



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
N. EMILIOU
fremsat den 15. december 2022¹

Sag C-468/20

**Fastweb SpA,
Tim SpA,
Vodafone Italia SpA,
Wind Tre SpA
mod
Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni,
procesdeltagere:
Telecom Italia SpA,
Vodafone Italia SpA,
Associazione Movimento Consumatori,
U.Di.Con – Unione per la Difesa dei Consumatori,
Wind Tre SpA,
Assotelecomunicazioni (Asstel),
EOLO SpA,
Coordinamento delle associazioni per la tutela dell'ambiente e dei diritti degli utenti e
consumatori (Codacons),
Associazione degli utenti per i diritti telefonici – A.U.S. TEL ONLUS,
Altroconsumo,
Federconsumatori
(Faktureringsfrekvens)**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Consiglio di Stato (øverste domstol i
forvaltningsretlige sager, Italien))

»Præjudiciel forelæggelse – elektronisk kommunikation – forbrugerbeskyttelse – national lovgivning, som giver den nationale tilsynsmyndighed beføjelse til at pålægge leverandører af telefonitjenester en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen – harmoniseret retlig ramme – delvis harmonisering og minimumsharmonisering – artikel 49 TEUF og 56 TEUF – fri udveksling af tjenesteydelser – proportionalitetsprincippet – princippet om forbud mod forskelsbehandling – ligebehandlingsprincippet«

¹ – Originalsprog: engelsk.

I. Indledning

1. I 2016 vedtog Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (den italienske tilsynsmyndighed for kommunikation, herefter »AGCom«) en beslutning om indførelse af visse foranstaltninger for at beskytte brugerne af fastnet- og mobiltelefonitjenester ved at fremme gennemsigtigheden på markedet og muliggøre prissammenligninger af disse tjenester. Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Italien) søger med denne anmodning om præjudiciel afgørelse afklaring angående nogle af disse foranstaltningers forenelighed med EU-retten.

2. Den forelæggende ret ønsker navnlig oplyst, om en medlemsstats myndighed lovligt kan pålægge telefonoperatører visse begrænsninger med hensyn til fornyelsesfrekvenserne af tilbuddene og faktureringen for fastnet- og/eller mobiltelefonitjenester. Er en sådan foranstaltning i overensstemmelse med princippet vedrørende den frie udveksling af tjenesteydelser, som fastsat i artikel 49 TEUF og 56 TEUF, med bestemmelserne i de direktiver, der udgør den såkaldte harmoniserede retlige ramme for elektronisk kommunikation, og med visse generelle EU-retlige principper, såsom ligebehandlingsprincippet, proportionalitetsprincippet og princippet om forbud mod forskelsbehandling.

3. I dette forslag til afgørelse vil jeg forklare, hvorfor en sådan national lovgivning er forenelig med EU-retten.

II. Retsforskrifter

A. EU-retten

4. I 2002 vedtog EU-lovgiver den såkaldte telekommunikationspakke, som bl.a. omfattede fire »særdirektiver« om forskellige aspekter af elektronisk kommunikation. De relevante bestemmelser i disse direktiver, som ændret i 2009², er angivet nedenfor. Disse fire direktiver – som nu er ophævet³, men ikke desto mindre fortsat finder anvendelse ratione temporis på hovedsagen – vil samlet blive benævnt »den harmoniserede retlige ramme« i dette forslag til afgørelse.

5. Artikel 8, stk. 1 og 4, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/19/EF af 7. marts 2002 om adgang til og samtrafik mellem elektroniske kommunikationsnet og tilhørende faciliteter (adgangsdirektivet)⁴ fastsatte:

»1. Medlemsstaterne sikrer, at de nationale tilsynsmyndigheder har beføjelse til at pålægge de forpligtelser, der er beskrevet i artikel 9-13a.

[...]

² – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/140/EF af 25.11.2009 om ændring af direktiv 2002/21/EF om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester, Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/19/EF om adgang til og samtrafik mellem elektroniske kommunikationsnet og tilhørende faciliteter og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/20/EF om tilladelser til elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (EUT 2009, L 337, s. 37).

³ – Ophævet fra den 21.12.2020 ved artikel 125 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2018/1972 af 11.12.2018 om oprettelse af en europæisk kodeks for elektronisk kommunikation (EUT 2018, L 321, s. 36).

⁴ – EFT 2002, L 108, s. 7.

4. Forpligtelser, der pålægges i henhold til denne artikel, skal tage udgangspunkt i det konkrete problem, være forholdsmæssige og berettigede i lyset af de målsætninger, der er fastlagt i artikel 8 i direktiv 2002/21/EF (rammedirektivet). [...]«

6. Artikel 3, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/20/EF af 7. marts 2002 om tilladelser til elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (tilladelsesdirektivet)⁵ fastsatte:

»Medlemsstaterne sikrer fri adgang til at udbyde elektroniske kommunikationsnet og -tjenester på de i dette direktiv omhandlede vilkår. [...]«

7. I henhold til artikel 8, stk. 1, 2, 4 og 5, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/21/EF af 7. marts 2002 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (rammedirektivet)⁶ gjaldt følgende:

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

[...]

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

[...]

4. De nationale tilsynsmyndigheder fremmer Den Europæiske Unions borgeres interesser ved bl.a. at:

[...]

b) sikre forbrugerne et højt beskyttelsesniveau i deres kontakt med leverandørerne [...]

[...]

e) tilgodese behovene hos særlige sociale grupper, især handicappede brugere, ældre brugere og brugere med særlige sociale behov

[...]

5. De nationale tilsynsmyndigheder anvender med henblik på opfyldelse af de politiske mål, der henvises til i stk. 2, 3 og 4, objektive, transparente, ikke-diskriminerende og forholdsmæssige reguleringsprincipper ved bl.a.:

[...]

c) at sikre konkurrencen til forbrugernes fordel [...]

