Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
PAOLO Mengozzi
vom 28. April 2016[1]

Rechtssache C-28/15

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

(Vorabentscheidungsersuchen des College van Beroep voor het bedrijfsleven [Berufungsgericht für Verwaltungsstreitigkeiten im Bereich Wirtschaft, Niederlande])

„Vorlage zur Vorabentscheidung — Gemeinsamer Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste — Richtlinie 2002/19/EG — Art. 8 und 13 — Richtlinie 2002/21/EG — Art. 4, 8 und 19 — Empfehlung 2009/396/EG — Rechtliche Tragweite — Verpflichtung zur Preiskontrolle und Kostenrechnung — Entgelte für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen — Verpflichtungen, die eine nationale Regulierungsbehörde (NRB) Betreibern mit beträchtlicher Marktmacht auferlegt hat — Umfang der gerichtlichen Kontrolle der wirtschaftlichen Beurteilungen einer NRB“

I – Einleitung

1. Darf ein nationales Gericht, das mit einer Klage gegen eine Entscheidung einer nationalen Regulierungsbehörde (NRB) befasst ist, mit der Preisobergrenzen für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen festgelegt werden, die von Betreibern erbracht wird, die die Behörde als Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht ermittelt hat, eine andere als die mit einer von dieser NRB angewandten Empfehlung der Europäischen Kommission übereinstimmende Entscheidung treffen, und auf der Grundlage welcher Art von Erwägungen? Sofern diese Frage bejaht wird: Darf dieses nationale Gericht insbesondere prüfen, ob die von der NRB auferlegte Preismaßnahme im Hinblick auf die mit dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste verfolgten Ziele verhältnismäßig ist, und darf es von der NRB verlangen, hinreichend glaubhaft zu machen, dass die verfolgten Ziele mit der betreffenden Preismaßnahme tatsächlich verwirklicht werden können?

1 — Originalsprache: Französisch.

2. Dies ist im Wesentlichen der Gegenstand der beiden vom College van Beroep voor het bedrijfsleven (Berufungsgericht für Verwaltungsstreitigkeiten im Bereich Wirtschaft, Niederlande) im Zusammenhang mit der Auslegung von Art. 4 Abs. 1 und Art. 8 der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie)[2] in der Fassung der Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009[3] (im Folgenden: Rahmenrichtlinie) sowie der Art. 8 und 13 der Richtlinie 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung (Zugangsrichtlinie)[4] in der Fassung der Richtlinie 2009/140 (im Folgenden: Zugangsrichtlinie) vorgelegten Fragen.

3. Diese Fragen stellen sich im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen mehreren niederländischen Telekommunikationsbetreibern, darunter die Koninklijke KPN NV, und der Autoriteit Consument en Markt (ACM) (Behörde für Verbraucher- und Marktangelegenheiten, Niederlande) wegen der Entscheidung dieser Behörde, für die von diesen Betreibern erbrachte Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen auf der Grundlage des in der Empfehlung 2009/396/EG der Kommission vom 7. Mai 2009 über die Regulierung der Festnetz- und Mobilfunk-Zustellungsentgelte in der EU[5] beschriebenen und befürworteten Kostenrechnungsmodells Preisobergrenzen festzusetzen.

II – Rechtlicher Rahmen

A – *Unionsrecht*

1. Rahmenrichtlinie

4. Art. 4 („Rechtsbehelf“) der Rahmenrichtlinie lautet:

„(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass es auf nationaler Ebene wirksame Verfahren gibt, nach denen jeder Nutzer oder Anbieter elektronischer Kommunikationsnetze und/oder -dienste, der von einer Entscheidung einer [NRB] betroffen ist, bei einer von den beteiligten Parteien unabhängigen Beschwerdestelle einen Rechtsbehelf gegen diese Entscheidung einlegen kann. Diese Stelle, die auch ein Gericht sein kann, muss über angemessenen Sachverstand verfügen, um ihrer Aufgabe wirksam gerecht zu werden. Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass den Umständen des Falles angemessen Rechnung getragen wird und wirksame Einspruchsmöglichkeiten gegeben sind.

…“

5. Art. 7 der Rahmenrichtlinie sieht vor:

„…

(3) Beabsichtigt eine [NRB] …, eine Maßnahme zu ergreifen, die

a) unter Artikel 15 oder 16 dieser Richtlinie oder unter Artikel 5 oder 8 der [Zugangsrichtlinie] fällt und

b) Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten hätte,

2 — ABl. 2002, L 108, S. 33.
3 — ABl. 2009, L 337, S. 37.
4 — ABl. 2002, L 108, S. 7.
5 — ABl. 2009, L 124, S. 67.

so stellt sie den Maßnahmenentwurf gleichzeitig der Kommission, dem [Gremium Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation (GEREK)[6]] und den [NRB] der anderen Mitgliedstaaten zusammen mit einer Begründung … zur Verfügung … Die [NRB], das GEREK und die Kommission können der jeweiligen [NRB] ihre Stellungnahme nur innerhalb eines Monats übermitteln …

…

(7) Die jeweilige [NRB] trägt den Stellungnahmen der anderen [NRB], des GEREK und der Kommission weitestgehend Rechnung …“

6. Art. 8 („Politische Ziele und regulatorische Grundsätze“) der Rahmenrichtlinie bestimmt:

„(1) Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass die [NRB] bei der Wahrnehmung der in dieser Richtlinie und den Einzelrichtlinien festgelegten regulatorischen Aufgaben alle angezeigten Maßnahmen treffen, die den in den Absätzen 2, 3 und 4 vorgegebenen Zielen dienen. Die Maßnahmen müssen in angemessenem Verhältnis zu diesen Zielen stehen.

…

(2) Die [NRB] fördern den Wettbewerb bei der Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste sowie zugehöriger Einrichtungen und Dienste, indem sie unter anderem

a) sicherstellen, dass für die Nutzer … der größtmögliche Nutzen in Bezug auf Auswahl, Preise und Qualität erbracht wird;

b) gewährleisten, dass es keine Wettbewerbsverzerrungen oder -beschränkungen im Bereich der elektronischen Kommunikation … gibt;

…

(3) Die [NRB] tragen zur Entwicklung des Binnenmarkts bei, indem sie unter anderem

…

d) untereinander sowie mit der Kommission und dem GEREK zusammenarbeiten, um die Entwicklung einer einheitlichen Regulierungspraxis und die einheitliche Anwendung dieser Richtlinie und der Einzelrichtlinien sicherzustellen[7].

(4) Die [NRB] fördern die Interessen der Bürger der Europäischen Union …“

7. Art. 16 („Marktanalyseverfahren“) dieser Richtlinie sieht vor:

„…

(2) Wenn eine [NRB] … gemäß Artikel 8 der [Zugangsrichtlinie] feststellen muss, ob Verpflichtungen für Unternehmen aufzuerlegen, beizubehalten, zu ändern oder aufzuheben sind, ermittelt sie anhand der Marktanalyse gemäß Absatz 1 des vorliegenden Artikels, ob auf einem relevanten Markt wirksamer Wettbewerb herrscht.

6 — Dieses Gremium wurde mit der Verordnung (EG) Nr. 1211/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 (ABl. 2009, L 337, S. 1) geschaffen.

7 — Mit dem Begriff „Einzelrichtlinien“ ist insbesondere die Zugangsrichtlinie gemeint.

(3) Kommt eine [NRB] zu dem Schluss, dass dies der Fall ist, so erlegt sie weder eine der spezifischen Verpflichtungen nach Absatz 2 auf noch behält sie diese bei. …

(4) Stellt eine [NRB] fest, dass auf einem relevanten Markt kein wirksamer Wettbewerb herrscht, so ermittelt sie, welche Unternehmen allein oder gemeinsam über beträchtliche Macht auf diesem Markt gemäß Artikel 14 verfügen, und erlegt diesen Unternehmen geeignete spezifische Verpflichtungen nach Absatz 2 des vorliegenden Artikels auf bzw. ändert diese oder behält diese bei, wenn sie bereits bestehen.

…“

8. Art. 19 („Harmonisierungsmaßnahmen“) der Rahmenrichtlinie lautet:

„(1) [Die Kommission kann], wenn sie der Ansicht ist, dass aufgrund der unterschiedlichen Umsetzung der in dieser Richtlinie und den Einzelrichtlinien vorgesehenen Regulierungsaufgaben durch die [NRB] Hindernisse für den Binnenmarkt entstehen können, im Hinblick auf die Verwirklichung der in Artikel 8 genannten Ziele eine Empfehlung oder eine Entscheidung über die harmonisierte Anwendung dieser Richtlinie und der Einzelrichtlinien erlassen, wobei sie weitestgehend die Stellungnahme des GEREK berücksichtigt.

(2) …

Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die [NRB] diesen Empfehlungen bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben weitestgehend Rechnung tragen. Beschließt eine [NRB], sich nicht an eine Empfehlung zu halten, so teilt sie dies unter Angabe ihrer Gründe der Kommission mit.

…“

2. Zugangsrichtlinie

9. Art. 8 („Auferlegung, Änderung oder Aufhebung von Verpflichtungen“) der Zugangsrichtlinie sieht vor:

„(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die [NRB] befugt sind, die in den Artikeln 9 bis 13a genannten Verpflichtungen aufzuerlegen.

(2) Wird ein Betreiber aufgrund einer Marktanalyse nach Artikel 16 der [Rahmenrichtlinie] als Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf einem bestimmten Markt eingestuft, so erlegt die [NRB] diesem im erforderlichen Umfang die in den Artikeln 9 bis 13 der vorliegenden Richtlinie genannten Verpflichtungen auf.

…

(4) Die nach diesem Artikel auferlegten Verpflichtungen müssen der Art des aufgetretenen Problems entsprechen und müssen im Hinblick auf die Ziele des Artikels 8 der [Rahmenrichtlinie] angemessen und gerechtfertigt sein. Die Verpflichtungen dürfen nur nach der Anhörung gemäß den Artikeln 6 und 7 jener Richtlinie auferlegt werden.

