DOMSTOLENS DOM
17. november 1992 *

I de forenede sager

C-271/90,

Kongeriget Spanien ved først Carlos Bastarreche Sagües, derefter Director General de la Coordinación Jurídica de Institucional Comunitaria Alberto José Navarro González, og Abogado del Estado Rosario Silva de Lapuerta, Servicio Juridico del Estado ante el Tribunal de Justicia, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg på Den Spanske Ambassade, 4-6, boulevard Emmanuel Servais,

sagsøger,

støttet af

Den Franske Republik ved directeur Jean-Pierre Puissochet, direction des affaires juridiques, Udenrigsministeriet, og secrétaire-adjoint principal Géraud de Bergues, samme ministerium, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg på Den Franske Ambassade, 9, boulevard Prince Henri,

intervenient,

C-281/90,

Kongeriget Belgien ved advokat Eduard Marissens, Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos Lucy Dupong, 14a, rue des Bains,

sagsøger,

* Processprog: i sag C-271/90: spansk; i sag C-281/90: fransk; i sag C-289/90: italiensk.

og C-289/90,

Den Italienske Republik ved professor Luigi Ferrari Bravo, chef for Udenrigsministeriets Servizio del contenzioso diplomatico, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato Ivo M. Braguglia, og med valgt adresse i Luxembourg på Den Italienske Ambassade, 5, rue Marie-Adelaïde,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent Bernhard Jansen i sagerne C-271/90 og C-281/90, samt henholdsvis Blanca Rodríguez Galindo og Xavier Lewis, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og, i sag C-289/90, Enrico Traversa, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtiget, og med valgt adresse hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens direktiv 90/388/EØF af 28. juni 1990 om liberalisering af markedet for teletjenester (EFT L 192, s. 10),

har

DOMSTOLEN

sammensat af afdelingsformand G.C. Rodríguez Iglesias, som fungerende præsident, afdelingsformændene M. Zuleeg og J.L. Murray samt dommerne G.F. Mancini, R. Joliet, F.A. Schockweiler, J.C. Moitinho de Almeida, F. Grévisse og D.A.O. Edward,

generaladvokat: F. G. Jacobs
justitssekretær: fuldmægtig D. Triantafyllou,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der er afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 31. marts 1992 i sag C-271/91 af Kongeriget Spanien ved Abogado del Estado Antonio Hierro

Hernández-Mora og af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Francisco Enrique González Díaz og Enrico Traversa, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 20. maj 1992,

afsagt følgende

Dom

1 Ved stævninger indleveret til Domstolens Justitskontor henholdsvis den 7., den 14. og den 20. september 1990 har Kongeriget Spanien, Kongeriget Belgien og Den Italienske Republik i medfør af EØF-traktatens artikel 173, stk. 1, nedlagt påstand om annullation af Kommissionens direktiv 90/388/EØF af 28. juni 1990 om liberalisering af markedet for teletjenester (EFT L 192, s. 10). Den Franske Republik har interveneret i sag C-271/90 til støtte for Kongeriget Spaniens påstande.

2 Direktiv 90/388 er udstedt i henhold til traktatens artikel 90, stk. 3. I artikel 1 defineres forskellige udtryk, der anvendes i direktivet, som f.eks. »teleselskaber«, »særlige eller eksklusive rettigheder«, »offentligt telenet«, »teletjenester«, »netterminеringspunkt« og »ufravigelige hensyn«. Det anføres endvidere, at direktivet ikke finder anvendelse på telextjenesten, på mobilradiokommunikation, offentlig personsøgning og satellitkommunikation.

3 Medlemsstaterne drager i medfør af direktivets artikel 2 omsorg for, at eksklusive eller særlige rettigheder, der gælder for tilrådighedsstillelse af teletjenester, bortset fra taletelefoni, afskaffes, og de træffer de fornødne foranstaltninger til at sikre alle tjenesteleverandører ret til at stille teletjenester til rådighed.

