Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-Н P. CRUZ VILLALÓN
представено на 30 април 2013 година [1]

Дело C-518/11

UPC Nederland BV
срещу
Gemeente Hilversum

(Преюдициално запитване, отправено от Gerechtshof te Amsterdam (Нидерландия)

„Електронни съобщителни мрежи и услуги — Нова регулаторна рамка — Директиви 2002/19/ЕО, 2002/20/ЕО, 2002/21/ЕО и 2002/22/ЕО — Приложно поле ratione materiae — Разпространение по кабел на свободно достъпни радио- и телевизионни програми — Прехвърляне на кабелна мрежа от община на частно предприятие — Съвместимост на договорна клауза, налагаща ограничение на таксата за основната услуга — Секторно регулиране ex ante — Правомощия на националните регулаторни органи — Предприятия със значителна пазарна мощ — Цели от общ интерес“

1. Настоящото преюдициално запитване дава възможност на Съда за първи път да разгледа отражението на правото на Съюза върху компетентността на държавите членки да налагат на предприятията, предоставящи услуги за разпространението на радио- и телевизионни програми, ограничителни мерки срещу увеличаването на цената на посочените услуги за крайните потребители. Особеност на спора по главното производство е обстоятелството, че разглежданата в главното производство ограничителна мярка приема формата на клауза, включена в договор, с който орган за местно самоуправление, в случая Gemeente Hilversum (община Hilversum), продава кабелната си мрежа на частно предприятие.

I – Правната уредба

2. Основните разпоредби на вторичното право на Съюза, които са релевантни за отговора на поставените по настоящото дело преюдициални въпроси, се съдържат в различните директиви, с които се въвежда така наречената нова регулаторна рамка в областта на електронните съобщения [2], а именно Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (Рамкова директива) [3] и четирите специфични директиви [4], които я съпътстват и които, освен Директива 97/66/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 15 декември 1997 година относно обработката на лични данни и защитата на неприкосновеността на личния живот в телекомуникационния сектор [5], са Директива 2002/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно достъпа до електронни съобщителни мрежи и тяхната

1 — Език на оригиналния текст: френски.
2 — Наричана по-нататък „НРР“.
3 — ОВ L 108, стр. 33; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 195.
4 — Вж. съображение 5 от Рамковата директива.
5 — ОВ L 24, стр. 1.

инфраструктура и взаимосвързаността между тях (Директива за достъпа)[6], Директива 2002/20/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно разрешението на електронните съобщителни мрежи и услуги (Директива за разрешение)[7], както и Директива 2002/22/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно универсалната услуга и правата на потребителите във връзка с електронните съобщителни мрежи и услуги (Директива за универсалната услуга)[8].

3. Съдържанието на различните разпоредби на Рамковата директива, както и на Директива 2002/77/ЕО на Комисията от 16 септември 2002 година относно конкуренцията на пазарите на електронни съобщителни мрежи и услуги[9], които са с най-голямо значение за главното производство, при необходимост ще бъде изложено в хода на последващите разсъждения.

II – Обстоятелствата в основата на спора по главното производство

4. От акта за преюдициално запитване, както и от представените пред Съда различни писмени и устни становища следва, че спорът по главното производство води началото си от продажбата от Gemeente Hilversum на праводателя на дружество UPC Nederland[10] за сума от около 23 227 000 EUR на нейната кабелна мрежа, както и на общинското предприятие, което я експлоатира.

5. По силата на „Споразумение за бъдещата експлоатация на кабелната мрежа на Hilversum“, сключено между страните, Gemeente Hilversum се задължава да съдейства на купувача за получаването на разрешително за изграждането, поддръжката и експлоатацията на съоръжение за радиоразпръскване по кабел в границите на общината.

6. Купувачът се задължава да направи инвестиции, позволяващи да се изгради мрежа, с която се създава възможност за предоставянето на средния абонат в посочената община на услуги с по-високо качество, включително до 1 януари 1998 г. оборудване на мрежата със стъклени нишки, и да предлага освен радио- и телевизионни[11] програми привлекателен пакет далекосъобщителни услуги за частни лица и бизнес потребители.

7. Член 4, параграф 2 от този договор предвижда, че купувачът трябва да „гарантира доставянето по кабел на минимален пакет с разнообразни радио- и телевизионни програми на социално приемлива цена с оптимално качество на приемане от абоната“, а именно основен пакет от РТВ програми, който отговаря на предвидените в договора критерии във връзка с определянето на таксата и със съдържанието. Предвижда се по-специално месечната такса за основния пакет да се коригира всяка година с индекса на потребителските цени съгласно формула, установена в приложение 11 към този договор, като се уточнява, че увеличенията на външните разходи, ако надхвърлят увеличенията на споменатия индекс, се отразяват в таксата[12].

8. С писмо от 28 ноември 2003 г. UPC уведомява Gemeente Hilversum, че от 1 януари 2004 г. на всички домакинства месечната такса за основния пакет ще бъде увеличена от 10,28 EUR на 13,32 EUR с данък върху добавената стойност.

6 — ОВ L 108, стр. 7; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 169.

7 — ОВ L 108, стр. 21; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 183.

8 — ОВ L 108, p. 51; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 213.

9 — ОВ L 249, стр. 21; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 132, наричана по-нататък „Директива за конкуренцията“.

10 — Наричано по-нататък „UPC“.

11 — Наричани по-нататък „РТВ“.

12 — Което по-нататък се нарича „клауза за ограничение на таксата“.

9. Gemeente Hilversum предявява иск за налагането на забрана за извършване на планираното увеличение на таксата. С решение от 23 декември 2003 г. Rechtbank te Amsterdam уважава същия, неговото решение е потвърдено в рамките на въззивно производство с решение на Gerechtshof te Amsterdam (Нидерландия) от 12 август 2004 г., а касационната жалба на UPC е отхвърлена с решение на Hoge Raad der Nederlanden от 8 юли 2005 г.

10. Освен това на 27 септември 2005 г. нидерландският орган за защита на конкуренцията [13] разглежда въпроса дали с прилагането на прекомерно високи абонаментни такси за стандартните си аналогови програмни пакети UPC не е извършило злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 24 от нидерландския Закон за защита на конкуренцията и стига до извода, че не е налице злоупотреба.

11. На 28 септември 2005 г. нидерландският Независим орган по пощите и далекосъобщенията [14] изготвя проекторешение относно „[п]азар на предоставянето на услуги по пренос на радио- или телевизионен сигнал на територията, на която UPC предлага услуги“. В него НОПД констатира, че в рамките на територията, на която предлага услуги, UPC разполага със значителна пазарна сила на „пазара на предоставяне по кабел на пакети със свободно достъпни радио- и телевизионни програми“ и му налага задължения във връзка с изчисляването на таксите му [15].