⁵ – EFT 2002, L 108, s. 21.

⁶ – EFT 2002, L 108, s. 33.

[...]

- e) at tage behørigt hensyn til de mange forskellige betingelser vedrørende konkurrence og forbrugere, der findes i de forskellige geografiske områder i medlemsstaterne

[...]«

8. Artikel 20, stk. 1 og 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/22/EF af 7. marts 2002 om forsyningspligt og brugerrettigheder i forbindelse med elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (forsyningspligtdirektivet)⁷ fastsatte:

»1. Medlemsstaterne sikrer, at forbrugere og andre slutbrugere, der anmoder herom, når de abonnerer på tjenester, som giver tilslutning til et offentligt kommunikationsnet og/eller offentligt tilgængelige elektroniske kommunikationstjenester, har ret til en kontrakt med en virksomhed eller virksomheder, der leverer sådanne tilslutninger og/eller tjenester. Kontrakten skal på en klar, forståelig og lettilgængelig måde mindst specificere følgende:

[...]

- d) nærmere oplysninger om priser og takster, hvorledes der kan indhentes ajourførte oplysninger om samtlige gældende takster og vedligeholdelsesgebyrer, [...]

[...]

2. Medlemsstaterne sikrer, at abonnenter har ret til at opsige deres kontrakt uden strafgebyr, når de får meddelelse om ændringer i kontraktbetingelserne, som foreslås af de virksomheder, der udbyder elektroniske kommunikationsnet og/eller -tjenester. [...] Medlemsstaterne sikrer, at de nationale tilsynsmyndigheder har mulighed for at specificere, i hvilken form sådanne oplysninger skal meddeles.«

9. Artikel 21, stk. 1, i direktiv 2002/22 bestemte:

»Medlemsstaterne sikrer, at de nationale tilsynsmyndigheder har mulighed for at pålægge virksomheder, der udbyder offentligt tilgængelige elektroniske kommunikationsnet og/eller offentligt tilgængelige elektroniske kommunikationstjenester, at offentliggøre transparente, sammenlignelige, fyldestgørende og ajourførte oplysninger om gældende priser og takster [...] De nationale tilsynsmyndigheder kan fastsætte yderligere krav med hensyn til, i hvilken form sådanne oplysninger skal offentliggøres.«

B. National ret

10. Artikel 2, stk. 12, litra h) og l), og stk. 37, i Legge 14 novembre 1995, n. 481 – Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità (lov nr. 481 af 14.11.1995 – Regler for konkurrence og

⁷ – EFT 2002, L 108, s. 51.

tilsyn med public service-tjenester. Oprettelse af tilsynsmyndigheder for public service-tjenester, herefter »lov nr. 481/1995«) fastsætter de opgaver, som tilsynsmyndighederne for public service-tjenester er pålagt. Denne bestemmelse fastsætter bl.a.:

»(12) For at opnå de mål, som er fastsat i artikel 1, udfører hver myndighed følgende opgaver:

[...]

h) vedtager retningslinjer vedrørende produktion og levering af tjenester fra de aktører, som tilvejebringer disse tjenester, der fastsætter de almindelige kvalitetsniveauer for tjenesterne samlet set og de specifikke kvalitetsniveauer for den enkelte tjeneste, som skal sikres brugerne, efter at have hørt tjenesteyderne og repræsentanterne for brugere og forbrugere, idet disse niveauer eventuelt differentieres på grundlag af sektor og tjenestetype; disse beslutninger har de i stk. 37 nævnte virkninger

[...]

l) offentliggør og formidler oplysninger om betingelserne for ydelsens udførelse med henblik på at sikre størst mulig gennemsigtighed, udbuddets konkurrenceevne og brugere i mellemløbet eller endelige brugeres mulighed for at træffe bedre valg.

(37) [...] myndighedernes beslutninger i henhold til stk. 12, litra h), bevirker en ændring eller supplerende af chartret om tjenesten.«

11. I henhold til artikel 1, stk. 6, litra b), nr. 2, i Legge 31 luglio 1997, n. 249 – Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo (lov nr. 249 af 31.7.1997 – Oprettelse af den italienske tilsynsmyndighed for kommunikation og forskrifter vedrørende telekommunikations- og radio- og TV-systemer, herefter »lov nr. 249/1997«) har tilsynsmyndigheden beføjelse til at vedtage:

»retningslinjer vedrørende de almindelige servicekvalitetsniveauer og sikre, at hver operatør vedtager et servicecharter, som angiver minimumsstandarder for hver aktivitetsgren«.

12. Artikel 13, 70 og 71 i Decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259 – Codice delle comunicazioni elettroniche (lovdekret nr. 259 af 1.8.2003 – Kodeksen om elektronisk kommunikation) har til hensigt at gennemføre artikel 8 i direktiv 2002/21 og artikel 20 og 21 i direktiv 2002/22.

III. Faktiske omstændigheder, nationale retsforhandlinger og de præjudicielle spørgsmål

13. Den 15. marts 2017 vedtog AGCom – der er den myndighed, som den italienske regering bl.a. har tildelt tilsynsopgaverne i medfør af direktiv 2002/19, 2002/20, 2002/21 og 2002/22 – beslutning nr. 121/17/CONS (herefter »den omtvistede beslutning«), hvormed der blev indført en række foranstaltninger for at beskytte brugerne af fastnet- og mobilnettelefonitjenester ved at fremme gennemsigtighed på markedet og muliggøre prissammenligninger af disse tjenester.