4 Ifølge artikel 4 skal medlemsstaterne træffe de nødvendige foranstaltninger til at sikre, at der gælder offentliggjorte, objektive og ikke-diskriminerende vilkår for adgang til nettet, og ved enhver forhøjelse af takster for lejede kredsløb skal medlemsstaterne fremsende oplysninger herom til Kommissionen, således at denne på grundlag heraf kan vurdere, om forhøjelsen er begrundet.

5 I artikel 6 bestemmes det bl.a., at medlemsstaterne skal sikre, at eksisterende restriktioner for behandling af signaler før eller efter deres transmission over nettet ophæves, og at de skal meddele Kommissionen, hvilke foranstaltninger de har truffet i denne forbindelse.

6 I artikel 7 er det fastsat, at medlemsstaterne med virkning fra den 1. juli 1991 skal drage omsorg for, at ansvaret for visse administrative og tekniske funktioner samt kontrol- og overvågningsfunktioner varetages af et organ, der er uafhængigt af teleselskaberne.

7 Ved artikel 8 gives brugere, som er bundet af en kontrakt om levering af teletjenester, der ved indgåelsen var omfattet af eksklusive eller særlige rettigheder, mulighed for at opsige den pågældende kontrakt med et vist varsel.

8 Endelig skal medlemsstaterne i henhold til artikel 9 fremsende de oplysninger til Kommissionen, der er nødvendige for, at denne i en periode på tre år på grundlag heraf kan få mulighed for ved udgangen af hvert år at udarbejde en statusrapport om anvendelsen af direktivet.

9 Vedrørende sagens faktiske omstændigheder, bestemmelserne i det pågældende direktiv og retsforhandlingernes forløb samt parternes anbringender og argumenter henvises i øvrigt til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor kun i det følgende i det omfang, det er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.

10 Medlemsstaterne har til støtte for påstandene påberåbt sig forskellige anbringender om Kommissionens manglende kompetence, manglende begrundelse og tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet.

Kommissionens kompetence

11 Den belgiske regering har i sine skriftlige indlæg for det første gjort gældende, at bestemmelserne i traktatens artikel 90, stk. 3, ikke tillægger Kommissionen retsfastsættende kompetence, men alene pålægger den det hverv at overvåge allerede eksisterende fællesskabsregler. Ifølge den belgiske regering kan Kommissionen ikke udstede nye regler på grundlag af traktatens artikel 90, stk. 3, således som det er sket i det omtvistede direktivs artikel 1, 2, 4 og 6.

12 Dette argument må forkastes. Domstolen fastslog i dom af 19. marts 1991 (sag C-202/88, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 1223, præmis 14), at når traktatens artikel 90, stk. 3, giver Kommissionen adgang til at udstede direktiver, indebærer dette hjemmel til at udstede generelle regler til præcisering af de forpligtelser, som følger af traktaten, og som påhviler medlemsstaterne med hensyn til de virksomheder, der er omhandlet i artikel 90, stk. 1 og 2. Kommissionens beføjelser indskrænker sig således ikke til en simpel overvågning af anvendelsen af allerede eksisterende fællesskabsregler.

13 Den belgiske regering har for det andet gjort gældende, at Kommissionen ved at foreskrive ophævelse af de særlige og eksklusive rettigheder griber ind i den kompetence, der er tillagt Rådet ved traktatens artikel 87 og 100 A.

14 I denne forbindelse er det tilstrækkeligt at henvise til, at Kommissionens kompetence i henhold til artikel 90, stk. 3, har et andet og mere specifikt indhold end Rådets kompetence i henhold til dels artikel 100 A, dels artikel 87, og at muligheden for, at Rådet i medfør af sine almindelige beføjelser efter andre artikler i traktaten måtte vedtage bestemmelser, som vedrører det særlige område i artikel 90,

ikke kan hindre Kommissionen i at udøve sin kompetence i henhold til den sidstnævnte artikel (ovennævnte dom af 19.3.1991, Frankrig mod Kommissionen, præmis 25 og 26).

