Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
PAOLA MENGOZZIHO
přednesené dne 28. dubna 2016*

Věc C-28/15

Koninklijke KPN NV,
KPN BV,
T-Mobile Netherlands BV,
Vodafone Libertel BV,
Tele2 Nederland BV,
Ziggo BV,
Ziggo Services BV, dříve UPC Nederland BV,
Ziggo Zakelijk Services BV, dříve UPC Business BV,
proti
Autoriteit Consument en Markt (ACM)

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná College van Beroep voor het bedrijfsleven (odvolací soud pro správní spory v hospodářské oblasti, Nizozemsko)]

„Řízení o předběžné otázce — Společný předpisový rámec pro sítě a služby elektronických komunikací — Směrnice 2002/19/ES — Články 8 a 13 — Směrnice 2002/21/ES — Články 4, 8 a 19 — Doporučení 2009/396/ES — Právní dosah — Regulace cen a povinnost nákladového účetnictví — Sazby za služby ukončení volání v pevných a mobilních sítích — Povinnosti uložené vnitrostátním regulačním orgánem (VRO) operátorům s významnou tržní silou na určitém trhu — Rozsah soudního přezkumu posouzení ekonomické povahy provedeného VRO“

I – Úvod

1. Je vnitrostátní soud, který rozhoduje o žalobě podané proti rozhodnutí vnitrostátního regulačního orgánu (VRO), jímž byly určeny stropy sazeb za ukončení volání v pevných a mobilních sítích poskytovaných operátory s významnou tržní silou na trhu, oprávněn k tomu, aby se odchýlil od doporučení Evropské komise, jímž se tento VRO řídí, a pokud ano, na základě jakých úvah tak může učinit? Pokud bude odpověď kladná, je tento vnitrostátní soud zejména oprávněn ověřovat, zda je cenové opatření, jež zavedl VRO, přiměřené ve vztahu k cílům, které sleduje společný předpisový rámec pro sítě a služby elektronických komunikací, a vyžadovat od VRO, aby dostatečně prokázal, že dotčené cenové opatření umožní skutečné splnění vytčených cílů?

2. Takovýmto způsobem lze shrnout podstatu obou otázek, které položil College van Beroep voor het bedrijfsleven (odvolací soud pro správní spory v hospodářské oblasti, Nizozemsko) v souvislosti s výkladem čl. 4 odst. 1 a článku 8 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES ze dne 7. března 2002 o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací (rámcová směrnice)**, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/140/ES ze dne 25. listopadu

* Původní jazyk: francouzština.

** Úř. věst. 2002, L 108, s. 33; Zvl. vyd. 13/29, s. 349.

2009*** (dále jen „rámcová směrnice“) a článků 8 a 13 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/19/ES ze dne 7. března 2002 o přístupu k sítím elektronických komunikací a přiřazeným zařízením a o jejich vzájemném propojení (přístupová směrnice)****, ve znění směrnice 2009/140 (dále jen „přístupová směrnice“).

3. Výše uvedené otázky vyvstaly ve sporu, v němž stojí několik nizozemských operátorů telekomunikačních služeb, včetně společnosti Koninklijke KPN NV, proti Autoritiet Consument en Markt (ACM) (úřad pro spotřebitele a trhy, Nizozemsko) a jehož předmětem je rozhodnutí posledně jmenovaného orgánu, jímž byly zavedeny stropy sazeb za ukončení volání v pevných a mobilních sítích poskytovaných zmíněnými operátory, které vycházely z metodiky výpočtu nákladů popsané a doporučené v doporučení Komise 2009/396/ES ze dne 7. května 2009 o regulaci sazeb za ukončení volání v pevných a mobilních sítích v EU*****.

II – Právní rámec

A – *Unijní právo*

1. Rámcová směrnice

4. Článek 4 rámcové směrnice, který je nadepsán „Právo na opravný prostředek“, stanoví:

„1. Členské státy zajistí, aby na vnitrostátní úrovni existovaly účinné mechanismy, v jejichž rámci má každý uživatel nebo podnik zajišťující sítě nebo poskytující služby elektronických komunikací, který je dotčen rozhodnutím [VRO], právo podat opravný prostředek proti rozhodnutí k subjektu rozhodujícímu o opravném prostředku, který je nezávislý na zúčastněných stranách. Tento subjekt, kterým může být soud, musí mít příslušné odborné znalosti potřebné pro řádný výkon svých funkcí. Členské státy zajistí, aby skutková podstata případu byla řádně posouzena a aby existoval účinný mechanismus pro opravné prostředky.

[...]“

5. Článek 7 rámcové směrnice stanoví:

„[…]

3. […] [VRO], který má v úmyslu přijmout opatření, jež:

a) spadá do oblasti působnosti článků 15 nebo 16 této směrnice nebo článků 5 nebo 8 [přístupové směrnice], a

b) má vliv na obchod mezi členskými státy,

zpřístupní Komisi, [Sdružení evropských regulačních orgánů v oblasti elektronických komunikací (BEREC******)] a [VRO] v ostatních členských státech současně návrh opatření spolu s odůvodněním, z něhož opatření vychází […]. [VRO], BEREC a Komise mohou vznést své připomínky u dotyčného [VRO] pouze do jednoho měsíce […]

*** Úř. věst. 2009, L 337, s. 37.

**** Úř. věst. 2002, L 108, s. 7; Zvl. vyd. 13/29, s. 323.

***** Úř. věst. 2009, L 124, s. 67.

****** Tento orgán byl zřízen nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1211/2009 ze dne 25. listopadu 2009 (Úř. věst. 2009, L 337, s. 1).

[…]

7. Dotyčný [VRO] v nejvyšší možné míře zohlední připomínky ostatních [VRO], BEREC a Komise […].

[…]“

6. Článek 8 rámcové směrnice, nadepsaný „Cíle politiky a regulační zásady“, stanoví:

„1. Členské státy zajistí, aby při plnění regulačních úkolů uvedených v této směrnici a ve zvláštních směrnicích přijímaly [VRO] veškerá přiměřená opatření, která směřují k dosažení cílů stanovených v odstavcích 2, 3 a 4. Taková opatření musí být přiměřená daným cílům.

[...]

2. [VRO] podporují hospodářskou soutěž při zajišťování sítí a poskytování služeb elektronických komunikací a přiřazených zařízení a doplňkových služeb mimo jiné tím, že:

a) zajišťují, aby uživatelé […] získali maximální výhody z hlediska možnosti volby, ceny a kvality;

b) zajišťují, aby nedocházelo k narušování nebo omezování hospodářské soutěže v odvětví elektronických komunikací […];

[…]

3. [VRO] přispívají k rozvoji vnitřního trhu mimo jiné tím, že:

[…]

d) spolupracují mezi sebou, s Komisí a s BEREC, aby zajistily vývoj jednotné regulační praxe a jednotného uplatňování této směrnice a zvláštních směrnic*******.

4. [VRO] prosazují zájmy občanů Evropské unie […]“

7. Článek 16 rámcové směrnice, který je nadepsán „Postup pro analýzu trhu“, stanoví:

„[...]

2. Pokud je podle [...] [článku] 8 [přístupové směrnice] od [VRO] požadováno rozhodnutí, zda uložit, zachovat, změnit nebo zrušit povinnosti pro podniky, rozhodnou na základě vlastní analýzy trhu podle odstavce 1 tohoto článku, zda je relevantní trh účinně konkurenční.

3. Pokud [VRO] dospěje k závěru, že je trh účinně konkurenční, neuloží nebo nezachová žádné zvláštní regulační povinnosti uvedené v odstavci 2 […]

4. Pokud [VRO] zjistí, že relevantní trh není účinně konkurenční, určí podle článku 14 podniky, které mají samostatně nebo ve spojení s jinými podniky významnou tržní sílu na daném trhu a těmto podnikům uloží vhodné zvláštní regulační povinnosti uvedené v odstavci 2 tohoto článku, nebo pokud tyto povinnosti již existují, ponechá je v platnosti nebo je změní.

[…]“

******* Výraz „zvláštní směrnice“ odkazuje zejména na přístupovou směrnici.

8. Článek 19 rámcové směrnice, který je nadepsán „Postupy harmonizace“, uvádí:

„1. [...] zjistí-li Komise, že rozdílné provádění regulačních úkolů uvedených v této směrnici a ve zvláštních směrnicích [VRO] může vytvářet překážku pro vnitřní trh, může Komise vydat doporučení nebo přijmout rozhodnutí o harmonizovaném uplatňování ustanovení této směrnice a zvláštních směrnic ve snaze podpořit dosažení cílů uvedených v článku 8, přičemž v nejvyšší míře zohlední stanovisko BEREC.

2. […]

Členské státy zajistí, aby [VRO] při plnění svých úkolů tato doporučení v nejvyšší míře zohlednily. Pokud se [VRO] rozhodne neřídit se doporučením, informuje o tom Komisi spolu s odůvodněním svého stanoviska.

[...]“

2. Přístupová směrnice

9. Článek 8 přístupové směrnice, nadepsaný „Ukládání, změna nebo rušení povinností“, stanoví:

„1. Členské státy zajistí, aby byly [VRO] zmocněny ukládat povinnosti stanovené v článcích 9 až 13a.