…“

10. Art. 13 („Verpflichtung zur Preiskontrolle und Kostenrechnung“) der Zugangsrichtlinie lautet:

„(1) Weist eine Marktanalyse darauf hin, dass ein Betreiber aufgrund eines Mangels an wirksamem Wettbewerb seine Preise zum Nachteil der Endnutzer auf einem übermäßig hohen Niveau halten oder Preisdiskrepanzen praktizieren könnte, so kann die [NRB] dem betreffenden Betreiber gemäß Artikel 8 hinsichtlich bestimmter Arten von Zusammenschaltung und/oder Zugang Verpflichtungen betreffend die Kostendeckung und die Preiskontrolle einschließlich kostenorientierter Preise auferlegen und ihm bestimmte Auflagen in Bezug auf Kostenrechnungsmethoden erteilen. Um zu Investitionen der Betreiber auch in Netze der nächsten Generation anzuregen, tragen die [NRB] den Investitionen des Betreibers Rechnung und ermöglichen ihm eine angemessene Rendite für das entsprechend eingesetzte Kapital, wobei gegebenenfalls die spezifischen Risiken im Zusammenhang mit einem bestimmten neuen Netzprojekt, in das investiert wird, zu berücksichtigen sind.

(2) Die [NRB] stellen sicher, dass alle vorgeschriebenen Kostendeckungsmechanismen und Tarifsysteme die wirtschaftliche Effizienz und einen nachhaltigen Wettbewerb fördern und für die Verbraucher möglichst vorteilhaft sind. In diesem Zusammenhang können die [NRB] auch Preise berücksichtigen, die auf vergleichbaren, dem Wettbewerb geöffneten Märkten gelten.

(3) Wurde ein Betreiber dazu verpflichtet, seine Preise an den Kosten zu orientieren, so obliegt es dem betreffenden Betreiber, gegebenenfalls nachzuweisen, dass die Preise sich aus den Kosten sowie einer angemessenen Investitionsrendite errechnen. Zur Ermittlung der Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung können die [NRB] eine von der Kostenberechnung des Unternehmens unabhängige Kostenrechnung anstellen. Die [NRB] können von einem Betreiber die umfassende Rechtfertigung seiner Preise und gegebenenfalls deren Anpassung verlangen.“

3. Empfehlung 2009/396

11. Der erste Erwägungsgrund der Empfehlung 2009/396 lautet:

„… [B]ei der Auswertung von über 850 Maßnahmenentwürfen, die gemäß Artikel 7 der [Rahmenrichtlinie] mitgeteilt wurden, [wurde] festgestellt, dass es bei der Regulierung der Anrufzustellungsentgelte immer noch an Abstimmung mangelt.“

12. Der dritte Erwägungsgrund der Empfehlung 2009/396 präzisiert:

„Eine erhebliche regulatorische Ungleichbehandlung von Festnetz- und Mobilfunk-Zustellungsentgelten führt zu gravierenden Wettbewerbsverzerrungen. …“

13. Der vierte Erwägungsgrund dieser Empfehlung lautet:

„Die bislang mangelnde Abstimmung bei der Anwendung der Kostenrechnungsgrundsätze auf die Zustellungsmärkte macht deutlich, wie notwendig ein gemeinsames Konzept ist, das größere Rechtssicherheit schafft, potenziellen Investoren entsprechende Anreize gibt und den Verwaltungsaufwand für die Betreiber verringert, die bereits in mehreren Mitgliedstaaten tätig sind. …“

14. Der siebte Erwägungsgrund der Empfehlung 2009/396 präzisiert:

„… Die Entgeltberechnung in der EU stützt sich auf das ‚Calling-Party-Network-Pays‘-Prinzip, demzufolge das Zustellungsentgelt vom angerufenen Netz festgesetzt und vom Netz des Anrufers bezahlt wird. Dem angerufenen Teilnehmer wird dieser Dienst nicht berechnet, so dass er in der Regel keinen Grund hat, auf den Zustellungspreis seines Netzbetreibers zu reagieren. Vor diesem Hintergrund richten die [NRB] ihr Augenmerk vor allem auf die überhöhten Preise. Hohe

Zustellungsentgelte werden letztlich durch höhere Gesprächsentgelte der Endnutzer wieder hereingeholt. Aufgrund der Gegenseitigkeit des Zugangs auf den Zustellungsmärkten können weitere Wettbewerbsprobleme auftreten, wenn es zum Beispiel zu einer Quersubventionierung zwischen Betreibern kommt. Solche Probleme gibt es sowohl auf den Festnetz- als auch auf den Mobilfunkzustellungsmärkten regelmäßig. Da die Betreiber der Zustellungsdienste in der Lage und versucht sind, die Preise weit über die Kosten anzuheben, gilt die Orientierung an den Kosten als das am besten geeignete Mittel, um dieses Problem mittelfristig in den Griff zu bekommen. … Angesichts der Besonderheiten der Anrufzustellungsmärkte und der sich daraus ergebenden Wettbewerbs- und Verteilungsbedenken, hat die Kommission bereits seit Langem festgestellt, dass die Festlegung eines gemeinsamen Konzepts, das sich auf effiziente Kosten und die Anwendung symmetrischer Zustellungsentgelte stützt, die Effizienz und einen tragfähigen Wettbewerb fördern würde, was im Hinblick auf Preis- und Dienstangebote den Endnutzern zugutekäme."

15. Der 13. Erwägungsgrund der Empfehlung 2009/396 sieht vor:

„Angesichts der Besonderheiten der Anrufzustellungsmärkte sollten die Kosten der Zustellungsdienste zukunftsorientiert mit Blick auf die langfristigen zusätzlichen Kosten (‚long-run incremental costs' – LRIC) berechnet werden. … ‚LRIC'-Modelle berücksichtigen nur solche Kosten, die durch die Bereitstellung einer bestimmten zusätzlichen Leistung entstehen. … Ein auf zusätzliche Kosten gestütztes Konzept, das nur effizient entstandene Kosten berücksichtigt, die nicht entstehen würden, wenn der den Mehrkosten zugrunde liegende Dienst nicht mehr bereitgestellt würde (also vermeidbare Kosten), fördert die effiziente Bereitstellung und Nutzung und hält etwaige Wettbewerbsverzerrungen gering. Je weiter sich die Anrufzustellungsentgelte von den Zusatzkosten entfernen, desto größer sind die Wettbewerbsverzerrungen zwischen den Festnetz- und Mobilfunkmärkten und/oder zwischen Betreibern mit asymmetrischen Marktanteilen und Verkehrsflüssen. Daher ist es gerechtfertigt, einen reinen, auf langfristige zusätzliche Kosten gestützten Ansatz anzuwenden, wobei es sich bei der relevanten zusätzlichen Leistung um den Anrufzustellungsdienst auf der Vorleistungsebene handelt und nur vermeidbare Kosten berücksichtig[t] werden. …"

16. Die Ziff. 1 und 2 der Empfehlung 2009/396 lauten:„1. [NRB], die Betreiber aufgrund einer gemäß Artikel 16 der [Rahmenrichtlinie] durchgeführten Marktanalyse als Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf den Vorleistungsmärkten für die Anrufzustellung in einzelnen öffentlichen Telefonnetzen (nachstehend als ‚Festnetz- und Mobilfunkzustellungsmärkte' bezeichnet) einstufen und diesen Preiskontroll- und Kostenrechnungsverpflichtungen im Sinne von Artikel 13 der [Zugangsrichtlinie] auferlegen, sollten Zustellungsentgelte festlegen, die sich auf die einem effizienten Betreiber entstehenden Kosten stützen. Damit müssen diese auch symmetrisch sein. Hierbei sollten die [NRB] wie folgt verfahren.

2. Es wird empfohlen[,] bei der Bewertung der effizienten Kosten die laufenden Kosten zugrunde zu legen und nach einem Bottom-up-Modell zu verfahren, das sich zur Kostenrechnung auf die Methode der langfristigen zusätzlichen Kosten (LRIC) stützt."

17. Es ist unstreitig, dass es sich bei dem von der Kommission in der Empfehlung 2009/396/EG befürworteten Verfahren um das „reine Bulric (Bottom-up long-run incremental costs)"-Modell handelt, das im Wesentlichen darin besteht, dass nur die Zusatzkosten der betreffenden Dienstleistung berücksichtigt werden, da die Anrufzustellung auf der Vorleistungsebene als eine relevante Zusatzleistung angesehen wird und nur vermeidbare Kosten umfasst, nämlich die Kosten, die vermieden werden können, wenn die Zusatzleistung nicht länger erbracht wird. Die unvermeidbaren Kosten, wie die Gemeinkosten (die Kosten, die nicht einer spezifischen Leistung unmittelbar zugerechnet werden können) und die gemeinsamen Kosten (die mehr als einer Leistung unmittelbar zugerechnet werden können), werden daher bei dieser Kostenrechnungsmethode nicht berücksichtigt.

B – *Niederländisches Recht*

18. Art. 1.3 Abs. 1 der Telecommunicatiewet (Telekommunikationsgesetz) in der auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens anwendbaren Fassung (im Folgenden: Telekommunikationsgesetz) bestimmt:

„(1) [ACM] trägt dafür Sorge, dass ihre Entscheidungen zur Erreichung der in Art. 8 Abs. 2 bis 5 der [Rahmenrichtlinie] genannten Ziele beitragen, in jedem Fall durch

a) die Förderung des Wettbewerbs bei der Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze, elektronischer Kommunikationsdienste oder zugehöriger Einrichtungen, u. a. durch Förderung effizienter Infrastrukturinvestitionen und Unterstützung von Innovationen;

b) die Entwicklung des Binnenmarkts;

c) die Förderung der Interessen der Endnutzer, was die Auswahl, den Preis und die Qualität anbelangt.“

19. Art. 1.3 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes sieht vor, dass ACM bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben und Befugnisse den in Art. 19 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie genannten Empfehlungen der Kommission weitestgehend Rechnung tragen muss. Wenn ACM eine Empfehlung nicht anwendet, hat sie dies der Kommission unter Angabe ihrer Gründe mitzuteilen.

20. Gemäß Art. 6a.1 dieses Gesetzes definiert ACM als NRB die relevanten Märkte im Bereich der elektronischen Kommunikation. Hierfür untersucht sie gemäß Art. 6a.1 Abs. 5 dieses Gesetzes, ob auf dem betreffenden Markt wirksamer Wettbewerb herrscht. Ist dies nicht der Fall, stellt ACM gemäß Art. 6a.2 dieses Gesetzes fest, ob ein oder mehrere Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügen, und erlegt diesen geeignete Verpflichtungen auf.

