Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

7. november 2013 *

»Elektroniske kommunikationsnet og -tjenester — direktiv 97/66/EF, 2002/19/EF, 2002/20/EF, 2002/21/EF og 2002/22/EF — materielt anvendelsesområde — forsyning med en basispakke af radio og tv-programmer via kabel — en kommunes overdragelse af sit kabelnet til en privat virksomhed — aftalevilkår om taksten — de nationale tilsynsmyndigheders kompetence — princippet om loyalt samarbejde«

I sag C-518/11,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Gerechtshof te Amsterdam (Nederlandene) ved afgørelse af 4. oktober 2011, indgået til Domstolen den 10. oktober 2011, i sagen:

UPC Nederland BV

mod

Gemeente Hilversum,

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, M. Ilešič, og dommerne C.G. Fernlund, A. Ó Caoimh, C. Toader og E. Jarašiūnas (refererende dommer),

generaladvokat: P. Cruz Villalón

justitssekretær: ekspeditionssekretær M. Ferreira,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 21. november 2012,

efter at der er afgivet indlæg af:

— UPC Nederland BV ved advocaten P. Glazener og E. Besselink

— Gemeente Hilversum ved advocaten J. Doeleman og G. van der Wal

— den nederlandske regering først ved C. Wissels, derefter ved M. Bulterman og B. Koopman, som befuldmægtigede

— Europa-Kommissionen ved A. Nijenhuis, P. Van Nuffel samt ved L. Nicolae, som befuldmægtigede

* Processprog: nederlandsk.

— EFTA-Tilsynsmyndigheden ved X. Lewis og M. Moustakali, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 30. april 2013,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 101 TEUF, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/21/EF af 7. marts 2002 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (rammedirektivet) (EFT L 108, s. 33, herefter »rammedirektivet«), Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/66/EF af 15. december 1997 om behandling af personoplysninger og beskyttelse af privatlivets fred inden for telesektoren (EFT L 24, s. 1), Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/19/EF af 7. marts 2002 om adgang til og samtrafik mellem elektroniske kommunikationsnet og tilhørende faciliteter (adgangsdirektivet) (EFT L 108, s. 7), Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/20/EF af 7. marts 2002 om tilladelser til elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (tilladelsesdirektivet) (EFT 108, s. 21) og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/22/EF af 7. marts 2002 om forsyningspligt og brugerrettigheder i forbindelse med elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (forsyningspligtdirektivet) (EFT L 108, s. 51).

2 Anmodningen er indgivet under en sag mellem UPC Nederland BV (herefter »UPC«) og Gemeente Hilversum (Hilversum kommune, herefter »Hilversum«) vedrørende en aftale om sidstnævntes salg af det kabelnetforetagende, som denne ejede.

Retsforskrifter

EU-retten

De nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester

3 De nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, er sammensat af rammedirektivet og fire særdirektiver, der er knyttet hertil, nemlig direktiv 97/66, adgangsdirektivet, tilladelsesdirektivet og forsyningspligtdirektivet (disse fire sidstnævnte direktiver benævnes herefter samlet »særdirektiverne«).

4 Tilladelses-, adgangs- og forsyningspligtdirektivet samt rammedirektivet blev ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/140/EF af 25. november 2009 (EUT L 337, s. 37). Henset til tidspunktet for de faktiske omstændigheder i hovedsagen er denne tvist fortsat omfattet af disse fire direktiver i deres oprindelige affattelse.

– Rammedirektivet

5 Femte betragtning til rammedirektivet er affattet således:

»Konvergensen mellem tele-, medie- og IT-sektoren betyder, at alle transmissionsnet og -tjenester bør være omfattet af fælles rammebestemmelser. Disse rammebestemmelser består af nærværende direktiv og fire særdirektiver: [tilladelses]direktiv[et] [adgangs]direktiv[et], [forsyningspligt]direktiv[et] [direktiv 97/66] […]. Det er nødvendigt at adskille regulering af transmission fra regulering af indhold. De nye rammebestemmelser omfatter derfor ikke indholdet i de tjenester, der leveres via elektroniske kommunikationsnet ved hjælp af elektroniske kommunikationstjenester, f.eks. radio- og tv-udsendelsers indhold, finansielle ydelser og visse informationssamfundsydelser, og berører således

ikke foranstaltninger, der i henhold til fællesskabslovgivningen træffes på fællesskabsniveau eller på nationalt niveau for så vidt angår sådanne tjenester med henblik på at fremme kulturel og sproglig mangfoldighed og varetage forsvaret af mediepluralisme. Indholdet af tv-programmer er omfattet af Rådets direktiv 89/552/EØF af 3. oktober 1989 om samordning af visse love og administrative bestemmelser i medlemsstaterne vedrørende udøvelse af tv-radiospredningsvirksomhed [(EFT L 298, s. 23), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/36/EF af 30. juni 1997 (EFT L 202, s. 60)]. Adskillelsen mellem regulering af transmission og regulering af indhold hindrer ikke, at der tages hensyn til den forbindelse, der er mellem de to områder, navnlig med henblik på at garantere mediepluralisme, kulturel mangfoldighed og forbrugerbeskyttelse.«

6 Dette direktivs artikel 2, litra a) og c), har følgende ordlyd:

»I dette direktiv forstås ved:

a) »Elektronisk kommunikationsnet«: transmissionssystemer og, hvor det er relevant, koblings- og dirigeringsudstyr og andre ressourcer, som gør det muligt at overføre signaler ved hjælp af trådforbindelse, radiobølger, lyslederteknik eller andre elektromagnetiske midler, herunder satellitnet, jordbaserede fastnet (kredsløbs- og pakkekoblede, herunder Internettet) og mobilnet, elkabelsystemer, i det omfang de anvendes til transmission af signaler, net, som anvendes til radio- og tv-spredning samt kabel-tv-net, uanset hvilken type information der overføres

[...]

c) »elektronisk kommunikationstjeneste«: en tjeneste, som normalt ydes mod betaling, og som udelukkende eller overvejende består i overføring af signaler via elektroniske kommunikationsnet, herunder telekommunikationstjenester og transmissionstjenester på net, der anvendes til radio og tv-spredning, men ikke tjenester, der består i tilrådighedsstillelse af eller udøvelse af redaktionel kontrol over indhold fremført via elektroniske kommunikationsnet og -tjenester; begrebet omfatter ikke informationssamfundets tjenester som defineret i artikel 1 i [Europa-parlamentets og Rådets] direktiv 98/34/EF [af 22. juni 1998 om en informationsprocedure med hensyn til tekniske standarder og forskrifter (EFT L 204, s. 37), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/48/EF af 20. juli 1998 (EFT L 217, s. 18)], og som ikke udelukkende eller overvejende består i overføring af signaler via elektroniske kommunikationsnet.«

7 Nævnte direktivs artikel 3 bestemmer:

»1. Medlemsstaterne sikrer, at alle opgaver, de nationale tilsynsmyndigheder får pålagt i dette direktiv og i særdirektiverne, varetages af et kompetent organ.