12. На 3 ноември 2005 г. [16], сезирана с проекторешението от НОПД, Комисията на Европейските общности изразява съмнения относно неговата съвместимост с разпоредбите на член 15, параграф 3 от Рамковата директива във връзка с нейната Препоръка 2003/311/ЕО [17].

13. В крайното си решение от 17 март 2006 г. НОПД се отказва от планираните мерки за ценови контрол.

14. На 15 май 2006 г. UPC предявява иск срещу Gemeente Hilversum пред Rechtbank te Amsterdam за обявяване на спорната клауза за ограничение на таксата за нищожна и осъждане на Gemeente Hilversum да разреши увеличаването на таксата. UPC се позовава във връзка с това на несъвместимостта на клаузата за ограничение на таксата по-специално с разпоредбите на HPP.

15. На 27 юни 2007 г. Rechtbank te Amsterdam отхвърля иска на UPC.

III – Преюдициалните въпроси и производството пред Съда

16. С оглед на изложените обстоятелства, след като е сезиран по жалба на UPC, Gerechtshof te Amsterdam решава да спре производството и да сезира Съда с цели 18 преюдициални въпроса, чиито текст е следният:

„1) Попада ли в материалното приложно поле на HPP услуга, която се изразява в разпространение по кабел на свободно достъпни радио- и телевизионни програми и за доставката на която се правят както разходи за пренос, така и плащания към радио- и

13 — Nederlandse Mededingingsautoriteit.

14 — Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit, наричан по-нататък „НОПД“.

15 — Което по-нататък се нарича „мярката за ценови контрол“.

16 — Вж. документ SG-Greffe (2005) D/205996 от 3 ноември 2005 година, Case NL/2005/0247: Retail markets for the supply of free-to-air radio and television packages via cable transmision in the Netherlands — Opening of Phase II investigation pursuant to Article 7(4) of Directive 2002/21/EC.

17 — Препоръка на Комисията от 11 февруари 2003 година относно релевантните пазари на продукти и услуги от сектора на електронните съобщения, подлежащи на регулиране ex ante в съответствие с Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (ОВ L 114, стр. 45).

телевизионни организации и дружества за колективно управление на авторски права във връзка с (припадащата им се част от) таксите за оповестяване на съдържанието на произведенията?

2) а) Предвид либерализирането на сектора на далекосъобщенията и целите на HPP, включително предвидената от нея строга процедура по координиране и консултиране, която трябва да бъде прилагана, преди националният регулаторен орган да получи (изключителното) правомощие да предприема действия по отношение на таксите за крайните потребители чрез мярка за ценови контрол, продължава ли Gemeente Hilversum да има правомощието да защитава общите интереси на жителите на тази община, предприемайки действия по отношение на таксата за крайните потребители чрез клауза за ограничение на тази такса?

2) б) Ако отговорът е отрицателен, допуска ли HPP прилагането на клаузата за ограничение на таксата, договорена от Gemeente Hilversum при продажбата на нейната кабелна мрежа?

Ако отговорът на втория въпрос (букви а) и б) е отрицателен, се поставя следният въпрос:

3) В положение като настоящото има ли публичен орган като Gemeente Hilversum (и) задължение за лоялно сътрудничество съгласно правото на Съюза, ако при договарянето и последващото прилагане на клаузата за ограничение на таксата този орган не изпълнява публичноправни функции, а действа в рамките на правомощие, предоставено от частното право (вж. и шестия въпрос, буква а)?

4) В случай че HPP е приложима, а Gemeente Hilversum има задължение за лоялно сътрудничество:

4) а) Задължението за лоялно сътрудничество във връзка с (целите на) HPP, включително предвидената от нея строга процедура по координиране и консултиране, която трябва да бъде прилагана, преди националният регулаторен орган да получи правомощието да предприема действия по отношение на таксата за крайните потребители чрез мярка за ценови контрол, допуска ли възможността Gemeente Hilversum да прилага клаузата за ограничение на таксата?

4) б) Ако това не е така, отговорът на четвъртия въпрос, буква а) различен ли е за периода след „letter of serious doubt“, в което Комисията изразява сериозни съмнения за съвместимостта на предлагания от НОПД ценови контрол с целите на HPP, описани в член 8 от Рамковата директива, вследствие на което НОПД се отказва да приеме въпросната мярка?

5) а) Представлява ли член 101 ДФЕС разпоредба от обществен ред, която националният съд трябва служебно да приложи по смисъла на членове 24 и 25 от Нидерландския граждански процесуален кодекс?

5) б) При утвърдителен отговор, с оглед на кои установени в производството обстоятелства съдът трябва служебно да провери дали член 101 ДФЕС е приложим? Този съд има ли подобно задължение и в случай че — след като на страните е дадена възможност да изразят становище по въпроса — тази проверка (евентуално) води до допълване на фактите по смисъла на член 149 от Нидерландския граждански процесуален кодекс?

6) Ако член 101 ДФЕС трябва да се приложи служебно, от установените в настоящото производство факти — предвид (целите на) НРР, прилагането ѝ от НОПД и от Европейската комисия, и уеднаквяването на използвани в НРР понятия като „значителна пазарна сила“ и „определяне на съответните пазари“ със сходни понятия на европейското право на конкуренция на Съюза — възникват следните въпроси:

6) а) Трябва ли Gemeente Hilversum при продажбата на кабелната ѝ мрежа и при сключеното от нея в тази връзка споразумение за ограничаване на таксата да се разглежда като предприятие по смисъла на член 101 ДФЕС (вж. и третия въпрос)?

6) б) Трябва ли клаузата за ограничение на таксата да се разглежда като очевидно ограничение по смисъла на член 101, параграф 1, буква а) ДФЕС, както е определено в Известието на Комисията относно споразуменията с незначителен ефект, които не ограничават съществено конкуренцията [по смисъла на член 81, параграф 1 ЕО] (Известие de minimis, ОВ C 368, 2001 г., стр. 7, точка 11; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 4, стр. 26)? При утвърдителен отговор, налице ли е по тази причина съществено ограничение на конкуренцията по смисъла на член 101, параграф 1 ДФЕС? При отрицателен отговор, за отговора имат ли значение изложените обстоятелства в шестия въпрос, буква г) […]?