14. AGCom konstaterede, at visse telefonoperatører havde ændret deres tilbud med hensyn til fastnettelefoni for både nye kunder og eksisterende kunder ved at indføre en ny fornyelsesfrekvens baseret på fire uger i stedet for en måned. Det var AGComs opfattelse, at denne nye praksis skabte forvirring blandt kunderne i forhold til visse væsentlige elementer af

deres kontrakt (såsom frekvensen af faktureringen og fornyelsen af tilbuddene og tjenestens samlede omkostninger osv.). Visse tilbud indebar således månedlig fakturering, hvor andre indebar fakturering hver fjerde uge. Ifølge AGCom gjorde den nye frekvens det vanskeligere for forbrugere at sammenligne tilbud. AGCom noterede faktisk en stigning i de årlige udgifter på 8,6% for forbrugerne som følge af disse ændringer.

15. Den omtvistede beslutning fastslog således bl.a., at »med hensyn til fastnettelefoni skal fornyelsesfrekvensen af tilbuddene og faktureringen være på en eller flere måneder. Med hensyn til mobilnettelefoni må frekvensen ikke være mindre end fire uger. I tilfælde af samlede tilbud for mobilnet- og fastnettelefoni anvendes frekvensen med hensyn til fastnettelefoni. [...] Mobilnetoperatører, der anvender en anden fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen end den månedlige, oplyser brugeren rettidigt ved hjælp af en sms om, at tilbuddet er blevet fornyet«.

16. Telefonoperatørerne Fastweb SpA, Tim SpA, Vodafone Italia SpA og Wind Tre SpA (herefter »appellanterne«) anlagde særskilte søgsmål ved Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (den regionale forvaltningsdomstol for Lazio, Italien) til prøvelse af den omtvistede beslutning. Disse søgsmål blev forkastet i 2018.

17. Appellanterne har iværksat appel ved Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) til prøvelse af dommene i første instans. De har bl.a. gjort gældende, at den omtvistede beslutning eller den nationale lovgivning, som skaber grundlag for en sådan beslutning, var uforenelige med EU-retten af flere årsager.

18. Det er under disse omstændigheder, at Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) har besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Giver den korrekte fortolkning af artikel 267 TEUF en national ret, hvis afgørelser ifølge de nationale retsregler ikke kan appelleres, pligt til at forelægge fortolkningsspørgsmål vedrørende den i hovedsagen relevante EU-ret, selv hvis der ikke hersker fortolkningstvivl om betydningen af den relevante EU-retlige bestemmelse – henset til den EU-retlige terminologi og den EU-retlige betydning af ordene i den pågældende bestemmelse, den EU-retlige sammenhæng, hvori denne bestemmelse indgår, og de beskyttelsesformål, der forfølges med den, samt under hensyntagen til EU-rettens udviklingstrin på det tidspunkt, hvor den relevante bestemmelse skal anvendes i den nationale sag – men den nationale ret på det subjektive plan, hvad angår andre retsinstansers vurdering, ikke på detaljeret vis kan redegøre for, at dens egen fortolkning er den samme som den, de øvrige medlemsstaters retter eller Domstolen ville anlægge, såfremt de skulle træffe afgørelse om et identisk spørgsmål?
- 2) Er den korrekte fortolkning af artikel 49 TEUF og 56 TEUF samt af den harmoniserede retlige ramme, som er indført ved direktiv [2002/19, 2002/20, 2002/21 og 2002/22] og navnlig ved artikel 8, stk. 2 og 4, i direktiv [2002/21, som ændret ved direktiv 2009/140], artikel 3 i direktiv [2002/20, som ændret ved direktiv 2009/140], og artikel 20, 21 og 22 i direktiv [2002/22, som ændret ved direktiv 2009/136], til hinder for en national lovgivning såsom den, der følger af artikel 13, 70 og 71 i lovdekret nr. 259/[2003], sammenholdt med artikel 2, stk. 12, litra h) og l), i lov nr. 481/[1995] og med artikel 1, stk. 6, [litra b),] nr. 2, i lov nr. 249/[1997], hvorefter den nationale tilsynsmyndighed i den elektroniske kommunikationssektor har beføjelsen til at foreskrive, i) med hensyn til mobilnettelefoni, en fornyelsesfrekvens af

tilbuddene og faktureringen på mindst fire uger, idet de økonomiske aktører, som anvender en anden fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen end den månedlige, har pligt til at oplyse brugeren rettidigt ved hjælp af en sms om, at tilbuddet er blevet fornyet, ii) med hensyn til fastnettelefoni, en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen på en eller flere måneder, og iii) i tilfælde af samlede tilbud for mobilnet- og fastnettelefoni, anvendelsen af frekvensen med hensyn til fastnettelefoni?

- 3) Er den korrekte fortolkning og anvendelse af proportionalitetsprincippet, sammenholdt med artikel 49 TEUF og 56 TEUF og den harmoniserede retlige ramme, som er indført ved direktiv [2002/19], [2002/20], [2002/21] og [2002/22], og navnlig ved artikel 8, stk. 2 og stk. 4, i direktiv [2002/21], som ændret ved direktiv [2009/140], artikel 3 i direktiv [2002/20], som ændret ved direktiv [2009/140], og artikel 20, 21 og 22 i direktiv [2002/22], som ændret ved direktiv 2009/136/EF, til hinder for, at den nationale tilsynsmyndighed i den elektroniske kommunikationssektor træffer reguleringsforanstaltninger med henblik på at foreskrive, i) med hensyn til mobilnettelefoni, en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen på mindst fire uger, idet de økonomiske aktører, som anvender en anden fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen end den månedlige, har pligt til at oplyse brugeren rettidigt ved hjælp af en sms om, at tilbuddet er blevet fornyet, ii) med hensyn til fastnettelefoni, en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen på en eller flere måneder, og iii) i tilfælde af samlede tilbud for mobilnet- og fastnettelefoni, anvendelsen af frekvensen med hensyn til fastnettelefoni?
- 4) Er den korrekte fortolkning og anvendelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling og ligebehandlingsprincippet, sammenholdt med artikel 49 TEUF og 56 TEUF og den harmoniserede retlige ramme, som er indført ved direktiv [2002/19], [2002/20], [2002/21] og [2002/22], og navnlig ved artikel 8, stk. 2 og 4, i direktiv [2002/21], som ændret ved direktiv [2009/140], artikel 3 i direktiv [2002/20], som ændret ved direktiv [2009/140], og artikel 20, 21 og 22 i direktiv [2002/22], som ændret ved direktiv [2009/136], til hinder for, at den nationale tilsynsmyndighed i den elektroniske kommunikationssektor træffer reguleringsforanstaltninger med henblik på at foreskrive, i) med hensyn til mobilnettelefoni, en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen på mindst fire uger, idet de økonomiske aktører, som anvender en anden fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen end den månedlige, har pligt til at oplyse brugeren rettidigt ved hjælp af en sms om, at tilbuddet er blevet fornyet, ii) med hensyn til fastnettelefoni, en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen på en eller flere måneder, og iii) i tilfælde af samlede tilbud for mobilnet- og fastnettelefoni, anvendelsen af frekvensen med hensyn til fastnettelefoni?»