2. Medlemsstaterne garanterer de nationale tilsynsmyndigheders uafhængighed, idet de sikrer, at de er retligt adskilt fra og funktionelt uafhængige af alle organisationer, der udbyder elektroniske kommunikationsnet, elektronisk kommunikationsudstyr eller elektroniske kommunikationstjenester. [...]

[...]

6. Medlemsstaterne meddeler [Europa-]Kommissionen, hvilke nationale tilsynsmyndigheder der har fået tildelt opgaver i henhold til dette direktiv og særdirektiverne samt disses respektive ansvarsområder.«

8 Samme direktivs artikel 8 har følgende ordlyd:

»1. Medlemsstaterne sikrer, at de nationale tilsynsmyndigheder under udførelsen af de i dette direktiv og særdirektiverne omhandlede tilsynsopgaver, træffer alle rimelige foranstaltninger med henblik på opfyldelse af målene i stk. 2, 3 og 4. Foranstaltningerne skal stå i et rimeligt forhold til disse mål.

[…]

2. De nationale tilsynsmyndigheder fremmer konkurrencen inden for udbud af elektroniske kommunikationsnet, elektroniske kommunikationstjenester og dertil hørende faciliteter og tjenester ved bl.a. at:

a) sikre, at brugerne, herunder handicappede brugere, får maksimalt udbytte for så vidt angår valgmuligheder, pris og kvalitet

b) sikre, at der i den elektroniske kommunikationssektor hverken hersker konkurrenceforvridning eller -begrænsning

[…]

3. De nationale tilsynsmyndigheder bidrager til udviklingen af det indre marked ved bl.a. at:

a) fjerne tilbageværende hindringer for udbud af elektroniske kommunikationsnet, dertil hørende faciliteter og tjenester samt elektroniske kommunikationstjenester på europæisk plan

[…]

d) samarbejde indbyrdes og med Kommissionen på en transparent måde for at sikre udviklingen af en ensartet reguleringspraksis og en ensartet anvendelse af dette direktiv og særdirektiverne.

[…]«

9 Det tilføjes i rammedirektivets artikel 9-13, at de nationale tilsynsmyndigheders opgaver ligeledes omfatter forvaltning af radiofrekvenser til elektroniske kommunikationstjenester, numre, navne og adresser, tilladelse til at installere faciliteter, samhusning og delt brug af faciliteter, regnskabsmæssig adskillelse og regnskab.

– Adgangsdirektivet

10 Adgangsdirektivets artikel 13, stk. 1, bestemmer:

»De nationale tilsynsmyndigheder kan […] pålægge forpligtelser vedrørende omkostningsdækning og priskontrol, herunder forpligtelser vedrørende omkostningsbaserede priser og udarbejdelse af omkostningsregnskabssystemer i forbindelse med udbud af bestemte former for samtrafik og/eller adgang, såfremt en markedsanalyse viser, at den pågældende udbyder som følge af en utilstrækkelig konkurrence vil kunne opretholde sine priser på et unaturligt højt niveau eller opretholde en prisklemme til skade for slutbrugerne. De nationale tilsynsmyndigheder skal tage hensyn til udbyderens investeringer og lade udbyderen få en rimelig forrentning af den relevante investerede kapital under hensyn til de risici, der er forbundet hermed.«

– Direktiv 2009/140

11 Femte betragtning til direktiv 2009/140 har følgende ordlyd:

»Målet er gradvis at mindske mængden af forhåndsregulerende sektorspecifikke bestemmelser, efterhånden som konkurrencen på markederne udvikler sig, og i sidste instans at lade den elektroniske kommunikation blive styret udelukkende gennem konkurrencelovgivningen. Da markederne for elektronisk kommunikation har udvist stærk konkurrencedynamik de seneste år, er det meget vigtigt, at forhåndsregulerede forpligtelser kun benyttes, hvor der ikke er effektiv og bæredygtig konkurrence.«

De øvrige relevante direktiver

12 Det fremgår af syvende betragtning til Kommissionens direktiv 2002/77/EF af 16. september 2002 om konkurrence på markederne for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (EFT L 249, s. 21, herefter »konkurrencedirektivet«), at:

»I dette direktiv tales der nu om »elektroniske kommunikationstjenester« og »elektroniske kommunikationsnet«, hvor man tidligere brugte udtrykkene »teletjenester« og »telenet«. Disse nye definitioner er nødvendige af hensyn til konvergensen, som har betydet, at man nu kan samle alle elektroniske kommunikationstjenester og/eller -net, der benyttes til fremføring af signaler ved hjælp af trådforbindelse, radiobølger, lyslederteknik eller andre elektromagnetiske midler (dvs. faste net, trådløse net, kabel-tv-net og satellitnet), under én definition. Dermed bør fremføring og spredning af radio- og tv-programmer anerkendes som en elektronisk kommunikationstjeneste, og net, der anvendes til denne form for fremføring og spredning, bør ligeledes anerkendes som elektroniske kommunikationsnet. Det skal endvidere understreges, at den nye definition af elektroniske kommunikationsnet også omfatter lysledernet, som giver tredjemand mulighed for at bruge eget koblings- eller dirigeringsudstyr til at fremføre signaler.«

13 Konkurrencedirektivets artikel 1, nr. 3), er affattet således:

»I dette direktiv gælder følgende definitioner:

[...]