2. Pokud je operátor na základě analýzy trhu provedené v souladu s článkem 16 [rámcové směrnice] označen jako operátor s významnou tržní silou na určitém trhu, uloží mu [VRO] podle potřeby povinnosti uvedené v článcích 9 až 13 této směrnice.

[…]

4. Povinnosti uložené v souladu s tímto článkem musí vycházet z povahy zjištěného problému, a musí být přiměřené a odůvodněné s ohledem na cíle stanovené v článku 8 [rámcové směrnice]. Takové povinnosti mohou být uloženy pouze po konzultacích v souladu s články 6 a 7 dané směrnice.

[...]“

10. Článek 13 přístupové směrnice, nadepsaný „Regulace cen a povinnost nákladového účetnictví“, stanoví:

„1. V případech, kdy z analýzy trhu vyplývá, že v důsledku nedostatku účinné hospodářské soutěže by mohl dotyčný operátor udržovat ceny na neúměrně vysoké úrovni nebo stlačovat ceny v neprospěch koncových uživatelů, může [VRO] v souladu s článkem 8 uložit povinnosti týkající se úhrady nákladů a regulace cen, včetně nákladové orientace cen a povinnosti týkající se systémů nákladového účetnictví, za poskytování určitých druhů propojení nebo přístupu. Za účelem podpory investic operátora, a to i do sítí nové generace, přihlédnou [VRO] k investicím provedeným operátorem, a umožní mu přiměřenou návratnost odpovídajícího použitého kapitálu s přihlédnutím ke všem rizikům specificky spojeným s investičním projektem nových sítí.

2. [VRO] zajistí, aby jakýkoli mechanismus pro úhradu nákladů nebo nařízená cenová metodika sloužily k podpoře účinnosti a trvalé hospodářské soutěže a maximalizaci výhod pro spotřebitele. V této souvislosti mohou [VRO] přihlédnout rovněž ke stávajícím cenám na srovnatelných konkurenčních trzích.

3. Pokud má operátor povinnost nákladově orientovat své ceny, spočívá důkazní břemeno toho, že ceny odrážejí skutečné náklady, včetně přiměřené míry návratnosti investic, na dotyčném operátorovi. Za účelem výpočtu nákladů na účinné poskytování služeb mohou [VRO] použít metody nákladového účetnictví, které nejsou závislé na metodách používaných podnikem. [VRO] mohou od operátora požadovat, aby poskytl úplné odůvodnění svých cen, a popřípadě mohou požadovat úpravu cen.“

3. Doporučení 2009/396

11. Bod 1 odůvodnění doporučení 2009/396 zní takto:

„[…] Při posuzování více než 850 návrhů opatření uvedených v článku 7 [rámcové směrnice] […] vyšlo najevo, že stále přetrvávají nesrovnalosti v regulaci sazeb za ukončení hlasových volání.“

12. Bod 3 odůvodnění doporučení 2009/396 zní:

„Značné rozdíly v regulaci sazeb za ukončení volání v pevných a mobilních sítích zásadním způsobem narušují hospodářskou soutěž. […]“

13. Bod 4 odůvodnění téhož doporučení zní takto:

„Nedostatek harmonizace při uplatňování zásad nákladového účetnictví na stávajících trzích s ukončením volání poukazuje na potřebu společného přístupu, který zajistí větší právní jistotu a správné pobídky pro potenciální investory a sníží regulační zátěž stávajících operátorů, kteří v současné době působí v několika členských státech. […]“

14. Bod 7 odůvodnění doporučení 2009/396 upřesňuje:

„[…] Systém poplatků v EU je založen na tom, že úhradu provádí síť volající strany (z angl. Calling Party Network Pays), což znamená, že poplatek za ukončení je nastaven volanou sítí a hrazen volající sítí. Volané straně se poplatek za tuto službu neúčtuje a obecně nemá žádnou pobídku na cenu za ukončení stanovenou poskytovatelem sítě reagovat. Pokud jde o hospodářskou soutěž, je v těchto souvislostech hlavní starostí [VRO] stanovení nadměrných cen. Vysoké ceny za ukončení se nakonec kompenzují prostřednictvím vyšších poplatků za hovory pro konečné uživatele. Vzhledem k obousměrnosti přístupu, která existuje na trzích s ukončením volání, patří mezi další případné problémy v oblasti hospodářské soutěže křížové subvencování mezi operátory. Tyto případné problémy hospodářské soutěže jsou pro oba trhy s ukončením volání z pevných a mobilních sítí společné. Proto tedy s ohledem na možnosti a pobídky, jež operátoři provádějící ukončení k výraznému zvýšení cen nad náklady mají, se nákladová orientace považuje za nejvhodnější zásah při řešení této záležitosti ve střednědobém horizontu. Vzhledem k zvláštnímu charakteru trhů s ukončením volání a souvisejícím obavám ohledně hospodářské soutěže a distribuce Komise již delší dobu zastává názor, že stanovením společného přístupu založeném na efektivním standardu nákladů a použití symetrických sazeb za ukončení by se zvýšila účinnost, podpořila udržitelná hospodářská soutěž a zlepšily se podmínky pro uživatele, pokud jde o ceny a nabídku služeb.“

15. Bod 13 odůvodnění doporučení 2009/396 stanoví toto:

„S ohledem na zvláštní charakter trhů s ukončením volání by náklady služeb na ukončení měly být vypočteny na základě odhadovaných dlouhodobých přírůstkových nákladů (nákladový model LRIC). […] Model LRIC počítá pouze s těmi náklady, jež vznikají poskytováním definovaného přírůstku. Koncepce přírůstkových nákladů, který přiděluje pouze efektivně vynaložené náklady, které by nevznikly, pokud by služba zahrnutá do přírůstku již nebyla více poskytována (tj. náklady, kterým bylo možno předejít), podporuje efektivní výrobu a spotřebu a minimalizuje případné narušení hospodářské soutěže. Čím se sazby za ukončení volání více vzdálí od přírůstkových nákladů, tím více se narušuje

hospodářská soutěž mezi trhy volání z pevných a mobilních sítí a/nebo operátory s asymetrickými tržními podíly a provozem. Je tedy oprávněné použít přístup založený čistě na LRIC tam, kde je příslušný přírůstek tvořen službou velkoobchodního ukončení volání, která obsahuje pouze náklady, kterým bylo možno předejít. […]“

16. Body 1 a 2 doporučení 2009/396 znějí následovně:„1. Při uložení regulace cen a povinností nákladového účetnictví v souladu s článkem 13 [přístupové směrnice] operátorům, již byli [VRO] určeni jako operátoři, kteří mají významnou tržní sílu na trzích s velkoobchodním ukončením hlasových volání v jednotlivých veřejných telefonních sítích (dále jen ‚pevné a mobilní trhy s ukončením volání‘), jak vyplývá z analýzy trhu provedené v souladu s článkem 16 [rámcové směrnice], směrnice 2002/21/ES, by [VRO] měly stanovit sazby za ukončení volání založené na nákladech, jež vznikly efektivnímu operátorovi. Z toho vyplývá, že by také byly symetrické. Přitom by [VRO] měly postupovat níže stanoveným způsobem.

2. Doporučuje se, aby se hodnocení účinných nákladů zakládalo na běžných nákladech a na použití přístupu modelu postupem zdola nahoru s použitím dlouhodobých přírůstkových nákladů (LRIC), jako příslušné metodiky nákladů.“

17. Bylo prokázáno, že Komise ve svém doporučení 2009/396/ES doporučuje metodiku nazvanou „PURE BULRIC (bottom-up long-run incremental costs)“, která spočívá v podstatě v tom, že v rámci dotyčné nabídky služeb jsou zohledňovány pouze přírůstkové náklady, přičemž služby ukončení volání na velkoobchodním trhu se považují za relevantní přírůstek, který obsahuje pouze náklady, kterým bylo možno předejít, tzn. takové náklady, které by nevznikly, pokud by přírůstkové plnění již nebylo nadále poskytováno. Při použití této metodiky výpočtu nákladů se tedy nezohledňují náklady, kterým nebylo možno předejít, jako například společné náklady (náklady, které nelze přímo přiřadit ke konkrétnímu poskytnutí služby) a související náklady (které lze přímo přiřadit k více než jedné službě).

B – *Nizozemské právo*

18. Článek 1.3 odst. 1 Telecommunicatiewet (zákon o telekomunikacích), ve znění použitelném na skutkové okolnosti původního řízení (dále jen „zákon o telekomunikacích“), stanoví:

„1. [ACM] zajistí, aby jeho rozhodnutí přispívala k dosažení cílů uvedených v čl. 8 odst. 2 až 5 [rámcové směrnice], a to v každém případě prostřednictvím:

a. podpory hospodářské soutěže při zajišťování sítí, jakož i poskytování služeb elektronických komunikací a s nimi spojenými zařízeními, zejména podporou efektivních investic v oblasti infrastruktur a inovací;

b. rozvoje vnitřního trhu;

c. prosazování zájmů konečných uživatelů z hlediska možnosti volby, ceny a kvality.“

19. Článek 1.3 odst. 2 zákona o telekomunikacích stanoví, že ACM musí při plnění svých úkolů a výkonu svých pravomocí v nejvyšší míře zohlednit doporučení Komise uvedené v čl. 19 odst. 1 rámcové směrnice. Pokud se ACM rozhodne neřídit se tímto doporučením, informuje o tom Komisi spolu s odůvodněním svého rozhodnutí.

