SODBA SODIŠČA (prvi senat)
z dne 20. oktobra 2005*

V zadevi C-334/03,

zaradi tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti na podlagi člena 226 ES, vložene 30. julija 2003,

Komisija Evropskih skupnosti, ki jo zastopajo A. Alves Vieira, S. Rating in G. Braga da Cruz, zastopniki, z naslovom za vročanje v Luxembourgu,

tožeča stranka,

proti

Portugalski republiki, ki jo zastopata L. Fernandes in P. de Pitta e Cunha, zastopnika, z naslovom za vročanje v Luxembourgu,

tožena stranka,

* Jezik postopka: portugalščina.

SODIŠČE (prvi senat),

v sestavi P. Jann, predsednik senata, K. Schiemann, sodnik, N. Colneric (poročevalka), sodnica, J. N. Cunha Rodrigues in E. Levits, sodnika,

generalni pravobranilec: L. A. Geelhoed,
sodni tajnik: R. Grass,

na podlagi pisnega postopka,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 2. junija 2005

izreka naslednjo

Sodbo

1 Komisija Evropskih skupnosti s tožbo Sodišču predlaga, naj ugotovi, da Portugalska republika s tem, da v praksi ni zagotovila prenosa člena 4d Direktive Komisije 90/388/EGS z dne 28. junija 1990 o konkurenci na trgih za telekomunikacijske storitve (UL L 192, str. 10), kot je bila spremenjena z Direktivo Komisije 96/19/ES z dne 13. marca 1996 (UL L 74, str.13, v nadaljevanju: Direktiva 90/388), ni izpolnila obveznosti iz te direktive.

Pravni okvir

Skupnostna ureditev

2 V skladu s triindvajseto uvodno izjavo Direktive 96/19 „imajo telekomunikacijske organizacije v številnih državah članicah zakonske posebne pravice, da omrežja namestijo na javnih in zasebnih zemljiščih, brez plačila ali s plačilom, ki zgolj pokriva nastale stroške" in „če države članice novim pooblaščenim operaterjem ne odobrijo podobnih pravic, da bi jim omogočile razvoj svojih omrežij, bi to privedlo do zamud in na nekaterih področjih pomenilo ohranitev *de facto* izključnih pravic v korist telekomunikacijskih organizacij".

3 Člen 2 Direktive 90/388 določa:

„1. Države članice odpravijo vse ukrepe, ki podeljujejo:

a) izključne pravice za posredovanje telekomunikacijskih storitev, vključno z vzpostavitvijo in obratovanjem telekomunikacijskih omrežij, potrebnih za opravljanje teh storitev,

ali

b) posebne pravice, ki število pooblaščenih podjetij za posredovanje teh telekomunikacijskih storitev ali za zagotavljanje obratovanja teh omrežij, omejujejo na dva ali več po merilih, ki niso objektivna, sorazmerna in nediskriminatorna,

ali

c) posebne pravice, ki po merilih, ki niso objektivna, sorazmerna in nediskriminatorna, določijo več konkurenčnih podjetij, da posredujejo te telekomunikacijske storitve ali vzpostavljajo oziroma zagotavljajo obratovanje teh omrežij.

2. Države članice sprejmejo potrebne ukrepe, da vsem podjetjem zagotovijo pravico, da posredujejo telekomunikacijske storitve iz odstavka 1 ali da vzpostavijo in zagotovijo obratovanje omrežij iz odstavka 1.

[...]"

4 Člen 4d te direktive določa:

„Države članice ne diskriminirajo med ponudniki javnih telekomunikacijskih omrežij v zvezi z odobritvijo pravic poti za zagotavljanje teh omrežij.

Kadar odobritev dodatnih pravic poti podjetjem, ki želijo zagotavljati javna telekomunikacijska omrežja, ni mogoča zaradi bistvenih upoštevnih zahtev, države članice pod razumnimi pogoji zagotovijo dostop do obstoječih naprav, vzpostavljenih na podlagi pravic poti, ki jih ni mogoče podvojiti."

