternas kvalitet eller det pris som erbjuds till medborgarna. I områden där det endast finns en bredbandsoperatör gäller å andra sidan att stöd till utbyggnad av ett alternativt nät per definition kan störa marknads dynamik. Statligt stöd till utbyggnad av bredbandsnät i grå områden kräver därför en mer detaljerad analys och en ingående bedömning av förenlighet.
45. Även om en nätoperatör kan vara verksam inom ett område som är föremål för statligt stöd, kan det hända att vissa kategorier av användare fortfarande saknar tillfredsställande tillgång till bredband i den mening att vissa bredbandstjänster som de efterfrågar inte är tillgängliga för dessa användare, eller, om reglerade tariffer för grossisttillträde saknas, att detaljistpriserna på tjänsterna är inte förmånliga jämfört med motsvarande tjänster som erbjuds inom landets mer konkurrensutsatta områden eller regioner⁽⁴⁷⁾. Om det dessutom endast finns begränsade utsikter för att tredje parter skulle bygga ut en alternativ infrastruktur, kan finansieringen av en alternativ infrastruktur vara en lämplig åtgärd. Detta skulle avhjälpa bristen på infrastrukturkonkurrens och minska problem som härrör från att den dominerande operatören har en faktisk monopolställning.⁽⁴⁸⁾ Beviljandet av stöd under dessa omständigheter är dock underställt ett antal villkor som medlemsstaten i fråga måste uppfylla.
46. Kommissionen kan därför slå fast att statliga stödåtgärder under vissa omständigheter är förenliga, när åtgärderna gäller områden där tillhandahållandet av bredbandsinfrastruktur fortfarande i praktiken omfattas av ett monopol, förutsatt att i) inga förmånliga eller lämpliga tjänster erbjuds för att uppfylla allmänhetens eller företagsanvändarnas behov och att ii) det inte finns några mindre snedvridande åtgärder att tillgå (inklusive förhandsreglering) för att nå samma mål. I syfte att fastställa det ovan anförda kommer kommissionen att särskilt bedöma följande:
- Huruvida de allmänna marknadsvillkoren är tillfredsställande eller inte, bl.a. genom att granska den aktuella prisnivån för bredband, typ av tjänster som erbjuds till slutanvändare (bostads- och affärsanvändare) och de förknippade villkoren.
 - Huruvida nätaccess, om förhandsreglering inte införts av en nationell tillsynsmyndighet, i praktiken inte erbjuds till tredje parter eller huruvida accessvillkoren inte leder till effektiv konkurrens.
 - Huruvida allmänna inträdeshinder står i vägen för potentiellt tillträde för andra operatörer inom elektronisk kommunikation.
 - Huruvida de åtgärder som den behöriga nationella tillsyns- eller konkurrensmyndigheten har vidtagit eller ålagt rörande den befintliga nätleverantören inte lyckats undanröja sådana problem.

2.3.3 Utformning av åtgärden och behovet av att begränsa snedvridningen av konkurrensen

47. Om bredbandstäckningen anses vara otillräcklig kan det vara nödvändigt med ingrepp från staten. Den första frågan gäller huruvida statligt stöd är ett lämpligt politikinstrument för att ta itu med problemet eller om det finns andra, bättre lämpade instrument.

⁽⁴⁷⁾ I enlighet med punkt 6 bör det påpekas att bredbandsaccess i nuläget omfattas av förhandsreglering i alla EU-länder.

⁽⁴⁸⁾ Kommissionen måste, i sitt beslut N 131/05 – Förenade kungariket, *FibreSpeed Broadband Project Wales*, bedöma om det finansiella stödet från de walesiska myndigheterna till utbyggnaden av ett öppet operatörsberoende fiberoptiskt nät som förbinder 14 industriparkar fortfarande kunde anses vara förenligt även om de berörda objekten redan betjänades av den dominerande nätoperatören som tillhandahöll prisreglerade förhyrda förbindelser. Kommissionen fann att dessa förhyrda förbindelser som erbjöds av den dominerande operatören var mycket dyra, nästan oöverkomliga för små och medelstora företag. De berörda industriparkerna kunde inte heller få symmetriska ADSL-tjänster över 2 Mbps på grund av avståndet till den dominerande aktörens telefonväxlar. Dessutom gjorde den dominerande operatören inte sina ledningar och svartfiber tillgängliga för tredje parter. Den dominerande operatörens verksamhet i de berörda områdena kunde därför inte garantera förmånliga höghastighetstjänster för små och medelstora företag. Det fanns inga utsikter för att tredje parter skulle bygga ut en alternativ infrastruktur för att tillhandahålla höghastighetstjänster till industriparkerna i fråga. Se också kommissionens beslut N 890/06 – Frankrike, *Aide du Sicoval pour un réseau de très haut débit* och kommissionens beslut N 284/05 – Irland, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks ("MANs"), phases II and III*.