19. Efter at Domstolen havde afsagt dom i sagen *Consorzio Italian Management og Catania Multiservizi*⁸, sendte Domstolens Justitskontor en kopi af nævnte dom til den forelæggende ret og anmodede denne om at oplyse, om den ønskede at opretholde anmodningen om præjudiciel afgørelse.

20. Ved skrivelse af 23. november 2021 meddelte den forelæggende ret Domstolen, at den ønskede at trække det første præjudicielle spørgsmål tilbage, men at opretholde det andet, det tredje og det fjerde præjudicielle spørgsmål.

21. Appellanterne, Codacons, den italienske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg.

⁸ – Dom af 6.10.2021 (C-561/19, EU:C:2021:799).

IV. Bedømmelse

22. Den forelæggende ret ønsker med sine spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om EU-retten er til hinder for en national lovgivning, der giver en national tilsynsmyndighed beføjelse til at pålægge leverandørerne af telefonitjenester en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen. De forskellige spørgsmål supplerer hinanden, da de angriber dette spørgsmål fra forskellige synsvinkler, nemlig den frie udveksling af tjenesteydelser, den harmoniserede retlige ramme og (visse) generelle EU-retlige principper. På de følgende sider vil disse EU-regler og EU-retlige principper, som Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) har henvist til, blive behandlet enkeltvis.

A. *Det andet spørgsmål*

23. Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om traktatbestemmelserne om den frie udveksling af tjenesteydelser (artikel 49 TEUF og 56 TEUF) og/eller bestemmelserne i den harmoniserede retlige ramme er til hinder for en national lovgivning, der giver den nationale tilsynsmyndighed beføjelse til at pålægge leverandørerne af telefonitjenester en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen.

24. For at besvare dette spørgsmål forekommer det mig mere hensigtsmæssigt at indlede bedømmelsen ved at undersøge den omhandlede nationale lovgivnings forenelighed med den harmoniserede retlige ramme og derefter behandle bestemmelserne om den frie udveksling af tjenesteydelser.

1. *Den harmoniserede retlige ramme*

25. Jeg vil indledningsvis påpege, at jeg er noget overrasket over den tilgang, der er valgt i de indlæg, som nogle af parterne til nærværende sag har afgivet. Disse parter har gennemgået de forskellige bestemmelser i den harmoniserede retlige ramme, som der henvises til i de den præjudicielle forelæggelsesafgørelse, én efter én og har gjort gældende, at ingen af disse bestemmelser giver den nationale tilsynsmyndighed et gyldigt retsgrundlag for at vedtage en sådan foranstaltning som den omtvistede beslutning.

26. Det er min forståelse, at appellanterne ved de italienske domstole bl.a. har gjort gældende, at hverken den nationale lovgivning eller EU-retten udgør et retsgrundlag for vedtagelsen af den omtvistede beslutning. Den forelæggende ret har imidlertid forklaret, at den omtvistede beslutning efter dens opfattelse er baseret på bestemmelser i national ret. Ordlyden af de forelagte spørgsmål er også utvetydige i denne henseende. Jeg vil endvidere påpege, at Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager) stillingtagen til dette punkt for nyligt blev bekræftet af Corte suprema di cassazione (kassationsdomstol, Italien), som fastslog, at AGCom vedtog den omtvistede beslutning på grundlag af artikel 2, stk. 20, litra d), i lov nr. 481/1995⁹.

27. Spørgsmålet i den foreliggende sag er således ikke, om bestemmelserne i den harmoniserede retlige ramme *bemyndiger* den nationale tilsynsmyndighed til at vedtage en foranstaltning som den omtvistede beslutning, men om disse bestemmelser *er til hinder for* en national lovgivning, som tillægger den nationale tilsynsmyndighed beføjelsen til at vedtage en foranstaltning som den omtvistede beslutning.

⁹ – Jf. dom af 23.11.2021, nr. 26164/22, afsagt af denne domstols Sezioni Unite (forenede afdelinger).

28. I denne henseende er der et særlig vigtigt punkt, som bør fremhæves: Den harmoniserede retlige ramme medfører ikke nogen *fuldstændig* harmonisering inden for elektronisk kommunikation. Den forelæggende ret har i sin anmodning om præjudiciel afgørelse faktisk anført, at den harmoniserede retlige ramme med hensyn til forbrugerbeskyttelsesspørgsmål hovedsageligt fastsætter de *beskyttelsesmål*, som forfølges, og de berørte *aktivitetsområder*, men overlader det til den nationale tilsynsmyndighed at afgøre *typen* og *indholdet* af de mest hensigtsmæssige foranstaltninger for at opnå disse mål.