5 Člen 5(3) Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 97/33/ES z dne 30. junija 1997 o medomrežnem povezovanju v telekomunikacijah glede zagotavljanja univerzalne storitve in medobratovalnosti z uporabo načel zagotavljanja odprtosti omrežij (ONP) (UL L 199, str. 32) določa, da za določitev morebitnega bremena zagotavljanja univerzalnih storitev organizacije z obveznostmi univerzalnih storitev na zahtevo svojega nacionalnega regulativnega organa izračunajo neto strošek teh obveznosti.

Nacionalna ureditev

6 Člen 12(1) Zakona št. 91/97 z dne 1. avgusta 1997 (*Diário da República* I, serija A, št. 176 z dne 1. avgusta 1997, str. 4010), opredeljuje „osnovno telekomunikacijsko omrežje" kot javno omrežje, ki ustreza komunikacijskim potrebam državljanov ter gospodarskim in družbenim dejavnostim na državnem ozemlju in ki zagotavlja mednarodne povezave.

7 Člen 12(2), kot je bil spremenjen z Zakonom št. 29/2002 z dne 6. decembra 2002 (*Diário da República* I, serija A, št. 282 z dne 6. decembra 2002, str. 7556), opredeljuje pojem osnovnega telekomunikacijskega omrežja kot celoto elementov omrežja, ki so potrebni za opravljanje univerzalnih telekomunikacijskih storitev.

8 Na podlagi člena 13 Zakona št. 91/97 so operaterji osnovnih telekomunikacijskih omrežij oproščeni plačila dajatev in pristojbin za postavitev telekomunikacijske infrastrukture ali za dostop do različnih delov naprav ali opreme, potrebne za obratovanje zadevnega omrežja.

9 Portugalska in PT Comunicações, podružnica Portugal Telecom SA za sektor storitev fiksne telefonije, sta 20. marca 1994 podpisali koncesijsko pogodbo za zagotavljanje komunikacijskih storitev, ki se štejejo za javne storitve, s katero PT Comunicações pooblaščajo za uporabo in koriščenje telekomunikacijske infrastrukture za začetno obdobje 30 let.

10 Temeljna pravila te koncesije za javne telekomunikacijske storitve, sprejeta z decreto-ley št. 40/95 z dne 15. februarja 1995 (*Diário da República* I, serija A, št. 39 z dne 15. februarja 1995, str. 969), so PT Comunicações dodelila izključno pravico za vzpostavitev, upravljanje in uporabo infrastrukture osnovnega telekomunikacijskega omrežja. V skladu s členom 2(1)(a) temeljnih pravil, priloženih decreto-ley št. 40/95, je namen te koncesije „vzpostavitev, upravljanje in uporaba infrastrukture osnovnega telekomunikacijskega omrežja". S koncesijo je PT Comunicações hkrati pridobila infrastrukturo z obveznostjo, da jo ohrani v dobrem stanju, zlasti glede uporabe, varnosti in vzdrževanja, ter da jo kakovostno in kvantitativno razširi, da bi po celi državi zagotovila telekomunikacijske storitve kot univerzalne storitve.

11 V zameno za to koncesijo je bila PT Comunicações, v skladu s členi 24, 25 in 32 temeljnih pravil koncesije, zavezana, da državi kot koncedentu plača pristojbino v višini 1 % bruto prihodka od zagotavljanja koncesijskih storitev, pri čemer je pravica do kompenzacije predvidena v primeru, če bi izvajanje obveznosti opravljanja univerzalnih storitev koncesionarju povzročilo finančno izgubo.

12 Infrastruktura, ki sestavlja osnovno telekomunikacijsko omrežje, je pripadala portugalski državi do prenosa konec leta 2002 PT Comunicações za takratno vrednost v skupnem znesku pristojbin, dolgovanih državi v skladu s koncesijsko pogodbo, od leta 1995 do konca njenega začetnega obdobja veljavnosti.