21. Nach Art. 6a.2 Abs. 3 des Telekommunikationsgesetzes ist eine Verpflichtung im Sinne von Abs. 1 geeignet, wenn sie der Art des auf dem betreffenden Markt festgestellten Problems entspricht und im Hinblick auf die Ziele des Art. 1.3 angemessen und gerechtfertigt ist.

22. Art. 6a.7 dieses Gesetzes sieht vor:

„(1) [ACM] kann auf der Grundlage von Art. 6a.2 Abs. 1 für die von ihr festgelegten Zugangsformen Verpflichtungen hinsichtlich der Regelung der berechneten Entgelte oder der Kostenrechnung auferlegen, wenn eine Marktanalyse darauf hinweist, dass ein Betreiber aufgrund eines Mangels an wirksamem Wettbewerb die Preise auf einem übermäßig hohen Niveau halten oder Preisdiskrepanzen praktizieren kann, jeweils zum Nachteil der Endnutzer. [ACM] kann die Verpflichtungen mit Auflagen für deren ordnungsgemäße Erfüllung verbinden.

(2) Die in Abs. 1 genannten Verpflichtungen können vorsehen, dass für den Zugang ein kostenorientiertes Entgelt berechnet oder eine von [ACM] festgelegte oder genehmigte Kostenrechnungsmethode angewandt wird.

(3) Hat [ACM] ein Unternehmen verpflichtet, für den Zugang ein kostenorientiertes Entgelt zu berechnen, so weist das Unternehmen nach, dass seine Entgelte tatsächlich kostenorientiert sind.

(4) Unbeschadet der Bestimmungen von Abs. 1 Satz 2 kann [ACM] die Verpflichtung, eine Kostenrechnungsmethode einzuführen, mit Maßnahmen hinsichtlich der Mitteilung der Ergebnisse der Umsetzung dieser Methode durch das Unternehmen, dem die Verpflichtung auferlegt wurde, verbinden.

…“

III – Sachverhalt des Ausgangsverfahrens und Vorlagefragen

23. Im Rahmen eines Verfahrens, das dem Ausgangsverfahren vorausging, legte die Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA) (Unabhängige Post- und Telekommunikationsbehörde, Niederlande – jetzt ACM –, die als NRB im Bereich der Telekommunikation in den Niederlanden agierte) mit Entscheidung vom 7. Juli 2010 nach einer Analyse des relevanten Marktes den Betreibern, die in den Niederlanden Anrufzustellungen in Fest- und Mobilfunknetzen erbrachten, Preismaßnahmen auf, die auf dem „reines Bulric" genannten Kostenrechnungsmodell beruhten. Am 31. August 2011 hob das College van Beroep voor het bedrijfsleven (Berufungsgericht für Verwaltungsstreitigkeiten im Bereich Wirtschaft) diese Entscheidung u. a. mit der Begründung auf, dass ein anderes Kostenrechnungsmodell hätte angewandt werden müssen, nämlich das „Bulric-Plus"-Modell, das im Wesentlichen auch die Berücksichtigung und sogar die Erstattung der gemeinsamen Kosten (die Kosten, die mehr als einer Leistung unmittelbar zugerechnet werden können) und der Gemeinkosten (die Kosten, die nicht einer spezifischen Leistung unmittelbar zugerechnet werden können) erlaubt [8].

24. In der Folge erließ ACM, nachdem sie festgestellt hatte, dass auf dem Vorleistungsmarkt für Anrufzustellungen die Gefahr bestand, dass die Preise auf einem übermäßig hohen Niveau gehalten werden, am 5. August 2013 einen Beschluss (der im Ausgangsverfahren angefochtene Beschluss), mit dem sie für die Erbringung dieser Leistungen Preisobergrenzen festsetzte. Diese Entgelte wurden auf der Grundlage des „reinen Bulric"-Modells festgesetzt, in Anwendung der Bestimmungen des Telekommunikationsgesetzes, mit denen die Art. 8 und 13 der Zugangsrichtlinie umgesetzt werden, und der Empfehlung 2009/396. ACM hielt dieses Modell für die Festsetzung von kostenorientierten Zustellungsentgelten für geeignet und war der Ansicht, es sei nach dem Wortlaut dieser Empfehlung das einzige Modell für eine Orientierung der Entgelte, das mit dem Unionsrecht im Einklang stehe. Sie war der Auffassung, eine auf der Grundlage dieses Rechnungsmodells getroffene Preismaßnahme vermeide das Risiko übermäßig hoher Preise und der Praktizierung von Preisdiskrepanzen und fördere gleichzeitig den Wettbewerb, die Entwicklung des Binnenmarkts und die Interessen der Endnutzer.

25. Koninklijke KPN, die KPN BV, die T-Mobile Netherlands BV und die Vodafone Libertel BV, bei denen es sich um Anbieter insbesondere von Anrufzustellungen in Mobilfunknetzen handelt, erhoben beim vorlegenden Gericht eine Nichtigkeitsklage gegen den Beschluss von ACM vom 5. August 2013. Die Durchführung des Beschlusses wurde mit Beschluss vom 27. August 2013 vorläufig ausgesetzt.

26. Im Rahmen der Nichtigkeitsklage, mit der das vorlegende Gericht befasst ist, machen Koninklijke KPN, KPN, T-Mobile Netherlands und Vodafone Libertel geltend, eine auf der Grundlage des „reinen Bulric"-Modells festgelegte Preisverpflichtung verstoße gegen Art. 6a.2 Abs. 3 und Art. 6a.7 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes, die jeweils vorsähen, dass ein Preis kostenorientiert und eine von ACM auferlegte Verpflichtung geeignet sein müsse.

27. Sie fügen hinzu, das gesamte Vorbringen von ACM zu den erwarteten positiven Auswirkungen der Anwendung des „reinen Bulric"-Modells auf die Preisstruktur könne nicht die Auferlegung von Preisverpflichtungen wie den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden rechtfertigen. Nach Ansicht dieser Betreiber haben die auf der Grundlage dieses Modells festgelegten Preise zur Folge, dass die Zustellungsentgelte niedriger seien als die Entgelte, die auf einem durch Wettbewerb geprägten Markt erreicht würden. Die Empfehlung 2009/396 stehe daher nicht im Einklang mit Art. 13 der Zugangsrichtlinie.

8 — Die Frage, ob die betreffenden Betreiber im Rahmen der Anwendung des „reinen Bulric"-Modells diese beiden Kostenarten decken können, ist Gegenstand von Auseinandersetzungen zwischen den betroffenen Parteien und wird zum Teil in den Nrn. 88 bis 91 der vorliegenden Schlussanträge untersucht.

28. Das vorlegende Gericht führt seinerseits aus, das Vorbringen, wonach eine Form der Preisregulierung angeordnet werden könne, die über eine bereits als kostenorientiert anzusehende Preisregulierungsmaßnahme hinausgehe, werde nicht durch den Wortlaut von Art. 6a.7 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes gestützt.

29. Es ist jedoch der Ansicht, eine strengere Preisverpflichtung könne zugelassen werden, wenn sie angesichts der Art des auf dem betreffenden Markt festgestellten Problems angemessen und gerechtfertigt sei und die in Art. 8 Abs. 2 bis 4 der Rahmenrichtlinie genannten Ziele verfolge. In diesem Fall müsse ACM feststellen, ob die betreffende Preismaßnahme zur Erreichung des verfolgten Ziels geeignet sei und nicht über das hierfür erforderliche Maß hinausgehe. Sie müsse außerdem die Gründe für ihre Entscheidung darlegen und eine Abwägung der betroffenen Interessen vornehmen.

30. Das vorlegende Gericht fragt sich jedoch erstens, welche Interessen abgewogen werden dürfen oder müssen und welches Gewicht jedem dieser Interessen bei der Analyse, die vor der Auferlegung der Preisverpflichtungen durchzuführen ist, beigemessen werden darf oder muss. Zweitens fragt es sich, welches Gewicht im Ausgangsverfahren dem Umstand beizumessen ist, dass die Kommission in der Empfehlung 2009/396 für den Erlass einer angemessenen Preismaßnahme auf dem Vorleistungsmarkt für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen das „reine Bulric“-Modell befürwortet hat.

31. Unter diesen Umständen hat das vorlegende Gericht beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. Ist Art. 4 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie in Verbindung mit den Art. 8 und 13 der Zugangsrichtlinie dahin auszulegen, dass es den nationalen Gerichten grundsätzlich gestattet ist, in einem Rechtsstreit über die Rechtmäßigkeit eines von der NRB auferlegten kostenorientierten Entgelts auf dem Vorleistungsmarkt für Anrufzustellungen eine andere als die mit der Empfehlung 2009/396, in der das „reine Bulric“-Modell als geeignete Preismaßnahme auf den Anrufzustellungsmärkten befürwortet wird, übereinstimmende Entscheidung zu treffen, wenn sie dies aufgrund der tatsächlichen Umstände des von ihnen zu würdigenden Falles und/oder aufgrund von Erwägungen des nationalen bzw. supranationalen Rechts für geboten erachten?

2. Sofern die erste Frage bejaht wird: Inwiefern ist es den nationalen Gerichten dann gestattet, bei der Würdigung einer kostenorientierten Preismaßnahme

   a) im Hinblick auf Art. 8 Abs. 3 der Rahmenrichtlinie das Argument der NRB, dass die Entwicklung des Binnenmarkts gefördert werde, anhand des Ausmaßes des tatsächlichen Einflusses auf das Funktionieren des Binnenmarkts zu bewerten;

   b) im Hinblick auf die in Art. 8 der Rahmenrichtlinie und Art. 13 der Zugangsrichtlinie verankerten politischen Ziele und Regulierungsgrundsätze festzustellen, ob die Preismaßnahme

      i) verhältnismäßig ist,

      ii) geeignet ist,

      iii) angemessen angewendet wird und gerechtfertigt ist;

   c) von der NRB zu verlangen, hinreichend glaubhaft zu machen, dass

      i) das in Art. 8 Abs. 2 der Rahmenrichtlinie genannte politische Ziel, dass die NRB den Wettbewerb bei der Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste fördern, tatsächlich verwirklicht wird und für die Nutzer tatsächlich der größtmögliche Nutzen in Bezug auf Auswahl, Preise und Qualität erbracht wird,

ii) das in Art. 8 Abs. 3 der Rahmenrichtlinie genannte politische Ziel, zur Entwicklung des Binnenmarkts beizutragen, tatsächlich verwirklicht wird und

iii) das in Art. 8 Abs. 4 der Rahmenrichtlinie genannte politische Ziel, die Interessen der Unionsbürger zu fördern, tatsächlich verwirklicht wird;

d) im Hinblick auf Art. 16 Abs. 3 der Rahmenrichtlinie sowie Art. 8 Abs. 2 und 4 der Zugangsrichtlinie bei der Beantwortung der Frage, ob es sich um eine geeignete Preismaßnahme handelt, dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Maßnahme auf einem Markt getroffen wurde, auf dem die regulierten Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügen, in der gewählten Form („reines Bulric“) jedoch zur Förderung eines der Ziele der Rahmenrichtlinie – den Interessen der Endnutzer – auf einem anderen, nicht für eine Regulierung in Betracht kommenden Markt dient?