29. Dette er korrekt. Det skal i denne henseende holdes for øje, at »forbrugerbeskyttelse« i henhold til artikel 4, stk. 2, litra f), TEUF, er et område med delt kompetence mellem Unionen og medlemsstaterne. I overensstemmelse med artikel 169, stk. 2, TEUF, må den Europæiske Union afhængigt af omstændighederne, når den handler på dette område, vedtage harmoniseringsforanstaltninger i henhold til artikel 114 TEUF (naturligvis forudsat, at de deri fastsatte betingelser er opfyldt) eller foranstaltninger, som støtter, supplerer og overvåger den politik, medlemsstaterne fører. Hvorimod fuldstændig harmonisering er muligt i første scenarie, er EU-retsakten i det andet scenarie ikke til hinder for, at medlemsstaterne – som anført i artikel 169, stk. 4, TEUF – »opretholder eller indfører strengere beskyttelsesforanstaltninger«.

30. Når dette er sagt, er det rigtigt, at direktiverne, som udgør den harmoniserede retlige ramme, alle er blevet vedtaget på grundlag af (hvad der nu er) artikel 114 TEUF. Imidlertid er det ganske klart, og så vidt jeg kan se ikke bestridt af nogen af parterne, at disse direktiver giver de nationale myndigheder rigelig råderum. Som Domstolen gentagne gange har fastslået, fastsætter den harmoniserede retlige ramme ikke en fuldstændig harmonisering af forhold vedrørende forbrugerbeskyttelse¹⁰.

31. Denne konstatering bør efter min opfattelse yderligere afklares.

32. Forbrugerbeskyttelse blev identificeret som et af de mål, der forfølges med den harmoniserede retlige ramme¹¹, men denne ramme indeholder kun »en *vis* forbrugerbeskyttelse«¹². Den harmonisering, der fulgte af den harmoniserede retlige ramme med hensyn til forhold vedrørende forbrugerbeskyttelse med hensyn til de tjenester, der reguleres af denne ramme, var således både en *minimumsharmonisering* (hvad angår dens virkninger og intensitet) og en *delvis* harmonisering (hvad angår dens materielle anvendelsesområde)¹³.

33. Den tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning, som den harmoniserede retlige ramme havde til formål at opnå, gav nemlig medlemsstaterne rigelig råderum til handling på to supplerende måder. For det første kunne medlemsstaterne frit anvende et *højere forbrugerbeskyttelsesniveau* med hensyn til de reguleringsmæssige aspekter, der omfattes af den harmoniserede retlige ramme. For det andet stod det i endnu højere grad medlemsstaterne frit at indføre eller opretholde national lovgivning, som fandt anvendelse på de aktiviteter, der reguleredes af den harmoniserede retlige ramme, og som havde til formål at beskytte forbrugere med hensyn til forhold, der *adskilte sig fra og supplerede* de forhold, der var omfattet af den harmoniserede retlige ramme¹⁴.

¹⁰ – Jf. i denne henseende dom af 13.9.2018, Wind Tre og Vodafone Italia (C-54/17 og C-55/17, EU:C:2018:710, præmis 64 og den deri nævnte retspraksis).

¹¹ – Jf. f.eks. sjette betragtning til og artikel 8, stk. 4, litra b), i direktiv 2002/21 og anden betragtning til direktiv 2002/22.

¹² – 49. betragtning til direktiv 2002/22 (min fremhævelse). Jf. endvidere 7. betragtning til og artikel 1, stk. 2, i direktiv 2002/21.

¹³ – Jf. vedrørende disse begreber generaladvokat Bobeks forslag til afgørelse Dzivev m.fl. (C-310/16, EU:C:2018:623, punkt 70-80).

¹⁴ – Jf. tilsvarende dom af 10.12.2002, British American Tobacco (Investments) og Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741, præmis 66).

34. Flere bestemmelser i og betragtninger til de direktiver, som udgør den harmoniserede retlige ramme, bekræftede det betydelige spillerum, som var efterladt til medlemsstaterne i denne forbindelse, herunder tildelingen af en række opgaver og beføjelser til de nationale tilsynsmyndigheder. For det første var de nationale tilsynsmyndigheders opgave defineret meget bredt¹⁵. Endvidere gav mange (hvis ikke de fleste) bestemmelser kun generel vejledning om hvilken type foranstaltning, som de nationale tilsynsmyndigheder skulle træffe, for at opnå de deri fastsatte konkrete mål¹⁶. Endvidere indeholdt flere bestemmelser ikke-udtømmende lister over de midler, hvormed de nationale tilsynsmyndigheder kunne forfølge disse formål¹⁷.

35. Det ovenstående er endvidere afspejlet i retspraksis, hvor Domstolen har fremhævet de nationale tilsynsmyndigheders »[udvidede] beføjelse til at vurdere behovet for regulering af et marked ud fra den konkrete situation og i hvert enkelt tilfælde«¹⁸ og deres evne til at »træffe[...] rimelige foranstaltninger med henblik på realiseringen af målsætningerne«¹⁹.

36. Det kan således være rigtigt, således som appellanterne har gjort gældende, at ingen af disse bestemmelser udtrykkeligt gav de nationale tilsynsmyndigheder beføjelsen til at vedtage sådanne foranstaltninger som den omtvistede beslutning. Det er imidlertid også rigtigt, at ingen af disse bestemmelser var til hinder for en national lovgivning, der giver en sådan beføjelse til en national lovgiver. Som nævnt i punkt 25 ovenfor er det reelt dette, som den foreliggende sag handler om.

37. Som Domstolen gentagne gange har fastslået, skal national lovgivning i tilfælde af minimumsharmonisering eller delvis harmonisering – ud over åbenlyst at være forenelig med andre EU-retlige bestemmelser, som kan finde anvendelse på situationen – ikke kunne »bringe virkeliggørelsen af det i direktivet foreskrevne resultat i alvorlig fare«²⁰.