48. I detta hänseende har kommissionen i tidigare beslut noterat att även om förhandsreglering i många fall har underlättat utbyggandet av bredband i urbana och befolkningstätare områden, är den kanske inte ett tillräckligt instrument för att göra det möjligt att tillhandahålla bredbandstjänster, särskilt i områden med dålig täckning där investeringens lönsamhet är låg. ⁽⁴⁹⁾
49. Likaså gäller att åtgärder på efterfrågesidan i syfte att gynna bredband (såsom kuponger för slutanvändare), även om de kan bidra positivt till bredbandspenetrering och bör uppmuntras som ett alternativ eller komplement till andra offentliga åtgärder, inte alltid löser bristen på bredband. ⁽⁵⁰⁾ I sådana situationer finns det kanske inget annat alternativ än att bevilja offentlig finansiering för att lösa bristen på bredbandstillgång.
50. Vad gäller åtgärdens stimulans effekt måste man undersöka huruvida den berörda investeringen i bredbandsnät inte skulle ha genomförts inom samma tidsram utan statligt stöd.
51. Vid bedömning av den anmälda åtgärdens proportionella karaktär inom vita och grå områden har kommissionen i sin beslutspraxis lyft fram ett antal nödvändiga villkor för att minimera mängden statligt stöd och den potentiella snedvridningen av konkurrensen. Om något av följande villkor i punkterna a) till h) inte uppfylls behövs det en ingående bedömning ⁽⁵¹⁾ och det är mycket sannolikt att kommissionen drar en negativ slutsats om stödets förenlighet med den gemensamma marknaden.
- a) *Detaljerad kartläggning och täckningsanalys*: Medlemsstaterna bör klart identifiera vilka geografiska områden som täcks av den berörda stödåtgärden. Genom att parallellt genomföra en analys av konkurrensvillkoren och konkurrensstrukturen inom området i fråga och samråda med alla berörda parter minimerar medlemsstaterna snedvridningen av konkurrensen med befintliga leverantörer och sådana som redan har investeringsplaner för en nära framtid, och ger dessa investerare möjlighet att planera sin verksamhet. ⁽⁵²⁾ En detaljerad kartläggning och ett omsorgsfullt samråd säkerställer således inte endast en hög grad av öppenhet utan tjänar också som ett väsentligt verktyg för att definiera förekomsten av vita, grå och svarta områden. ⁽⁵³⁾
- b) *Öppet anbudsförfarande*: Genom ett öppet anbudsförfarande säkerställs att det finns insyn för alla investerare som vill lämna in anbud för genomförandet av det subventionerade projektet. Lika och icke-diskriminerande behandling av alla anbudsgivare är ett oeffergivligt villkor för ett öppet anbudsförfarande. Ett öppet anbudsförfarande är en metod för att minimera den potentiella fördelen av det statliga stödet samtidigt som förfarande minskar åtgärdens selektiva karaktär eftersom stödmottagaren inte är känd på förhand. ⁽⁵⁴⁾
- c) *Det ekonomiskt mest fördelaktiga anbudet*: Inom ramen för ett öppet anbudsförfarande och i syfte att minska mängden stöd som beviljas, bör den anbudsgivare som begär den minsta mängden stöd för liknande om än inte samma kvalitet i princip ges högre antal prioritetspoäng inom den allmänna bedömningen av anbudet. ⁽⁵⁵⁾ På så sätt kan medlemsstaterna låta marknaden avgöra hur mycket stöd som faktiskt behövs och minska den informationsasymmetri som för det mesta gynnar privata investerare.

⁽⁴⁹⁾ Se t.ex. kommissionens beslut N 473/07 – Italien, *Broadband connection for Alto Adige*, beslut N 570/07 – Tyskland, *Broadband in rural areas of Baden-Württemberg*, beslut N 131/05 – Förenade kungariket, *FibreSpeed Broadband Project Wales*, beslut N 284/2005 – Irland, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks ("MANs"), phases II and III*, beslut N 118/06 – Lettland, *Development of broadband communication networks in rural areas* och beslut N 157/06 – Förenade kungariket, *South Yorkshire Digital Region Broadband Project*.

⁽⁵⁰⁾ Se t.ex. kommissionens beslut N 222/06 – Italien, *Aid to bridge the digital divide in Sardinia*, beslut N 398/05 – Ungern, *Development Tax Benefit for Broadband* och beslut N 264/06 – Italien, *Broadband for rural Tuscany*.

⁽⁵¹⁾ I regel inom ramen för ett förfarande enligt artikel 88.2.

⁽⁵²⁾ Om det kan visas att en offentlig myndighet inte erhållit några användbara upplysningar från befintliga operatörer för den erforderliga kartläggningen måste myndigheten helt förlita sig på de upplysningar som den fått tillgång till.

⁽⁵³⁾ Se t.ex. beslut nr 201/2006 – Grekland, *Broadband access development in underserved areas*, beslut nr 264/2006 – Italien, *Broadband for rural Tuscany*, beslut nr 475/2007 – Irland, *National Broadband Scheme ("NBS")* och beslut nr 115/2008 – Tyskland, *Broadband in rural areas of Germany*.

⁽⁵⁴⁾ Se t.ex. kommissionens beslut N 508/08 – Förenade kungariket, *Provision of Remote Broadband Services in Northern Ireland*, beslut N 475/07 – Irland, *National Broadband Scheme (NBS)*, beslut N 157/06 – Förenade kungariket, *South Yorkshire Digital region Broadband Project*.

⁽⁵⁵⁾ För att avgöra vilket anbud som ekonomiskt är mest fördelaktigt bör den upphandlande myndigheten i förväg ange den relativa vikt som den kommer att ge vart och ett av de valda (kvalitets)kriterierna.