15 Den belgiske regering har endvidere i retsmødet gjort følgende argumenter gældende.

16 Den har dels hævdet, at selv om Kommissionen i direktiv 88/301/EØF af 16. maj 1988 om konkurrence på teleterminalmarkederne (EFT L 131, s. 73), det såkaldte »teleterminaldirektiv«, gyldigt kunne fastlægge de forpligtelser, der følger af traktatens artikel 30, da denne artikel i forvejen var blevet tilstrækkeligt præciseret i den afledte ret, kan den ikke i det omtvistede direktiv gyldigt fastlægge de forpligtelser, der følger af traktatens artikel 59 — hvis gennemførelse rejser indviklede problemer i telesektoren — såfremt der ikke først er udstedt et rådsdirektiv, hvori denne artikels rækkevidde nærmere angives.

17 Den belgiske regering har dels også hævdet, at for så vidt som det er muligt at finde frem til flere måder, hvorpå medlemsstaterne kan opfylde deres forpligtelser i medfør af traktatens artikel 86 i teletjenestesektoren, har Kommissionen ikke ret til at kræve, at medlemsstaterne anvender et særligt middel for at opnå et resultat.

18 Det skal påpeges, at Domstolen i ovennævnte dom af 19. marts 1991 (sag C-202/88, Frankrig mod Kommissionen, præmis 21) udtalte, at Kommissionens overvågningsbeføjelser indeholder den i artikel 90, stk. 3, nævnte kompetence til at konkretisere de forpligtelser, der følger af traktaten, og at beføjelsens omfang derfor afhænger af rækkevidden af de regler, som skal sikres overholdt.

19 Restriktioner, der hindrer fri udveksling af tjenesteydelser inden for Fællesskabet, skal i medfør af traktatens artikel 59 afskaffes i løbet af overgangsperioden, for så vidt angår statsborgere i medlemsstaterne, der er bosat i et andet af Fællesskabets

lande end modtageren af den pågældende ydelse. Dette indebærer bl.a. afskaffelse af enhver forskelsbehandling over for en tjenesteyder etableret i en anden medlemsstat end den, hvori ydelsen leveres.

20 Ifølge Domstolens faste praksis (jf. bl.a. dom af 17.12.1981, sag 279/80, Webb, Sml. s. 3305, præmis 13) indeholder artikel 59 en præcis forpligtelse til at nå et resultat, hvis gennemførelse skulle lettes, men ikke være afhængig af, at der blev iværksat et program bestående af gradvise foranstaltninger. Følgelig kan påbuddene i traktatens artikel 59 ubetinget anvendes ved denne periodes udløb (dom af 3.12.1974, sag 33/74, Binsbergen, Sml. s. 1299, præmis 24).

21 Da artikel 59 således i lighed med artikel 30 er umiddelbart anvendelig, kunne Kommissionen for at fremme den faktiske udøvelse af retten til fri udveksling af tjenesteydelser nærmere angive de forpligtelser, der følger af denne artikel, uden at det er nødvendigt, at Rådet først lovgiver herom. Under disse omstændigheder ville en begrænsning af Kommissionens beføjelser som foreslået af den belgiske regering fratage artikel 90, stk. 3, den tilsigtede virkning. Følgelig må den belgiske regerings første argument forkastes.