38. I den foreliggende sag har appellanterne med undtagelse af en ganske ubetydelige konstatering²¹ egentlig ikke gjort gældende, at den omhandlede nationale lovgivning kan bringe virkeliggørelsen af de med den harmoniserede retlige ramme forfulgte formål i fare. Faktisk synes den omhandlede nationale lovgivning i høj grad at være i overensstemmelse med de formål, der forfulgtes med den harmoniserede retlige ramme, som bl.a. søgte at fremme en reel konkurrence

¹⁵ – Jf. bl.a. 16.-20. betragtning til direktiv 2002/21.

¹⁶ – Jf. f.eks. artikel 8, stk. 4, i direktiv 2002/19 (der i det væsentlige fastsætter, at de forpligtelser, som de nationale tilsynsmyndigheder pålægger skal »tage udgangspunkt i det konkrete problem, være forholdsmæssige og berettigede i lyset af de [relevante] målsætninger«) og artikel 8, stk. 1, første afsnit, i direktiv 2002/21 (hvorefter »de [nationale tilsynsmyndigheder] træffer alle rimelige foranstaltninger med henblik på opfyldelse af [de relevante mål] [...] Foranstaltningerne skal stå i et rimeligt forhold til disse mål«).

¹⁷ – Jf. f.eks. artikel 8, stk. 2, 4 og 5, i direktiv 2002/21 (hvori begrebet »bl.a.« indgår). Jf. ligeledes 36. betragtning in fine til direktiv 2002/21.

¹⁸ – Dom af 3.12.2009, Kommissionen mod Tyskland (C-424/07, EU:C:2009:749, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).

¹⁹ – Ibidem, præmis 59.

²⁰ – Jf. bl.a. dom af 7.7.2016, Muladi (C-447/15, EU:C:2016:533, præmis 43). I andre sager har Domstolen henvist til et krav om, at national lovgivning ikke bringer den praktiske virkning af den pågældende EU-retsakt i fare. Jf. f.eks. dom af 21.12.2016, Vervloet m.fl. (C-76/15, EU:C:2016:975, præmis 83). Det er min opfattelse, at de to retninger i retspraksis i det væsentlige er to sider af samme sag, hvilket fremgår af det forhold, at Domstolen i begge disse domme som præcedens henviser til dom af 23.11.2006, Lidl Italia (C-315/05, EU:C:2006:736, præmis 48).

²¹ – Fastweb har – uden nogen yderligere forklaring – hævdet, at den omtvistede beslutning ved at pålægge minimumsfrekvenser kvæler konkurrencen og begrænser brugernes valgmuligheder, hvilket er i strid med nogle af de formål, som forfølges med den harmoniserede retlige ramme. Jeg har imidlertid svært ved at se, hvordan en forbedring af brugernes evne til at forstå og sammenligne operatørernes tilbud nødvendigvis vil føre til et mindre konkurrencepræget marked og/eller i nogen væsentlig grad mindske forbrugernes valgmuligheder. F.eks. giver Fastweb ingen forklaring på, hvordan de omhandlede tjenesters kvalitet og/eller pris (hvilket bestemt er blandt de parametre, på grundlag af hvilke brugere vælger deres tjenesteleverandør) på meningsfuld vis kan blive påvirket af den omtvistede beslutning.

på markedet²², forbedre markedets gennemsigtighed²³, forbedre borgernes adgang til telekommunikationstjenester²⁴ og – sidst men ikke mindst – sikre et højt forbrugerbeskyttelsesniveau²⁵.

39. Det er derfor min opfattelse, at den omhandlede nationale lovgivning ikke kan anses for at bringe virkeliggørelsen af det i den harmoniserede retlige ramme foreskrevne resultat i alvorlig fare. Den er som sådan forenelig med denne ramme.

2. Fri udveksling af tjenesteydelser

40. I det andet spørgsmål spørger den forelæggende ret endvidere Domstolen, om den omhandlede nationale lovgivning er forenelig med traktatbestemmelserne om den frie udveksling af tjenesteydelser. Den forelæggende ret har henvist til både artikel 49 TEUF (»etableringsretten«) og artikel 56 TEUF (»fri udveksling af tjenesteydelser«) som eventuelt relevante.

41. I henhold til fast retspraksis skal Domstolen i denne henseende, når en national foranstaltning på én gang vedrører flere af disse friheder, principielt kun undersøge foranstaltningen i lyset af en af disse friheder, hvis det under de i hovedsagen foreliggende omstændigheder viser sig, at de andre er helt sekundære i forhold til den første frihed og kan tilknyttes denne²⁶. Med henblik herpå er den nationale foranstaltnings objektive formål²⁷ og påvirkninger²⁸ de væsentligste forhold, som der skal tages hensyn til.

42. I den foreliggende sag kan Domstolen henset til formålet med og påvirkningen af den omhandlede nationale lovgivning begrænse bedømmelsen til artikel 49 TEUF. Telefonitjenester udbydes i det mindste på nuværende tidspunkt normalt af selskaber etableret i den medlemsstat, hvor leveringen finder sted. For at kunne levere disse tjenester har operatørerne blandt andet brug for betydelig infrastruktur.

43. Under alle omstændigheder kan jeg, henset til ligheden mellem de to ordninger, som regulerer etableringsretten og den frie udveksling af tjenesteydelser, ikke se, hvordan en bedømmelse af den omhandlede nationale lovgivnings forenelighed med EU-retten i medfør af artikel 56 TEUF kan være forskellig fra en bedømmelse i medfør af artikel 49 TEUF²⁹.