IV – Verfahren vor dem Gerichtshof

32. Die Kläger des Ausgangsverfahrens, die dem Ausgangsverfahren als Streithelfer beigetretenen Tele2 Nederland BV, Ziggo BV, Ziggo Services BV und Ziggo Zakelijk Services BV[9], die niederländische, die italienische, die polnische und die finnische Regierung sowie die Kommission haben zu diesen Fragen schriftliche Erklärungen eingereicht. Mit Ausnahme von Tele2 Nederland sowie der italienischen und der polnischen Regierung, die in der Sitzung vom 16. März 2016 nicht vertreten waren, haben die Beteiligten und die deutsche Regierung dort mündliche Ausführungen gemacht.

V – Würdigung

A – *Vorbemerkungen*

33. Mit der Rahmenrichtlinie wird ein harmonisierter Rahmen für die Regulierung elektronischer Kommunikationsdienste und Kommunikationsnetze sowie zugehöriger Einrichtungen und Dienste vorgegeben. Die Richtlinie legt die Aufgaben der NRB sowie eine Reihe von Verfahren fest, die die unionsweit harmonisierte Anwendung des Rechtsrahmens gewährleisten[10].

34. Mit der Rahmenrichtlinie werden den NRB spezifische Aufgaben zur Regulierung der Märkte für elektronische Kommunikation übertragen.

35. Bei der Erfüllung ihrer Aufgaben haben die NRB den in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Zielen weitestgehend Rechnung zu tragen. Gemäß Art. 8 Abs. 1 der Richtlinie haben die Mitgliedstaaten dafür zu sorgen, dass die NRB alle angezeigten Maßnahmen treffen, die den in diesem Artikel vorgegebenen Zielen dienen. In Art. 8 Abs. 1 wird auch festgelegt, dass die von den NRB getroffenen Maßnahmen in angemessenem Verhältnis zu diesen Zielen stehen müssen.

36. Nach den Bestimmungen der Rahmenrichtlinie legen die NRB in enger Zusammenarbeit mit der Kommission die relevanten Märkte im Bereich der elektronischen Kommunikation fest und beurteilen, ob auf diesen Märkten wirksamer Wettbewerb herrscht[11]. Herrscht auf einem Markt kein wirksamer Wettbewerb, ist die betreffende NRB befugt, den Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht auf diesem Markt Vorabverpflichtungen aufzuerlegen.

9 — Diese vier Beteiligten haben gegen den Beschluss von ACM Klagen eingereicht, die Punkte betreffen, die weder dem Ausgangsverfahren noch den Vorlagefragen zugrunde liegen. In der mündlichen Verhandlung hat der Vertreter von Ziggo, Ziggo Services und Ziggo Zakelijk Services angegeben, diese Unternehmen seien die wichtigsten Betreiber, die in den Niederlanden Zustellungsentgelte entrichteten.

10 — Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 3. Dezember 2009, Kommission/Deutschland (C-424/07, EU:C:2009:749, Rn. 53).

11 — Art. 15 und 16 der Rahmenrichtlinie.

37. Bei der Auferlegung solcher Verpflichtungen muss die NRB die Ziele des Art. 8 der Rahmenrichtlinie berücksichtigen, und die Vorabverpflichtungen müssen im Hinblick auf diese Ziele verhältnismäßig und gerechtfertigt sein [12].

38. Gemäß Art. 13 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie können diese Vorabverpflichtungen u. a. Verpflichtungen betreffend kostenorientierte Preise und Auflagen in Bezug auf Kostenrechnungsmethoden hinsichtlich bestimmter Arten von Zusammenschaltung und/oder Zugang beinhalten, wenn eine Marktanalyse darauf hinweist, dass der oder die betroffenen Betreiber aufgrund eines Mangels an wirksamem Wettbewerb seine/ihre Preise zum Nachteil der Endnutzer auf einem übermäßig hohen Niveau halten oder Preisdiskrepanzen praktizieren könnte/könnten. Art. 13 Abs. 2 der Zugangsrichtlinie fordert, dass die vorgeschriebenen Kostendeckungsmechanismen und Tarifsysteme die wirtschaftliche Effizienz und einen nachhaltigen Wettbewerb fördern und für die Verbraucher möglichst vorteilhaft sind.

39. Im Ausgangsverfahren ist unstreitig, dass ACM den Betreibern, die sie als Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht auf dem Vorleistungsmarkt für Anrufzustellungen in den Niederlanden ermittelt hat, preisbezogene Vorabverpflichtungen insbesondere im Sinne von Art. 13 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie [13] auferlegt hat, in Form von kostenorientierten Preisobergrenzen, die auf das von der Kommission in der Empfehlung 2009/396 befürwortete Kostenrechnungsmodell gestützt waren, nämlich das sogenannte „reine Bulric"-Modell. Zudem ist klarzustellen, dass das vorlegende Gericht, anders als die Kläger des Ausgangsverfahrens ihm offenbar vorgeschlagen hatten [14], den Gerichtshof nicht zur Gültigkeit dieser Empfehlung befragt hat.

40. Im Ausgangsverfahren ist auch unstreitig, dass die Auferlegung von preisbezogenen Vorabverpflichtungen auf der Grundlage einer Kostenorientierung der Preise angesichts des Fehlens von Wettbewerb auf dem Vorleistungsmarkt für Festnetz- und Mobilfunkanrufe und der Besonderheiten dieses Marktes gerechtfertigt ist, wie dies insbesondere in dem in Nr. 14 der vorliegenden Schlussanträge zitierten siebten Erwägungsgrund der Empfehlung 2009/396 herausgestellt wurde.

41. Das vorlegende Gericht fragt sich jedoch im Kern, ob die von ACM auf der Grundlage des in der Empfehlung 2009/396 befürworteten „reinen Bulric"-Kostenrechnungsmodells festgelegten Preismaßnahmen unverhältnismäßig sind und ob, wie die Kläger des Ausgangsverfahrens geltend machen, eine Preisobergrenze, die auf einem etwas abweichenden Rechnungsmodell beruht, nämlich auf dem sogenannten „Bulric-Plus"-Modell, das es den Betreibern erlaubt, die unvermeidbaren Kosten, wie die Gemeinkosten und die gemeinsamen Kosten [15], auf dem betreffenden Markt zu decken, ausreichend wäre, da eine auf dieses Modell gestützte Preismaßnahme den Anforderungen an eine Kostenorientierung der Preise bereits genügen würde.

42. Konkret würde, wie aus den Akten hervorgeht, die Anwendung des „reinen Bulric"-Kostenrechnungsmodells für die Mobilfunkzustellung zur Festsetzung einer Preisobergrenze von 1,019 Cent pro Minute führen, während es bei einer Anwendung des „Bulric-Plus"-Modells 1,861 Cent pro Minute wären. Bei der Festnetzzustellung läge die Preisobergrenze bei einer Anwendung des „reinen Bulric"-Modells bei 0,108 Cent pro Minute gegenüber 0,302 Cent pro Minute nach dem „Bulric-Plus"-Modell.

12 — Vgl. Art. 8 Abs. 4 der Zugangsrichtlinie und Urteil vom 3. Dezember 2009, Kommission/Deutschland (C-424/07, EU:C:2009:749, Rn. 60).

13 — Für alle Fälle weise ich darauf hin, dass der Gerichtshof bereits entschieden hat, dass die Erteilung einer Genehmigung für Mobilfunkterminierungsentgelte durch eine NRB zu den „Verpflichtungen betreffend … die Preiskontrolle" bezogen auf „[bestimmte] Arten von Zusammenschaltung und/oder Zugang" im Sinne von Art. 13 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie gehört; vgl. Urteil vom 14. Januar 2016, Vodafone (C-395/14, EU:C:2016:9, Rn. 42 und 43).

14 — Vgl. Nr. 27 der vorliegenden Schlussanträge.

15 — Zu diesen Kosten vgl. Nrn. 17 und 23 der vorliegenden Schlussanträge.

43. In beiden Fällen würde, wie man sieht, die Anwendung des „Bulric-Plus“-Modells es den betreffenden Betreibern erlauben, ihre Zustellungsentgelte höher festzusetzen als dies bei einer Anwendung des von ACM aufgrund der Empfehlung 2009/396 angewandten „reinen Bulric“-Modells möglich wäre.

44. Nachdem der wirtschaftliche Hintergrund des Ausgangsverfahrens geklärt ist, lassen sich die Fragen des vorlegenden Gerichts wie folgt in zwei Teile gliedern: Darf zum einen ein nationales Gericht – und auf der Grundlage welcher Art von Erwägungen – von einer Empfehlung der Kommission abweichen, die eine NRB angewandt hat? Darf zum anderen, sofern diese Frage bejaht wird, dieses nationale Gericht insbesondere prüfen, ob die von der NRB auferlegte Preismaßnahme im Hinblick auf die mit der Rahmenrichtlinie und der Zugangsrichtlinie verfolgten Ziele verhältnismäßig ist, und darf es von der NRB verlangen, hinreichend glaubhaft zu machen, dass die verfolgten Ziele mit der betreffenden Preismaßnahme tatsächlich verwirklicht werden können?