- d) *Teknisk neutralitet*: Bredbandstjänster kan levereras i en mängd olika nätinfrastukturer baserade på ledningsnät (xDSL, kabel), trådlösa system (Wi-Fi, WiMAX) eller satellit- och mobiltekniker. Medlemsstaterna får inte gynna någon särskild teknik- eller nätplattform utom om de kan visa att det finns en objektiv motivering för detta. ⁽⁵⁶⁾ Anbudsgivarna ska ges möjlighet att föreslå att de begärda bredbandstjänsterna tillhandahålls med användning av eller genom en kombination av den eller de tekniker de anser vara lämpligast.
- e) *Användning av befintlig infrastruktur*: När det är möjligt ska medlemsstaterna uppmuntra anbudsgivarna att förlita sig på eventuell befintlig och tillgänglig infrastruktur för att undvika onödiga dubblering och slöseri med resurser. I syfte att begränsa de ekonomiska verkningarna för befintliga nätoperatörer bör dessa ges möjlighet att bidra med sin infrastruktur till ett anmält projekt. Samtidigt ska detta villkor inte leda till att man gynnar befintliga dominerande aktörer, särskilt i fall där tredje parter kanske inte har tillgång till denna infrastruktur eller till insatsvaror som krävs för att konkurrera med en dominerande aktör. Likaså kan det i fråga om grå områden, där det kan påvisas att beroendet av en dominerande operatör utgör en del av problemet, vara nödvändigt att tillåta mer infrastrukturbaserad konkurrens.
- f) *Grossisttillträde*: Att ge tredje parter effektivt grossisttillträde till en subventionerad bredbandsinfrastruktur är en nödvändig komponent i alla statliga åtgärder för finansiering av utbyggnaden av ny bredbandsinfrastruktur. Särskilt gäller att grossisttillträde gör det möjligt för tredjepartsoperatörer att konkurrera med den valda anbudsgivaren (när denna senare också finns med på detaljstnivå), och således öka urvalet och konkurrensen i de områden som berörs av åtgärden samtidigt som man undviker att det bildas regionala tjänstemonopol. Effektivt grossisttillträde till den subventionerade infrastrukturen bör erbjudas för en period på minst 7 år. Detta villkor är inte beroende av tidigare marknadsanalyser enligt artikel 7 i ramdirektivet. ⁽⁵⁷⁾ Om emellertid den nationella tillsynsmyndigheten vid sjuårsperiodens slut i enlighet med det tillämpliga regelverket bedömer att operatören av infrastrukturen i fråga har betydande marknadsstyrka på den berörda specifika marknaden ⁽⁵⁸⁾, bör tillträdeskravet utökas i enlighet med detta.
- g) *Riktmärkning av prissättningen*: För att garantera effektivt grossisttillträde och minimera potentiell snedvridning av konkurrensen är det av största vikt att undvika alltför höga grossistpriser eller motsatsen, prisdumpning eller pristryck från den valda anbudsgivarens sida. Grossistpriserna bör grunda sig på de genomsnittliga offentliggjorda (reglerade) grossistpriser som råder i andra jämförbara, mer konkurrensutsatta områden i landet eller gemenskapen, eller i avsaknad av sådana offentliggjorda priser, på priser som redan har fastställts eller godkänts av den nationella tillsynsmyndigheten för de berörda marknaderna och tjänsterna. Där förhandsreglering redan föreligger (t.ex. i ett grått område) bör grossistpriserna för tillträde till en subventionerad infrastruktur inte vara lägre än det accesspris som den nationella tillsynsmyndigheten fastställt för samma område. Riktmärkning är en viktig skyddsåtgärd eftersom medlemsstaterna då inte behöver fastställa detaljerade detaljist- eller grossistpriser på förhand samtidigt som riktmärkningen säkerställer att det beviljade stödet bidrar till att skapa marknadsvillkor liknande dem som råder på andra konkurrensutsatta bredbandsmarknader. Riktmärkningskriterierna ska anges klart i anbudsdokumentationen.

⁽⁵⁶⁾ Kommissionen har hittills endast i ett fall godkänt motiverad användning av en särskild teknisk lösning, se kommissionens beslut N 222/06 – Italien, *Aid to bridge the digital divide in Sardinia*. I detta fall ansåg kommissionen att de särskilda omständigheterna, nämligen regionens topografi, avsaknaden av kabelnät och behovet av att maximera fördelarna med stödet, ledde till att ADSL-teknik verkade vara den lämpliga tekniken för att nå projektets mål (punkt 45).

⁽⁵⁷⁾ Dessutom gäller att alltid när en medlemsstat väljer en förvaltningsmodell där den subventionerade bredbandsinfrastrukturen endast erbjuder grossisttillträde till tredje parter, inte detaljisttjänster, minskas den sannolika snedvridningen av konkurrensen ytterligare eftersom en sådan förvaltningsmodell för nätet bidrar till att undvika potentiellt komplexa frågor rörande prisdumpning och dolda former av tillträdesdiskriminering.

⁽⁵⁸⁾ Den nationella tillsynsmyndigheten bör härvid ta hänsyn till den eventuella fortsatta existensen av de specifika villkoren som från början motiverade att operatören av infrastrukturen i fråga beviljades stöd.

- h) *Clawback-mekanism för undvikande av oskäligen ersättning*: För att garantera att den valda anbudsgivaren inte får en oskäligen ersättning om efterfrågan på bredband i det berörda området stiger mer än förväntat, ska medlemsstaterna införa en återbetalningsmekanism i kontraktet med denna anbudsgivare.⁽⁵⁹⁾ En sådan mekanism kan i efterhand och retroaktivt minimera det stödbelopp som ursprungligen ansågs vara nödvändigt.