44. Som Domstolen gentagne gange har fastslået, skal enhver foranstaltning, der er til hinder for eller indebærer ulemper for udøvelsen af den ved artikel 49 TEUF sikrede frihed, eller som gør denne udøvelse mindre tiltrækkende, anses for en restriktion for etableringsfriheden³⁰. Restriktionsbegrebet omfatter navnlig foranstaltninger truffet af en medlemsstat, som, selv om de

²² – Jf. bl.a. 5. og 20. betragtning til direktiv 2002/19 og 1. betragtning til og artikel 8, stk. 2, i direktiv 2002/21.

²³ – Jf. bl.a. 16. og 22. betragtning til direktiv 2002/19, 34. betragtning til direktiv 2002/20 og artikel 8, stk. 4, litra d), i direktiv 2002/21.

²⁴ – Jf. bl.a. niende betragtning til direktiv 2002/19, fjerde betragtning til direktiv 2002/21 og fjerde og ottende betragtning til direktiv 2002/22.

²⁵ – Jf. punkt 30 ovenfor i dette forslag til afgørelse.

²⁶ – Jf. bl.a. dom af 7.9.2022, Cilevičs m.fl. (C-391/20, EU:C:2022:638, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis).

²⁷ – Ibidem, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis.

²⁸ – Jf. i denne retning dom af 30.1.2020, Anton van Zantbeek (C-725/18, EU:C:2020:54, præmis 21).

²⁹ – Dette er ofte tilfældet, jf. med yderligere henvisninger mit forslag til afgørelse Cilevičs m.fl. (C-391/20, EU:C:2022:166, punkt 65).

³⁰ – Jf. senest dom af 7.9.2022, Cilevičs m.fl. (C-391/20, EU:C:2022:638, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).

anvendes uden forskel, påvirker adgangen til markedet for erhvervsdrivende fra andre medlemsstater³¹. Navnlig er selv en restriktion af ringe rækkevidde eller af mindre betydning for en grundlæggende frihed forbudt ifølge EUF-traktaten³².

45. Domstolen har imidlertid samtidig fastslået, at nationale foranstaltninger ikke udgør »restriktioner« med henblik på artikel 49 TEUF, hvis deres virkninger på samhandelen inden for EU er alt for usikre, indirekte, vage, fjerne eller hypotetiske³³.

46. Efter min opfattelse er dette netop tilfældet med den omhandlede nationale lovgivning. Jeg kan ikke se, hvordan en telefonoperatør med hjemsted i udlandet vil afholde sig fra eller være afskrækket fra at flytte til Italien eller oprette en filial, et datterselskab eller en anden associeret enhed i denne medlemsstat, blot fordi fornyelsesfrekvensen af tilbuddene og faktureringen ikke kan være kortere end en bestemt periode (i det foreliggende tilfælde en måned for fastnettelefoni og fire uger for mobiltelefoni).

47. Uanset hvilket synspunkt man indtager for at undersøge den (faktiske eller potentielle) virkning, som de af AGCom trufne foranstaltninger kan have på telefonoperatører – dvs. på deres forretningsmodeller, aftalefrihed, omkostningsstrukturer og valg af fortjenstmargener, marketingsstrategier eller konkurrenceevne – kan jeg ikke få øje på noget, som skulle have nogen betydning med hensyn til artikel 49 TEUF. Navnlig forholder det sig således, at den omtvistede beslutning i) ikke påvirker operatørernes frihed til at fastsætte de takster, som de ønsker, ii) ikke indebærer nogen yderligere omkostninger for dem, iii) ikke påvirker deres mulighed for ensidigt at ændre aftalevilkårene og iv) giver dem rigelig råderum til at vælge den mest hensigtsmæssige frekvens (eller række af frekvenser) af tilbud og fakturering, forudsat at disse frekvenser er længere end det minimumsniveau, som er angivet i denne beslutning.

48. Når dette er sagt påstår jeg ikke, at nationale lovgivninger, som begrænser selskabernes mulighed for at fastsætte fornyelsesfrekvensen af tilbuddene og faktureringen, *aldrig* kan omfattes af anvendelsesområdet for artikel 49 TEUF. Særligt strenge begrænsninger kan formodentlig give anledning til faktiske begrænsninger. Jeg kan f.eks. komme i tanke om et krav om, at selskaber fakturerer deres kunder én gang om året (eller halvårligt), hvilket i betydelig grad ville forsinke disse selskabers modtagelse af betalinger for de leverede tjenester. Imidlertid indførte den omtvistede beslutning en *marginal* begrænsning, som endvidere blot kræver, at operatørerne går tilbage til det sædvanlige tidsrum for tilbud og fakturering, som de konsekvent havde indført, inden de (ganske pludseligt og næsten i samråd, så vidt jeg kan se) valgte at ændre deres praksis i denne henseende.

49. Jeg henleder i denne forbindelse opmærksomheden på, at Domstolen i tidligere sager har fastslået, at nogle mere indgribende foranstaltninger, som lagde begrænsninger på prissætningen af de omhandlede tjenester³⁴ eller skabte yderligere omkostninger for leveringen af dem³⁵, ikke udgjorde »restriktioner« i henhold til bestemmelsen om fri udveksling tjenesteydelser.

³¹ – Jf. bl.a. dom af 29.3.2011, Kommissionen mod Italien (C-565/08, EU:C:2011:188, præmis 46).

³² – Jf. dom af 18.10.2012, X (C-498/10, EU:C:2012:635, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis), og af 3.12.2020, BONVER WIN (C-311/19, EU:C:2020:981, præmis 26).

³³ – Jf. med yderligere henvisninger generaladvokat Hogans forslag til afgørelse VAS Shipping (C-71/20, EU:C:2021:474, punkt 67 og den deri nævnte retspraksis) og generaladvokat Wahls forslag til afgørelse Venturini m.fl. (C-159/12 – C-161/12, EU:C:2013:529, punkt 81 og den deri nævnte retspraksis).