20. V článku 6a.1 tohoto zákona se uvádí, že ACM je jakožto VRO povinen definovat relevantní trhy v odvětví elektronických komunikací. Za tímto účelem musí ACM podle čl. 6a.1 odst. 5 tohoto zákona určit, zda je dotyčný trh skutečně konkurenční. Pokud tomu tak není, ACM je na základě článku 6a.2 výše uvedeného zákona povinen určit jeden či více podniků, které mají významnou tržní sílu na daném trhu, jakož i vhodné povinnosti, které mají být těmto podnikům uloženy.

21. Článek 6a.2 odst. 3 zákona o telekomunikacích dále upřesňuje, že povinnost uvedená v odstavci 1 se považuje za vhodnou, pokud vychází z povahy problému zjištěného na daném trhu a pokud je přiměřená a odůvodněná s ohledem na cíle stanovené v článku 1.3.

22. Článek 6a.7 tohoto zákona stanoví:

„1. V případech, kdy z analýzy trhu vyplývá, že v důsledku nedostatku účinné hospodářské soutěže by mohl dotyčný operátor v neprospěch koncových uživatelů udržovat ceny na neúměrně vysoké úrovni nebo stlačovat ziskové rozpětí, může [ACM] v souvislosti s formami přístupu, jež musí určit, uložit v souladu s čl. 6a.2 odst. 1 povinnost týkající se úpravy předem vypočtených nákladů nebo výpočtu nákladů. Tuto povinnost může [ACM] vázat na dodržení pravidel nezbytných k jejímu řádnému splnění.

2. V souvislosti s povinností uvedenou v odstavci 1 může být stanoveno, že podmínkou pro umožnění přístupu je zavedení sazeb odrážejících náklady nebo uplatnění systému výpočtu nákladů, který definuje nebo schválí [ACM].

3. Pokud [ACM] uložil podniku povinnost nákladové orientace, tento podnik je povinen prokázat, že jím stanovené ceny skutečně odrážejí náklady.

4. Aniž jsou dotčena ustanovení odst. 1 druhé věty, [ACM] je oprávněn spojit povinnost týkající se zavedení systému nákladového účetnictví s opatřením týkajícím se předkládání výsledků používání tohoto systému podnikem, jemuž byla tato povinnost uložena [...]“

III – Skutkové okolnosti sporu v původním řízení a předběžné otázky

23. V řízení, jež předcházelo původnímu řízení, Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA) (Nezávislý poštovní a telekomunikační úřad Nizozemska, nyní ACM, který má v odvětví telekomunikací v Nizozemsku postavení VRO) provedl nejprve analýzu relevantního trhu a následně rozhodnutím ze dne 7. července 2010 uložil operátorům poskytujícím v Nizozemsku služby ukončení volání v pevných a mobilních sítích cenová opatření, jež vycházela z metodiky výpočtu nákladů označované jako „PURE BULRIC“. College van Beroep voor het bedrijfsleven (odvolací soud pro správní spory v hospodářské oblasti, Nizozemsko) toto rozhodnutí dne 31. srpna 2011 zrušil, a to zejména z důvodu, že měla být použita jiná metodika výpočtu nákladů, a sice metodika „PLUS BULRIC“, která v zásadě umožňuje zohlednit či dokonce refundovat související náklady (které lze přímo přiřadit k více než jedné službě) a společné náklady (náklady, které nelze přímo přiřadit ke konkrétnímu poskytnutí služby)********.

24. Poté, co ACM zjistil, že na velkoobchodním trhu se službami ukončení volání existuje riziko neúměrně vysokých cen, přijal dne 5. srpna 2013 rozhodnutí (napadené v původním řízení), jímž stanovil stropy sazeb za výše uvedené služby. Tyto sazby byly určeny podle metodiky „PURE BULRIC“ a vycházely z ustanovení zákona o telekomunikacích, jimiž se provádí články 8 a 13 přístupové směrnice, jakož i z doporučení 2009/396. ACM měl za to, že tato metodika je vhodná k určení nákladově orientovaných sazeb za ukončení volání a že podle znění výše uvedeného doporučení představuje jedinou nákladově orientovanou metodiku, která je v souladu s unijním právem. Zastával názor, že cenové opatření zavedené na základě této metodiky výpočtu je s to zabránit riziku neúměrně vysokých cen a stlačování cen a současně podporuje hospodářskou soutěž, rozvoj vnitřního trhu a zájmy koncových spotřebitelů.

******** Otázka, zda při použití metodiky „PURE BULRIC“ mohou být tyto dvě kategorie nákladů dotčenými operátory získány nazpět, se stala předmětem sporu mezi účastníky řízení, a v částečném rozsahu bude přezkoumána v bodech 88 až 91 tohoto stanoviska.

25. Koninklijke KPN, KPN BV, T-Mobile Netherlands BV a Vodafone Libertel BV, jež jsou operátory poskytujícími zejména služby ukončení volání v mobilních sítích, podaly k předkládajícímu soudu žalobu na neplatnost namířenou proti rozhodnutí ACM ze dne 5. srpna 2013, jehož výkon byl pozastaven v řízení o předběžných opatřeních usnesením ze dne 27. srpna 2013.

26. Koninklijke KPN, KPN, T-Mobile Netherlands BV a Vodafone Libertel v rámci žaloby na neplatnost, o níž rozhoduje předkládající soud, tvrdí, že cenová povinnost určená na základě metodiky „PURE BULRIC“ je v rozporu s čl. 6a.2 odst. 3 zákona o telekomunikacích, v němž je stanoveno, že povinnost, kterou uloží ACM, musí být přiměřená, a s čl. 6a.7 odst. 2 téhož zákona, v němž se stanoví, že sazba musí odrážet náklady.

27. Výše uvedení operátoři dodávají, že tvrzení ACM, podle nichž se dá očekávat, že použití metodiky „PURE BULRIC“ bude mít kladný dopad na cenovou strukturu, nemohou odůvodnit zavedení takových cenových povinností, jako jsou povinnosti dotčené v původním řízení. Podle mínění výše uvedených operátorů by ceny vycházející ze zmíněné metodiky vedly k tomu, že by se sazby za ukončení volání pohybovaly pod úrovní, jíž by bylo dosaženo na konkurenčním trhu. Znamená to tedy podle jejich názoru, že doporučení 2009/396 není v souladu s článkem 13 přístupové směrnice.

28. Předkládající soud poukazuje na okolnost, že čl. 6a.7 odst. 2 zákona o telekomunikacích neposkytuje základ pro výklad, podle něhož lze uložit formu cenové regulace, jež jde nad rámec cenového opatření, které již lze považovat za nákladově orientované.

29. Přesto se však domnívá, že lze povolit i uložení přísnější cenové povinnosti, za předpokladu, že je přiměřená a odůvodněná ve vztahu k povaze problému zjištěného na dotčeném trhu a že sleduje cíle stanovené v čl. 8 odst. 2 až 4 rámcové směrnice. Podle názoru předkládajícího soudu je ACM v takovémto případě povinen určit, zda je dotčené cenové opatření vhodné k dosažení vytčeného cíle a zda nepřekračuje rámec toho, co je pro dosažení tohoto cíle nezbytné. Kromě toho musí vysvětlit důvody svého rozhodnutí a zvážit všechny dotčené zájmy.

30. Navzdory výše uvedenému se předkládající soud zaprvé táže, jaké zájmy lze a je nutné vážit a jakou váhu lze a je nutné každému z těchto zájmů přisuzovat v rámci přezkumu, který musí být proveden dříve, než budou uloženy cenové povinnosti. Zadruhé se táže, jaký význam má být ve věci v původním řízení přisuzován okolnosti, že Komise v doporučení 2009/396 uvedla, že přijetí vhodného cenového opatření na velkoobchodním trhu s ukončením volání v mobilních a pevných sítích by mělo vycházet z metodiky „PURE BULRIC“.

31. Za těchto okolností se předkládající soud rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Je nutno ustanovení čl. 4 odst. 1 rámcové směrnice ve spojení s články 8 a 13 přístupové směrnice vykládat v tom smyslu, že vnitrostátní soudy jsou v zásadě oprávněny se v právním sporu o zákonnosti nákladově orientované sazby na velkoobchodním trhu s ukončením volání, kterou stanovil [VRO], odchýlit od doporučení [2009/396], v němž je jako vhodné cenové opatření na trzích s ukončením volání doporučována [metodika „PURE BULRIC“], pokud tyto soudy považují takové rozhodnutí za žádoucí s ohledem na skutkové okolnosti jimi posuzovaného případu nebo na základě úvah vycházejících z vnitrostátního resp. nadnárodního práva?