B – *Zum Umfang der gerichtlichen Kontrolle, zur Verbindlichkeit der Empfehlung 2009/396 und zu den Erwägungen, die dem nationalen Gericht eine abweichende Entscheidung erlauben*

45. Der Zusammenhang, in dem das vorlegende Gericht in seiner ersten Vorlagefrage den Ausdruck „eine andere als die mit der Empfehlung … übereinstimmende Entscheidung … treffen“ verwendet, macht deutlich, dass es in Erwägung zieht, anstelle des „reinen Bulric“-Kostenrechnungsmodells, das von der Kommission in ihrer Empfehlung 2009/396 befürwortet wird und ACM in der vor dem Gericht angefochtenen Entscheidung angewandt hat, das „Bulric-Plus“-Modell anzuwenden, wie es dieses Gericht bereits in der Vergangenheit gehandhabt hat [16] und die Kläger des Ausgangsverfahrens beantragen. Das vorlegende Gericht ist offensichtlich bereit, in Betracht zu ziehen, dass Entgelte, die nach dem „Bulric-Plus“-Modell festgesetzt werden, bereits den Anforderungen an eine Kostenorientierung dieser Entgelte im Sinne insbesondere von Art. 13 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie genügen.

46. Die Befugnis des vorlegenden Gerichts, die Würdigung der wirtschaftlichen und der Rechnungslegungsdaten, die ACM auf der Grundlage der Empfehlung 2009/396 vorgenommen hat, durch seine eigene Beurteilung dieser Daten zu ersetzen, die anscheinend so weit reicht, dass den Betreibern ein anderes Kostenrechnungsmodell auferlegt werden kann, mag zwar umstritten sein [17], sie ist in Art. 4 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie, um dessen Auslegung das vorlegende Gericht mit seiner ersten Vorlagefrage ersucht, jedoch weder ausdrücklich vorgesehen, noch wird sie darin für unzulässig erklärt.

47. In diesem Artikel wird nämlich nur allgemein festgelegt, dass die Mitgliedstaaten im Rahmen von Klagen gegen die Entscheidungen der NRB sicherstellen, dass „den Umständen des Falles angemessen Rechnung getragen wird und wirksame Einspruchsmöglichkeiten gegeben sind“ [18].

16 — Vgl. Nr. 23 der vorliegenden Schlussanträge. Zum Zeitpunkt des ersten Verfahrens war die Frist für die Einführung einer Preisberechnung, die auf dem in der Empfehlung 2009/396 befürworteten „reinen Bulric“-Modell beruht, noch nicht abgelaufen.

17 — Während die niederländische Regierung in ihren schriftlichen Erklärungen ausgeführt hat, in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens sei es nicht Sache des niederländischen Gerichts, ACM eine Preismaßnahme vorzugeben, die es für geeignet erachte, hat ebendiese Regierung in der mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof vorgetragen, die Kontrolle der niederländischen Gerichte reiche sehr weit oder sei sehr streng und stelle eine nahezu unbeschränkte Nachprüfung dar. Einige der Beteiligten des Ausgangsverfahrens haben diese Auslegung des Umfangs der gerichtlichen Kontrolle der Entscheidungen von ACM ebenfalls vertreten.

18 — Rein vorsorglich weise ich darauf hin, dass der Gerichtshof bereits entschieden hat, dass Art. 4 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie Ausfluss des Grundsatzes eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes ist, der die Gerichte der Mitgliedstaaten verpflichtet, den gerichtlichen Schutz der Rechte zu gewährleisten, die den Einzelnen aus dem Unionsrecht erwachsen: vgl. u. a. Urteil vom 22. Januar 2015, T-Mobile Austria (C-282/13, EU:C:2015:24, Rn. 33).

48. Daraus folgt, dass Art. 4 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie nicht eine Harmonisierung der nationalen Vorschriften und Verfahren betreffend die anwendbaren Gerichtsverfahren und des Umfangs der Kontrolle der Entscheidungen der NRB durch die nationalen Gerichte bewirkt. Dem Wortlaut von Art. 4 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie lässt sich allenfalls entnehmen, dass mit dieser Vorschrift eine Grenze vorgegeben wird, unterhalb derer angenommen wird, dass die Mitgliedstaaten die Wirksamkeit der Einspruchsmöglichkeiten nicht gewährleisten, d. h., es soll ausgeschlossen werden, dass die von der Überprüfungsinstanz ausgeübte Kontrolle nur formelhaft ist. Wie ich im Rahmen der Beantwortung der zweiten Vorlagefrage näher beleuchten werde [19], setzen die Bestimmungen der Rahmenrichtlinie und der Zugangsrichtlinie im Übrigen voraus, dass die Kontrolle der Entscheidungen der NRB, mit denen Vorabverpflichtungen auferlegt werden, auch eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit dieser Verpflichtungen im Hinblick auf die mit der Rahmenrichtlinie verfolgten Ziele umfasst.

49. Entgegen der von der italienischen Regierung in ihren schriftlichen Erklärungen im Wesentlichen vertretenen Auffassung legen indessen weder Art. 4 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie noch das Unionsrecht allgemein einem nationalen Gericht die Verpflichtung auf, sich in einer Situation wie der des vorliegenden Verfahrens auf eine eingeschränkte Kontrolle der komplexen wirtschaftlichen Bewertungen, die eine NRB vorgenommen hat, zu beschränken, wie z. B. auf eine Überprüfung auf offensichtliche Beurteilungsfehler.

50. Ich weise im Übrigen darauf hin, dass der Gerichtshof in seinem Urteil vom 24. April 2008, Arcor (C-55/06, EU:C:2008:244, Rn. 163 bis 169), ein ähnliches Argument bereits zurückgewiesen hat. In dieser Rechtssache – die auf den Telekommunikationsvorschriften beruhte, die dem Erlass der Rahmenrichtlinie und der Zugangsrichtlinie unmittelbar vorausgingen, aber in diesem Punkt ohne Abstriche gültig bleibt – hat der Gerichtshof nämlich zum Umfang der gerichtlichen Kontrolle von Entscheidungen einer NRB über die Preise der Telekommunikationsbetreiber mit beträchtlicher Marktmacht für den Zugang zum Teilnehmeranschluss einschließlich der Erwägungen dieser NRB zu den zu berücksichtigenden Kosten, ihrer Berechtigung und ihres Nachweises festgestellt, dass das Unionsrecht nicht vorschreibt, dass die Mitgliedstaaten für diese Entscheidungen eine bestimmte Art der Kontrolle vorsehen müssen, und er hat damit das Vorbringen eines Beteiligten, dass diese Kontrolle oberflächlich oder zumindest beschränkt sein müsse, ausdrücklich zurückgewiesen.

51. Nach alledem ist es, mangels einer unionsrechtlichen Regelung, Sache der innerstaatlichen Rechtsordnungen der einzelnen Mitgliedstaaten, die gerichtlichen Verfahren, die den Schutz der dem Einzelnen aus dem Unionsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, unter Beachtung der Grundsätze der Gleichwertigkeit und der Effektivität auszugestalten [20].

52. Dass sich das vorlegende Gericht für berechtigt hält, eine besonders weitreichende Prüfung der Entscheidungen von ACM durchzuführen und gegebenenfalls die Beurteilung, die diese Behörde auf der Grundlage der Empfehlung 2009/396 vorgenommen hat, durch seine eigene Beurteilung zu ersetzen, ist daher keineswegs nach dem Unionsrecht verboten, sofern die beiden oben genannten Grundsätze beachtet werden. Ich werde auch bei der Beantwortung der zweiten Vorlagefrage, insbesondere im Zusammenhang mit dem Grundsatz der Effektivität, auf diesen Aspekt der vorliegenden Rechtssache zurückkommen [21].

53. Ein nationales Gericht muss jedoch bei der Wahrnehmung dieser Befugnis äußerst vorsichtig vorgehen, wenn es von den auf wirtschaftlichen und Rechnungslegungsdaten basierenden Erwägungen, die ihm zur Prüfung vorgelegt wurden und auf einer Empfehlung der Kommission wie die Empfehlung 2009/396 beruhen, abweichen möchte.

19 — Vgl. Nrn. 80 und 81 der vorliegenden Schlussanträge.

20 — Vgl. in diesem Sinne u. a. Urteil vom 24. April 2008, Arcor (C-55/06, EU:C:2008:244, Rn. 166 und die dort angeführte Rechtsprechung).

21 — Vgl. Nrn. 92 bis 97 der vorliegenden Schlussanträge.

54. Es bestehen keine Zweifel daran, dass ein nationales Gericht, das mit einer Klage gegen eine Entscheidung einer NRB befasst ist, bei der die Empfehlung 2009/396 angewandt wurde, nicht an die in der Empfehlung enthaltenen Beurteilungen gebunden ist.

55. Wie alle Beteiligten anerkennen, erzeugt eine solche Empfehlung nämlich gemäß Art. 288 AEUV keine verbindlichen Rechtswirkungen, was durch Art. 19 Abs. 2 der Rahmenrichtlinie bekräftigt wird, der zwar fordert, dass die NRB die Empfehlungen, die die Kommission aufgrund von Art. 19 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie abgegeben hat, weitestgehend berücksichtigen, ihnen jedoch ausdrücklich gestattet, von diesen Empfehlungen abzuweichen, sofern sie dies unter Angabe ihrer Gründe der Kommission mitteilen [22].

56. Der Umstand, dass ACM bei der Annahme der vor dem vorlegenden Gericht angefochtenen Entscheidung die Empfehlung 2009/396 im Kontext des Ausgangsverfahrens angewandt hat, ändert vorliegend nicht die rechtliche Natur dieser Empfehlung als solche. Folglich ist ein nationales Gericht, das mit einer Klage gegen eine Entscheidung einer NRB befasst ist, bei der eine solche Empfehlung angewandt wurde, nicht an die in der Empfehlung enthaltenen Beurteilungen gebunden.

57. Wie der Gerichtshof jedoch wiederholt anerkannt hat, sollen die Empfehlungen zwar keine bindenden Wirkungen entfalten, sind aber rechtlich nicht völlig wirkungslos. Die nationalen Gerichte sind daher ebenfalls verpflichtet, bei der Entscheidung der bei ihnen anhängigen Rechtsstreitigkeiten die Empfehlungen zu berücksichtigen, insbesondere dann, wenn sie Aufschluss über die Auslegung zu ihrer Durchführung erlassener nationaler Vorschriften geben oder wenn sie verbindliche Unionsvorschriften ergänzen sollen [23].