3. STATLIGT STÖD TILL NGA-NÄT

3.1 Stöd till snabb utbyggnad av NGA-nät

52. I nuläget riktar ett antal medlemsstater sin uppmärksamhet på stöd till bredbandsnät som kan leverera tjänster med mycket höga hastigheter och tillhandahålla ett stort antal avancerade digitala konvergens-tjänster. Dessa NGA-nät är i huvudsak fiberbaserade nät eller avancerade uppgraderade kabelnät som är avsedda att helt eller i stor utsträckning ersätta de befintliga kopparbaserade bredbandsnäten eller dagens kabelnät.
53. NGA-näten är kabelbundna accessnät som helt eller delvis består av optiska element som kan leverera bredbandstjänster med bättre egenskaper (såsom högre genomströmning) jämfört med tjänster som levereras via de befintliga kopparnäten.⁽⁶⁰⁾
54. I huvudsak gäller att NGA-näten kommer att ha hastighet och kapacitet för att i framtiden leverera högdefinierat innehåll, stödja bandbreddskrävande on demand-tillämpningar såväl som ge företagen tillgång till förmånliga symmetriska bredbandsförbindelser som i dagens läge normalt endast ges till stora företag. Allmänt taget har NGA-näten potential att bidra till förbättring av alla aspekter av bredbandsteknik och bredbandstjänster.
55. Kommissionen har redan behandlat ett antal anmälningar om statligt stöd rörande utbyggnaden av fiberbaserade nät. Det har handlat om utbyggnad av ett regionalt NGA-”kärnnät”⁽⁶¹⁾ eller tillgång till fiberförbindelse för endast ett begränsat antal företagsanvändare.⁽⁶²⁾
56. Precis som i samband med den så kallade första generationens utbyggnad av grundläggande bredbandsnät motiverar statliga, kommunala och regionala myndigheter sitt stöd till en snabb utbyggnad av fibernät med hänvisning till marknadsmisslyckande eller sammanhållningsmål. Exempelen på statliga ingripanden i utbyggnaden av grundläggande bredbandsinfrastruktur har främst gällt landsbygdssamhällen eller landsbygdsområden (låg täthet, hög kapitalkostnad) eller områden med dålig ekonomi (svag förmåga att betala för tjänster), men nu säger man att NGA-nätmodellens ekonomi avskräcker från utbyggnad av NGA-nät inte bara i glesbefolkade områden utan också i vissa stadsområden. Den främsta aspekten som påverkar snabb och omfattande utbyggnad av NGA-nät tycks vara kostnaderna, och i en mindre utsträckning befolkningstätheten.⁽⁶³⁾

⁽⁵⁹⁾ När det gäller mycket låga stödbelopp eller småskaliga engångsprojekt som grundar sig på enkla upphandlingsprinciper, kan en sådan mekanism utgöra en oproportionerlig börda för de beviljande myndigheterna, och i sådana fall kan kommissionen bevilja undantag, som tillbörligen måste motiveras av den anmälande medlemsstaten.

⁽⁶⁰⁾ I detta skede av den tekniska och marknadsmässiga utvecklingen verkar varken teknikerna för satellitnät eller mobila nät klara av att ge symmetriska bredbandstjänster med mycket hög hastighet, även om situationen i framtiden kan bli annorlunda särskilt vad gäller mobila tjänster (nästa stora steg inom mobila radiokommunikationer ”Long Term Evolution” (LTE) kan i teorin, om och när denna teknik införs, nå toppdatahastigheter på 100 Mbps nedlänk och 50 Mbps upplänk).

⁽⁶¹⁾ Se beslut N 157/06 – Förenade kungariket, *South Yorkshire Digital region Broadband Project* och beslut N 284/05 – Irland, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks (“MANs”), phases II and III*.

⁽⁶²⁾ Endast i två fall hittills (*Appingedam* och *Amsterdam*) har statligt stöd beviljats för utbyggnad av nästa generationens accessnät för fiberförbindelse till bostadssegmentet på marknaden.

⁽⁶³⁾ Bredbands- och nätoperatörer har hävdats att utbyggnaden av ett fiberbaserat nät fortfarande utgör en mycket dyr och riskabel investering, utom i befolknings- och företagstata områden där operatörerna redan har en betydande bas bredbandskunder som kan migreras till högre hastigheter. I vissa fall sägs kostnaden för utbyggnad av NGA-nät och fibernät vara för hög i förhållande till de förväntade intäkterna, och då vill inga eller för få privata leverantörer ge sig in på marknaden.

57. För offentliga myndigheter kan direkt ingripande därför vara motiverat i syfte att garantera att områden som nätoperatörerna anser vara olönsamma fortfarande får fördel av de betydande spridningseffekter som NGA-näten kan tillföra ekonomin och inte blir offer för en ny digital "NGA-klyfta". Därför vill medlemsstaterna kanske främja utvecklandet av NGA-nät i områden där de verksamma bredbandsnätoperatörerna skulle dröja flera år med att investera i sådana nät eftersom dessa områden är ekonomiskt mindre attraktiva än vissa större stadsområden. I vissa fall kan medlemsstaterna besluta att själva investera eller tillhandahålla finansiellt stöd till privata operatörer för att skapa tillgång till NGA-nät, eller för att skapa tillgång tidigare än planerat, i syfte att garantera att sysselsättningen och andra ekonomiska möjligheter ges ett lyft så snabbt som möjligt.
58. Varje gång staten ingriper för att stödja tillgång till NGA-nät eller snabbare utbyggnad, måste man garantera att detta är förenligt med reglerna för statligt stöd.