3) »elektronisk kommunikationstjeneste«: en tjeneste, der normalt ydes mod betaling, og som udelukkende eller overvejende består i fremføring af signaler gennem elektroniske kommunikationsnet, herunder teletjenester og fremføringstjenester via net, der bruges til radio- og tv-spredning, men tjenester, der omfatter udbud eller udøvelse af redaktionel kontrol over indhold, der fremføres via elektroniske kommunikationsnet eller -tjenester, er udelukket; definitionen omfatter ikke informationssamfundets tjenester, som defineret i artikel 1 i direktiv [98/34], der ikke udelukkende eller hovedsagelig består i fremføring af signaler via elektroniske kommunikationsnet.«

14 Artikel 1, stk. 1, litra a), nr. i), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2010/13/EU af 10. marts 2010 om samordning af visse love og administrative bestemmelser i medlemsstaterne om udbud af audiovisuelle medietjenester (direktiv om audiovisuelle medietjenester) (EUT L 95, s. 1) bestemmer:

»I dette direktiv forstås ved:

a) »audiovisuel medietjeneste«:

i) en tjeneste som defineret i artikel 56 og 57 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, som en medietjenesteudbyder har det redaktionelle ansvar for, og hvis hovedformål er at udbyde informerende, underholdende eller oplysende programmer til offentligheden via elektroniske kommunikationsnet som defineret i artikel 2, litra a), i [ramme]direktiv[et]. Sådanne audiovisuelle medietjenester er enten fjernsynsudsendelser som defineret i litra e) i nærværende stykke eller on-demand audiovisuelle medietjenester som defineret i litra g) i nærværende stykke.«

Nederlandsk ret

15 Kongeriget Nederlandene har gennemført de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, i national ret ved en ændring af Telecommunicatiewet (lov om telekommunikation) (Stb. 2004, nr. 189), der trådte i kraft den 19. maj 2004 (Stb. 2004, nr. 207).

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

16 Hilversum overlod som andre nederlandske kommuner installationen, vedligeholdelsen og driften af et kabel-tv-net på dens område til et kabelnetforetagende, som tilhørte kommunen. Denne transaktion blev anset for en vigtig almennyttig tjeneste, idet kommunerne har til opgave, under hensyntagen til virksomhedernes udgifter, at forsyne deres borgere med det størst mulige antal tv-programmer under de bedst mulige betingelser til en så fordelagtig takst som muligt.

17 Under påvirkning af udviklingen inden for EU besluttede mange kommuner at sælge deres kabelnetforetagende. Kommunerne tog i henhold til de salgsaftaler, der blev indgået i denne forbindelse, forbehold med hensyn til sammensætning af og takstfastsættelse i forbindelse med den basispakke af radio og tv-programmer via kabel (herefter »basispakken via kabel«), som tilbydes de husstande, der er tilknyttet nettet.

18 Ved aftale af 1. juli 1996 om den fremtidige drift af Hilversums kabelnet (herefter »aftalen«) solgte denne kommune kabelnetforetagendet til UPC's retsforgænger, herunder det kabelnet, som denne kommune havde ladet installere.

19 Hilversum forpligtede sig ved aftalen til at medvirke til, at køberen blev meddelt bemyndigelse til at etablere, vedligeholde og drive et kabel-tv-anlæg inden for denne kommunes grænser.

20 UPC forpligtede sig for sit vedkommende til at foretage investeringer af et sådant omfang, at der kunne realiseres et kabelnet med muligheder for forbedrede tjenesteydelser til de gennemsnitlige kabelabonnenter i nævnte kommune, og at der for de nævnte abonnenter, foruden radio- og tv-programmer, kunne stilles en attraktiv pakke med teletjenester til privat- og erhvervskunder til rådighed.

21 Desuden indeholdt aftalen et vilkår, hvorefter UPC skulle sikre en basispakke via kabel med en sammensætning og takstfastsættelse, som svarede til de krav, der var fastsat i aftalen (herefter »takstvilkåret«). Det fremgik i denne henseende af dette vilkår, at månedstaksten for basispakken via

kabel skulle reguleres en gang om året efter forbrugerprisindekset ved hjælp af en formel i bilaget til aftalen. Det blev endvidere præciseret, at eksterne omkostningsstigninger skulle inkluderes forholdsmæssigt i taksten, når den i dette vilkår fastsatte regulering ikke var tilstrækkelig til at dække disse stigninger.

22 Aftalen udelukkede endvidere, at den blev helt eller delvis opsagt eller bragt til ophør uden alle parters skriftlige godkendelse, og det fremgik af aftalen, at den alene kunne ændres ved alle parters skriftlige godkendelse, idet disse parter under alle omstændigheder på ny skulle træffe afgørelse om aftalens indhold efter ti år.

23 Ved skrivelse af 28. november 2003 meddelte UPC Hilversum, at taksten for basispakken via kabel for alle husstande i Hilversum fra den 1. januar 2004 blev forhøjet fra 10,28 EUR (inklusiv merværdiafgift (herefter »moms«)) til 13,32 EUR (inklusiv moms), idet det oplystes, at UPC opkrævede 16 EUR for sin basispakke via kabel i de andre kommuner.

24 Hilversum anlagde sag med påstand om, at UPC fik forbud mod at gennemføre den påtænkte takstforhøjelse. Ved dom af 23. december 2003 tog Rechtbank te Amsterdam (retten i Amsterdam) denne påstand til følge. Under appelsagen blev dommen stadfæstet af Gerechtshof te Amsterdam (appelretten i Amsterdam) den 12. august 2004. UPC's kassationsanke til prøvelse af denne dom blev forkastet ved en dom af 8. juli 2005, afsagt af Hoge Raad der Nederlanden (den øverste domstol).

25 Desuden indledte Nederlandse Mededingingsautoriteit (den nederlandske konkurrencemyndighed), efter modtagelse af klager over de af UPC bebudede takstforhøjelser, i løbet af 2003 en undersøgelse med henblik på at fastlægge, om UPC ved at opkræve overdrevne abonnementstakster havde gjort sig skyldig i et misbrug af dominerende stilling som omhandlet i artikel 24 i Wet houdende nieuwe regels omtrent de economische mededinging (Mededingingswet) (konkurrenceloven) af 22. maj 1997.

26 Ved afgørelse af 27. september 2005 fastslog den nederlandske konkurrencemyndighed, at de af UPC anvendte takster ikke var overdrevne, og at denne virksomhed ikke havde gjort sig skyldig i et misbrug af dominerende stilling som omhandlet i artikel 24 i Mededingingswet.