2) V případě kladné odpovědi na první otázku: Do jaké míry jsou vnitrostátní soudy oprávněny při posuzování nákladově orientovaného cenového opatření:

   a) posoudit s ohledem na čl. 8 odst. 3 rámcové směrnice argument VRO, že je podpořen rozvoj vnitřního trhu, při zohlednění skutečného vlivu na fungování vnitřního trhu?

b) určit s ohledem na cíle politiky a regulační zásady stanovené v článku 8 rámcové směrnice a v článku 13 přístupové směrnice, zda je cenové opatření

   i) proporcionální,

   ii) vhodné,

   iii) přiměřené a odůvodněné?

c) požadovat, aby vnitrostátní regulační orgán dostatečně prokázal, že:

   i) je skutečně naplňován cíl politiky uvedený v čl. 8 odst. 2 [rámcové směrnice], že VRO podporují hospodářskou soutěž při poskytování sítí a služeb elektronických komunikací a že spotřebitelům skutečně plynou maximální výhody z hlediska možnosti výběru, ceny a kvality,

   ii) je skutečně naplňován cíl politiky, uvedený v čl. 8 odst. 3 [rámcové směrnice], přispívat k rozvoji vnitřního trhu a

   iii) je skutečně naplňován cíl politiky, uvedený v čl. 8 odst. 4 [rámcové směrnice], prosazovat zájmy občanů Unie?

d) zohlednit s ohledem na ustanovení čl. 16 odst. 3 [rámcové směrnice] a čl. 8 odst. 2 a 4 přístupové směrnice při odpovědi na otázku, zda se jedná o vhodné cenové opatření, okolnost, že opatření bylo uloženo ve vztahu k trhu, na kterém regulované podniky disponují významnou tržní silou, avšak toto opatření ve zvolené formě (metodika „PURE BULRIC“) slouží k prosazování jednoho z cílů [rámcové směrnice] – zájmům koncových uživatelů – na jiném trhu, který pro účely regulace nepřichází v úvahu?“

IV – Řízení před Soudním dvorem

32. Písemná vyjádření k výše uvedeným otázkám předložili účastníci původního řízení, Tele 2 Nederland BV, Ziggo BV, Ziggo Services BV a Ziggo Zakelijk Services BV, jako vedlejší účastníci původního řízení*********, italská, nizozemská, polská a finská vláda, jakož i Komise. Na jednání konaném dne 16. března 2016 přednesli svá ústní vyjádření výše uvedení účastníci řízení, jakož i německá vláda, s výjimkou Tele2 Nederland a italské a polské vlády, které nebyly na zmíněném jednání zastoupeny.

V – Analýza

A – *Úvodní poznámky*

33. Rámcová směrnice vytváří harmonizovaný rámec pro regulaci sítí a služeb elektronických komunikací, jakož i přiřazených zařízení a doplňkových služeb. Tato směrnice stanoví úkoly VRO a zavádí soubor postupů s cílem zajistit harmonizované uplatňování předpisového rámce v celé Unii**********.

********* Tito čtyři účastníci řízení podali žaloby proti rozhodnutí ACM, které se týkají bodů, které nejsou předmětem sporu v původním řízení ani předmětem předběžných otázek. Zástupce společností Ziggo, Ziggo Services a Ziggo Zakelijk Services na jednání uvedl, že tyto společnosti jsou hlavními operátory uplatňujícími v Nizozemsku sazby za ukončení volání.

********** V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 3. prosince 2009, Komise v. Německo (C-424/07, EU:C:2009:749, bod 53).

34. Rámcová směrnice VRO svěřuje zvláštní úkoly regulace trhů elektronických komunikací.

35. Při plnění svých úkolů musí VRO v nejvyšší možné míře zohlednit cíle stanovené v článku 8 rámcové směrnice. Z článku 8 odst. 1 této směrnice vyplývá, že členské státy musí zajistit, aby VRO přijímaly veškerá přiměřená opatření, která směřují k dosažení cílů stanovených ve výše uvedeném článku. Toto posledně jmenované ustanovení rovněž uvádí, že opatření, jež VRO přijímají, musí být přiměřená těmto cílům.

36. Podle ustanovení rámcové směrnice jsou VRO povinny v úzké spolupráci s Komisí vymezit relevantní trhy v odvětví elektronických komunikací a posoudit, zda jsou tyto trhy účinně konkurenční**********. Pokud daný trh není účinně konkurenční, je příslušný VRO oprávněn k tomu, aby uložil regulační povinnosti *ex ante* podnikům, které mají významnou tržní sílu na tomto trhu.

37. Při ukládání takovýchto povinností musí VRO zohlednit cíle stanovené v článku 8 rámcové směrnice, přičemž tyto regulační povinnosti *ex ante* musí být přiměřené a odůvodněné s ohledem na uvedené cíle**********.

38. Podle čl. 13 odst. 1 přístupové směrnice mohou tyto regulační povinnosti *ex ante* obsahovat mimo jiné povinnosti týkající se nákladové orientace cen a povinnosti týkající se systémů nákladového účetnictví v souvislosti s určitými druhy propojení nebo přístupu, a to v případech, kdy z analýzy trhu vyplývá, že v důsledku nedostatku účinné hospodářské soutěže by mohl dotyčný operátor nebo dotyční operátoři udržovat ceny na neúměrně vysoké úrovni nebo stlačovat ceny v neprospěch koncových uživatelů. Článek 13 odst. 2 přístupové směrnice vyžaduje, aby jakýkoli mechanismus pro úhradu nákladů nebo nařízená cenová metodika sloužily k podpoře účinnosti a trvalé hospodářské soutěže a maximalizaci výhod pro spotřebitele.

39. Ve sporu v původním řízení bylo prokázáno, že ACM uložila cenové povinnosti *ex ante*, zejména ve smyslu čl. 13 odst. 1 přístupové směrnice**********, operátorům, jež tento orgán označil za operátory s významnou tržní silou na velkoobchodním trhu s ukončením volání v Nizozemsku, a sice v podobě nákladově orientovaných cenových stropů vycházejících z metodiky výpočtu nákladů, kterou Komise doporučila ve svém doporučení 2009/396, a sice z metodiky „PURE BULRIC“. Dále je třeba upřesnit, že předkládající soud nepokládá Soudnímu dvoru otázku, zda je výše uvedené doporučení platné, jak to podle všeho navrhovaly žalobkyně v původním řízení**********.

40. Ve věci v původním řízení nebylo zpochybněno ani to, že uložení cenových povinností *ex ante*, vycházejících z nákladové orientace cen, je odůvodněno vzhledem k okolnosti, že velkoobchodní trh s ukončením volání v pevných a mobilních sítích není konkurenční povahy, a vzhledem ke zvláštnostem tohoto trhu, což je zdůrazněno zejména v bodě 7 odůvodnění doporučení 2009/396, který je citován v bodě 14 tohoto stanoviska.

41. Navzdory výše uvedenému se předkládající soud v podstatě táže, zda cenová opatření, jež přijal ACM na základě metodiky výpočtu nákladů „PURE BULRIC“, která byla doporučena v doporučení 2009/396, nejsou nepřiměřená a zda, jak tvrdí žalobkyně v původním řízení, by pro dotčený trh nepostačoval cenový strop vycházející z poněkud odlišné metodiky výpočtu, a sice z metodiky

********** Články 15 a 16 rámcové směrnice.

********** Viz čl. 8 odst. 4 přístupové směrnice a rozsudek ze dne 3. prosince 2009, Komise v. Německo (C-424/07, EU:C:2009:749, bod 60).

********** Připomínám, že Soudní dvůr již rozhodl v tom smyslu, že odsouhlasení sazeb za ukončení volání v mobilní síti ze strany VRO spadá pod pojem „povinnosti týkající se […] regulace cen […] [které se týkají] poskytování určitých druhů propojení nebo přístupu“, ve smyslu čl. 13 odst. 1 přístupové směrnice, viz rozsudek ze dne 14. ledna 2016Vodafone (C-395/14, EU:C:2016:9, body 42 a 43).

********** Viz bod 27 tohoto stanoviska.

označované jako „PLUS BULRIC“, která umožňuje dotčeným operátorům získat nazpět náklady, jimž nebylo možno předejít, jako například společné náklady a souvisejících náklady**********, neboť cenové opatření vycházející z této metodiky by již mohlo odpovídat požadavkům nákladově orientovaných cen.

42. Přesněji řečeno, ze spisu vyplývá, že při použití metodiky výpočtu „PURE BULRIC“ by cenový strop pro ukončení volání v mobilních sítích představoval 1,019 eurocentu za minutu, zatímco při použití metodiky „PLUS BULRIC“ 1,861 eurocentu za minutu. Pokud jde o ukončení volání v pevných sítích, při použití metodiky „PURE BULRIC“ by cenový strop představoval 0,108 eurocentu za minutu oproti 0,302 eurocentu za minutu při použití metodiky „PLUS BULRIC“.

43. Z obou výše uvedených případů je patrné, že použití metodiky „PLUS BULRIC“ by dotčeným operátorům umožnilo stanovit vyšší sazby za ukončení volání, než jaké umožňuje použití metodiky „PURE BULRIC“, kterou ACM zvolil na základě doporučení 2009/396.

44. Poté, co jsme si objasnili ekonomická hlediska věci v původním řízení, můžeme si otázky položené předkládajícím soudem rozdělit na dvě části, a sice následovně: zaprvé je přípustné, aby se vnitrostátní soud odchýlil od doporučení Komise, jež aplikoval VRO, a pokud ano, na základě jakých úvah tak může učinit? Zadruhé a pro případ kladné odpovědi, je tento vnitrostátní soud zejména oprávněn k tomu, aby ověřil, zda je cenové opatření, jež přijal VRO, přiměřené ve vztahu k cílům, které sleduje rámcová směrnice a přístupová směrnice, a aby žádal od VRO, aby dostatečně prokázal, že dotčené cenové opatření umožní skutečné splnění vytčených cílů?