3.2 Typer av offentligt ingripande

59. Medlemsstaterna kan välja olika nivåer av marknadsingripande i syfte att främja eller påskynda utbyggnaden av NGA-nät. I detta hänseende gäller de överväganden som framförs ovan i avsnitt 2.2.1 och 2.2.2 (tillämpning av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi, ersättning för allmännyttiga tjänster och *Altmark*-kriterierna) även statens ingripande inom området för utbyggnad av NGA-nät. Beroende på det valda ingripandets karaktär och effekter kan olika analytiska principer tillämpas enligt reglerna för statligt stöd.
60. I områden där det förväntas att privata investerare i framtiden kommer att bygga ut NGA-nät kan medlemsstaterna besluta att anta en uppsättning åtgärder för att göra investeringscykeln snabbare och på så sätt uppmuntra investerarna att tidigarelägga sina investeringar. Sådana åtgärder behöver inte nödvändigtvis innebära statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1. Med tanke på att en stor del av kostnaderna för utbyggnad av fibernät härrör från anläggningsarbeten (grävvarbeten, läggning av kabel, ledningsdragnings i byggnader osv.), kan medlemsstaterna, i enlighet med gemenskapens rättsliga ram för elektronisk kommunikation, besluta att t.ex. underlätta förfarandet för erhållande av ledningsrätter, kräva att nätoperatörerna samordnar sina anläggningsarbeten eller delar en andel av sin infrastruktur.⁽⁶⁴⁾ Likaså kan medlemsstaterna utfärda bestämmelser om att alla nya konstruktioner (inbegripet nya vatten-, energi-, transport eller kloaknät) eller byggnader förses med fiberförbindelse.
61. De offentliga myndigheterna kan också besluta att genomföra vissa anläggningsarbeten (såsom grävvarbeten på offentliga platser, dragnings av kabelrör) för att möjliggöra och påskynda de berörda operatörernas utbyggnad av sina egna nätelement. Anläggningsarbeten av denna typ ska dock inte vara "industri- eller sektorspecifika" utan bör i princip vara öppna för alla potentiella användare (t.ex. el-, gas- och vattentjänster), dvs. inte bara för operatörer inom elektronisk kommunikation. Förutsatt att dessa offentliga ingripanden har som syfte att skapa de nödvändiga förutsättningarna för tjänsteoperatörerna att bygga ut sin infrastruktur, utan diskriminering till förmån för någon viss sektor eller ett företag (särskilt genom sänkning av kapitalkostnaderna för denna), omfattas de inte av artikel 87.1.
62. Liknande åtgärder kan också vidtas av de nationella tillsynsmyndigheterna i syfte att tillhandahålla jämlikt och icke-diskriminerande tillträde till stolpar eller deltagande i kabelrör som ägs av tjänsteoperatörer eller befintliga nätoperatörer.

⁽⁶⁴⁾ Åtgärder av detta slag ska inte vara specifikt inriktade på operatörer inom elektronisk kommunikation utan ska utan åtskillnad gälla för alla operatörer inom alla berörda sektorer (inbegripet andra tjänsteoperatörer såsom gas-, el- eller vattenföretag). Åtgärder som endast gäller för operatörer inom elektronisk kommunikation kan utgöra sektorsstöd och därmed omfattas av förbudet enligt artikel 87.1 i fördraget.

63. Såsom kommissionens beslutspraxis inom området för grundläggande bredband visar, beviljas statligt stöd för bredband oftast av lokala eller regionala myndigheter för att antingen införa bredband i regionen eller för att öka regionens konkurrenskraft genom att förbättra bredbandstäckningen och möjligheterna till nätförbindelse. För att nå dessa två mål har de offentliga myndigheterna hittills antingen lagt ut utbyggnaden och förvaltningen av offentligt ägd bredbandsinfrastruktur på entreprenad eller gett finansiellt stöd till utbyggnaden av privatägda bredbandsnät. ⁽⁶⁵⁾
64. Om ett offentligt ingripande utgör statligt stöd enligt artikel 87.1 i fördraget måste det anmälas till kommissionen, som bedömer förenligheten med den gemensamma marknaden i enlighet med de principer som anförs i avsnitten 3.3 och 3.4. ⁽⁶⁶⁾

3.3 Skillnaden mellan vita, grå och svarta områden för NGA-nät

65. Som anges i punkt 40 har kommissionen bedömt förenligheten för statligt stöd till utvecklingen av traditionellt bredband med hänvisning till skillnaden mellan vita, grå och svarta områden. Kommissionen anser att denna åtskillnad även är relevant för bedömning av huruvida statligt stöd till NGA-nät är förenligt enligt artikel 87.3 c, men det krävs en närmare definition som beaktar de speciella dragen hos NGA-nät.
66. I detta hänseende bör man vara medveten om att det på lång sikt förväntas att NGA-näten ersätter befintliga grundläggande bredbandsnät. I den utsträckning som NGA-nät innebär en avvikande nätarkitektur med bredbandstjänster av betydligt högre kvalitet än i dag såväl som att dessa nät klarar tjänster som inte kan tillhandahållas med dagens bredbandsnät, är det sannolikt att det i framtiden kommer att uppstå markerade skillnader mellan områden som täcks och som inte täcks av NGA-nät. ⁽⁶⁷⁾
67. I dagsläget kan vissa avancerade grundläggande bredbandsnät (t.ex. ADSL 2+ ⁽⁶⁸⁾) upp till en viss gräns också klara vissa typer av bredbandstjänster som i en nära framtid sannolikt kommer att erbjudas över NGA-nät (grundläggande pakettjänster med tre delar, s.k. triple play). Dock, och utan att det påverkar införandet av förhandsreglering, bör man notera att det kan uppstå nya produkter eller tjänster som inte är utbytbara både ur efterfråge- och leverantörsidans perspektiv och som kräver bredbandshastigheter som är högre än vad grundläggande bredbandsinfrastruktur klarar av.
68. Av detta följer att när man bedömer statligt stöd för NGA-nät, bör ett område där sådana nät för närvarande inte finns och där de i en nära framtid knappast kommer att byggas ut av privata investerare och bli fullt funktionella, anses vara ett vitt NGA-område. ⁽⁶⁹⁾ I detta hänseende avser begreppet nära framtid en period på tre år. ⁽⁷⁰⁾ De offentliga myndigheterna ska ha rätt att på vissa villkor ingripa, för att ta itu med aspekter rörande social sammanhållning, regional utveckling eller marknadsmisslyckande, om det kan påvisas att privata investerare inte har några avsikter att bygga ut NGA-nät under de