58. Diese Rechtsprechung gilt in vollem Umfang für die Empfehlung 2009/396.

59. Insbesondere soll die Empfehlung – entgegen dem Vorbringen von Koninklijke KPN und KPN in ihren Erklärungen – meines Erachtens sehr wohl die auf elektronische Kommunikationsdienste anwendbaren Vorschriften des Rechtsrahmens ergänzen. Mit der Empfehlung 2009/396, die die Kommission auf der Grundlage von Art. 19 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie abgegeben hat, nachdem sie eine unterschiedliche Umsetzung und mangelnde Abstimmung bei der Erfüllung der Regulierungsaufgaben der NRB hinsichtlich der Festlegung von Festnetz- und Mobilfunk-Zustellungsentgelten in der Union festgestellt hat, soll nämlich eine harmonisierte Anwendung der Rahmenrichtlinie und der Zugangsrichtlinie sichergestellt werden. Genauer gesagt legt die Empfehlung 2009/396, indem sie das „reine Bulric“-Modell befürwortet, das Kostenrechnungsmodell fest, das die NRB für die Festsetzung der Zustellungsentgelte auf der Vorleistungsebene von Betreibern, die sie als Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf diesem Markt eingestuft haben, anwenden sollen, wenn sie diesen Betreibern Verpflichtungen zur Preiskontrolle und Verpflichtungen betreffend kostenorientierte Preise gemäß Art. 13 der Zugangsrichtlinie auferlegen [24].

60. Im Rahmen des Rechtsstreits, mit dem das vorlegende Gericht befasst ist und der die Angemessenheit der Festsetzung von Preisobergrenzen zum Gegenstand hat, die ACM den Klägern des Ausgangsverfahrens auf dem Vorleistungsmarkt für Anrufzustellungen in Fest- und Mobilfunknetzen auferlegt hat, wobei die Festlegung auf der Grundlage des in der Empfehlung 2009/396 befürworteten „reinen Bulric“-Kostenrechnungsmodells erfolgte, hat das vorlegende Gericht diese Empfehlung daher in angemessener Weise zu berücksichtigen.

22 — Vgl. in diesem Sinne auch Urteil vom 11. September 2008, Kommission/Litauen (C-274/07, EU:C:2008:497, Rn. 50).

23 — Vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 11. September 2003, Altair Chimica (C-207/01, EU:C:2003:451, Rn. 41), vom 18. März 2010, Alassini u. a. (C-317/08 bis C-320/08, EU:C:2010:146, Rn. 40), und vom 24. April 2008, Arcor (C-55/06, EU:C:2008:244, Rn. 94).

24 — Vgl. insbesondere 21. Erwägungsgrund und Ziff. 1 der Empfehlung 2009/396. Selbst wenn diese Empfehlung nicht als Ergänzung der Unionsvorschriften dienen sollte, kann sie jedenfalls von den nationalen Gerichten nicht unbeachtet gelassen werden. Nach der Rechtsprechung handelt es sich nämlich bei der Verpflichtung der Gerichte, die Empfehlungen zu berücksichtigen, um eine allgemeine Verpflichtung, „insbesondere“ wenn diese Empfehlungen verbindliche Unionsvorschriften ergänzen sollen.

61. Dabei kann es meiner Ansicht nach nicht außer Acht lassen, dass die Empfehlung 2009/396 gerade abgegeben wurde, nachdem auf Unionsebene eine erhebliche Ungleichbehandlung und mangelnde Abstimmung zwischen den NRB in Bezug auf die Festlegung von Festnetz- und Mobilfunk-Zustellungsentgelten festgestellt wurden, die dem siebten Erwägungsgrund der Empfehlung zufolge u. a. zu gravierenden Wettbewerbsverzerrungen geführt haben.

62. Das von der Kommission in dieser Empfehlung befürwortete „reine Bulric"-Kostenrechnungsmodell wurde daher eingeführt, um diese Ungleichbehandlung und Verzerrungen innerhalb der Union, die gemäß dieser Empfehlung für einen wirksamen Wettbewerb und die Endverbraucher nachteilig sind, zu beseitigen.

63. Die in der Empfehlung 2009/396 an die NRB gerichtete Aufforderung ist daher, die Preisverpflichtungen, die sie auf der Grundlage des „reinen Bulric"-Modells auferlegen, anzugleichen, um einen wirksamen Wettbewerb im Binnenmarkt sicherzustellen, der auch den Endnutzern und Verbrauchern zugutekommt [25].

64. Vor diesem Hintergrund muss ein nationales Gericht bei der gerichtlichen Kontrolle einer Entscheidung einer NRB, mit der die Empfehlung 2009/396 auf dem relevanten Markt in dem betreffenden Mitgliedstaat umgesetzt wird, umsichtig und sorgfältig vorgehen, wenn es von dem in dieser Empfehlung befürworteten Kostenmodell, wie die NRB es angewandt hat, abweichen möchte.

65. Zum einen ist nämlich, da die Gültigkeit dieser Empfehlung nicht in Frage gestellt wird, davon auszugehen, dass das in dieser Empfehlung von der Kommission befürwortete Kostenrechnungsmodell eine geeignete Maßnahme ist, um Wettbewerbsverzerrungen einschließlich Quersubventionierungen zu vermeiden und den Endverbrauchern einen größtmöglichen Nutzen zu erbringen. Im Übrigen scheint dies die Prämisse der Erwägungen des vorlegenden Gerichts zu sein, wie der Wortlaut der ersten Vorlagefrage zeigt.

66. Zum anderen ist sicherzustellen, dass die Wettbewerbsverzerrungen auf Unionsebene, auf die in der Empfehlung 2009/396 hingewiesen wird und die diese Empfehlung mit der Anwendung des „reinen Bulric"-Kostenrechnungsmodells ausgleichen oder vermindern möchte, nicht durch die nationalen Gerichte wieder eingeführt werden oder, zumindest, dass Letztere nur dann ein anderes als das auf Unionsebene empfohlene und von einer NRB angewandte Modell anwenden können, wenn sie hierfür gewichtige Gründe anführen können.

67. In seiner ersten Vorlagefrage fragt sich das Gericht daher, aufgrund welcher Erwägungen es von der Empfehlung 2009/396, wie ACM sie angewandt hat, abweichen könnte. Als solche Gründe führt es allgemein „[tatsächliche] Umstände des von [ihm] zu würdigenden Falles und/oder … Erwägungen des nationalen bzw. supranationalen Rechts" an.

68. Das vorlegende Gericht hat die auf dem „supranationalen Recht" beruhenden Erwägungen nicht näher erläutert, und ich muss eingestehen, dass ich nicht nachvollziehen kann, auf welche Vorschriften oder Rechtsakte es Bezug nimmt. Eine Beurteilung dieser Begründung ist daher nicht möglich.

25 — Dieses Ziel ist mittlerweile offenbar teilweise erreicht, denn die Kommission hat in der mündlichen Verhandlung angegeben, das „reine Bulric"-Modell werde in 24 der 28 Mitgliedstaaten angewandt. Abgesehen von der Situation im Königreich der Niederlande wendeten nur die Bundesrepublik Deutschland, die Republik Zypern und die Republik Finnland keine auf diesem Modell beruhende Kostenrechnungsmethode an. In der mündlichen Verhandlung hat die Kommission ferner ausgeführt, die Situation in der Republik Zypern sei aufgrund von Ziff. 12 der Empfehlung 2009/396 gerechtfertigt, nach der finanziell knapp ausgestattete NRB unter bestimmten Voraussetzungen eine alternative Methode anwenden dürften.

69. Die aus dem nationalen Recht abgeleiteten Erwägungen lassen sich wesentlich leichter bestimmen. Angesichts des rechtlichen Zusammenhangs der vorliegenden Rechtssache befremdet mich allerdings, wie es möglich sein soll – wie vom Gericht offenbar beabsichtigt – ausschließlich aufgrund dieser Erwägungen von dem „reinen Bulric"-Kostenrechnungsmodell, das ACM vorliegend angewandt hat, abzuweichen.

70. Wenn ich die Überlegungen des vorlegenden Gerichts richtig verstehe, entnimmt es Art. 6a.2 Abs. 3 und Art. 6a.7 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes – die ACM im Wesentlichen erlauben, eine Preisverpflichtung in Form einer Kostenorientierung der Entgelte aufzuerlegen, wenn eine solche Verpflichtung der Art des festgestellten Problems entspricht und im Hinblick auf die Ziele des Art. 1.3 dieses Gesetzes angemessen und gerechtfertigt ist –, dass eine Form der Preisregulierung (nämlich die auf das „reine Bulric"-Modell gestützte Preisregulierung), die weiter geht als eine bereits als kostenorientiert anzusehende Preisregulierung (mithin eine auf das „Bulric-Plus"-Modell gestützte Preisregulierung), nicht auferlegt werden könne.

71. Ungeachtet einer Bewertung der beiden Kostenrechnungsmodelle ist festzustellen, wie auch die niederländische Regierung in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, dass die nationalen Rechtsvorschriften, auf die das vorlegende Gericht Bezug nimmt, die Vorschriften der Rahmenrichtlinie und der Zugangsrichtlinie – häufig in wörtlicher Übereinstimmung – wiedergeben. So setzt Art. 1.3 des Telekommunikationsgesetzes, wie das vorlegende Gericht selbst ausführt, Art. 8 der Rahmenrichtlinie um, der die politischen Ziele des Rechtsrahmens für elektronische Kommunikationsdienste festlegt, zu denen die NRB beitragen sollen. Außerdem gibt Art. 6a.2 Abs. 3 dieses Gesetzes Art. 8 Abs. 4 der Zugangsrichtlinie wieder, insbesondere was die Notwendigkeit anbelangt, dass die NRB angemessene Vorabverpflichtungen auferlegen, während Art. 6a.7 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes Art. 13 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie umsetzt, insbesondere im Hinblick auf das Erfordernis einer Kostenorientierung der Entgelte.

72. Unter diesen Umständen, und selbst wenn ich einräume, dass die Auslegung des nationalen Rechts Sache des vorlegenden Gerichts ist, kann ich nur schwer nachvollziehen, dass das nationale Recht, wie das nationale Gericht es dargestellt hat, d. h., wie es aus dem Unionsrecht hervorgegangen ist, aufgrund seines Wortlauts und als solches fordern soll, von dem von der Kommission empfohlenen Berechnungsmodell abzuweichen, mit dem insbesondere Art. 13 der Zugangsrichtlinie hinsichtlich der Frage, was unter einer Auferlegung von kostenorientierten Preisverpflichtungen zu verstehen ist, ergänzt und präzisiert werden soll.