B – *K rozsahu soudního přezkumu, platnosti doporučení 2009/396 a úvahám umožňujícím vnitrostátnímu soudu se od tohoto doporučení odchýlit*

45. Vzhledem k tomu, že předkládající soud použil ve své první předběžné otázce výraz „odchýlit se“, je zjevné, že má na mysli možnost nahradit metodiku výpočtu „PURE BULRIC“, kterou doporučila Komise ve svém doporučení 2009/396 a kterou uplatnil ACM v rozhodnutí napadeném před výše uvedeným soudem, metodikou „PLUS BULRIC“, tak jak to výše uvedený soud již učinil v minulosti********** a jak navrhují žalobkyně v původním řízení. Předkládající soud se totiž zřejmě přiklání k názoru, že požadavkům ohledně nákladové orientace sazeb, zejména ve smyslu čl. 13 odst. 1 přístupové směrnice, odpovídají již sazby určené podle metodiky „PLUS BULRIC“.

46. I když se tato pravomoc předkládajícího soudu nahradit posouzení hospodářských a účetních údajů, které provedl ACM na základě doporučení 2009/396, svým vlastním posouzením týchž údajů, což by se patrně mohlo rovnat až prosazování určité konkrétní metodiky, podle níž mají operátoři počítat své náklady, může jevit jako kontroverzní**********, v čl. 4 odst. 1 rámcové směrnice, o jehož výklad žádá předkládající soud prostřednictvím své první předběžné otázky, není tato pravomoc výslovně stanovena ani zakázána.

********** V souvislosti s těmito náklady viz body 17 a 23 tohoto stanoviska.

********** Viz bod 23 tohoto stanoviska. Je třeba poznamenat, že v době prvně uvedené věci nevypršela lhůta stanovená pro uplatnění sazeb vycházejících z metodiky „PURE BULRIC“, doporučené v doporučení 2009/396.

********** Zatímco nizozemská vláda ve svém písemném vyjádření uvedla, že v takové situaci, jaká nastala ve věci v původním řízení, nepřísluší nizozemskému soudu, aby nutil ACM k cenovému opatření, jež soud považuje za vhodné, tatáž vláda na jednání před Soudním dvorem uvedla, že přezkum prováděný nizozemským soudem byl velmi důkladný či striktní a hraničil s přezkumem v plné jurisdikci. Posledně jmenovaný výklad rozsahu soudního přezkumu rozhodnutí ACM prosazovali i někteří účastníci původního řízení.

47. Výše uvedený článek totiž obecně stanoví pouze to, že členské státy musí zajistit, aby při podávání opravných prostředků proti rozhodnutím VRO „[byla řádně posouzena] skutková podstata případu a aby existoval účinný mechanismus pro opravné prostředky“ **********.

48. Znamená to tedy, že čl. 4 odst. 1 rámcové směrnice neprovádí harmonizaci vnitrostátních pravidel a praktik týkajících se použitelných soudních řízení ani rozsahu přezkumu, který vykonává vnitrostátní soud ve vztahu k rozhodnutím ARN. Ze znění čl. 4 odst. 1 rámcové směrnice lze vyvodit nanejvýš to, že toto ustanovení zavádí určitý standard, jehož musí členské státy dosáhnout, jinak by se mělo za to, že nezaručují účinnost mechanismu pro opravné prostředky, což znamená, že je vyloučeno, aby byl přezkum prováděný odvolacím orgánem pouze formální. Jak ostatně uvedu podrobněji při zodpovězení druhé předběžné otázky**********, ustanovení rámcové směrnice a přístupové směrnice požadují, aby součástí přezkumu rozhodnutí VRO, jimiž jsou uloženy regulační povinnosti *ex ante*, byl i přezkum přiměřenosti těchto povinností ve vztahu k cílům sledovaným rámcovou směrnicí.

49. Naproti tomu, přestože italská vláda uvádí ve svém písemném vyjádření v podstatě opak, čl. 4 odst. 1 rámcové směrnice ani unijní právo obecně neukládají vnitrostátnímu soudu povinnost, aby v takové situaci, jaká nastala v projednávané věci, provedl pouze omezený přezkum komplexních hospodářských posouzení ze strany VRO, jako například přezkum omezující se na zjevně nesprávné posouzení.

50. Rád bych ostatně zdůraznil, že obdobný argument již Soudní dvůr zamítl v rozsudku ze dne 24. dubna 2008, Arcor (C-55/06, EU:C:2008:244, body 163 až 169). Ve výše uvedené věci – která souvisela s předpisovým rámcem pro odvětví telekomunikací bezprostředně předcházejícím přijetí rámcové směrnice a přístupové směrnice, avšak v tomto ohledu i nadále zcela relevantním – Soudní dvůr v souvislosti s rozsahem soudního přezkumu rozhodnutí VRO týkajících se sazeb za zpřístupnění účastnického vedení uplatňovaných telekomunikačními operátory s významnou tržní silou, zahrnujícího i posouzení, jež provedl tento VRO v souvislosti s náklady, jež je třeba vzít v úvahu, výpočtu jejich výše a jejich účetního prokázání, rozhodl, že unijní právo nestanoví, jakým způsobem musí členské státy zřídit zvláštní kontrolní orgán pro takováto rozhodnutí, přičemž výslovně zamítl argument vznesený jedním z účastníků řízení, podle něhož by tento přezkum měl být okrajový, nebo alespoň omezený.

51. Z výše uvedených úvah vyplývá, že při neexistenci takovéto unijní právní úpravy přísluší vnitrostátnímu právnímu řádu každého členského státu, aby upravil procesní podmínky soudních řízení určených k zajištění ochrany práv, která jednotlivcům vyplývají z unijního práva, při dodržení zásad rovnocennosti a efektivity**********.

52. Unijní právo tedy v žádném případě nezakazuje, aby předkládající soud zastával názor, že je oprávněn provést zvláště důkladný přezkum rozhodnutí ACM a případně i nahradit posouzení, jež tento orgán provedl na základě doporučení 2009/396, svým vlastním posouzením, za předpokladu, že budou dodrženy obě výše uvedené zásady. K tomuto aspektu projednávané věci se ještě vrátím v odpovědi na druhou předběžnou otázku, kdy se jím budu zabývat především z pohledu dodržování zásady efektivity**********.

53. To však nemění nic na tom, že vnitrostátní soud je při výkonu své pravomoci povinen jednat nanejvýš obezřetně, má-li v úmyslu odchýlit se od posouzení hospodářské a účetní povahy, jež má přezkoumat a jež vychází z takového doporučení Komise, jako je doporučení 2009/396.

********** Pro všechny případy připomínám, že Soudní dvůr již rozhodl, že čl. 4 odst. 1 rámcové směrnice představuje výraz zásady účinné soudní ochrany, podle níž soudy členských států musí zajistit soudní ochranu práv, která právním subjektům vyplývají z unijního práva: viz zejména rozsudek ze dne 22. ledna 2015, T-Mobile Austria (C-282/13, EU:C:2015:24, bod 33).

********** Viz body 80 a 81 tohoto stanoviska.

********** V tomto smyslu viz zejména rozsudek ze dne 24. dubna 2008, Arcor (C-55/06, EU:C:2008:244, bod 166 a citovaná judikatura).

********** Viz body 92 až 97 tohoto stanoviska.

54. Nelze zajisté pochybovat o tom, že vnitrostátní soud rozhodující o opravném prostředku podaném proti rozhodnutí ARN přijatém na základě doporučení 2009/396 není vázán posouzeními, jež jsou v tomto rozhodnutí obsažena.

55. Jak připouštějí všichni účastníci řízení, tato neexistence závazných právních účinků doporučení vyplývá nejen z článku 288 SFEU, ale je též potvrzena čl. 19 odst. 2 rámcové směrnice, který vyžaduje, aby VRO v nejvyšší míře zohlednily doporučení Komise přijatá na základě čl. 19 odst. 1 rámcové směrnice, ale současně výslovně stanoví, že se mohou rozhodnout nepostupovat podle tohoto doporučení, pod podmínkou, že o tom informují Komisi a zdůvodní své stanovisko**********.

56. Okolnost, že přijetím rozhodnutí napadeného před předkládajícím soudem ACM aplikoval za okolností původního řízení doporučení 2009/396, nemění právní povahu tohoto doporučení jako takovou. Znamená to tedy, že vnitrostátní soud rozhodující o opravném prostředku podaném proti rozhodnutí VRO přijatém na základě takovéhoto doporučení není vázán posouzeními, jež jsou v tomto rozhodnutí obsažena.

57. Soudní dvůr nicméně již několikrát uznal, že i když doporučení nemají závazné právní účinky, neznamená to, že nemají žádný právní účinek. Vnitrostátní soudy mají proto povinnost na ně brát zřetel při rozhodování sporů, které jim byly předloženy, zejména pokud objasňují výklad vnitrostátních právních předpisů přijatých za účelem jejich provedení nebo pokud je jejich cílem doplnit závazné unijní předpisy**********.