6) в) Ако клаузата за ограничение на таксата не представлява очевидно ограничение, ограничава ли тя конкуренцията (именно) защото:

— националният орган за защита на конкуренцията е постановил, че UPC не е злоупотребило с господстващото си положение, прилагайки (по-високи) такси за извършването на идентични услуги на разпространението по кабел на основния пакет на същия пазар,

— в своето „letter of serious doubt“ Комисията е изразила сериозни съмнения за съвместимостта на регулирането (ex ante чрез ценови контрол) на таксите на крайните потребители за услуги като разпространението от UPC по кабел на основния пакет с целите, описани в член 8 от Рамковата директива? Има ли за отговора значение обстоятелството, че след като НОПД получава „letter of serious doubt“, се отказва да упражни ценови контрол?

6) г) Договорът, в който е включена клаузата за ограничение на таксата, ограничава ли съществено конкуренцията по смисъла на член 101, параграф 1 ДФЕС (и) с оглед на обстоятелството, че:

— съгласно НРР UPC следва да се разглежда като предприятие със значителна пазарна сила (Известие de minimis, точка 7),

— почти всички нидерландски общини, които през 90-те години на XX век са продали своите кабелни мрежи на кабелни оператори — сред които е UPC — са запазили в договорите си правомощия относно определянето на таксите за основния пакет (Известие de minimis, точка 8)?

6) д) С оглед на обстоятелството, че:

— съгласно НРР UPC трябва да се разглежда като предприятие със значителна пазарна сила,

— НОПД е провел процедурата по консултиране на европейско равнище — която съгласно HPP трябва да бъде следвана, когато дадена планирана мярка ще засегне търговията между държавите членки — във връзка с мярка за ценови контрол относно услуги като разпространението на основния пакет по кабел от кабелен оператор със значителна пазарна сила като UPC,

— към съответния момент стойността на договора е 51 милиона NLG (около 23 милиона евро),

— почти всички нидерландски общини, които през 90-те години на XX век са продали своите кабелни мрежи на кабелни оператори — сред които е UPC — са запазили в договорите си правомощия относно определянето на таксите за основния пакет,

трябва ли да се счита, че договорът, в който е включена клаузата за ограничение на таксата (евентуално) засяга в съществена степен търговията между държавите членки по смисъла на член 101, параграф 1 ДФЕС, както по-конкретно е определено в Насоките относно понятието за засягане на търговията, което се съдържа в членове 81 и 82 от Договора (ОВ C 101, 2004 г., стр. 81; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 4, стр. 149)?

7) Предвид HPP и изразените от Комисията в „letter of serious doubt“ сериозни съмнения за съвместимостта на (ex ante) регулирането на таксите за крайните потребители с целите на правото на конкуренция, има ли националният съд все още правомощие съгласно член 101, параграф 3 ДФЕС да обяви наложената съгласно член 101, параграф 1 ДФЕС забрана за неприложима спрямо клаузата за ограничение на таксата? Има ли за отговора значение обстоятелството, че след като НОПД получава „letter of serious doubt“, се отказва да упражни планирания ценови контрол?

8) С оглед на обстоятелствата към момента на сключване на договора (начало на либерализирането на сектора на далекосъобщенията) и последващото развитие в сектора на далекосъобщенията, включително влизането в сила на HPP и сериозните възражения по този повод от страна на Комисията срещу приемането на мярка за ценови контрол, допуска ли европейската санкция нищожност съгласно член 101, параграф 2 ДФЕС известен толеранс от гледна точка на действието ѝ във времето?“.

IV – Анализ

A – *Предварителни бележки относно обхвата и допустимостта на преюдициалните въпроси*

17. В самото начало трябва да се подчертае, че няма да бъде необходимо да се отговаря на всичките 18 въпроса, формулирани от запитващата юрисдикция.

18. Тя самата представя някои от тях като евентуални, като необходимостта от отговор по тях изрично се поставя в зависимост от дадения на други въпроси отговор. Това се отнася например за втория въпрос, буква б), който е поставен в зависимост от отрицателен отговор на втория въпрос, буква а), както и на третия въпрос, който на свой ред е поставен в зависимост от отрицателен отговор на предходните въпроси.

19. При все това, както ще бъде установено в съображенията по-долу, евентуалният характер на някои въпроси по необходимост ще се открои по силата на логиката в отговорите на първите няколко въпроса. Такъв е случаят по-специално при третия и четвъртия въпрос, отнасящи се до обхвата на задължението за лоялно сътрудничество и които ще намерят отговор при разглеждането на предходните въпроси. Както отбелязва Комисията, това се отнася и за въпроси от пети до осми, свързани с член 101 ДФЕС.

20. Освен това, както сочи и Gemeente Hilversum в писменото си становище, на този етап не би могла да се изключи възможността някои от въпросите на запитващата юрисдикция, и по-специално въпроси от пети до осми, свързани с член 101 ДФЕС, да се обявят за недопустими или поне за лишени от предмет, тъй като с оглед на предоставената от запитващата юрисдикция информация значението им за разрешаването на спора по главното производство може да се постави под сериозно съмнение.

21. В крайна сметка, както ще установя по-нататък, различните поставени от запитващата юрисдикция въпроси могат да се обединят в три основни групи питания, като първата е свързана с приложното поле на HPP, и следователно с приложимостта на разпоредбите на съответните директиви към спора по главното производство (първи въпрос), втората — с обхвата на задълженията на Gemeente Hilversum, произтичащи от тези директиви (втори въпрос), или на задължението за лоялно сътрудничество, съдържащо се в член 4, параграф 3 ДЕС (трети и четвърти въпрос), и последната — с евентуалното отражение на разпоредбите на член 101, параграфи 1 (пети и шести въпрос), 2 (седми въпрос) и 3 (осми въпрос) ДФЕС върху разрешението, което следва да получи спорът по главното производство.

Б – *По материалното приложно поле на HPP: понятието за електронни съобщителни услуги (първи въпрос)*

22. С първия си въпрос запитващата юрисдикция иска от Съда да се произнесе по въпроса дали услуга, която се изразява в разпространение по кабел на свободно достъпни РТВ пакети попада в материалното приложно поле на HPP, като се уточнява, че за доставката на тази услуга се правят разходи за пренос и плащания към радио- и телевизионни организации и дружества за колективно управление на авторски права във връзка с таксите за оповестяване на съдържанието на произведенията.

1. Резюме на становищата

23. UPC твърди, че предоставя основно електронни съобщителни услуги, поради което спорът по главното производство попада в приложното поле на HPP. Обратно, нидерландското правителство и Gemeente Hilversum считат, че след като UPC единствено закупува съдържание от различните телевизионни канали, за да състави РТВ пакет и да го разпространи до крайните потребители по кабелната си мрежа, то предоставя услуга по разпространение на съдържание, която е извън приложното поле на HPP.