27 Den 28. september 2005 vedtog Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (den uafhængige tilsynsmyndighed for post og telekommunikation, herefter »OPTA«) et udkast til en afgørelse om markedet for transmission af og forsyning med radio- og tv-signaler i UPC's forsyningsområde, hvori denne myndighed fandt, at UPC havde en fremtrædende position på markedet for forsyning med basispakker via kabel i sit forsyningsområde, og pålagde UPC forpligtelser med hensyn til beregning af takster.

28 Den 3. november 2005 gav Kommissionen – som havde fået forelagt OPTA's udkast til afgørelse i overensstemmelse med den procedure, der er fastsat i rammedirektivet – udtryk for tvivl med hensyn til, om dette udkast var foreneligt med rammedirektivet, sammenholdt med Kommissionens henstilling 2003/311/EF af 11. februar 2003 om relevante produkt- og tjenestemarkeder inden for den elektroniske kommunikationssektor, som er underlagt forhåndsregulering i overensstemmelse med direktiv 2002/21 (EUT L 114, s. 45). OPTA afstod i sin endelige afgørelse af 17. marts 2006 i sidste ende fra den påtænkte priskontrol.

29 Den 15. maj 2005 anlagde UPC sag mod Hilversum ved Rechtbank te Amsterdam med påstand om, at takstvilkåret blev erklæret ugyldigt, og at Hilversum blev dømt til at tillade takstforhøjelser. UPC gjorde herved gældende, at det takstbegrænsende vilkår var uforeneligt med EU-retten.

30 Da Hilversum blev frikendt, iværksatte UPC appel ved den forelæggende ret, hvorved virksomheden nedlagde påstand dels om annullation af takstvilkåret, eller subsidiært om, at det blev erklæret for uanvendeligt, dels om, at Hilversum skulle holdes ansvarlig for det tab, som UPC vurderede at have lidt som følge af den omstændighed, at virksomheden ikke havde kunnet anvende den fælles takst, som den anvendte på nationalt plan, på de abonnenter, der var hjemmehørende på Hilversums område.

31 Gerechtshof te Amsterdam har i forelæggelsesafgørelsen for det første anført, at parterne i hovedsagen har forskellige opfattelser med hensyn til, om den tjeneste, som UPC tilbyder, dvs. forsyning med en basispakke via kabel, er omfattet af det materielle anvendelsesområde for de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester.

32 Den forelæggende ret har for det andet, for det tilfælde, at UPC's tjeneste henhører under anvendelsesområdet for de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, rejst spørgsmålet om, hvilke følger anvendelsen af de nye lovgivningsmæssige rammer har for så vidt angår takstvilkåret. I denne sammenhæng opstår ifølge den forelæggende ret det spørgsmål, om Hilversum har bevaret kompetencen til at forsvare offentlighedens interesse ved at intervenere i fastsættelsen af takster, hvilket giver anledning til det yderligere spørgsmål, om de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, har til formål at foretage en fuldstændig harmonisering, og om en supplerende intervention fra de offentlige myndigheders side fortsat er mulig. Hvis denne kompetence til at intervenere var udelukket, opstår det spørgsmål, om ikke den offentlige myndighed er bundet af EU-rettens princip om loyalt samarbejde.

33 Den forelæggende ret har for det tredje forespurgt, om virkningerne af en eventuel ugyldighed af takstvilkåret er fastsat i EU-retten og mere specifikt i nullitetssanktionen i artikel 101, stk. 2, TEUF.

34 Det er på denne baggrund, at Gerechtshof te Amsterdam har besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Omfatter det materielle anvendelsesområde for de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] forsyning med [en] [basis]pakke via kabel, for hvilken tjenesteydelse der betales transmissionsomkostninger og et beløb med hensyn til (inkluderet) betaling til radio- og tv-stationer og kollektive rettighedsorganisationer i forbindelse med offentliggørelsen af deres beskyttede værker?

2)

a) Har kommunen, i betragtning af liberaliseringen af telekommunikationssektoren og målsætningen for de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, og som] indeholder strenge procedurer for koordination og høring, før en national tilsynsmyndighed er (ene)kompetent til at intervenere [i takstfastsættelsen] på slutbrugerstadiet med en foranstaltning som en priskontrol, stadig kompetence til […] at varetage sine indbyggeres offentlige interesser ved at intervenere [i takstfastsættelsen] på slutbrugerstadiet med et [takst]vilkår?

b) Hvis nej, er de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] da til hinder for, at kommunen anvender et [takst]vilkår, der blev aftalt i forbindelse med salget af dets kabelnetforetagende?

Såfremt spørgsmål [2a) og b)] besvares benægtende, opstår følgende spørgsmål:

3) Er en [offentlig] myndighed som kommunen i en situation som den foreliggende (også) bundet af EU-rettens loyalitetsprincip, såfremt den ved indgåelsen af et [takst]vilkår og dets senere anvendelse ikke handler til gennemførelse af en offentlig opgave, men inden for rammerne af en privatretlig beføjelse [se også spørgsmål [6a)]]?

4) For så vidt som de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] finder anvendelse, og kommunen er bundet af loyalitetsprincippet:

   a) Er loyalitetsprincippet sammen med (målsætningen for) de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, og som] indeholder strenge procedurer for koordination og høring, før en national tilsynsmyndighed må intervenere [i takstfastsættelsen] på slutbrugerstadiet med en foranstaltning som en priskontrol, til hinder for, at kommunen anvender et [takst]vilkår?

   b) Hvis nej, lyder besvarelsen af spørgsmål [4a)] anderledes for så vidt angår perioden efter, at Kommissionen i sit »letter of serious doubt« havde givet udtryk for alvorlig tvivl med hensyn til, om den af OPTA foreslåede priskontrol kan forenes med de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] som omhandlet i rammedirektivets artikel 8, og [efter hvilket] OPTA afstod fra at træffe denne foranstaltning?

5)

   a) Er artikel 101 TEUF en ordre public-regel, der medfører, at en ret i embeds medfør skal anvende denne bestemmelse i den forstand, der forudsættes i artikel 24 og 25 i Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (civilprocesloven, herefter »Rv«)?

   b) Hvis ja, ved hvilke af de faktiske omstændigheder, der fremkommer under sagens behandling, skal retten i embeds medfør undersøge, om artikel 101 TEUF skal finde anvendelse? Er retten også forpligtet hertil, såfremt denne undersøgelse (eventuelt) fører til inddragelse af udfyldende faktiske omstændigheder som omhandlet i Rv's artikel 149, efter at parterne har haft lejlighed til at ytre sig herom?