58. Výše uvedenou judikaturu lze v plném rozsahu vztáhnout i na doporučení 2009/396.

59. Přestože Koninklijke KPN a KPN uvádějí ve svých vyjádřeních opak, mám za to, že cílem tohoto doporučení je doplnit ustanovení předpisového rámce použitelná na služby elektronických komunikací. Doporučení 2009/396, které bylo přijato na základě čl. 19 odst. 1 rámcové směrnice a v návaznosti na konstatování Komise, podle něhož byly zjištěny rozdíly a nesrovnalosti v plnění úkolů VRO týkajících se určování sazeb za ukončení volání v pevných a mobilních sítích v Unii, má zajistit harmonizované používání ustanovení rámcové směrnice a přístupové směrnice. Přesněji řečeno, pokud doporučení 2009/396 prosazuje použití metodiky „PURE BULRIC“, vybízí tím VRO, aby při ukládání povinností regulace cen a zejména povinností nákladového účetnictví v souladu s článkem 13 přístupové směrnice operátorům, kteří byli označeni za operátory s významnou tržní silou na dotčeném trhu, vycházely z této metodiky výpočtu nákladů při určování sazeb za ukončení volání na velkoobchodní úrovni**********.

60. Znamená to tedy, že ve sporu, jehož předmětem je přiměřenost určení cenových stropů, jež uložil ACM žalobkyním v původním řízení na velkoobchodním trhu s ukončením volání v pevných a mobilních sítích, a to na základě metodiky výpočtu nákladů „PURE BULRIC“, která byla doporučena v doporučení 2009/396, je vnitrostátní soud povinen toto doporučení řádně zohlednit.

61. Podle mého názoru není v této souvislosti oprávněn opomíjet skutečnost, že doporučení 2009/396 bylo přijato právě proto, že byly na úrovni Unie zjištěny značné rozdíly a nesrovnalosti ve způsobu, jakým VRO určují sazby za ukončení volání v pevných a mobilních sítích, které – jak je uvedeno v bodě 7 odůvodnění tohoto doporučení – zásadním způsobem narušují hospodářskou soutěž.

********** V tomto smyslu viz rovněž rozsudek ze dne 11. září 2008, Komise v. Litevská republika (C-274/07, EU:C:2008:497, bod 50).

********** V tomto smyslu viz zejména rozsudky ze dne 11. září 2003, Altair Chimica (C-207/01, EU:C:2003:451, bod 41); ze dne 18. března 2010, Alassini a další (C-317/08 až C-320/08, EU:C:2010:146, bod 40), a ze dne 24. dubna 2008, Arcor (C-55/06, EU:C:2008:244, bod 94).

********** Viz zejména bod 21 odůvodnění a bod 1 doporučení 2009/396. V každém případě platí, že i kdyby toto doporučení nemělo za cíl doplnit ustanovení unijního práva, vnitrostátní soudy jej nesmí opomíjet. Z judikatury Soudního dvora totiž vyplývá, že povinnost vnitrostátních soudů brát zřetel na doporučení je obecně platná, a to „zejména“, pokud je jejich cílem doplnit závazné unijní předpisy.

62. Metodika výpočtu nákladů „PURE BULRIC“, kterou doporučila Komise ve výše uvedeném doporučení, má tedy sloužit k tomu, aby byly odstraněny zmíněné rozdíly a nesrovnalosti existující na úrovni Unie, které podle tohoto doporučení poškozují účinnou hospodářskou soutěž a konečné spotřebitele.

63. Doporučení 2009/396 tedy vybízí VRO k tomu, aby použitím metodiky „PURE BULRIC“ sjednotily cenové povinnosti, jež ukládají, s cílem zajistit účinnou hospodářskou soutěž na vnitřním trhu, která přinese prospěch i konečným uživatelům a spotřebitelům**********.

64. Za takovýchto okolností je tedy nutné, aby vnitrostátní soud provádějící soudní přezkum rozhodnutí VRO, jímž bylo na relevantním trhu dotčeného členského státu uplatněno doporučení 2009/396, jednal obezřele a opatrně, má-li v úmyslu odchýlit se od metodiky výpočtu nákladů, která je doporučována ve zmíněném doporučení a kterou takto použil daný VRO.

65. Zaprvé vzhledem k tomu, že platnost tohoto doporučení nebyla v žádném smyslu zpochybněna, je nutné, aby metodika výpočtu nákladů, kterou Komise doporučila v tomto doporučení, byla považována za vhodné opatření, jež může zabránit narušení hospodářské soutěže včetně křížového subvencování a přinést nejvyšší možný prospěch konečným spotřebitelům. Znění první předběžné otázky nasvědčuje ostatně tomu, že z téhož předpokladu zřejmě vychází i předkládající soud ve svých úvahách.

66. Zadruhé by mělo být zajištěno, aby narušení hospodářské soutěže na úrovni Unie, na nějž poukazuje doporučení 2009/396 a jež má toto doporučení odstranit či omezit zavedením metodiky výpočtu nákladů „PURE BULRIC“, nebylo znovu vyvoláno přičiněním vnitrostátních soudů, nebo alespoň aby se tyto soudy směly odchýlit od metodiky doporučované na úrovni Unie a uplatňované určitým VRO výlučně ze závažných důvodů.

67. A právě na to, jaké konkrétní úvahy mohou být důvodem k tomu, aby bylo povoleno se odchýlit od způsobu, jakým doporučení 2009/396 aplikoval ACM, se předkládající soud táže ve své první předběžné otázce. V souvislosti s takovýmito důvody přitom obecně odkazuje na „skutkové okolnosti jimi posuzovaného případu nebo na […] [úvahy vycházející] z vnitrostátního, respektive nadnárodního práva“.

68. K úvahám vycházejícím z „nadnárodního práva“ neposkytl předkládající soud žádné vysvětlení a musím přiznat, že mi není jasné, jaká ustanovení či jaké akty měl přitom na mysli. K tomuto důvodu se tedy nebudu moci vyjádřit.

69. Úvahy vycházející z vnitrostátního práva lze vymezit mnohem snáze. Nejsem si však jist tím, zda je v právních souvislostech typických pro projednávanou věc možné – jak se zřejmě domnívá předkládající soud – odchýlit se výlučně na základě těchto úvah od metodiky výpočtu nákladů „PURE BULRIC“, kterou v projednávané věci uplatnil ACM.

70. Chápu-li správně vývody, k nimž dospěl předkládající soud, zmíněný soud dospěl na základě čl. 6a.2 odst. 3 a čl. 6a.7 odst. 2 zákona o telekomunikacích – které v zásadě umožňují, aby ACM uložil povinnost v podobě nákladové orientace cen, za předpokladu, že tato povinnost vychází z povahy zjištěného problému a že je přiměřená a odůvodněná s ohledem na cíle stanovené v článku 1.3 téhož zákona – k závěru, že nelze uložit formu cenové regulace (tj. regulaci vycházející z metodiky „PURE BULRIC“), jež jde nad rámec regulace již považované za nákladově orientovanou (tou je myšlena regulace vycházející z metodiky „PLUS BULRIC“).

********** V současné době se zdá, že zmíněný cíl byl již částečně dosažen, neboť Komise na jednání uvedla, že metodika „PURE BULRIC“ je používána ve 24 z 28 členských států. Vyjma situace, která existuje v Nizozemském království, pouze Spolková republika Německo, Kyperská republika a Finská republika nevycházejí při výpočtu nákladů z této metodiky. Komise během téhož jednání dodala, že situace na Kypru je odůvodněna na základě bodu 12 doporučení 2009/396, podle něhož mohou VRO z důvodu omezených zdrojů použít za určitých podmínek alternativní metodiku.

71. Odhlédneme-li od posouzení hodnoty obou těchto metodik výpočtu nákladů, je třeba uvést, že – jak poznamenala na jednání také nizozemská vláda – vnitrostátní právní ustanovení, na něž odkazuje předkládající soud, provádějí ustanovení rámcové směrnice a přístupové směrnice, v některých případech i v totožném znění. Dokonce i sám předkládající soud poukazuje na to, že článek 1.3 zákona o telekomunikacích provádí článek 8 rámcové směrnice, jímž jsou stanoveny obecné cíle předpisového rámce pro služby elektronických komunikací, k jejichž splnění musí VRO přispívat. Článek 6a.2 odst. 3 tohoto zákona navíc převzal znění čl. 8 odst. 4 přístupové směrnice, zejména pokud jde o nutnost, aby VRO ukládaly přiměřené regulační povinnosti *ex ante*, zatímco čl. 6a.7 odst. 2 zákona o telekomunikacích provádí čl. 13 odst. 1 téže přístupové směrnice, zejména pokud jde o požadavek nákladové orientace cen.

72. I kdybych připustil, že výklad příslušného vnitrostátního práva spadá do pravomoci předkládajícího soudu, za výše uvedených okolností mohu jen stěží souhlasit s tím, že by vnitrostátní právo v té podobě, v jaké jej nastínil zmíněný soud, tj. tak, jak vyplývá z unijního práva, mělo prostřednictvím svého znění, jakož i samo o sobě ukládat povinnost odchýlit se od modelu výpočtu, který doporučila Komise zejména s cílem doplnit a upřesnit ustanovení článku 13 přístupové směrnice, pokud jde o to, co se rozumí ukládáním povinností nákladové orientace cen.