24. Надзорният орган на ЕАСТ и Комисията считат, че предоставяната от UPC услуга едновременно представлява пренос на сигнали и разпространение на РТВ съдържание, поради което HPP се прилага само за първия компонент. Надзорният орган на ЕАСТ обаче счита, че запитващата юрисдикция следва да определи естеството на предоставяната от UPC услуга и да приложи съответните последици във връзка с нея.

2. Анализ

25. Според мен отговорът на този въпрос е извън съмнение, видно както от определението на понятието „електронна съобщителна услуга“, съдържащо се в член 2, буква в) от Рамковата директива и в член 1, точка 3 от Директивата за конкуренцията, така и от тълкуването на релевантните разпоредби от НРР в контекста, в който същите се вписват, и с оглед на преследваната от тях цел, и от разпоредбите на Директива 2010/13/ЕС[18].

26. Всъщност член 2, буква в) от Рамковата директива определя електронната съобщителна услуга като „услуга, осигурявана обикновено срещу заплащане, която се състои изцяло или главно в пренасянето на сигнали по електронни съобщителни мрежи, включително далекосъобщителни услуги и предавателни услуги в мрежи, използвани за разпръскване, но [без] услугите, осигуряващи или упражняващи редакторски контрол върху съдържанието, предавано посредством електронни съобщителни мрежи и услуги“. Допълнително посочената разпоредба уточнява, че понятието „не включва услуги на информационното общество, както е определено в член 1 от Директива 98/34/ЕО[19], които не се състоят изцяло или главно в пренасянето на сигнали по електронни съобщителни мрежи“.

27. Видно от това определение, възпроизведено в идентична по същността си формулировка в член 1, точка 3 от Директивата за конкуренцията, електронните съобщителни услуги се определят едновременно по положителен и отрицателен начин.

28. Съображение 5 от Рамковата директива посочва в тази връзка, че „[к]онвергенцията на далекосъобщенията, медиите и информационните технологии налага необходимостта всички преносни мрежи и услуги […] да бъдат обхванати от единна регулаторна рамка“ и че при установяването на тази рамка е „[н]еобходимо […] да бъде отделено регулирането на преноса от регулирането на съдържанието“. В това съображение се уточнява, че НРР „следователно не обхваща съдържанието на услугите, предоставяни по електронни съобщителни мрежи, ползващи [електронни] съобщителни услуги, като например масово разпространяваното съдържание, финансовите услуги и някои услуги на информационното общество, и следователно не засяга мерките, предприемани на равнище на Общността или на национално равнище по отношение на такива услуги в съответствие със законодателството на [О]бщността, с цел да стимулира[т] културното и езиковото многообразие и да гарантира[т] медийния плурализъм“.

29. Също така в съображение 7 от Директивата за конкуренцията, в което се уточнява, че понятията „електронни съобщителни“ услуги и мрежи са били предпочетени пред понятията „далекосъобщителни“ услуги и мрежи, именно за да бъде взето предвид явлението конвергенция, е посочено, че в тези определения се обединяват всички услуги и/или мрежи за електронни съобщения, „при които се извършва пренос на сигнали чрез проводникови, радио-, оптични или други електромагнитни средства“, за да се обхванат „фиксирани[те], безжични, кабелн[и или] сателитни мрежи“. В него освен това се пояснява, че „предаването и разпръскването на радио- и телевизионни програми следва да бъде признато за електронна съобщителна услуга“.

18 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 10 март 2010 година за координирането на някои разпоредби, установени в закони, подзаконови и административни актове на държавите членки, отнасящи се до предоставянето на аудиовизуални медийни услуги (ОВ L 95, стр. 1; поправка, ОВ L 263, 2010 г., стр. 15). Тази директива заменя Директива 89/552/ЕИО на Европейския парламент и на Съвета от 3 октомври 1989 година за координирането на някои разпоредби, установени в действащи закони, подзаконови и административни актове на държавите членки, отнасящи се до предоставянето на аудиовизуални медийни услуги (Директива за аудиовизуалните медийни услуги) (ОВ L 298, стр. 23; Специално издание на български език, 2007 г., глава 6, том 1, стр. 215).

19 — Директива на Европейския парламент и на Съвета от 22 юни 1998 година за определяне на процедура за предоставяне на информация в областта на техническите стандарти и регламенти (ОВ L 204, стр. 37; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 23, стр. 207), изменена с Директива 98/48/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 20 юли 1998 година (ОВ L 217, стр. 18; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 23, стр. 282).

30. Член 1, параграф 1, буква а), точка i) от Директивата за аудиовизуалните медийни услуги освен това определя аудиовизуалната медийна услуга като „услуга, така както е определена в членове 56 и 57 [ДФЕС], която е в рамките на редакционната отговорност на доставчик на медийни услуги и чиято основна цел е осигуряването на предавания за информиране, забавление или образоване на широката общественост чрез електронни комуникационни мрежи по смисъла на член 2, буква а) от Директива 2002/21/ЕО“. Същата разпоредба уточнява, че „аудиовизуална медийна услуга е телевизионно излъчване, както е определено в буква д) от настоящия параграф или аудиовизуална медийна услуга по заявка, както е определена в буква ж) от настоящия параграф“.

31. В случая от акта за преюдициално запитване, както и от писмените и устни становища, представени пред Съда, е видно, че UPC извършва дейност, която основно се състои в кабелен пренос на РТВ програми до неговите клиенти, които имат абонамент. По-специално е безспорно, че самото UPC не продуцира РТВ програми и че не упражнява никаква редакционна отговорност върху програмното съдържание, което пренася.

32. В тази връзка не биха могли да се приемат доводите на Gemeente Hilversum и на Кралство Нидерландия, основаващи се на разграничението между „разпространение на РТВ услуги“ и „преноса“ на свързаните с тях „сигнали“, съгласно което дейността на UPC не попадала под действието на HPP, доколкото неговите клиенти не закупуват празен преносен капацитет, а съдържание, пакет РТВ програми, пренасян по кабелна мрежа.

33. Всъщност, видно от различните определения, припомнени по-горе, релевантните директиви въвеждат ясно разграничение между продуцирането на съдържание, за което е необходима редакционна отговорност, и преноса на съдържание, който не включва никаква редакционна отговорност, като относно съдържанието и преноса му се прилагат отделни уредби[20], които преследват характерни за тях цели[21], без връзка нито с клиентите на разпространяваните услуги, нито със структурата на разходите за пренос, които се включват в сметките за задълженията на последните.