73. Das bedeutet gewiss nicht, wie die deutsche, die finnische und die polnische Regierung zu Recht betont haben, dass es nur ein einziges theoretisches Kostenrechnungsmodell gibt, um die in Art. 13 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie vorgesehenen Anforderungen einer Kostenorientierung der Entgelte zu präzisieren.

74. Dies bedeutet lediglich, dass angesichts des Kontexts der vorliegenden Rechtssache rein rechtliche Gründe des nationalen Rechts als solche meines Erachtens nicht eine Anwendung eines anderen Kostenrechnungsmodells als desjenigen, das in der Empfehlung 2009/396 befürwortet wird und das von ACM in der vor dem vorlegenden Gericht angefochtenen Entscheidung angewandt wurde, verlangen können.

75. Dagegen hätten, wie im Wesentlichen Tele2 Nederland, Ziggo, die italienische Regierung und die Kommission ausgeführt haben und T-Mobile Netherlands anerkannt hat, Überlegungen, die die tatsächlichen Umstände des Ausgangsverfahrens betreffen, vor allem die Besonderheiten des niederländischen Marktes, meines Erachtens das vorlegende Gericht dazu veranlassen können, ein anderes Berechnungsmodell als dasjenige anzuwenden, das ACM auf der Grundlage der Empfehlung 2009/396 angewandt hat.

76. Dies wäre meines Erachtens der Inhalt der Antwort, die auf die erste Vorlagefrage zu geben wäre.

77. Dieser Aspekt des Ausgangsverfahrens lässt sich jedoch nicht näher prüfen. Das vorlegende Gericht hat nämlich zu den tatsächlichen und/oder besonderen Umständen des Ausgangsverfahrens, die es dazu veranlassen könnten, von den Bewertungen der Empfehlung 2009/396 abzuweichen, die ACM in der vor dem Gericht wegen Rechtswidrigkeit angefochtenen Entscheidung angewandt hat, keine Ausführungen gemacht.

78. Ich schlage daher vor, die erste Vorlagefrage wie folgt zu beantworten: Art. 4 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie ist dahin auszulegen, dass es einem nationalen Gericht gestattet ist, in einem Rechtsstreit über die Rechtmäßigkeit einer Vorabverpflichtung in Form einer kostenorientierten Preisobergrenze, die eine NRB auf dem nicht wettbewerbsorientierten Vorleistungsmarkt für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen in Anwendung der Empfehlung 2009/396, die das „reine Bulric"-Kostenrechnungsmodell als geeignete Maßnahme zur Preiskontrolle auf diesem Markt befürwortet, auferlegt hat, eine andere als die mit einer solchen, aufgrund von Art. 19 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie abgegebenen Empfehlung übereinstimmende Entscheidung zu treffen, wenn das nationale Gericht dies aufgrund der tatsächlichen Umstände des Ausgangsverfahrens, insbesondere der Besonderheiten des Marktes des betreffenden Mitgliedstaats, für geboten erachtet.

C – Zum Umfang der gerichtlichen Kontrolle und zu den Anforderungen an den von der NRB zu erbringenden Nachweis der Verwirklichung der mit der Rahmenrichtlinie und der Zugangsrichtlinie verfolgten Ziele

79. Mit seiner zweiten Vorlagefrage, die aus mehreren Teilfragen besteht, fragt das vorlegende Gericht im Kern zum einen, ob die Kontrolle einer Entscheidung von ACM auch die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der von dieser Behörde auferlegten Preisverpflichtung im Hinblick auf die in der Rahmenrichtlinie und der Zugangsrichtlinie festgelegten Ziele und Grundsätze umfassen kann, einschließlich einer Untersuchung des Umstands, dass die Preismaßnahme auf einem nicht wettbewerbsorientierten Markt auferlegt wurde, mit ihr aber die Endverbraucher auf einem wettbewerbsorientierten Markt begünstigt werden sollen (zweite Vorlagefrage, Buchst. b und d). Zum anderen fragt es erstens, ob es bei der Kontrolle, die es in Bezug auf die Entscheidung von ACM vornehmen soll, den *tatsächlichen* Einfluss der von dieser Behörde auferlegten Preismaßnahme auf das Funktionieren des Binnenmarkts berücksichtigen kann, und zweitens, ob es von ACM verlangen kann, hinreichend glaubhaft zu machen, dass mit der betreffenden Maßnahme drei der in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Ziele *tatsächlich* verwirklicht werden (zweite Vorlagefrage, Buchst. a und c).

80. Hinsichtlich des ersten Teils der zweiten Frage teile ich die Auffassung aller Beteiligten, dass es Sache der nationalen Gerichte ist, die Verhältnismäßigkeit einer Preismaßnahme, wie ACM sie im Ausgangsverfahren auferlegt hat, zu prüfen.

81. Wie die meisten der Beteiligten ausgeführt haben, geht aus Art. 8 Abs. 4 der Zugangsrichtlinie klar hervor, dass die von den NRB auferlegten Verpflichtungen, darunter die in Art. 13 dieser Richtlinie vorgesehenen Verpflichtungen betreffend kostenorientierte Preise, der Art des festgestellten Problems entsprechen und im Hinblick auf die Ziele des Art. 8 der Rahmenrichtlinie angemessen und gerechtfertigt sein müssen [26]. Eine solche Befugnis der NRB kann nicht von der gerichtlichen Kontrolle ausgenommen werden, die sich gemäß Art. 4 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie auf die „Umstände des Falles" bezieht. Wie insbesondere die niederländische Regierung und die Kommission geltend gemacht haben und wie vor allem aus dem kürzlich ergangenen Urteil vom 17. September 2015, KPN (C-85/14,

26 — Vgl. in diesem Sinne auch Urteil vom 19. Juni 2014, TDC (C-556/12, EU:C:2014:2009, Rn. 44).

EU:C:2015:610, Rn. 43, 47 und 49), hervorgeht, müssen die nationalen Gerichte dafür Sorge tragen, dass die NRB alle Anforderungen beachten, die sich aus den Art. 8 und 13 der Zugangsrichtlinie ergeben, wozu auch die Prüfung gehört, ob eine von einer NRB auferlegte Preisverpflichtung im Hinblick auf die Ziele des Art. 8 der Rahmenrichtlinie angemessen und gerechtfertigt ist[27].

82. Die Tatsache, dass eine solche Preismaßnahme auf eine Empfehlung der Kommission wie die Empfehlung 2009/396 gestützt ist, ändert hieran nichts. Mit anderen Worten: Das bloße Bestehen einer solchen Empfehlung entzieht dem nationalen Gericht nicht die Befugnis, die Verhältnismäßigkeit einer von einer NRB auferlegten Preismaßnahme im Hinblick auf die in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Ziele zu prüfen.

83. Wie ich bereits ausgeführt habe, muss das nationale Gericht einer solchen Empfehlung jedoch in angemessener Weise Rechnung tragen. Für das „reine Bulric"-Modell, das in dieser Empfehlung, deren Gültigkeit nicht in Frage gestellt wird, befürwortet wird und auf das ACM ihre Untersuchung und Entscheidung gestützt hat, gilt meines Erachtens eine Vermutung der Verhältnismäßigkeit im Hinblick auf die in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Ziele.

84. In diesem Zusammenhang bin ich der Ansicht, dass die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Preismaßnahme im Hinblick auf die in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Ziele das vorlegende Gericht gemäß den nationalen Vorschriften zu den Verfahrensmodalitäten für Klagen einschließlich der Vorschriften zur Beweislast dazu veranlassen müsste, zum einen zu prüfen, ob die Kläger des Ausgangsverfahrens genügend Nachweise vorgelegt haben, die die oben genannte Vermutung unter den Umständen des Ausgangsverfahrens widerlegen könnten, gegebenenfalls angesichts der Besonderheiten des niederländischen Marktes, und zum anderen zu prüfen, ob die Begründung von ACM, weshalb das „Bulric-Plus"-Modell, wie von den Klägern des Ausgangsverfahrens beantragt, nicht angewandt werden kann, rechtlich hinreichend untermauert ist.

85. Die Rahmenrichtlinie und die Zugangsrichtlinie schließen im Übrigen nicht aus, dass das nationale Gericht bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer von ACM auferlegten Preismaßnahme würdigt, dass diese Maßnahme auf dem (nicht wettbewerbsorientierten) Vorleistungsmarkt für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen auferlegt wurde, mit ihr aber das Ziel einer Begünstigung der Endnutzer und der Verbraucher auf dem oder den nachgelagerten, dem Wettbewerb geöffneten Markt oder Märkten gefördert werden soll.

86. Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 8 Abs. 2 Buchst. a und Art. 4 der Rahmenrichtlinie die NRB bei der Förderung des Wettbewerbs sicherstellen müssen, dass die Nutzer größtmögliche Vorteile insbesondere in Bezug auf die Preise genießen, und die Interessen der Bürger der Union zu fördern haben, während nach Art. 13 Abs. 2 der Zugangsrichtlinie diese NRB bei der Auferlegung von Kostendeckungsmechanismen ebenfalls sicherstellen müssen, dass diese Mechanismen für die Verbraucher möglichst vorteilhaft sind. Daraus folgt, wie die niederländische Regierung und die Kommission in ihren schriftlichen Erklärungen zu Recht ausführen, dass die NRB die Interessen aller Endnutzer berücksichtigen müssen, unabhängig davon, auf welchem Markt die Vorabverpflichtungen auferlegt werden. Eine solche Beurteilung der Interessen der Endnutzer und der Verbraucher durch die NRB ist nicht von der gerichtlichen Kontrolle ausgenommen.

27 — Zu der an ein nationales Gericht gerichteten Aufforderung des Gerichtshofs, zu beurteilen, ob die von einer NRB einem Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf einem Markt auferlegte Verpflichtung, Anschlussleitungen zwischen dem Verteilerknoten im Zugangsnetz und dem abschließenden Segment beim Endverbraucher zu verlegen, angemessen ist, siehe auch Urteil vom 19. Juni 2014, TDC (C-556/12, EU:C:2014:2009, Rn. 47).

87. Da die Endnutzer und die Verbraucher definitionsgemäß auf dem Vorleistungsmarkt für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen nicht präsent sind, ist es im Übrigen äußerst wichtig, dass ihre Interessen bei der Prüfung der Wirkung, die eine von der NRB auf dem Vorleistungsmarkt auferlegte Preismaßnahme auf den Endkundenmarkt haben soll, berücksichtigt und bewertet werden können.