73. Jak zajisté správně zdůraznily německá, finská a polská vláda, neznamená to však, že by měla existovat pouze jediná teoretická metodika výpočtu nákladů, jež by byla způsobilá upřesnit požadavky nákladové orientace cen, stanovené v čl. 13 odst. 1 přístupové směrnice.

74. Mám tím na mysli pouze to, že za okolností projednávané věci není podle mého názoru možné, aby čistě právní důvody vycházející z vnitrostátního práva vedly samy o sobě k tomu, aby bylo nutné odchýlit se od metodiky výpočtu nákladů, která byla doporučena v doporučení 2009/396 a kterou aplikoval ACM v rozhodnutí napadeném před předkládajícím soudem.

75. Naproti tomu, jak v podstatě tvrdí Tele 2 Nederland, Ziggo, italská vláda a Komise a jak připustila i T-Mobile Nederlands, úvahy vycházející ze skutkových okolností věci v původním řízení, zvláště pak ze zvláštních charakteristik nizozemského trhu, jsou podle mého názoru s to odůvodnit, aby se předkládající soud odchýlil od metodiky výpočtu, kterou uplatnil ACM na základě doporučení 2009/396.

76. První předběžná otázka by tedy podle mého názoru měla být zodpovězena ve výše uvedeném smyslu.

77. Tímto hlediskem projednávané věci však není možné se zabývat podrobněji. Předkládající soud totiž nijak neupřesnil skutkové nebo zvláštní okolnosti věci v původním řízení, na jejichž základě by se mohl odchýlit od posouzení, jež jsou obsažena v doporučení 2009/396 a jimiž se ACM řídil v rozhodnutí, jehož legalita byla před ním zpochybněna.

78. Navrhuji tedy, aby byla první předběžná otázka zodpovězena následovně: Článek 4 odst. 1 rámcové směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že vnitrostátní soud, který rozhoduje ve sporu, jehož předmětem je legalita regulační povinnosti *ex ante*, která má podobu nákladově orientovaného cenového stropu, který uložil VRO na nekonkurenčním velkoobchodním trhu s ukončením volání v pevných a mobilních sítích na základě doporučení 2009/396/ES, v němž je doporučována metodika výpočtu nákladů „PURE BULRIC“ jakožto vhodné opatření k regulaci cen na daném trhu, je oprávněn se odklonit od takovéhoto doporučení přijatého podle s čl. 19 odst. 1 rámcové směrnice, pokud má za to, že to vyžadují důvody související se skutkovými okolnostmi věci v původním řízení, zejména pak se zvláštními charakteristikami trhu dotčeného členského státu.

C – K obsahu soudního přezkumu a úrovni důkazů vyžadované od VRO, pokud jde o splnění cílů sledovaných rámcovou směrnicí a přístupovou směrnicí

79. Podstatou druhé předběžné otázky předkládajícího soudu, která je rozdělena na několik dílčích otázek, je, zda může přezkum rozhodnutí, které přijal ACM, zahrnovat i přezkum přiměřenosti cenové povinnosti, kterou tento orgán uložil, ve vztahu k regulačním cílům a zásadám stanoveným rámcovou směrnicí a přístupovou směrnicí, včetně přezkumu okolnosti, že dané cenové opatření bylo uloženo na nekonkurenčním trhu, avšak slouží k prosazování cíle, jímž je prospěch konečných spotřebitelů na konkurenčním trhu [druhá předběžná otázka písm. b) a d)]. Kromě toho si předkládající soud klade zaprvé otázku, zda může při přezkumu rozhodnutí ACM zohlednit *skutečný* vliv cenového opatření uloženého tímto orgánem na fungování vnitřního trhu, a zadruhé, zda může požadovat, aby ACM dostatečně prokázal, že dané opatření *skutečně* naplňuje ony tři cíle vyjmenované v článku 8 rámcové směrnice [druhá předběžná otázka písm. a) a c)].

80. Co se týče první části druhé předběžné otázky, sdílím postoj všech účastníků řízení, podle něhož přísluší vnitrostátním soudům, aby přezkoumávaly přiměřenost takového cenového opatření, jako je opatření, jež uložil ACM ve věci v původním řízení.

81. Jak uvedla většina účastníků řízení, z čl. 8 odst. 4 přístupové směrnice jasně vyplývá, že povinnosti, které ukládají VRO, včetně povinností stanovených v článku 13 výše uvedené směrnice, jež se týkají nákladové orientace cen, musí vycházet z povahy zjištěného problému a musí být přiměřené a odůvodněné s ohledem na cíle stanovené v článku 8 rámcové směrnice**********. Výše uvedená pravomoc VRO musí přitom podléhat soudnímu přezkumu, jehož předmětem je „skutková podstata případu“ ve smyslu čl. 4 odst. 1 rámcové směrnice. Jak uvedly zejména nizozemská vláda a Komise a jak vyplývá zvláště z nedávného rozsudku ze dne 17. září 2015, KPN (C-85/14, EU:C:2015:610, body 43, 47 a 49), vnitrostátní soudy musí zajistit, aby VRO dodržely všechny požadavky vyplývající z článků 8 a 13 rámcové směrnice, přičemž musí ověřit i to, zda je cenová povinnost, kterou uložil VRO, přiměřená a odůvodněná s ohledem na cíle stanovené v článku 8 rámcové směrnice**********.

82. Okolnost, že takovéto cenové opatření vychází z takového doporučení Komise, jako je doporučení 2009/396, nemá na výše uvedený závěr žádný dopad. Jinými slovy, pouhá existence takovéhoto doporučení nezbavuje vnitrostátní soud jeho pravomoci provést přezkum přiměřenosti cenového opatření, jež přijal VRO, s ohledem na cíle stanovené v článku 8 rámcové směrnice.

83. Jak jsem již uvedl výše, to však nemění nic na tom, že takovéto doporučení musí být vnitrostátním soudem řádně zohledněno. Zastávám názor, že na metodiku „PURE BULRIC“ doporučenou v tomto doporučení, jejíž validita nebyla zpochybněna a na níž založil ACM svou analýzu a své rozhodnutí, se vztahuje domněnka přiměřenosti k cílům stanoveným v článku 8 rámcové směrnice.

84. Za těchto okolností mám za to, že v rámci přezkumu přiměřenosti cenového opatření s ohledem na cíle stanovené v článku 8 rámcové směrnice by měl předkládající soud na základě vnitrostátních právních předpisů týkajících se procesních náležitostí podávání opravných prostředků k soudům, včetně předpisů upravujících důkazní břemeno, ověřit zaprvé, zda žalobkyně v původním řízení předložily takové množství důkazů, aby za okolností věci v původním řízení vyvrátily výše uvedenou domněnku, případně i s ohledem na zvláštní charakteristiky nizozemského trhu, a zadruhé, zda jsou vysvětlení, jež poskytl ACM s cílem vyloučit uplatnění metodiky „PLUS BULRIC“, které navrhují žalobkyně v původním řízení, právně dostačujícím způsobem podložena.

********** V tomto smyslu viz rovněž rozsudek ze dne 19. června 2014, TDC (C-556/12, EU:C:2014:2009, bod 44).

********** Viz rovněž názor Soudního dvora, podle něhož by měl předkládající soud posoudit přiměřenost povinnosti instalovat připojovací kabel mezi rozvaděčem v přístupové síti a koncovým bodem v objektu koncového uživatele, kterou uložil VRO operátorovi s významnou tržní silou na dotčeném trhu; rozsudek ze dne 19. června 2014, TDC (C-556/12, EU:C:2014:2009, bod 47).

85. Ustanovení rámcové směrnice a přístupové směrnice nebrání ostatně tomu, aby vnitrostátní soud, který provádí přezkum přiměřenosti cenového opatření, které přijal ACM, posoudil okolnost, že dané cenové opatření bylo uloženo na (nekonkurenčním) velkoobchodním trhu s ukončením volání v pevných a mobilních sítích, avšak slouží k prosazování cíle, jímž je prospěch konečných uživatelů a spotřebitelů na navazujícím trhu či navazujících trzích, jež jsou otevřeny hospodářské soutěži.

86. V této souvislosti je namístě připomenout, že podle čl. 8 odst. 2 písm. a) a článku 4 rámcové směrnice musí VRO v rámci podpory hospodářské soutěže zajistit, aby uživatelé získali maximální výhody zejména z hlediska ceny, a prosazovat zájmy občanů Evropské unie a podle čl. 13 odst. 2 přístupové směrnice jsou tytéž VRO, zavádějí-li mechanismus pro úhradu nákladů, povinny zajistit rovněž maximalizaci výhod pro spotřebitele. Jak ve svých písemných vyjádřeních správně uvedly nizozemská vláda a Komise, znamená to, že VRO musí brát v potaz zájem všech konečných uživatelů bez ohledu na to, na jakém trhu byly povinnosti *ex ante* uloženy. Takovéto posouzení zájmů konečných uživatelů a spotřebitelů, jež mají provádět VRO, podléhá soudnímu přezkumu.

87. Vzhledem k tomu, že na velkoobchodním trhu se službami ukončení volání v pevných a mobilních sítích nejsou koneční uživatelé a spotřebitelé již z podstaty věci přítomni, je zásadní, aby mohly být jejich zájmy zohledněny a posouzeny při přezkumu předpokládaného dopadu cenového opatření, jež uložil VRO na velkoobchodním trhu, na trh maloobchodní.