34. В този смисъл, макар да е вярно, че клиентите на UPC закупуват съдържание, сключвайки абонамент с UPC, за да получат достъп до аналоговия пакет РТВ програми, които то предлага, това все пак не означава, че неговата дейност — която се състои в преноса на продуцираните от редакторите на съдържанието и под тяхната собствена редакционна отговорност програми, в случая на радио- и телевизионни програми, до точката на свързване на неговата кабелна мрежа, намираща се в дома на абонатите му — не би могла да се окачестви като електронна съобщителна услуга, попадаща в приложното поле на HPP.

35. Обратно, както отбелязва Комисията, разпространението по кабел на свободно достъпни РТВ пакети попада в обхвата на понятието за електронна съобщителна услуга, и следователно в материалното приложно поле на HPP, стига да включва пренос на сигнали по кабелна мрежа.

36. Всяко друго тълкуване би ограничило значително обхвата на HPP, би накърнило полезното действие на нейните разпоредби и следователно би осуетило постигането на целите, които тя преследва.

20 — Вж. съображение 5 от Рамковата директива.

21 — Във връзка с това съображение 6 от Рамковата директива посочва, че „[а]удиовизуалната политика и регулирането на съдържанието се провеждат с оглед на цели от общ интерес като свободата на словото, медийния плурализъм, безпристрастността, културното и езиковото многообразие, социалното приобщаване, защитата на потребителите и на непълнолетните“.

37. Тъй като самата цел на HPP е да установи истински вътрешен пазар за електронни съобщения [22], в рамките на който в крайна сметка те да се уреждат единствено от правото за защита на конкуренцията [23], изключването от нейното приложно поле на дейността на предприятие като UPC под претекст, че то не се задоволява с преноса на сигнали, всъщност би я лишило от всякакъв обхват.

38. Също така обстоятелството, че разходите за пренос, начислявани по сметките на абонатите, включват таксата, дължима на радио- и телевизионните оператори и на дружествата за колективно управление на авторски права във връзка с оповестяването на съдържанието на произведенията, поради същите съображения не би могло да попречи предоставяната от UPC услуга да се окачествти като електронна съобщителна услуга по смисъла на HPP.

39. Ето защо предлагам на Съда да постанови, че Директива 2002/21 трябва да се тълкува в смисъл, че в нейното материално приложно поле попада услуга, която се изразява в разпространение по кабел на свободно достъпни пакети радио- и телевизионни програми, за доставката на която се правят както разходи за пренос, така и плащания към радио- и телевизионни организации и дружества за колективно управление на авторски права във връзка с таксите за оповестяване на съдържанието на произведенията, при положение че споменатата услуга включва преноса на сигнали по електронни съобщителни мрежи.

B – *По обхвата на HPP: прерогативите на държавите членки и правомощията на Gemeente Hilversum (втори въпрос)*

40. С втория си въпрос запитващата юрисдикция иска от Съда по същество да се произнесе по въпроса дали орган за местно самоуправление, какъвто е Gemeente Hilversum, може с оглед на HPP да регулира определянето на таксата, прилагана за крайния потребител на електронни съобщителни услуги, предоставяни по кабелна мрежа от икономически оператор като UPC.

41. Този въпрос се поделя на два подвъпроса, които отчитат спецификата на разглежданото в спора по главното производство правно положение, която в случая намира израз в клаузата за ограничение на таксата, включена в договора за продажба между Gemeente Hilversum и UPC. В този смисъл запитващата юрисдикция иска да установи, от една страна, дали с оглед на правомощията, които предоставя на националните регулаторни органи, HPP не допуска орган за местно самоуправление да разполага с правомощие да приема мерки за ценови контрол. От друга страна, при отрицателен отговор, тя иска да установи дали HPP не допуска орган за местно самоуправление да има възможност да прилага подобна договорна клауза за ограничение на таксата.

22 — Тази цел на свой ред се вписва в по-общата цел за установяване на единно европейско информационно пространство и на отворено за всички информационно общество. Вж. Съобщение на Комисията до Съвета, Европейския парламент, Европейския икономически и социален комитет и Комитета на регионите от 1 юни 2005 година, озаглавено „i2010 — Европейско информационно общество за растеж и заетост“.

23 — Вж. съображение 5 от Директива 2009/140/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 25 ноември 2009 година за изменение на директиви 2002/21/ЕО относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги, 2002/19/ЕО относно достъпа до електронни съобщителни мрежи и тяхната инфраструктура и взаимосвързаността между тях и 2002/20/ЕО относно разрешението на електронните съобщителни мрежи и услуги (ОВ L 337, стр. 37).

1. Резюме на становищата

42. Gemeente Hilversum, както и нидерландското правителство подчертават най-напред, че клаузата за ограничение на таксата е била свободно договорена при сключването на договора между страните и че представлява насрещно задължение за уговорената в споменатия договор цена. Те считат, че при всички положения HPP допуска клаузата за ограничение на тарифата, при положение че тя не може да попречи националният регулаторен орган, в случая НОПД, във всеки момент на основание член 17 от Директивата за универсалната услуга да приеме мярка, благоприятстваща конкуренцията.

43. За сметка на това UPC, Надзорният орган на EACT, както и Комисията считат, че подобна клауза вече е несъвместима с HPP, доколкото по-специално Gemeente Hilversum не може да се счита за национален регулаторен орган, а единствено такъв орган има право да приема мерки за контрол на цените за крайни потребители, каквато е клаузата за ограничение на таксата, нито пък може да се счита, че тя е действала законосъобразно в качеството на национален регулаторен орган. Все пак Комисията не изключва възможността подобна мярка, доколкото е в съответствие с принципите на прозрачност, пропорционалност и недопускане на дискриминацията, да представлява насрещно задължение, уравновесяващо задължението за предоставяне на обществена услуга в обхвата на член 106, параграф 2 ДФЕС, което следва да се провери от националната юрисдикция.

2. Анализ

44. Важно е в началото да се уточни, че макар договорът, съдържащ клаузата за ограничение на таксата, да е бил сключен преди приемането на HPP, различните директиви, от които тя се състои, е трябвало да се транспонират от държавите членки най-късно до 24 юли 2003 г. и че след тази дата държавите членки са задължени да зачитат нейните разпоредби и да гарантират спазването им в рамките на цялата си територия.

45. Това задължение е наложено на държавите членки по силата на самите директиви, и следователно независимо от задължението за лоялно сътрудничество, което те имат по силата на член 4, параграф 3 ДЕС, поради което, ако се приеме, че HPP не допуска прилагането на разглежданата в главното производство клауза за ограничение на таксата, не би било необходимо да се дават отговори на трети и четвърти преюдициален въпрос, тъй като неспазването на разпоредбите на HPP само по себе си представлява неизпълнение на това задължение.