6) Såfremt artikel 101 TEUF skal anvendes i embeds medfør mellem sagens parter, og på baggrund af (målsætningen med) de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester], OPTA's og Kommissionens anvendelse heraf og afstemningen af begreber fra de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] – såsom stærk markedsposition og afgrænsning af de relevante markeder – med de tilsvarende begreber i EU-konkurrenceretten, giver de faktiske omstændigheder, der foreligger i denne sag, anledning til følgende spørgsmål:

   a) Skal kommunen ved salget af sin kabelnetbedrift og det i denne sammenhæng aftalte [takst]vilkår betragtes som en virksomhed i den betydning, der forudsættes i artikel 101 TEUF (se også spørgsmål 3)?

   b) Skal [takst]vilkår[et] betragtes som en alvorlig begrænsning som omhandlet i artikel 101, stk. 1, litra a), TEUF og som nærmere beskrevet i Kommissionens meddelelse om aftaler af ringe betydning, der ikke indebærer en mærkbar begrænsning af konkurrencen [som omhandlet i artikel 81, stk. 1, EF] (bagatelmeddelelsen, [EFT 2001 C 368, s. 13], punkt 11)? Hvis ja, er der da allerede tale om en mærkbar begrænsning af konkurrencen, jf. artikel 101, stk. 1, TEUF? Hvis nej, påvirkes da besvarelsen af de i spørgsmål [6d)] […] nævnte omstændigheder?

c) Hvis [takst]vilkår[et] ikke er nogen alvorlig begrænsning, har det da en konkurrencebegrænsende virkning (allerede) fordi:

— den nederlandske konkurrencemyndighed har udtalt, at UPC ikke har misbrugt sin dominerende stilling ved de (højere) takster, dette selskab anvender for levering af sådanne tjenesteydelser såsom forsyning af det samme marked med basispakken via kabel

— Kommissionen i sit letter of serious doubt har givet udtryk for alvorlig tvivl med hensyn til, om (forudgående) intervention (ved hjælp af en priskontrol) [i takstfastsættelsen] på slutbrugerstadiet for tjenesteydelser såsom UPC's forsyning med [en] basispakke[…] via kabel kan forenes med de formål, der er anført i rammedirektivets artikel 8? Har det nogen betydning for besvarelsen, at OPTA som følge af [dette letter of] serious doubt afstod fra priskontrollen?

d) Kan aftalen og det heri indeholdte [takst]vilkår mærkbart begrænse konkurrencen i den betydning, der forudsættes i artikel 101, stk. 1, TEUF, (også) henset til, at:

— UPC i henhold til de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] betragtes som en virksomhed med en stærk markedsposition (bagatelmeddelelsen, punkt 7)

— så godt som alle de nederlandske kommuner, som i halvfemserne solgte deres kabelnet til private som UPC, i salgsaftalerne har forbeholdt sig visse beføjelser med hensyn til [takst]fastsættelsen af basispakken [via kabel] (bagatelmeddelelsen, punkt 8)?

e) Må aftalen med dens takstbegrænsende vilkår antages at (kunne) have en mærkbar påvirkning af handelen mellem medlemsstater, jf. artikel 101, stk. 1, TEUF, som nærmere beskrevet i retningslinjerne vedrørende begrebet »påvirkning af handelen« i […] artikel 81 [EF] og 82 [EF] (EUT 2004 C 101, s. 81), henset til, at:

— UPC i henhold til de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] må betragtes som en virksomhed med en stærk markedsposition

— OPTA har fulgt den europæiske høringsprocedure for at gennemføre en priskontrol med sådanne tjenesteydelser, som leveres af en kabeludbyder med en stærk markedsposition som UPC i form af [en] basispakke[…] [via kabel], idet denne procedure i henhold til de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] må følges, da en påtænkt foranstaltning kan have indflydelse på handelen mellem medlemsstater

— aftalen i sin tid havde en værdi på 51 mio. NLG (godt 23 mio. EUR)

— så godt som alle nederlandske kommuner, der i halvfemserne solgte deres kabelnet til kabelnetudbydere som UPC, i salgsaftalerne har taget forbehold med hensyn til [takst]fastsættelsen af basispakken [via kabel]?

7) Har en ret i henhold til artikel 101, stk. 3, TEUF beføjelse til at erklære et forbud i henhold til artikel 101, stk. 1, TEUF for uanvendeligt [på takstvilkåret] på baggrund af de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] og Kommissionens alvorlige tvivl i dens letter of serious doubt med hensyn til, om en (forudgående) intervention i [takst]fastsættelsen på slutbrugerstadiet kan forenes med konkurrenceretten? Har det for besvarelsen heraf nogen betydning, at OPTA foranlediget af Kommissionens letter of serious doubt afstod fra den påtænkte priskontrol?

8) Giver nullitetssanktionen i artikel 101, stk. 2, TEUF mulighed for relativisering af dens tidsmæssige virkning set i lyset af forholdene på det tidspunkt, da aftalen blev truffet (starten af liberaliseringsperioden inden for telekommunikationssektoren) og den senere udvikling inden for telekommunikationssektoren, herunder [ikrafttrædelsen af] de nye lovgivningsmæssige rammer [der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester] og Kommissionens heraf følgende alvorlige betænkeligheder med hensyn til fastsættelse af en priskontrol?«

Om de præjudicielle spørgsmål

Om spørgsmål 1

35 Den forelæggende ret ønsker med spørgsmål 1 nærmere bestemt oplyst, om rammedirektivets artikel 2, litra c), skal fortolkes således, at en tjeneste, der består i forsyning med en basispakke via kabel, og hvor betalingen herfor omfatter transmissionsomkostninger og betaling til radio- og tv-stationer og kollektive rettighedsorganisationer i forbindelse med offentliggørelsen af deres beskyttede værker, henhører under begrebet »elektronisk kommunikationstjeneste« og dermed både under det materielle anvendelsesområde for dette direktiv og de særdirektiver, som udgør de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester.