22 Med hensyn til traktatens artikel 86 er det tilstrækkeligt at fastslå, at direktiv 90/388 i modsætning til, hvad den belgiske regering påstår, ikke udtømmende anfører de midler, medlemsstaterne råder over til opfyldelse af deres forpligtelser i medfør af denne bestemmelse. Således indskrænker artikel 7 i direktiv 90/388, som den belgiske regering i retsmødet har benyttet som eksempel på de forpligtelser, der pålægges medlemsstaterne, sig til i samklang med det i traktatens artikel 3, litra f), fastsatte krav om, at Fællesskabet gennemfører en ordning, der sikrer, at konkurrencen ikke fordrejes (jf. bl.a. ovennævnte dom i sagen Frankrig mod Kommissionen, præmis 51 og 52), at foreskrive, at det organ, som har godkendelses-, tilsyns- og overvågningsbeføjelserne i relation til teletjenesterne, skal være uafhængigt af teleselskaberne. Denne bestemmelse fastsætter en retsregel og giver de nationale instanser mulighed for at vælge, hvilke midler der skal anvendes for at gennemføre den. Argumentet om, at Kommissionen har overskredet sine beføjelser i medfør af artikel 90, stk. 3, ved at fastsætte en for stiv ramme for afskaffelsen af overtrædelserne af artikel 86, må således ligeledes forkastes.

23 Den spanske og den italienske regering har for deres vedkommende gjort gældende, at traktatens artikel 90, stk. 3, ikke tillægger Kommissionen kompetence til at tvinge medlemsstaterne til at kræve ændring af kontrakter, der frit er indgået mellem teletjenesteleverandører og -brugere, således som det er fastsat i direktivets artikel 8.

24 Domstolen har i ovennævnte dom i sagen Frankrig mod Kommissionen (præmis 55) erindret om, at traktatens artikel 90 kun giver Kommissionen kompetence med hensyn til statslige foranstaltninger, og at konkurrencestridig adfærd udvist på eget initiativ af virksomhederne kun kan påtales ved hjælp af individuelle beslutninger, der træffes i henhold til traktatens artikel 85 og 86.

25 Som tilfældet er med ovennævnte »teleterminaldirektiv«, fremgår det på ingen måde af det i den foreliggende sag omhandlede direktiv, at indehaverne af særlige eller eksklusive rettigheder er blevet tvunget eller tilskyndet af statslige regler til at indgå langtidskontrakter.

26 Artikel 90 kan derfor ikke betragtes som et egnet grundlag for fjernelsen af de hindringer for konkurrencen, der følger af de af direktivet omfattede langtidskontrakter.

27 Heraf følger, at direktivets artikel 8 må annulleres.

Manglende begrundelse

28 Den spanske regering har gjort gældende, at det omtvistede direktiv, for så vidt det vedrører særlige rettigheder, er utilstrækkeligt begrundet.

29 Domstolen fastslog i ovennævnte dom af 19. marts 1991, Frankrig mod Kommissionen, præmis 45, i forbindelse med ovennævnte »teleterminaldirektiv«, at et direktiv, som tager sigte på afskaffelse af særlige rettigheder i en bestemt sektor, er utilstrækkeligt begrundet, når det hverken af direktivets bestemmelser eller betragtninger fremgår, hvilken type rettigheder der konkret er omfattet, og hvorfor disse er i strid med traktatens forskellige bestemmelser.

30 Det omtvistede direktiv indeholder ikke sådanne oplysninger.

31 Det er navnlig ikke muligt på grundlag af definitionen i artikel 1 — ifølge hvilken der ved »særlige eller eksklusive rettigheder« forstås »rettigheder, som en medlemsstat eller en offentlig myndighed ved lov eller administrativt tildeler en eller flere offentlige eller private virksomheder, således at levering af en tjeneste eller varetagelse af en bestemt aktivitet forbeholdes disse virksomheder« — at fastslå, hvilken type særlige rettigheder der er omfattet af det omtvistede direktiv, eller hvorfor disse er i strid med traktatens forskellige bestemmelser.

32 Følgelig må bestemmelserne i det omtvistede direktiv annulleres, for så vidt der hermed tilsigtes en regulering af de særlige rettigheder.