46. На следващо място трябва да се посочи, че видно от анализа на релевантните разпоредби на HPP и както по същество посочват в писмените си становища и в съдебното заседание UPC, Комисията и Надзорният орган на EACT, мерките за ценови контрол на електронни съобщителни услуги като разглежданите в главното производство[24] са допустими единствено доколкото попадат сред мерките, които могат да бъдат приети от национален регулаторен орган по отношение на предприятие със значителна пазарна сила или доколкото могат да се обосноват по силата на цел от общ интерес или на основание член 106, параграф 2 ДФЕС.

24 — Мерките, посочени в член 5, параграфи 1 и 2 от Директивата за достъп, не намират приложение по главното производство.

47. Дори да се допусне обаче, че Gemeente Hilversum отговаря на условията за компетентност, функционална и юридическа независимост, безпристрастност и прозрачност, установени с член 3 от Рамковата директива, както и в практиката на Съда[25], за да може валидно да се окачествати като национален регулаторен орган[26], при никакви обстоятелства, както най-напред ще установя, не би могло да се счита, че тя е действала законосъобразно в това качество, доколкото наложената на UPC клауза за ограничение на таксата е приета в нарушение на подробните процесуални правила, въведени със съответните релевантни директиви.

48. Освен това, макар да не може да се изключи, че Gemeente Hilversum би могла, не в качеството на национален регулаторен орган, а като орган за местно самоуправление, да приеме подобна мярка за ограничение на таксата, стига тя да бъде обоснована с преследването на цели от общ интерес или на основание член 106, параграф 2 ДФЕС, все пак националната юрисдикция следва да извърши проверките в тази връзка, което ще установя на следващо място.

а) По мерките за ценови контрол, които могат да се приемат като част от HPP

49. Важно е в началото да се напомни, че целта на HPP е да установи истински вътрешен пазар за електронни съобщения, в рамките на който в крайна сметка те да се уреждат единствено от правото за защита на конкуренцията[27], по-специално чрез непрекъснато намаляване на специфичните за сектора правила ex ante[28].

50. Член 2, параграф 3 от Директивата за конкуренцията уточнява, че държавите членки гарантират, че няма да бъдат налагани или поддържани ограничения за предоставянето на електронни съобщителни услуги по електронните съобщителни мрежи, като това не накърнява разпоредбите на Директивите за достъпа, за разрешение, на Рамковата директива и на Директивата за универсалната услуга.

51. Следователно режимът на конкуренция, въведен от HPP, както и мерките за неговото коригиране се очертават в релевантните разпоредби на посочените директиви, с оглед на които трябва да се провери съвместимостта на клаузата за ограничение на таксата.

52. От тази гледна точка Рамковата директива определя задачите, които под контрола на Комисията са длъжни да изпълняват националните регулаторни органи, и въвежда процедурите, които гарантират хармонизираното прилагане на HPP в целия Съюз.

53. Следователно националните регулаторни органи, определение за които се съдържа в член 2, буква ж) от Рамковата директива, в съответствие с член 8, параграф 1 от същата директива са задължени да предприемат всички разумни и пропорционални мерки, насочени към постигането на целите, посочени в параграфи 2, 3 и 4 от същата разпоредба, а именно насърчаване на конкуренцията, по-конкретно във връзка с доставката на електронни съобщителни услуги и свързани съоръжения и услуги, принос за развитието на вътрешния пазар и насърчаване на интересите на гражданите на Съюза.

25 — Вж. Решение от 6 октомври 2010 г. по дело Base и др. (C-389/08, Сборник, стр. I-9073, точки 27—30).

26 — Член 3, параграф 6 от Рамковата директива предвижда впрочем, че държавите членки трябва да нотифицират Комисията за всички национални регулаторни органи, натоварени с изпълнението на възложените им съгласно HPP задачи. В писмените си изявления Комисията обаче посочва, без да ѝ бъдат отправяни възражения, че Gemeente Hilversum не е в списъка, нотифициран от Кралство Нидерландия.

27 — Вж. точка 37 по-горе.

28 — Вж. в тази връзка Препоръки 2003/311/ЕО и 2007/879/ЕО на Комисията от 17 декември 2007 година относно релевантните пазари на продукти и услуги от сектора на електронните съобщения, подлежащи на регулиране ex ante в съответствие с Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (ОВ L 344, стр. 65).

54. Член 3 от Директивата за разрешение от своя страна изисква държавите членки да гарантират свободата на предоставяне на електронни съобщителни мрежи и услуги, като уточнява, че предоставянето по принцип може да бъде обект само на общо разрешение [29], без да се накърняват специфичните задължения, посочени в член 6, параграф 2 от нея.

55. Във връзка с тази хипотеза член 6, параграф 2 от Директивата за разрешение предвижда по-специално [30] възможността националните регулаторни органи да наложат специфични задължения на доставчиците на електронни съобщителни услуги, които имат значителна пазарна сила в съответствие с членове 6 и 8 от Директивата за достъпа, като решение за целта се приема при точно установени условия и ред [31]. Същата разпоредба посочва, от една страна, че тези специфични задължения трябва да бъдат законово отделени от правата и задълженията съгласно общото разрешение, и от друга страна, че критериите и процедурите за прилагане на тези задължения трябва да бъдат посочени в общото разрешение.

56. Тук трябва да се подчертае, че Съдът не разполага с никаква информация относно общото разрешение, предоставено на UPC, освен че Gemeente Hilversum е трябвало да му съдейства за получаването му.

57. Независимо от това не би могло да се приеме, че клаузата за ограничение на таксата, наложена от Gemeente Hilversum на UPC, би могла да се причисли към мерките за ценови контрол, посочени в член 13 от Директивата за достъпа, които могат да се наложат на предприятия със значителна пазарна сила в съответствие с член 8 от тази директива.

58. Най-напред, предвид конкуренцията между кабелното разпространение на РТВ програми и развитието на наземната цифрова телевизия, от една страна, и разпространението на РТВ програми по DSL мрежите, от друга [32], разглежданият по главното производство пазар вече не попада сред посочените в Препоръка 2007/879/ЕО като подлежащи на регулиране ex ante.

59. Действително, както отбелязва Комисията, това обстоятелство по принцип не препятства възможността на националния регулаторен орган да определи пазарите за крайните потребители, отговарящи на националните условия, обуславящи регулиране ex ante [33].