36 Det bemærkes i denne henseende, at der i medfør af rammedirektivets artikel 2, litra a) og c), ved »elektronisk kommunikationstjeneste« forstås en tjeneste, som normalt ydes mod betaling, og som udelukkende eller overvejende består i overføring af signaler via elektroniske kommunikationsnet, herunder telekommunikationstjenester og transmissionstjenester på net, der anvendes til radio og tv-spredning, men ikke tjenester, der består i tilrådighedsstillelse af indhold fremført via net, herunder kabel-tv-net, og elektroniske kommunikationstjenester eller udøvelse af redaktionel kontrol over dette indhold. Denne bestemmelse i rammedirektivet præciserer endvidere, at begrebet »elektronisk kommunikationstjeneste« ikke omfatter informationssamfundets tjenester som defineret i artikel 1 i direktiv 98/34, og som ikke udelukkende eller overvejende består i overføring af signaler via elektroniske kommunikationsnet.

37 Denne definition af elektronisk kommunikationstjeneste blev gentaget med et lignende ordvalg i konkurrencedirektivets artikel 1, nr. 3).

38 Som det fremgår af femte betragtning til rammedirektivet, betyder konvergensen mellem tele-, medie- og IT-sektoren, at alle transmissionsnet og -tjenester bør være omfattet af fælles rammebestemmelser, og det er i forbindelse med etableringen af denne ramme nødvendigt at adskille regulering vedrørende transmission fra regulering af indhold. Ifølge samme betragtning omfatter de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, ikke indholdet i de tjenester, der leveres via elektroniske kommunikationsnet ved hjælp af elektroniske kommunikationstjenester, f.eks. radio- og tv-udsendelsers indhold, finansielle ydelser og visse informationssamfundsydelser, og berører således ikke foranstaltninger, der i henhold til EU-lovgivningen træffes på EU-plan eller på nationalt plan for så vidt angår sådanne tjenester med henblik på at fremme kulturel og sproglig mangfoldighed og varetage forsvaret af mediepluralisme.

39 Det fremgår endvidere af syvende betragtning til konkurrencedirektivet, hvori er angivet, at begreberne »elektroniske kommunikationstjenester« og »elektroniske kommunikationsnet« er blevet foretrukket fremfor begreberne »tele«-tjenester og -net netop af hensyn til konvergensen, at disse definitioner samler alle elektroniske kommunikationstjenester og/eller -net, der benyttes til fremføring af signaler ved hjælp af trådforbindelse, radiobølger, lyslederteknik eller andre elektromagnetiske midler, herunder faste net, trådløse net, kabel-tv-net og satellitnet. Det præciseres i samme betragtning, at fremføring og spredning af radio- og tv-programmer bør anerkendes som en elektronisk kommunikationstjeneste.

40 Desuden definerer artikel 1, stk. 1, litra a), nr. i), i direktiv om audiovisuelle medietjenester en audiovisuel medietjeneste som en tjeneste som defineret i artikel 56 TEUF og 57 TEUF, som en medietjenesteudbyder har det redaktionelle ansvar for, og hvis hovedformål er at udbyde informerende, underholdende eller oplysende programmer til offentligheden via elektroniske kommunikationsnet som defineret i artikel 2, litra a), i rammedirektivet.

41 Det fremgår af de ovenstående omstændigheder, således som generaladvokaten har anført i punkt 33 i forslaget til afgørelse, at der i de relevante direktiver, navnlig rammedirektivet, konkurrencedirektivet og direktivet om audiovisuelle medietjenester, sondres klart mellem fremstilling af indhold, hvor der foreligger et redaktionelt ansvar, og overførsel af indhold, hvor der ikke foreligger noget redaktionelt ansvar, idet indholdet og dets overførsel henhører under forskellige ordninger, der har forskellige mål, uden at der henvises til brugerne af de leverede tjenester eller til strukturen i de transmissionsomkostninger, som disse brugere faktureres for.

42 I det foreliggende tilfælde fremgår det af forelæggelsesafgørelsen og af de skriftlige og mundtlige indlæg for Domstolen, at UPC's virksomhed overvejende består i at sende radio- og tv-programmer via kabel til sine kunder, der har tegnet et abonnement. UPC har under den mundtlige forhandling ved Domstolen bekræftet, at virksomheden ikke selv producerer de nævnte programmer, og at den ikke udøver nogen form for redaktionel kontrol over deres indhold.

43 Selv om UPC's kunder tegner et abonnement med henblik på at få adgang til den basispakke via kabel, som dette selskab udbyder, indebærer dette ikke, at dette selskabs virksomhed, der består i spredning af programmer, der er produceret af indholdsudgiverne, i det foreliggende tilfælde radio- og tv-kanalerne, ved at overføre disse programmer til tilslutningspunktet til dets kabelnet på abonnenternes bopæle, skal udelukkes fra begrebet »elektronisk kommunikationstjeneste« som omhandlet i rammedirektivets artikel 2, litra c), og dermed fra anvendelsesområdet for de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester.

44 Det følger tværtimod af det i denne doms præmis 36-41 anførte, at forsyning med en basispakke via kabel henhører under begrebet elektronisk kommunikationstjeneste og dermed under det materielle anvendelsesområde for de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, for så vidt som denne tjeneste omfatter overføring af signaler via kabel-tv-net.

45 Enhver anden fortolkning ville indskrænke anvendelsesområdet for de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, betydeligt og mindske den effektive virkning af de bestemmelser, som de indeholder, og følgelig bringe opfyldelsen af de formål, som disse rammer forfølger, i fare. Da formålet med de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, er at etablere et regulært indre marked for elektronisk kommunikation, hvor denne kommunikation i sidste instans udelukkende styres gennem konkurrencelovgivningen, således som det fremgår af femte betragtning til direktiv 2009/140, vil disse rammer nemlig miste enhver berettigelse, hvis aktiviteter, der udøves af en virksomhed som UPC, udelukkes fra deres anvendelsesområde med den begrundelse, at virksomheden ikke nøjes med at sende signaler.

46 Den omstændighed, at de transmissionsomkostninger, der lægges over på abonnenterne, inkluderer betalingen til radio- og tv-kanalerne og vederlaget til de kollektive rettighedsorganisationer for offentliggørelse af beskyttede værker, kan af samme årsager ikke være til hinder for, at den tjenesteydelse, der leveres af UPC, kvalificeres som en »elektronisk kommunikationstjeneste« som omhandlet i de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester.