13 Novo koncesijsko pogodbo je potrdil decreto-ley št. 31/2003 z dne 17. februarja 2003 (*Diário da República* I, serija A, št. 40 z dne 17. februarja 2003, str. 1044), ki je spremenil temeljna pravila koncesije. Obveznosti operaterja osnovnega omrežja so bile v bistvu ohranjene. Člen 6(b) istega decreto-ley določa, da mora PT Communicações kot koncesionar zagotavljati storitve, ki so predmet koncesije javne telekomunikacijske službe, s tem, da jamči interoperabilnost, kontinuiteto, razpoložljivost, stalnost in kakovost teh storitev.

Predhodni postopek

14 Komisija je s pisnim opominom z dne 2. maja 2002 portugalske organe pozvala, naj predložijo pripombe v zvezi z dejstvom, da je bila na podlagi člena 13 decreto-ley št. 91/97 PT Comunicações kot edino podjetje, odgovorno za upravljanje in zagotavljanje obratovanja osnovnega telekomunikacijskega omrežja, oproščena plačila vseh dajatev vzpostavitve svojih omrežij, kar je kršilo načelo prepovedi diskriminacije v zvezi z odobritvijo pravic poti, predvidenih v členu 4d Direktive 90/388.

15 Z dopisom z dne 2. julija 2002 je portugalska vlada izrazila namen, da odpravi domnevno diskriminatorno obravnavanje. Ker Komisija ni prejela nobenega dodatnega odgovora, je z dopisom 19. decembra 2002 podala obrazloženo mnenje,

s katerim je Republiko Portugalsko pozvala, naj sprejme potrebne ukrepe za uskladitev s tem mnenjem v roku dveh mesecev od njegove vročitve.

16 Ker portugalska vlada na to obrazloženo mnenje ni odgovorila, se je Komisija odločila, da vloži to tožbo.

Tožba

Trditve strank

17 Po mnenju Komisije je Portugalska republika z oprostitvijo, ki izhaja iz člena 13 zakona št. 91/97, v povezavi z decreto-ley št. 31/2003 in prej z decreto-ley št. 40/95, ki določajo, da je PT Comunicações odgovorna za vzpostavitev in obratovanje osnovnega omrežja, to podjetje obravnavala drugače kot ostale operaterje in ker za tako obravnavanje ni posebne utemeljitve, je v nasprotju s členom 4d Direktive 90/388.

18 Ker PT Comunicações z osnovnim telekomunikacijskim omrežjem zagotavlja storitve, ki neposredno konkurirajo storitvam, ki jih zagotavljajo drugi operaterji, naj bi bila PT Comunicações zaradi teh privilegijev v neposredni prednosti pred konkurenti. Dejstvo, da plačujejo novi operaterji višje pristojbine kot obstoječi operater, bi lahko povzročilo zamudo pri razvoju njihovih omrežij.

19 Po mnenju Komisije zadevno različno obravnavanje ni utemeljeno.

20 Nasprotno portugalska vlada navaja, da različnega obravnavanja različnih položajev ni upravičeno označiti za diskriminatornega. Vsako podjetje, odgovorno za zagotavljanje univerzalnih storitev, naj bi imelo obveznosti, da razvija in vzdržuje omrežje, ki pa niso naložene konkurenčnim podjetjem.

21 Ta vlada opozarja, da je imela oprostitev plačila morebitnih dolgovanih dajatev za uporabo javne površine in možnost izvedbe del na njej brez občinskega dovoljenja en sam namen, namreč odstraniti ovire za razvoj infrastrukture osnovnega omrežja, s tem, da se omogoči zaključek potrebnih del za vzpostavitev, ohranitev in vzdrževanje te infrastrukture. Bilo naj ne bi nobenega namena, da se PT Comunicações dodeli ugodnost pred konkurenti.