60. Същевременно обаче тези пазари трябва да се определят в съответствие с процедурите, предвидени в членове 6 и 7 от Рамковата директива, и по-специално след като на заинтересованите страни е била дадена възможност да направят бележки [34], посочените пазари трябва да се анализират при спазване на предвидената в член 16 от Рамковата директива процедура, а след като се установи, че релевантният пазар не е ефективно конкурентен, предприятията със значителна пазарна сила трябва да се установят в съответствие с член 14 от Рамковата директива, и накрая, мярката за ценови контрол трябва да се приеме при спазване на процедурата по член 7, параграф 2 от Рамковата директива, от една страна, и на условията по член 13 от Директивата за достъп, от друга.

29 — При съобразяване, както следва да се уточни, единствено с условията, които споменатата директива предвижда, по-конкретно в част А от приложението към нея, и с ограниченията, обосновани поради съображения, свързани с обществения ред, обществената сигурност и общественото здраве, посочени в член 52, параграф 1 ДФЕС, които не са предмет на разглеждане в рамките на главното производство. Вж. съображение 3 от Директивата за разрешение.

30 — Тази разпоредба предвижда и възможност за налагането на специфични задължения на определените да предоставят универсална услуга доставчици в съответствие с Директивата за универсалната услуга, но последната, както бе отбелязано по-горе, в случая е ирелевантна.

31 — Вж. също съображение 27 от Рамковата директива.

32 — Вж. във връзка с това работния документ, съпътстващ Препоръка 2007/879/ЕО, SEC(2007) 1483/2, стр. 48.

33 — Вж. член 15, параграф 3 от Рамковата директива.

34 — Вж. член 6 от Рамковата директива.

61. От преписката обаче е видно, че наложената на UPC мярка е била приложена към него в нарушение на различни процесуални задължения, установени с релевантните разпоредби от HPP, и по-специално с членове 6 и 7 от Рамковата директива.

62. Релевантността на Директивата за универсалната услуга трябва да се отхвърли поради същите съображения. Въпреки че член 9 предвижда, че на предприятия, определени за предоставянето на универсална услуга могат да се наложат мерки за ценови контрол, ако се допусне, че последните могат да се приложат по отношение на свързани с РТВ услуги, тези мерки могат да бъдат налагани единствено след анализ на пазара съгласно член 16 от Рамковата директива и членове 16 и 17 от Директивата за универсалната услуга [35].

63. Следователно на този етап може да се направи извод, че по принцип HPP не допуска клаузата за ограничение на таксата, освен ако се установи, че тя е обоснована поради преследването на цели от общ интерес.

64. Всъщност член 1, параграфи 2 и 3 от Рамковата директива уточняват, че разпоредбите на директивите, съставляващи HPP, не засягат задълженията, наложени от националното законодателство в съответствие със законодателството на Съюза или от законодателството на Съюза по отношение на тези услуги, нито мерките, предприети на национално равнище в съответствие със законодателството на Съюза или на равнище на Съюза за постигане на цели от общ интерес.

65. В случая не се твърди, че клаузата за ограничение на таксата произтича от задължение, предвидено в национални мерки, предприети в съответствие с правото на Съюза, или в самото него. За сметка на това обаче следва да се провери дали прилагането на тази клауза преследва цел от общ интерес по смисъла на член 1, параграф 3 от Рамковата директива или тя може да бъде обоснована по силата на член 106, параграф 2 ДФЕС.

б) По обосновката, изведена от преследването на цел от общ интерес

66. Член 1, параграф 3 от Рамковата директива предвижда, че тази директива, както и специфичните директиви не засягат мерките, предприети на национално равнище или на равнище на Общността в съответствие със законодателството на Съюза, за постигане на цели от общ интерес, и по-специално свързани с регулирането на съдържанието и аудиовизуалната политика.

67. От съображение 6 на Рамковата директива е видно, че при спазване на правото на Съюза държавите членки могат по-специално да провеждат аудиовизуална политика и да регулират съдържанието с оглед на цели от общ интерес като свободата на словото, медийния плурализъм, безпристрастността, културното и езиковото многообразие, социалното приобщаване, защитата на потребителите и на непълнолетните.

68. В случая, въпреки че в изложението на мотивите за своя акт за преюдициално запитване, както и във втория си преюдициален въпрос запитващата юрисдикция споменава за идеята, че Gemeente Hilversum е действала с частноправни инструменти в защита на публичните интереси на своите жители, тя не дава никакви указания относно естеството на така защитаваните интереси.

35 — Вж. Решение от 6 май 2010 г. по дело Комисия/Полша (C-545/08, точки 47—57).

69. В тази връзка Gemeente Hilversum и нидерландското правителство сочат, че клаузата за ограничение на таксата, която е договорена свободно, преследва цел, свързана със закрилата на потребителите. Тя позволявала да се гарантира разпространението на РТВ услуга, основния аналогов пакет, на социално приемлива цена, която трябвало да остане по силите на домакинствата със скромни доходи, поради което тази услуга представлявала обществена услуга с основно обществено значение.

70. Както обаче бе напомнено по-горе, целта на НРР е именно да гарантира на ползвателите, като насърчава конкуренцията, извличането на максимална полза, що се отнася до избора, цената и качеството на електронните съобщителни услуги[36]. По-конкретно единствено националните регулаторни органи следва при необходимост да действат безпристрастно и при пълна прозрачност[37] след пазарен анализ на съответното предприятие със значителна пазарна мощ, което при липсата на ефективна конкуренция би могло да поддържа прекомерно завишени цени в ущърб на крайните потребители[38].

71. Следователно, и дори независимо от факта, че в случая, както бе припомнено в точки 11—13 по-горе, именно НОПД приема под контрола на Комисията решение в противоположен смисъл, сами по себе си изложените в този смисъл доводи от Gemeente Hilversum и нидерландското правителство не биха могли да се приемат.

72. В писмените си изявления Комисията все пак се спира на въпроса дали може да се счита, че Gemeente Hilversum е поверила на UPC предоставянето на услуга от общ икономически интерес по смисъла на член 106, параграф 2 ДФЕС. Същевременно тя приема, че не разполага с достатъчно данни, за да отговори на този въпрос, и поради това предлага националната юрисдикция да бъде приканена да се произнесе в тази връзка при съобразяване с практиката на Съда.

73. Действително Съдът е имал повод да постанови, че член 106, параграф 2 ДФЕС, който при определени условия допуска дерогации от общите правила на Договора, има за цел да съвмести интереса на държавите членки да използват някои предприятия, по-специално от публичния сектор, като инструмент на икономическата или социална политика с интереса на Съюза от спазване на правилата за конкуренция и запазване на единството на общия пазар[39]. Като се има предвид такава определеният интерес на държавите членки, припомнен в член 14 ДФЕС, не би могло да им бъде забранено, когато определят услугите от общ икономически интерес, които възлагат на определени предприятия, да отчитат присъщи за националната им политика цели и да полагат усилия за тяхното постигане с помощта на задължения и принудителни мерки, които налагат на тези предприятия[40].