47 På grundlag af samtlige disse betragtninger skal spørgsmål 1 besvares med, at rammedirektivets artikel 2, litra c), skal fortolkes således, at en tjeneste, der består i forsyning med en basispakke via kabel, og hvor betalingen herfor omfatter transmissionsomkostninger og betaling til radio- og tv-stationer og kollektive rettighedsorganisationer i forbindelse med offentliggørelsen af deres beskyttede værker, henhører under begrebet »elektronisk kommunikationstjeneste« og dermed både under det materielle anvendelsesområde for dette direktiv og de særdirektiver, som udgør de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, for så vidt som denne tjeneste principielt omfatter transmission af tv-udsendelser via kabel-tv-net til slutbrugerens modtagelsesindretning.

Om spørgsmål 2a)

48 Med spørgsmål 2a) ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om de direktiver, som udgør de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, skal fortolkes således, at de efter udløbet af fristen for deres gennemførelse ikke tillader, at en enhed som den i hovedsagen omhandlede intervenerer på slutbrugerstadiet i fastsættelsen af takster for forsyning med en basispakke via kabel.

49 Det bemærkes indledningsvis, at de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, har en anden tilgang end de rammebestemmelser, der tidligere var i kraft. I de tidligere gældende rammebestemmelser blev de regler, der fandt anvendelse på et bestemt marked, således defineret i selve rammebestemmelserne, mens det i de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, er de nationale tilsynsmyndigheder, der har beføjelse til at definere det relevante marked med henblik på anvendelse af de regler og lovgivningsmæssige interventionsinstrumenter, som er fastsat i de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester. De nationale tilsynsmyndigheder har med henblik herpå beføjelse til at foretage markedsanalyser, og når de konstaterer, at virksomheder har en fremtrædende position på markedet, kan de pålægge virksomhederne visse forpligtelser, herunder med hensyn til taksten.

50 De nationale tilsynsmyndigheders tilsynsopgaver er fastsat i rammedirektivets artikel 8-13. Artikel 8 i dette direktiv pålægger navnlig medlemsstaterne en pligt til at sikre, at de nationale tilsynsmyndigheder træffer alle rimelige foranstaltninger med henblik på at fremme konkurrencen inden for forsyning med elektroniske kommunikationstjenester ved at sikre, at der i den elektroniske kommunikationssektor hverken hersker konkurrenceforvridning eller -begrænsning og ved at fjerne tilbageværende hindringer for udbud af disse tjenester på EU-plan (jf. i denne retning dom af 31.1.2008, sag C-380/05, Centro Europa 7, Sml. I, s. 349, præmis 81, og af 13.11.2008, sag C-227/07, Kommissionen mod Polen, Sml. I, s. 8403, præmis 62 og 63).

51 Disse foranstaltninger, der i visse tilfælde skal anmeldes til Kommissionen først, omfatter foranstaltninger, der er forbundet med omkostningsdækning og priskontrol, herunder forpligtelser vedrørende omkostningsbaserede priser, bl.a. på grundlag af adgangsdirektivets artikel 13.

52 Medlemsstaterne skal i henhold til rammedirektivets artikel 3 bl.a. sikre, at de opgaver, de nationale tilsynsmyndigheder får pålagt, varetages af et kompetent og uafhængigt organ. Medlemsstaterne skal endvidere underrette Kommissionen om navnene på de nationale tilsynsmyndigheder og disses respektive ansvarsområder.

53 Det fremgår imidlertid ganske entydigt af de akter, der er fremlagt for Domstolen, at Hilversum ikke er en national tilsynsmyndighed. Det er i denne henseende tilstrækkeligt at bemærke, at Kongeriget Nederlandene ikke har underrettet Kommissionen om nogen beslutning eller intention om at udpege denne kommune som national tilsynsmyndighed, idet denne medlemsstat derimod har udpeget

OPTA. Hilversums situation ligner i øvrigt på ingen måde situationen for en national lovgiver såsom den, som Domstolen har henvist til i præmis 30 i dom af 6. oktober 2010, Base m.fl. (sag C-389/08, Sml. I, s. 9073).

54 Det følger heraf, at Hilversum i princippet ikke er kompetent til at intervenere direkte i de takster, som slutbrugerne skal betale for tjenester, som er omfattet af de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester. Disse tjenester omfatter, som det fremgår af besvarelsen af spørgsmål 1, en tjeneste, der består i forsyning med en basispakke via kabel. Hilversum kan under alle omstændigheder anmode den nationale tilsynsmyndighed, i det foreliggende tilfælde OPTA, om at vedtage passende foranstaltninger.

55 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal spørgsmål 2a) besvares med, at de direktiver, som udgør de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, skal fortolkes således, at de efter udløbet af fristen for deres gennemførelse ikke tillader, at en enhed som den i hovedsagen omhandlede, der ikke er en national tilsynsmyndighed, direkte intervenerer på slutbrugerstadiet i takstfastsættelsen for forsyning med en basispakke via kabel.

Om spørgsmål 2b) og 4a)

56 Med spørgsmål 2b) og 4a), der skal behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om de direktiver, som udgør de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, skal fortolkes således, at de under sådanne omstændigheder som de i hovedsagen omhandlede, og henset til princippet om loyalt samarbejde, ikke tillader, at en enhed, der ikke er en national tilsynsmyndighed, over for en udbyder af basispakker via kabel påberåber sig et vilkår, der følger af en aftale, som er indgået før vedtagelsen af de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, og som begrænser denne udbyders frie takstfastsættelse.

57 Det i hovedsagen omhandlede takstvilkår blev indført i aftalen af 1. juli 1996, hvorved Hilversum solgte det kabelnetforetagende, som det kontrollerede indtil da, til UPC's retsforgænger. Hverken den forelæggende ret eller nogen af de parter, der har afgivet indlæg for Domstolen, har rejst tvivl om gyldigheden af dette vilkår på det tidspunkt, hvor det blev aftalt, eller om den omstændighed, at det blev forhandlet og aftalt frit mellem Hilversum og UPC's retsforgænger, hvilket det imidlertid tilkommer den nationale ret at efterprøve i lyset af de faktiske omstændigheder og national ret. Med forbehold af denne efterprøvelse skal spørgsmål 2b) og spørgsmål 4a) forstås således, at det omhandler en aftale, der er gyldigt indgået.