88. Die Kläger des Ausgangsverfahrens, die die vorgelegte Frage unter einem anderen Blickwinkel betrachten, haben in ihren schriftlichen Erklärungen im Kern geltend gemacht, eine NRB wie ACM sei für die Auferlegung von Vorabverpflichtungen auf einem wettbewerbsorientierten Markt wie dem Endkundenmarkt für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen nicht zuständig, wozu die Anwendung des „reinen Bulric"-Modells jedoch führe.

89. Es trifft zu, dass Art. 16 Abs. 3 der Rahmenrichtlinie den NRB untersagt, eine der in Art. 8 der Zugangsrichtlinie genannten Verpflichtungen aufzuerlegen oder beizubehalten, wenn sie zu dem Schluss kommen, dass auf einem Markt wirksamer Wettbewerb herrscht. Eine NRB könnte daher auf einem dem Wettbewerb geöffneten, dem Vorleistungsmarkt für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen nachgelagerten Markt nicht eine preisbezogene Vorabverpflichtung auferlegen.

90. Wie insbesondere die Kommission in ihren schriftlichen Erklärungen einräumt, steht die Auferlegung einer kostenorientierten Preisberechnungsmethode, die auf dem „reinen Bulric"-Modell beruht, dem entgegen, dass die betreffenden Betreiber die unvermeidbaren Kosten auf dem (nicht wettbewerbsorientierten) Vorleistungsmarkt für Anrufzustellungen in Fest- und Mobilfunknetzen decken. Sie betont jedoch, die Anwendung einer solchen Methode, die auf einem solchen Modell beruhe, hindere die betreffenden Betreiber nicht daran, diese Kosten auf anderen, dem Wettbewerb geöffneten Märkten zu decken, was, so die Kommission, sowohl aus Sicht des Wettbewerbs als auch der Endverbraucher besser sei.

91. Mit anderen Worten: Eine auf das „reine Bulric"-Modell gestützte Preisberechnungsmethode dient nicht dazu, auf wettbewerbsorientierten Märkten preisbezogene Vorabverpflichtungen aufzuerlegen. Wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat, steht es den betreffenden Betreibern daher weiterhin frei, einen Teil oder alle ihre unvermeidbaren Kosten auf bestimmten oder mehreren dieser Märkte zu decken, in Abhängigkeit insbesondere von ihrer Geschäftsstrategie und/oder einer genaueren wirtschaftlichen Bewertung dieser Kosten auf diesen Märkten.

92. Hinsichtlich des zweiten Teils der zweiten Vorlagefrage, d. h. der Frage, ob das vorlegende Gericht bei der Kontrolle der Entscheidung von ACM den *tatsächlichen* Einfluss der von dieser Behörde auferlegten Preismaßnahme auf das Funktionieren des Binnenmarkts berücksichtigen und von ACM verlangen kann, hinreichend glaubhaft zu machen, dass mit der betreffenden Maßnahme drei der in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Ziele *tatsächlich* verwirklicht werden, bin ich der Ansicht, dass dies zu verneinen ist.

93. Tatsächlich sieht Art. 8 der Rahmenrichtlinie vor, dass die NRB bei der Wahrnehmung der in dieser Richtlinie und insbesondere in der Zugangsrichtlinie festgelegten regulatorischen Aufgaben alle angezeigten (und verhältnismäßigen) Maßnahmen zu treffen haben, die den in diesem Artikel vorgegebenen Zielen *dienen*, die in der *Förderung* des Wettbewerbs bei der Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste, einem *Beitrag* zur Entwicklung des Binnenmarkts und der *Förderung* der Interessen der Unionsbürger bestehen [28].

28 — Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 19. Juni 2014, TDC (C-556/12, EU:C:2014:2009, Rn. 39) (Hervorhebung nur hier).

94. Zur Erreichung der in Art. 8 der Rahmenrichtlinie festgelegten Ziele müssen die NRB gemäß Art. 5 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie insbesondere ihre Zuständigkeit *in einer Weise wahrnehmen*, die Effizienz und nachhaltigen Wettbewerb, effiziente Investitionen und Innovation *fördert* und den Endnutzern größtmöglichen Nutzen *bringt* [29].

95. Die Vorabverpflichtungen, die die NRB auferlegen können, darunter Preisverpflichtungen wie diejenigen des Ausgangsverfahrens, müssen daher den in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Zielen *dienen*.

96. Dagegen kann meines Erachtens nicht verlangt werden, dass eine NRB nachweist, dass mit diesen Verpflichtungen tatsächlich diese Ziele verwirklicht werden oder dass ein nationales Gericht die Rechtmäßigkeit solcher Verpflichtungen anhand des tatsächlichen Einflusses auf das Funktionieren des Binnenmarkts prüft [30].

97. Wie insbesondere Ziggo und die niederländische Regierung betont haben, würde die Auferlegung einer solchen Beweislast auf eine NRB den Umstand ausblenden, dass der Erlass von Vorabverpflichtungen auf einer Untersuchung der voraussichtlichen Marktentwicklung beruht, bei der für die Lösung der aufgetretenen Wettbewerbsprobleme das Verhalten und/oder die Kosten eines effizienten Betreibers als Ausgangspunkt dienen. Es handelt sich damit um zukunftsorientierte Maßnahmen, hinsichtlich derer ein Nachweis, dass mit ihnen die in Art. 8 der Rahmenrichtlinie genannten Ziele tatsächlich verwirklicht werden, naturgemäß nicht verlangt werden kann. Sollte eine NRB zur Erbringung eines solchen Nachweises verpflichtet werden, schließe ich mich der Ansicht der Kommission an, der zufolge die Wirksamkeit der Bestimmungen der Rahmenrichtlinie und der Zugangsrichtlinie beeinträchtigt wäre. In einem solchen Fall würde nämlich von einer NRB die Erbringung eines unmöglichen oder übermäßig erschwerten Nachweises verlangt.

VI – Ergebnis

98. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die vom College van Beroep voor het bedrijfsleven (Berufungsgericht für Verwaltungsstreitigkeiten im Bereich Wirtschaft) vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten:

1. Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste in der Fassung der Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 ist dahin auszulegen, dass es einem nationalen Gericht gestattet ist, in einem Rechtsstreit über die Rechtmäßigkeit einer Vorabverpflichtung in Form einer kostenorientierten Preisobergrenze, die eine nationale Regulierungsbehörde auf dem nicht wettbewerbsorientierten Vorleistungsmarkt für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen in Anwendung der Empfehlung 2009/396/EG der Kommission vom 7. Mai 2009 über die Regulierung der Festnetz- und Mobilfunk-Zustellungsentgelte in der EU, die das sogenannte „reine Bottom-up long-run incremental costs (Bulric)"-Kostenrechnungsmodell als geeignete Maßnahme zur Preiskontrolle auf diesem Markt befürwortet, auferlegt hat, eine andere als die mit einer solchen, aufgrund von Art. 19 Abs. 1 der Richtlinie 2002/21 in der geänderten Fassung abgegebenen Empfehlung

29 — Vgl. Urteil vom 19. Juni 2014, TDC (C-556/12, EU:C:2014:2009, Rn. 40) (Hervorhebung nur hier).

30 — Der Vollständigkeit halber sei festgestellt, dass der Gerichtshof im Zusammenhang mit der Auslegung des in Art. 7 Abs. 3 Buchst. b der Rahmenrichtlinie genannten Begriffs „Auswirkung auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten" festgestellt hat, dass eine von einer NRB getroffene Maßnahme sich dann entsprechend auswirkt, wenn sie diesen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder *potenziell* beeinflussen kann: vgl. in diesem Sinne Urteile vom 16. April 2005, Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej und Telefonia Dialog (C-3/14, EU:C:2015:232, Rn. 59), und vom 14. Januar 2016, Vodafone (C-395/14, EU:C:2016:9, Rn. 55) (Hervorhebung nur hier). In Rn. 56 des letztgenannten Urteils hat der Gerichtshof weiter ausgeführt, dass aus den ihm vorgelegten Ausführungen und bei ihm eingereichten Erklärungen hervorgeht, dass sich die Mobilfunkterminierungsentgelte auf die Preise auswirken, die Nutzer aus anderen Mitgliedstaaten bezahlen müssen, wenn sie Kunden des betreffenden Betreibers in einem bestimmten Mitgliedstaat anrufen, da diese Entgelte auf die Anrufgebühren der Endnutzer überwälzt werden.

übereinstimmende Entscheidung zu treffen, wenn das nationale Gericht dies aufgrund der tatsächlichen Umstände des Ausgangsverfahrens, insbesondere der Besonderheiten des Marktes des betreffenden Mitgliedstaats, für geboten erachtet.

2. Im Rahmen der gerichtlichen Kontrolle einer preisbezogenen kostenorientierten Vorabverpflichtung, wie sie die nationale Regulierungsbehörde im Ausgangsverfahren auferlegt hat, ist ein nationales Gericht befugt, die Verhältnismäßigkeit dieser Verpflichtung im Hinblick auf die in Art. 8 der Richtlinie 2002/21 in der Fassung der Richtlinie 2009/140 und in Art. 13 der Richtlinie 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung (Zugangsrichtlinie) in der Fassung der Richtlinie 2009/140 verankerten politischen Ziele und Regulierungsgrundsätze zu prüfen. Bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der fraglichen Vorabverpflichtung kann dem Ziel einer Förderung der Interessen der Endnutzer und der Verbraucher auf den dem Wettbewerb geöffneten Endkundenmärkten, die dem Vorleistungsmarkt für die Anrufzustellung in Fest- und Mobilfunknetzen, auf dem diese Verpflichtung auferlegt wurde, nachgelagert sind, Rechnung getragen werden.

3. Im Rahmen der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit einer preisbezogenen kostenorientierten Vorabverpflichtung, wie sie die nationale Regulierungsbehörde im Ausgangsverfahren auferlegt hat, kann von dieser Behörde nicht verlangt werden, nachzuweisen, in welchem Umfang mit einer solchen Vorabverpflichtung die in Art. 8 der Richtlinie 2002/21 in der Fassung der Richtlinie 2009/140 genannten Ziele tatsächlich verwirklicht werden und/oder das Funktionieren des Binnenmarkts tatsächlich beeinflusst wird.