74. Все пак следва да се приеме, че запитващата юрисдикция изобщо не се позовава на член 106, параграф 2 ДФЕС, нито дори на идеята, че клаузата за ограничение на таксата е израз на задача от общ икономически интерес, възложена от Gemeente Hilversum на UPC. Впрочем, нито Gemeente Hilversum, нито нидерландското правителство твърдят, че клаузата за ограничение на таксата може да се обоснове по силата на член 106, параграф 2 ДФЕС. От своя страна UPC не заема позиция по този въпрос. В съдебното заседание то оспорва и твърдението на Gemeente Hilversum, че клаузата за ограничение на таксата се уравновесявала от по-ниската цена при продажбата на кабелната мрежа.

36 — Вж. член 8, параграф 2, буква а) от Рамковата директива.

37 — Вж. член 3, параграф 3 от Рамковата директива.

38 — Вж. член 13, параграф 1 от Директивата за достъп.

39 — Вж. по-специално Решение от 19 март 1991 г. по дело Франция/Комисия (C-202/88, Recueil, стр. I-1223, точка 12), Решение от 23 октомври 1997 г. по дело Комисия/Нидерландия (C-157/94, Recueil, стр. I-5699, точка 39); Решение от 21 септември 1999 г. по дело Albany (C-67/96, Recueil, стр. I-5751, точка 103), както и Решение от 20 април 2010 г. по дело Federutility и др. (C-265/08, Сборник, стр. I-3377, точка 29).

40 — Вж. Решение по дело Комисия/Нидерландия, посочено по-горе (точка 40) и Решение по дело Albany, посочено по-горе (точка 104).

75. При тези обстоятелства Съдът може единствено да предостави на запитващата юрисдикция проверката дали, предвид релевантната съдебна практика, член 106, параграф 2 ДФЕС намира приложение по главното производство [41].

76. По-конкретно тя следва да определи най-напред дали може да се приеме, че Gemeente Hilversum действително е натоварила UPC с управлението на услуга от общ икономически интерес, и при положителен отговор, дали прилагането на правото на Съюза препятства изпълнението на поверената му по този начин мисия [42], като по-специално в тази проверка следва да се определи естеството на ограниченията, произтичащи от изпълнението на съответната задача от общ икономически интерес [43].

77. На следващо място с оглед на релевантната практика на Съда тя следва да се увери, че наложените задължения изцяло зачитат принципа на пропорционалност предвид всички обстоятелства по делото, предмет на главното производство [44].

78. Ето защо предлагам на Съда да приеме, че членове 6, 8 и 13 от Директивата за достъпа, член 3 и член 6, параграф 2 от Директивата за разрешение, както и член 1, параграфи 2 и 3, членове 3, 6 и 7, както и членове 14—16 от Рамковата директива трябва да се тълкуват в смисъл, че по принцип не допускат прилагането на клауза за ограничение на таксата като разглежданата в главното производство, освен ако се установи, че прилагането ѝ е обосновано поради преследването на цели от общ интерес или на основание член 106, параграф 2 ДФЕС и е в пълно съответствие с принципа на пропорционалност, което запитващата юрисдикция следва да провери.

Г– *По отражението на член 101 ДФЕС (въпроси от пети до осми)*

79. Като се имат предвид предлаганите отговори на първите няколко преюдициални въпроса, разгледани по-горе, е видно, че не е необходимо да се дават отговори на формулираните от запитващата юрисдикция въпроси от пети до осми, които се отнасят до тълкуването на член 101 ДФЕС.

80. Във всеки случай може да се подчертае, че не е възможно да се установи по какъв начин разглежданото в главното производство положение би могло да попадне под действието на член 101 ДФЕС, тъй като запитващата юрисдикция не дава никаква информация относно мотивите, поради които приема, че Gemeente Hilversum би трябвало да се счита за предприятие, което е сключило споразумение [45] в рамките на осъществявана от него икономическа дейност [46] по смисъла на тази разпоредба.

41 — Вж. по-специално Решение от 27 април 1994 г. по дело Almelo (C-393/92, Recueil, стр. I-1477, точка 50).

42 — Вж. по-специално Решение от 3 октомври 1985 г. по дело CBEM (311/84, Recueil, стр. 3261, точка 17), Решение от 23 април 1991 г. по дело Höfner и Elser (C-41/90, Recueil, стр. I-1979, точка 24), както и Решение от 17 юли 1997 г. по дело GT-Link (C-242/95, Recueil, стр. I-4449, точка 49).

43 — Вж. Решение от 11 април 1989 г. по дело Saeed Flugreisen и Silver Line Reisebüro (66/86, Recueil, стр. 803, точки 55 и 56).

44 — Вж. Решение по дело Federutility и др., посочено по-горе (точки 33—47).

45 — Вж. по-специално Решение от 18 юни 1991 г. по дело ERT (C-260/89, Recueil, стр. I-2925, точка 29).

46 — Вж. по-специално Решение по дело Höfner и Elser, посочено по-горе.

V – Заключение

81. С оглед на изложеното по-горе предлагам на Съда да отговори на поставените от Gerechtshof te Amsterdam преюдициални въпроси, както следва:

1) Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги трябва да се тълкува в смисъл, че в нейното материално приложно поле попада услуга, която се изразява в разпространение по кабел на свободно достъпни пакети радио- и телевизионни програми, за доставката на която се правят както разходи за пренос, така и плащания към радио- и телевизионни организации и дружества за колективно управление на авторски права във връзка с таксите за оповестяване на съдържанието на произведенията, при положение че споменатата услуга включва преноса на сигнали по електронни съобщителни мрежи.

2) Членове 6, 8 и 13 от Директива 2002/19/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно достъпа до електронни съобщителни мрежи и тяхната инфраструктура и взаимосвързаността между тях, член 3 и член 6, параграф 2 от Директива 2002/20/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно разрешението на електронните съобщителни мрежи и услуги, както и член 1, параграфи 2 и 3, членове 3, 6, 7 и членове 14—16 от Директива 2002/21 трябва да се тълкуват в смисъл, че по принцип не допускат прилагането на клауза за ограничение на таксата като разглежданата в главното производство, освен ако се установи, че прилагането ѝ е обосновано поради преследването на цели от общ интерес или на основание член 106, параграф 2 ДФЕС и е в пълно съответствие с принципа на пропорционалност, което запитващата юрисдикция следва да провери.