88. Žalobkyně v původním řízení, které přistupují k položené otázce z jiného úhlu pohledu, ve svých písemných vyjádřeních v podstatě uvádějí, že i když takový VRO, jako je ACM, nemá pravomoc k tomu, aby uložil povinnosti *ex ante* na takovém konkurenčním trhu, jako je maloobchodní trh s ukončením volání v pevných a mobilních sítích, uplatnění metodiky „PURE BULRIC“ vede právě k takovémuto výsledku.

89. Je pravda, že čl. 16 odst. 3 rámcové směrnice zakazuje, aby VRO uložily nebo zachovaly kteroukoli z regulačních povinností uvedených v článku 8 přístupové směrnice, pokud dospěly k závěru, že je trh účinně konkurenční. Není tedy přípustné, aby VRO uložil cenovou povinnost *ex ante* na trhu, který je otevřen hospodářské soutěži a který navazuje na velkoobchodní trh s ukončením volání v pevných a mobilních sítích.

90. Jak připustila zejména Komise ve svém písemném vyjádření, uložení cenové metodiky závisející na nákladech, která vychází z metodiky „PURE BULRIC“, brání tomu, aby na (nekonkurenčním) velkoobchodním trhu s ukončením volání v pevných a mobilních sítích operátoři získali nazpět náklady, kterým nebylo možno předejít. Zdůrazňuje, že ani uplatnění metodiky vycházející z výše uvedeného modelu nebrání nicméně tomu, aby si dotčení operátoři zajistili návratnost těchto nákladů na jiných trzích, které jsou otevřeny hospodářské soutěži, přičemž toto řešení je podle jejího názoru vhodnější z hlediska hospodářské soutěže i z hlediska konečných spotřebitelů.

91. Jinými slovy, cílem metodiky určení cen vycházející z modelu „PURE BULRIC“ není uložit cenové povinnosti *ex ante* na konkurenčních trzích. Jak potvrdila Komise na jednání, plnou či částečnou návratnost vynaložených nákladů, kterým nebylo možno předejít, si dotčení operátoři mohou i nadále zajistit na některém z těchto trhů nebo na několika z nich, což závisí na jejich obchodní strategii nebo na přesnějším ekonomickém vyhodnocení těchto nákladů na těchto trzích.

92. Co se týče druhé části druhé předběžné otázky, tj. otázky, zda je předkládající soud oprávněn k tomu, aby při přezkumu rozhodnutí ACM zohlednil *skutečný* vliv cenového opatření uloženého tímto orgánem na fungování vnitřního trhu, a zda může požadovat, aby ACM dostatečně prokázal, že dané opatření *skutečně* naplňuje tři cíle vyjmenované v článku 8 rámcové směrnice, mám za to, že odpověď by měla být záporná.

93. Je totiž třeba připomenout, že článek 8 rámcové směrnice stanoví, že VRO při plnění regulačních úkolů uvedených v této směrnici, jakož i zejména v přístupové směrnici, musí přijímat veškerá vhodná (a přiměřená) opatření, která *směřují k* dosažení cílů stanovených v tomto článku, spočívajících v *podpoře* hospodářské soutěže při zajišťování sítí a poskytování služeb elektronických komunikací, *podpoře* rozvoje vnitřního trhu a *prosazování* zájmů občanů Unie**********.

94. Článek 5 odst. 1 přístupové směrnice upřesňuje, že při uskutečňování cílů stanovených v článku 8 rámcové směrnice musí VRO zejména plnit své úkoly *způsobem, který podporuje* efektivitu, udržitelnou hospodářskou soutěž, efektivní investice a inovace a koncovým uživatelům *přináší* co nejvyšší výhody**********.

95. Povinnosti *ex ante*, jež mohou VRO ukládat, včetně takových povinností cenové povahy, jako jsou povinnosti dotčené ve věci v původním řízení, musí tedy *směřovat k* dosažení cílů stanovených v článku 8 rámcové směrnice.

96. Naproti tomu nelze podle mého názoru požadovat, aby VRO prokázal, že tyto povinnosti skutečně naplňují tyto cíle, nebo aby vnitrostátní soud ověřoval legalitu takovýchto povinností na základě jejich *skutečného* vlivu na fungování vnitřního trhu**********.

97. Jak zdůraznily především Ziggo a nizozemská vláda, uložení takovéhoto důkazního břemene VRO by pomíjelo okolnost, že přijímání regulačních povinností *ex ante* vychází z analýzy předpokládaného vývoje trhu, která pro účely nápravy zjištěných problémů v oblasti hospodářské soutěže zkoumá chování nebo náklady efektivního operátora. Jedná se tedy o opatření zaměřená na budoucnost, u nichž nelze požadovat důkaz skutečného naplnění cílů stanovených v článku 8 rámcové směrnice. Pokud by měl být VRO povinen takovýto důkaz poskytnout, přikláněl bych se k názoru Komise, podle něhož by tím došlo k narušení účinnosti ustanovení rámcové směrnice a přístupové směrnice. Takováto situace by totiž vedla k tomu, že poskytnutí důkazů, jež by bylo od VRO požadováno, by bylo neproveditelné nebo nepřiměřeně obtížné.

VI – Závěry

98. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby na otázky položené College van Beroep voor het bedrijfsleven (odvolací soud pro správní spory v hospodářské oblasti, Nizozemsko) odpověděl následovně:

„1. Článek 4 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/21/ES ze dne 7. března 2002 o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/140/ES ze dne 25. listopadu 2009, musí být vykládán v tom smyslu, že vnitrostátní soud, který rozhoduje ve sporu ohledně legality regulační povinnosti *ex ante*, která má podobu nákladově orientovaného cenového stropu, který stanovil vnitrostátní regulační orgán na nekonkurenčním velkoobchodním trhu se službami ukončení volání v pevných a mobilních sítích na základě doporučení Komise 2009/396/ES ze dne 7. května 2009 o regulaci

********** V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 19. června, TDC (C-556/12, EU:C:2014:2009, bod 39) (zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska).

********** Viz rozsudek ze dne 19. června 2014, TDC (C-556/12, EU:C:2014:2009, bod 40) (zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska).

********** Připomínám, že v souvislosti s výkladem pojmu „vliv na obchod mezi členskými státy“, který je uveden v čl. 7 odst. 3 písm. b) rámcové směrnice, Soudní dvůr rozhodl, že opatření, které přijal VRO, spadá do působnosti výše uvedeného pojmu, pokud může tento obchod nezanedbatelným způsobem přímo nebo nepřímo, skutečně nebo *potenciálně* ovlivnit: v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 16. dubna 2005, Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej a Telefonia Dialog (C-3/14, EU:C:2015:232, bod 59), a ze dne 14. ledna 2016, Vodafone (C-395/14, EU:C:2016:9, bod 55) (zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska). V bodě 56 posledně jmenovaného rozsudku Soudní dvůr prohlásil, že z posouzení a vyjádření, jež mu byla předložena, vyplývá, že sazby za ukončení volání v mobilní síti ovlivňují cenu, kterou uživatelé v jiných členských státech platí, volají-li zákazníkům dotyčného operátora v daném členském státě, neboť tyto sazby se promítají do sazeb za volání pro koncového uživatele.

sazeb za ukončení volání v pevných a mobilních sítích v EU, v němž je doporučována metodika výpočtu nákladů ‚PURE bottom-up long-run incremental costs (BULRIC)' jakožto vhodné opatření k regulaci cen na daném trhu, je oprávněn odchýlit se od takovéhoto doporučení přijatého v souladu s čl. 19 odst. 1 směrnice 2002/21, pokud má za to, že to vyžadují důvody související se skutkovými okolnostmi věci v původním řízení, zejména pak se zvláštními charakteristikami trhu dotčeného členského státu.

2. V rámci soudního přezkumu takové nákladově orientované regulační povinnosti *ex ante* cenové povahy, jako je povinnost, kterou uložil vnitrostátní regulační orgán ve věci v původním řízení, je vnitrostátní soud oprávněn přezkoumat přiměřenost této povinnosti s ohledem na cíle politiky a regulační zásady stanovené v článku 8 směrnice 2002/21, ve znění směrnice 2009/140, a v článku 13 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/19/ES ze dne 7. března 2002 o přístupu k sítím elektronických komunikací a přiřazeným zařízením a o jejich vzájemném propojení (‚přístupová' směrnice), ve znění směrnice 2009/140. Při posuzování přiměřenosti dotčené regulační povinnosti *ex ante* mohou být zohledněny cíle spočívající v prosazování zájmů konečných uživatelů a spotřebitelů na maloobchodních trzích otevřených hospodářské soutěži, které navazují na velkoobchodní trh se službami ukončení volání v pevných a mobilních sítích, na němž byla daná povinnost uložena.

3. V rámci soudního přezkumu přiměřenosti takové nákladově orientované regulační povinnosti *ex ante* cenové povahy, jako je povinnost, kterou uložil vnitrostátní regulační orgán ve věci v původním řízení, nelze požadovat, aby tento orgán prokázal, do jaké míry takováto regulační povinnost *ex ante* skutečně naplňuje cíle stanovené v článku 8 směrnice 2002/21, ve znění směrnice 2009/140, nebo skutečně ovlivňuje fungování vnitřního trhu."