22 Portugalska vlada poudarja, da mora PT Comunicações konkurenčnim operaterjem pregledno in nediskriminatorno zagotoviti dostop do osnovnega telekomunikacijskega omrežja. Z drugimi besedami, v okviru zagotavljanja telekomunikacijskih storitev ne sme pridobiti nobene koristi oprostitve dajatev, ki jo ima iz naslova razvoja in vzdrževanja omrežja.

Presoja Sodišča

23 Člen 4d Direktive 90/388 je z zahtevo, da države članice ne diskriminirajo med ponudniki javnih telekomunikacijskih omrežij v zvezi z odobritvijo pravic poti za zagotavljanje teh omrežij, poseben izraz splošnega načela enakosti (glej po analogiji, kar zadeva člen 7(5) Direktive 96/92/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 19. decembra 1996 o skupnih pravilih notranjega trga z električno energijo (UL 1997, L 27, str. 20), sodbo z dne 7. junija 2005 v zadevi VEMW in drugi, C-17/03, ZOdl., str. I-4983, točka 47).

24 Prepoved diskriminacije, ki je del temeljnih načel prava Skupnosti, določa, da se primerljivi položaji ne obravnavajo različno, razen če tako razlikovanje ni objektivno utemeljeno (glej zlasti sodbo z dne 5. oktobra 1994 v zadevi Nemčija proti Svetu, C-280/93, Recueil, str. I-4973, točka 67).

25 V tem primeru ni sporno, da je PT Comunicações oproščena plačila dajatev in pristojbin, povezanih z vzpostavitvijo telekomunikacijske infrastrukture ali dostopom do različnih delov naprave ali opreme, potrebne za obratovanje koncesioniranega omrežja.

26 Uvodoma je treba ugotoviti, da v tem pogledu ni odločilno, ali ta oprostitev izhaja iz člena 13 Zakona št. 91/97, v povezavi z decreto-ley št. 31/2003 in prej decreto-ley št. 40/95, kot to zatrjuje Komisija, oziroma, kot to poudarja portugalska vlada, izhaja iz sodne prakse portugalskih upravnih sodišč, v skladu s katero se lahko uporaba javnih površin za zagotavljanje javnih storitev obdavči samo v primeru, če gre za zasebno uporabo pol javnih dobrin, da bi se zadovoljevale zasebne in ne javne potrebe. Dejansko obstaja v obeh primerih oprostitev na podlagi notranjega pravnega položaja zadevne države članice.

27 Dalje je mogoče položaj podjetja, odgovornega za zagotavljanje univerzalne storitve, ki je zavezan razvijati in vzdrževati omrežje, primerjati s položajem drugih telekomunikacijskih operaterjev, ki zagotavljajo storitve po svoji izbiri pod pogoji, za katere menijo, da so najugodnejši.

28 Res je, da se lahko razlikuje med uporabo javnih površin za zasebne namene in uporabo javnih površin za zadovoljevanje skupnih potreb. Vendar se v nasprotju z navedbami portugalske vlade primerjava položajev podjetij v sektorju telekomunikacij ne sme omejiti zgolj na podjetja, za katera veljajo obveznosti javne službe.

29 Položaj PT Comunicações kot ponudnika javnega omrežja je namreč treba primerjati s položajem njenih konkurentov, ki opravljajo dejavnosti tudi na trgu telekomunikacij in želijo vzpostaviti alternativna omrežja. Brez tega bi bil resno ogrožen cilj skupnostne ureditve, to je vzpostavitev konkurenčnega trga v sektorju telekomunikacij. Kot izhaja iz triindvajsete uvodne izjave Direktive 96/19, da če države članice novim pooblaščenim operaterjem ne odobrijo enakih zakonskih pravic in privilegijev za vzpostavitev svojih omrežij na javnih in zasebnih površinah, kot jih imajo obstoječe telekomunikacijske organizacije, bi privedlo do zamude pri razvoju omrežij teh novih operaterjev, kar bi na nekaterih področjih pomenilo ohranitev *de facto* izključnih pravic v korist teh organizacij.