⁽⁶⁵⁾ Se t.ex. kommissionens beslut N 157/06 – Förenade kungariket, South Yorkshire Digital Region Broadband Project, N 201/06 – Grekland, Broadband access development in underserved territories, N 131/05 – Förenade kungariket, FibreSpeed Broadband Project Wales, N 284/05 – Irland, Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks ("MANs"), phases II and III, beslut N 381/04 – Frankrike, *Projet de réseau de télécommunications haut débit des Pyrénées-Atlantiques*, beslut N 382/05 – Frankrike, *Mise en place d'une infrastructure haut débit sur le territoire de la région Limousin* (DORSAL), N 57/05 – Förenade kungariket, *Regional Innovative Broadband Support in Wales* och beslut N 14/08 – Förenade kungariket, *Broadband in Scotland - Extending Broadband Reach*.

⁽⁶⁶⁾ Detta påverkar inte den eventuella tillämpningen av riktlinjerna för regionalstöd i enlighet med punkt 33.

⁽⁶⁷⁾ Om man i dagsläget anser att ett vitt område är ett sådant som enbart har tillgång till Internet via smalband (uppringd förbindelse) jämfört med ett område har tillgång till bredband, betyder detta också att ett område som saknar nästa generations bredbandsinfrastruktur men som har en grundläggande bredbandsinfrastruktur också bör betraktas som ett vitt område.

⁽⁶⁸⁾ ADSL 2+ utökar kapaciteten hos grundläggande ADSL-nät till en maximal bandbredd på 24 Mbps.

⁽⁶⁹⁾ Ett vitt NGA-område kan vara ett område där det inte finns någon grundläggande bredbandsinfrastruktur (traditionellt vitt område) såväl som ett område där det bara finns en enda leverantör av grundläggande bredband (traditionellt grått område) eller ett område med flera leverantörer av grundläggande bredband (traditionellt svart område). Som det anges i avsnitt 3.4 gäller olika villkor för förenligheten hos statligt stöd till utveckling av bredband i dessa olika omständigheter.

⁽⁷⁰⁾ Denna period förefaller motsvara den genomsnittliga tid som det tar att bygga ut nästa generations accessnät som täcker en stad. I detta hänseende bör en operatör kunna påvisa att den inom de närmaste tre åren kommer att ha genomfört de infrastrukturinvesteringar som krävs för att nätet ska täcka en väsentlig del av territoriet och den berörda befolkningen vid periodens slut.

närmaste tre åren. Privata investerare som avser att investera bör se till att det åtminstone görs avsevärda framsteg i fråga om täckning inom denna treårsperiod och att den planerade investeringen slutförs inom en rimlig tidsperiod därefter (beroende på de särskilda egenskaperna hos varje område och varje projekt). Det är inte lämpligt att använda en längre tidshorisont eftersom detta kan medföra risk för att skada intressena i regioner med dålig täckning jämfört med andra delar av landet som har tillgång till sådana avancerade bredbandsnät. Offentliga myndigheter kan kräva att en affärsplan ska lämnas in, tillsammans med en detaljerad tidsplan för utbyggnaden samt bevis på lämplig finansiering eller andra bevis som visar att de privata nätoperatörernas planerade investering är trovärdig och genomförbar.

69. Likaså bör ett område anses vara NGA-grått när det under de närmaste tre åren bara finns ett NGA-nät i bruk eller under utbyggnad och ingen operatör har några planer på att bygga ut ett NGA-nät under de närmaste tre åren.⁽⁷¹⁾ Vid bedömning av huruvida andra investerare i nät eventuellt bygger ut ytterligare NGA-nät i ett visst område bör man beakta alla befintliga reglerings- eller lagstiftningsåtgärder som kan ha sänkt trösklarna för att bygga ut nät (tillträde till kabelrör, möjlighet att dela infrastruktur osv.).
70. Om det finns mer än ett NGA-nät i ett visst område eller sådana nät kommer att byggas ut under de närmaste tre åren, ska området, i princip, anses vara NGA-svart.⁽⁷²⁾

3.4 Förenlighetsbedömning

71. Som det anges ovan i punkterna 66 och 67 gäller, trots att NGA-nät är kvalitativt mycket mer avancerade än befintliga traditionella kopparbaserade bredbandsnät, att kommissionen vid bedömning av huruvida ett statligt stöd till utbyggnad av NGA-nät är förenligt med reglerna om statligt stöd också kommer att granska effekterna av ett sådant stöd på befintliga bredbandsnät, utifrån den grad av utbytbart som för närvarande verkar finnas när det gäller bredbandstjänster som erbjuds över bredbandsnät och NGA-nät. Dessutom kommer kommissionen att vid bedömningen av förenligheten hos statligt stöd till NGA-nät att använda avvägningstestet (se punkt 35). Vid bedömning av om den anmälda åtgärden är proportionerlig kommer kommissionen att granska om de villkor som anges i punkt 51 uppfylls (detaljerad kartläggning och analys av täckning, öppet anbudsförfarande, anbud med bästa ekonomin, teknisk neutralitet, användning av befintlig infrastruktur, ålagt öppet grossisttillträde, riktmärkning och clawback-mekanism). De nedan angivna punkterna är dock särskilt relevanta när det gäller bedömning av NGA-nät.