Begrundelsen for det almindelige forbud mod eksklusive rettigheder

33 Den italienske regering finder, at i det omfang, indrømmelsen af særlige eller eksklusive rettigheder ikke i sig selv er i strid med traktaten, burde Kommissionen ikke have fastsat en almindelig forpligtelse til at afskaffe disse rettigheder på det pågældende område uden først i detaljer at have undersøgt de forskellige former for adfærd, man har tillagt sig under udøvelsen af disse rettigheder. Efter den italienske regerings opfattelse kan et almindeligt forbud kun retfærdiggøres, såfremt en undersøgelse har vist, at indrømmelsen af særlige eller eksklusive rettigheder udelukker enhver konkurrencemulighed i den pågældende sektor. Regeringen mener dog, at en undersøgelse kun ville have afsløret punktvise restriktioner for markedsadgangen, som f.eks. skyldtes for store økonomiske byrder. Under disse

omstændigheder tilkommer det Kommissionen at træffe foranstaltninger, der udelukkende tager sigte på at afskaffe konkrete tilfælde af misbrug i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet.

34 Det skal indledningsvis bemærkes, at dette anbringende kun påkendes i det omfang, det vedrører eksklusive rettigheder, idet direktivet må annulleres, for så vidt det tilsigter en regulering af de særlige rettigheder (jf. ovenfor, præmis 32).

35 Det følger af Domstolens praksis, at den blotte omstændighed, at der skabes en dominerende stilling ved tildeling af eksklusive rettigheder som omhandlet i traktatens artikel 90, stk. 1, ikke i sig selv er uforenelig med artikel 86 (jf. bl.a. dom af 10.12.1991, sag C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova, Sml. I, s. 5889, præmis 16).

36 Dog har Domstolen ligeledes fastslået, at selve den handling, som består i at udvide monopolet på oprettelse og drift af telefonnettet til også at omfatte markedet for telefonapparater, uden at dette er objektivt nødvendigt, er forbudt efter artikel 86 eller artikel 90, stk. 1, jf. artikel 86, såfremt udvidelsen beror på en statslig foranstaltning, der således fører til udelukkelse af konkurrencen (dom af 13.12.1991, sag 18/88, GB-Inno-BM, Sml. I, s. 5941, præmis 24). Den samme konklusion må drages, når monopolet på oprettelse og drift udvides til at omfatte markedet for teletjenester.

37 Det fremgår af sekstende betragtning til det omtvistede direktiv, hvis ordlyd den italienske regering på ingen måde har bestridt, at når der tildeles teleselskaber eksklusive eller særlige rettigheder, medfører det, at disse selskaber udelukker konkur-

renter fra markedet for teletjenester eller begrænser deres adgang hertil. Ifølge samme betragtning kan de pågældende tjenester principielt stilles til rådighed af tjenesteydere i andre medlemsstater.

38 Kommissionen er således berettiget til at kræve afskaffelse af de eksklusive rettigheder for så vidt angår levering af visse teletjenester. Det i denne forbindelse påberåbte anbringende må herefter forkastes.

Sagens omkostninger

39 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, dømmes den part, der taber sagen, til at afholde sagens omkostninger. I medfør af artiklens stk. 3, første afsnit, kan Domstolen imidlertid fordele sagens omkostninger eller bestemme, at hver part skal betale sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. Da sagsøgerne kun delvis har fået medhold, bærer hver part, herunder intervenienten, sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN

1) Kommissionens direktiv 90/388/EØF af 28. juni 1990 om liberalisering af markedet for teletjenester annulleres, for så vidt der hermed tilsigtes en regulering af de særlige rettigheder.

2) Direktivets artikel 8 annulleres.

3) I øvrigt frifindes sagsøgte.

4) Hver part bærer sine omkostninger.

Rodríguez Iglesias Zuleeg Murray Mancini

Joliet Schockweiler Moitinho de Almeida Grévisse Edward

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 17. november 1992.

J.-G. Giraud
Justitssekretær

G.C. Rodríguez Iglesias
Afdelingsformand,
fungerende præsident