58 Selv om der, som Hilversum har bemærket, ikke er noget i de direktiver, som udgør de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, som giver anledning til at konkludere, at disse direktiver medfører, at et takstvilkår, der blev gyldigt aftalt inden vedtagelsen af disse direktiver, automatisk bliver ugyldigt, udgør denne konstatering ikke en tilstrækkelig besvarelse af de forelagte spørgsmål. Domstolens besvarelse skal således ikke blot sætte den forelæggende ret i stand til at tage stilling til UPC's påstand om annullation af det nævnte takstvilkår, men også til UPC's subsidiære påstand om, at det fastslås, at Hilversum som følge af de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, ikke længere kan påberåbe sig dette vilkår.

59 Det bemærkes, at medlemsstaternes offentlige myndigheder på de områder, der henhører under EU-retten, herunder området for elektroniske kommunikationstjenester, er forpligtet til at overholde princippet om loyalt samarbejde. Disse myndigheder skal i medfør af dette princip træffe alle almindelige eller særlige foranstaltninger for at sikre opfyldelsen af de forpligtelser, der følger af traktaterne eller af retsakter vedtaget af EU-institutionerne, og afholde sig fra at træffe

foranstaltninger, der kan bringe virkeliggørelsen af Unionens mål i fare (jf. i denne retning bl.a. dom af 18.3.1986, sag 85/85, Kommissionen mod Belgien, Sml. s. 1149, præmis 22, af 4.3.2004, sag C-344/01, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 2081, præmis 79, og af 28.4.2011, sag C-61/11 PPU, El Dridi, Sml. I, s. 3015, præmis 56).

60 Det tilkommer derfor Hilversum ved varetagelsen af interesserne hos de forbrugere, der er bosat på dennes område, at samarbejde effektivt i forbindelse med den ordning, som er indført med de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, og at undgå en foranstaltning, der er i strid med denne ordning.

61 Det er i det foreliggende tilfælde ubestridt, at der efter ti år på ny skulle træffes afgørelse om indholdet i den aftale, som parterne indgik. Hilversum har under den mundtlige forhandling bekræftet, at denne kommune for at bevare de takster, der var gældende i medfør af det takstvilkår, som er indeholdt i denne aftale, for sine borgere modsatte sig en regulering af dette vilkår ved afslutningen af denne tiårsperiode.

62 Nævnte vilkår fastsatte månedstaksten for basispakken via kabel til 13,65 NLG uden moms og tillod kun UPC at regulere denne takst efter forbrugerprisindekset og »eksterne omkostningsstigninger«. Idet Hilversum insisterede på, at denne begrænsning af UPC's frie takstfastsættelse fortsat skulle finde anvendelse i uændret form, selv om aftalen opfordrede til, at dette vilkår skulle genforhandles og evalueres i lyset af den udvikling, der fandt sted mellem 1996 og 2006, har denne kommune bidraget til en tilsidesættelse på sit område af reglerne i de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, og som ikke pålægger udbyderne af elektroniske kommunikationstjenester en sådan begrænsning, men derimod betoner den frie takstfastsættelse ved hjælp af præcise begrænsninger, som kan fastsættes af de nationale tilsynsmyndigheder på grundlag af en markedsanalyse under veldefinerede procedurer.

63 Henset til samtlige de ovennævnte betragtninger skal spørgsmål 2b) og spørgsmål 4a) besvares med, at de direktiver, som udgør de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, skal fortolkes således, at de under sådanne omstændigheder som de i hovedsagen omhandlede, og henset til princippet om loyalt samarbejde, ikke tillader, at en enhed, der ikke er en national tilsynsmyndighed, over for en udbyder af basispakker via kabel påberåber sig et vilkår, der følger af en aftale, som er indgået før vedtagelsen af de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, og som begrænser denne udbyders frie takstfastsættelse.

Om spørgsmål 3, spørgsmål 4b) og spørgsmål 5-8

64 I betragtning af besvarelsen af spørgsmålene 1, 2a), 2b) og 4a) er det ufornødent at besvare spørgsmålene 3, 4b) og 5-8.

Sagens omkostninger

65 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Tredje Afdeling) for ret:

1) **Artikel 2, litra c), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/21/EF af 7. marts 2002 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (rammedirektivet), skal fortolkes således, at en tjeneste, der består i forsyning med en basispakke af radio og tv-programmer via kabel, og hvor betalingen herfor omfatter transmissionsomkostninger og betaling til radio- og tv-stationer og kollektive rettighedsorganisationer i forbindelse med offentliggørelsen af deres beskyttede værker, henhører under begrebet »elektronisk kommunikationstjeneste« og dermed både under det materielle anvendelsesområde for dette direktiv og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/66/EF af 15. december 1997 om behandling af personoplysninger og beskyttelse af privatlivets fred inden for telesektoren, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/19/EF af 7. marts 2002 om adgang til og samtrafik mellem elektroniske kommunikationsnet og tilhørende faciliteter (adgangsdirektivet), Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/20/EF af 7. marts 2002 om tilladelser til elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (tilladelsesdirektivet) og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/22/EF af 7. marts 2002 om forsyningspligt og brugerrettigheder i forbindelse med elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (forsyningspligtdirektivet), som udgør de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, for så vidt som denne tjeneste principielt omfatter transmission af tv-udsendelser via kabel-tv-net til slutbrugerens modtagelsesindretning.**

2) **Disse direktiver skal fortolkes således, at de efter udløbet af fristen for deres gennemførelse ikke tillader, at en enhed som den i hovedsagen omhandlede, der ikke er en national tilsynsmyndighed, direkte intervenerer på slutbrugerstadiet i takstfastsættelsen for forsyning med en basispakke af radio og tv-programmer via kabel.**

3) **Samme direktiver skal fortolkes således, at de under sådanne omstændigheder som de i hovedsagen omhandlede, og henset til princippet om loyalt samarbejde, ikke tillader, at en enhed, der ikke er en national tilsynsmyndighed, over for en udbyder af basispakker af radio og tv-programmer via kabel påberåber sig et vilkår, der følger af en aftale, som er indgået før vedtagelsen af de nye lovgivningsmæssige rammer, der finder anvendelse på elektroniske kommunikationstjenester, og som begrænser denne udbyders frie takstfastsættelse.**

Underskrifter