3.4.1 Vita NGA-områden: stöd till utbyggnad av NGA-nät i områden med dålig täckning

72. På samma sätt som med grundläggande bredbandstjänster och under förutsättning att medlemsstaterna uppfyller en uppsättning villkor (se punkterna 51 och 71), kommer kommissionen att anse att åtgärder till stöd för utbyggnad av NGA-nät i områden där det för närvarande inte finns någon bredbandsinfrastruktur eller där verksamma bredbandsoperatörer anser det vara olönsamt att bygga ut NGA-nät, är förenliga med reglerna för statligt stöd.
73. I vita NGA-områden där det endast finns ett enda grundläggande bredbandsnät sedan tidigare (traditionellt grått område) kan stöd till NGA-nät beviljas förutsatt att den berörda medlemsstaten kan påvisa att i) de bredbandstjänster som tillhandahålls i det nätet inte är tillräckliga för behoven hos allmänhet och företag i det berörda området (också med beaktande av en möjlig framtida uppgradering) och att ii) det inte finns några mindre snedvridande medel (inbegripet förhandsreglering) för att nå de fastställda målen.

⁽⁷¹⁾ Ett grått NGA-område kan vara ett område där a) det inte finns någon annan grundläggande bredbandsinfrastruktur utöver NGA, b) såväl som ett område där det också finns en eller flera leverantörer av grundläggande bredband (vilket kan anses vara ett traditionellt grått eller svart område). Som det anges i avsnitt 3.4 gäller olika villkor för förenligheten hos statligt stöd till utveckling av bredband i dessa olika omständigheter.

⁽⁷²⁾ Ett svart NGA-område kan också vara ett område med en enda bredbandsleverantör (traditionellt grått område) eller flera sådana leverantörer (traditionellt svart område). Som det anges ovan gäller olika villkor för förenligheten hos statligt stöd till utveckling av bredband under dessa olika omständigheter.

3.4.2 Grå NGA-områden: behov av en närmare analys

74. I områden där en privat investerare redan har byggt ut ett NGA-nät eller eventuellt byggt ut ett NGA-nät under de närmaste tre åren (se också punkt 68) och ingen annan privat investerare har några planer på att bygga ut ett andra NGA-nät under de närmaste tre åren, måste kommissionen genomföra en mer detaljerad analys för att bekräfta huruvida statligt ingripande i sådana områden kan anses vara förenligt med reglerna för statligt stöd. Statens ingripande i sådana områden kan i själva verket tränga ut befintliga investerare och snedvrída konkurrensen.
75. För att kommissionen ska kunna konstatera förenlighet måste medlemsstaterna kunna påvisa, för det första, att det befintliga eller planerade NGA-nätet inte är eller inte kommer att vara tillräckligt för behoven hos allmänhet och företag i de berörda områdena och, för det andra, att det inte finns något mindre snedvridande medel (inbegripet förhandsreglering) för att nå de fastställda målen. Vid den detaljerade bedömningen kommer kommissionen särskilt att utvärdera följande:
- a) Huruvida de allmänna marknadsvillkoren inte är tillbörliga, genom att bl.a. granska aktuell prisnivå för NGA-bredband, typen av tjänster som erbjuds till allmänhet och företag och de villkor som gäller för dessa tjänster och huruvida det finns eller sannolikt kommer att uppstå efterfrågan på nya tjänster som inte kan mötas av det befintliga NGA-nätet.
 - b) Huruvida nätaccess, om förhandsreglering inte införts av en nationell tillsynsmyndighet, i praktiken inte erbjuds till tredje parter eller huruvida accessvillkoren inte leder till effektiv konkurrens.
 - c) Huruvida allmänna hinder för inträde på marknaden står i vägen för andra potentiella NGA-nät-investerares inträde.
 - d) Huruvida det redan befintliga NGA-nätet byggdes på grundval av privilegierad användning av eller privilegierat tillträde till kabelrör som inte är tillgängliga för andra nätoperatörer eller inte kan delas med dem.
 - e) Huruvida de åtgärder som den behöriga nationella tillsyns- eller konkurrensmyndigheten har vidtagit eller ålagt rörande den befintliga nätleverantören inte lyckats undanröja problemen.

3.4.3 Svarta NGA-områden: inget behov av statligt ingripande

76. I områden där det redan finns flera NGA-nät eller privata investerare eventuellt håller på att bygga ut konkurrerande NGA-nät kommer kommissionen att anse att statligt stöd till ett ytterligare offentligt finansierat konkurrerande NGA-nät sannolikt medför allvarlig snedvridning av konkurrensen och därför inte är förenligt med reglerna för statligt stöd.

3.4.4 Det särskilda fallet med befintliga svarta områden (områden med grundläggande bredband): vissa ytterligare skyddsåtgärder

77. Kommissionen anser att traditionella svarta områden, dvs. områden där befintliga bredbandstjänster levereras via konkurrerande bredbandsinfrastrukturer (xDSL och kabelnät), är områden där verksamma nätoperatörer bör ha incitament för att uppgradera sina nuvarande traditionella bredbandsnät till mycket snabba NGA-nät till vilka de kan överföra sina befintliga kunder. I sådana områden ska i princip inget ytterligare ingripande från staten vara nödvändigt.
78. En medlemsstat kan dock avvisa ett sådant argument genom att visa att befintliga operatörer för grundläggande bredband inte avser att investera i NGA-nät under de närmaste tre åren genom att t.ex. påvisa att det inte finns ett tillfredsställande historiskt mönster i fråga om de befintliga nätinvesteringarnas investeringar under de senaste åren för att uppgradera bredbandsinfrastrukturerna i syfte att ge högre hastigheter som svar på användarnas krav. I sådana fall är det statliga stödet för utbyggnad av NGA-nät föremål för den detaljerade analys som anges i punkt 75 och måste uppfylla den uppsättning villkor som diskuteras närmare i avsnitt 3.4.5.