30 Zato je treba preveriti, ali je različno obravnavanje, ugotovljeno v tem primeru, ki pomeni oprostitev plačila dajatev in pristojbin na podlagi zadevnih nacionalnih predpisov, upravičeno v smislu Direktive 90/388.

31 Prvič je treba ugotoviti, da je Portugalska republika na podlagi člena 9, v povezavi s členom 8(1)(a) temeljnih pravil koncesije javne službe telekomunikacij, PT Comunicações naložila odgovornost za vzdrževanje zadevne infrastrukture v dobrem stanju, zlasti glede uporabe, varnosti in vzdrževanja, ter da jo kakovostno in kvantitativno razširi, da bi po vsej državi zagotovila telekomunikacijske storitve kot univerzalne storitve.

32 Izravnava stroškov, ki izhajajo iz take obveznosti, v tem primeru ni taka, da bi lahko upravičila diskriminacijo med operaterji glede odobritve pravic poti.

33 Dejansko bi bilo treba neto stroške izvajanja univerzalne storitve oceniti v skladu s členom 5(3) Direktive 97/33, v povezavi s prilogo III k njej. Vendar take ocene neto stroškov v tem primeru ni. Zato ni treba ugotovljati, ali oprostitev občinskih dajatev pomeni ukrep financiranja opravljanja univerzalnih storitev, niti, kot poudarja portugalska vlada, ali ta oprostitev ne presega tistega, kar je potrebno za kritje stroškov storitve v smislu sodne odločbe v zadevi Altmark Trans in Regierungspräsidium Madgeburg (sodba z dne 24. julija 2003, C-280/00, Recueil, str. I-7747).

34 Drugič, tudi dejstvo, da mora PT Comunicações konkurenčnim operaterjem zagotoviti dostop do omrežja pregledno in nediskriminatorno, ni tako, da bi upravičilo različno obravnavanje v zadevnem primeru. Res je, da dogovore o souporabi ali usklajevanju ter vzpostavitev pravil razdelitve stroškov souporabe vira ali zemljišča določa člen 12(2) Direktive Evropskega parlamenta in Sveta 2002/21/ES z dne 7. marca 2002 o skupnem regulativnem okviru za elektronska komunikacijska omrežja in storitve (okvirna direktiva) (UL L 108, str. 33). Vendar dostop drugih operaterjev do omrežja ne more upravičiti različnega obravnavanja glede stroškov, ki so nastali z vzpostavitvijo novega omrežja.

35 Tretjič, ni mogoče upoštevati dejstva, da Portugalska republika namerava v okviru prenosa Direktive 2002/21 zagotoviti uvedbo pregledne in nediskriminatorne občinske dajatve na pravice poti, ker je treba obstoj neizpolnitve obveznosti presojati glede na položaj države članice, kot je obstajala v okviru roka, določenega v obrazloženem mnenju.

36 Ob upoštevanju vseh teh ugotovitev je treba ugotoviti, da Portugalska republika s tem, da ni zagotovila prenosa člena 4d Direktive 90/388, ni izpolnila svojih obveznosti.

Stroški

37 V skladu s členom 69(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Komisija je predlagala, naj se Portugalski republiki naloži plačilo stroškov, in ker ta s predlogi ni uspela, se ji naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je Sodišče (prvi senat) razsodilo:

1. **Portugalska republika s tem, da ni zagotovila prenosa člena 4d Direktive Komisije 90/388/EGS z dne 28. junija 1990 o konkurenci na trgih za telekomunikacijske storitve, kot je bila spremenjena z Direktivo Komisije 96/19/ES z dne 13. marca 1996, ni izpolnila obveznosti.**

2. **Portugalski republiki se naloži plačilo stroškov.**

Podpisi