3.4.5 Utformning av åtgärden och behovet av att begränsa snedvridningen av konkurrensen

79. I likhet med de principer som gäller för utbyggnad av grundläggande bredband, kan det hända att statligt stöd till förmån för utbyggnad av NGA-nät utgör ett lämpligt och motiverat instrument förutsatt att ett antal grundläggande villkor uppfylls. Med undantag för vita NGA-områden som också är vita områden när det gäller grundläggande bredband (där inga tilläggsvillkor gäller) anser kommissionen att utöver de skyddsåtgärder som fastställs i avsnitt 2.3.3 och särskilt i punkt 51 (detaljerad kartläggning och analys av täckning, öppet anbudsförfarande, anbud med bästa ekonomin, teknisk neutralitet, användning av befintlig infrastruktur, ålagt öppet grossisttillträde, riktmärkning och clawback-mekanism) behöver även följande villkor uppfyllas:

- I utbyte mot att få statligt stöd ska mottagaren vara skyldig att tillhandahålla tredje parter effektiv grossistaccess under minst sju år. Denna skyldighet ska också innebära rätten att använda kabelrör eller kopplingskåp för att ge tredje parter tillträde till den passiva infrastrukturen, inte endast till den aktiva. Detta påverkar inte eventuella liknande föreskrivna skyldigheter som den nationella reglerande myndigheten kan införa på den berörda specifika marknaden för att främja effektiv konkurrens eller åtgärder som antagits efter att den nämnda perioden har löpt ut.⁽⁷³⁾ En skyldighet till "öppet tillträde" (*open access*) är desto viktigare för att hantera den tillfälliga utbytbarheten mellan de tjänster som erbjuds av befintliga ADSL-operatörer och de tjänster som erbjuds av framtida NGA-nätoperatörer. En skyldighet till öppet tillträde säkerställer att ADSL-operatörerna kan överföra sina kunder till ett NGA-nät så snart som ett subventionerat nät finns utbyggt och således inleda planeringen av sina egna framtida investeringar utan att drabbas av något verkligt konkurrens-handikapp.
- När medlemsstaterna fastställer villkoren för grossisttillträde ska de dessutom samråda med berörd nationell tillsynsmyndighet. De nationella tillsynsmyndigheterna förväntas i framtiden fortsätta med att antingen genomföra förhandsreglering eller mycket nära uppföljning av konkurrensvillkoren på hela bredbandsmarknaden och där det krävs införa nödvändiga åtgärder enligt den tillämpliga rättsliga ramen. Genom att kräva att accessvillkoren ska godkännas eller fastställas av den nationella tillsynsmyndigheten i enlighet med tillämpliga gemenskapsbestämmelser säkerställer medlemsstaterna således att de accessvillkor som gäller på alla de bredbandsmarknader som den berörda nationella tillsynsmyndigheten har identifierat, i hög grad liknar varandra även om de inte är helt enhetliga.
- Dessutom bör den NGA-nätarkitektur som tilldelas statligt stöd, oberoende av vilken typ det rör sig om, stödja effektivt och fullständigt tillträde till accessnätet och uppfylla kraven för tillhandahållande av alla typer av nätaccess som operatörerna kan vilja er hålla (vilket bland annat omfattar tillträde till kabelrör, fiber och bitström). I detta hänseende bör det påpekas att en multifiberarkitektur gör det möjligt för accessökarna att helt oberoende av varandra tillhandahålla höghastighetsbredbandstjänster och leder därför i längden till hållbar konkurrens. Dessutom stöder utbyggnaden av NGA-nät baserade på multifiberarkitektur både punkt-till-punkt och punkt-till-multipunkt-strukturer och är därför tekniskt neutral.

4. ÖVERGÅNGSBESTÄMMELSER

80. Dessa riktlinjer kommer att tillämpas från den första dagen efter deras offentliggörande i *Europeiska unionens officiella tidning*.
81. Från och med att dessa riktlinjer offentliggörs i *Europeiska unionens officiella tidning* kommer kommissionen att tillämpa dem på alla anmälda stödåtgärder den har att fatta beslut om, även om projekten anmälts före det datumet.

⁽⁷³⁾ Den eventuella fortsatta existensen av de specifika marknadsvillkor som från början motiverade att operatören av infrastrukturen i fråga beviljades stöd bör härvid beaktas.

82. I enlighet med kommissionens tillkännagivande om vilka regler som är tillämpliga för att avgöra om ett statligt stöd är olagligt ⁽⁷⁴⁾ kommer kommissionen att tillämpa dessa riktlinjer på oanmälda stöd som beviljats efter att de offentliggjorts.

5. SLUTBESTÄMMELSER

83. Senast tre år efter offentliggörandet av dessa riktlinjer ska kommissionen göra en översyn av dem mot bakgrund av marknadsutvecklingen och utvecklingen i fråga om teknik och regelverk.
-

⁽⁷⁴⁾ EUT C 119, 22.5.2002, s. 22.