³⁴ – Jf. bl.a. dom af 29.3.2011, Kommissionen mod Italien (C-565/08, EU:C:2011:188, præmis 46).

³⁵ – Jf. i denne retning dom af 8.9.2005, Mobistar og Belgacom Mobile (C-544/03 og C-545/03, EU:C:2005:518 præmis 31), og af 11.6.2015, Berlington Hungary m.fl. (C-98/14, EU:C:2015:386, præmis 36).

Domstolen har tilsvarende godtaget, at Den Europæiske Union i henhold til reglerne om det indre marked er berettiget til at fastsætte begrænsninger på de priser, som mobiltelefonselskaberne opkræver, med det formål bl.a. at beskytte forbrugerne³⁶.

50. Restriktionsbegrebet er ganske afgjort bredt, men det kan ikke strækkes til at omfatte enhver lille gene for den måde, hvorpå selskabernes driver virksomhed. Formålet med reglerne om det indre marked er at *liberalisere* samhandelen inden for EU, ikke at *afregulere* handel³⁷. Der skal således konstateres en vis faktisk eller potentiel konkret negativ virkning på den grænseoverskridende udveksling, for at foranstaltningen omfattes af artikel 49 TEUF. I en sag som den, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det appellanterne at bevise, at dette faktisk er tilfældet. Jeg henleder opmærksomheden på, at de inden for rammerne af den foreliggende sag ikke har gjort nogen troværdige argumenter gældende i denne henseende.

51. Den blotte omstændighed, som appellanterne har fremhævet, at de af den omtvistede beslutning indførte begrænsninger ikke forekommer i andre medlemsstater, har i denne forbindelse ingen betydning. Domstolen har i denne henseende gentagne gange fastslået, at en medlemsstats lovgivning ikke udgør en restriktion i EU-traktaternes forstand, blot fordi andre medlemsstater anvender mindre strenge, eller økonomisk set mere attraktive, bestemmelser over for tilsvarende tjenesteydere etableret på deres område³⁸. Jeg konstaterer desuden, at den omstændighed, at vilkårene for konkurrencen mellem operatørerne og forbrugernes behov kan variere i det indre markeds forskellige dele, indirekte blev bekræftet ved artikel 8, stk. 5, litra e), i direktiv 2002/21³⁹.

52. Der findes således intet i sagsakterne, der tyder på, at den omhandlede nationale lovgivning, eller nærmere bestemt de af AGCom vedtagne foranstaltninger, (faktisk eller potentielt) afholder eller afskrækker udenlandske selskaber fra at etablere sig i Italien, fordi deres muligheder for effektivt at konkurrere med telefonoperatører, som traditionelt er beliggende i Italien, kan blive forringet⁴⁰. Det er derfor min opfattelse, at disse foranstaltninger ikke udgør en »restriktion« som omhandlet i artikel 49 TEUF.

53. Såfremt Domstolen måtte være uenig med min konstatering i denne henseende, er det under alle omstændigheder min opfattelse, at enhver restriktion, som er skabt ved den omtvistede beslutning, bør anses for at være berettiget.

54. Som det fremgår af Domstolens faste praksis, kan en begrænsning af etableringsfriheden kun tillades, hvis den for det første er begrundet ved et tvingende alment hensyn, og for det andet overholder proportionalitetsprincippet. Hvad angår forholdsmæssigheden skal den nationale foranstaltning være egnet til på en sammenhængende og systematisk måde at sikre virkeliggørelsen af det mål, den forfølger, og ikke gå videre end nødvendigt for at nå dette mål. Herudover skal den nationale foranstaltning være forholdsmæssig *stricto sensu*, for så vidt som

³⁶ – Dom af 8.6.2010, Vodafone m.fl. (C-58/08, EU:C:2010:321).

³⁷ – Jf. bl.a. generaladvokat Tesauros forslag til afgørelse Hünermund m.fl. (C-292/92, EU:C:1993:863, punkt 1 og 28) og generaladvokat Tizzanos forslag til afgørelse CaixaBank France (C-442/02, EU:C:2004:187, punkt 63).

³⁸ – Dom af 7.3.2013, DKV Belgium (C-577/11, EU:C:2013:146, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

³⁹ – Jf. punkt 7 ovenfor i dette forslag til afgørelse.

⁴⁰ – Jf. i denne retning dom af 12.7.2012, SC Volksbank România (C-602/10, EU:C:2012:443, præmis 80).

den foretager en rimelig afvejning mellem de interesser, der er på spil, dvs. den interesse, som staten forfølger med den pågældende foranstaltning, og interesserne hos de fysiske eller juridiske personer, som rammes af den pågældende foranstaltning⁴¹.

55. Det følger af fast retspraksis, at forbrugerbeskyttelse udgør et af de tvingende almene hensyn, som principielt kan begrunde en national foranstaltning, der begrænser den frie udveksling af tjenesteydelser⁴².

56. Det er endvidere min opfattelse, at en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede ikke er uforholdsmæssig. For det første er den nationale tilsynsmyndigheds mulighed for at indføre visse restriktioner for fornyelsesfrekvensen af tilbuddene og faktureringen uden tvivl egnet til at sikre virkeliggørelsen af det forfulgte mål: Det øger gennemsigtigheden på markedet og giver forbrugerne mulighed for bedre at sammenligne tilbud. Jeg deler fuldt ud den forelæggende rets opfattelse i dette henseende.

57. For det andet har den forelæggende ret påpeget, at i) alternative mekanismer, som giver brugerne mulighed for bedre at sammenligne operatørernes tilbud, faktisk har været afprøvet, men har vist sig at være ineffektive, og at ii) appellanterne har foreslået andre mulige mekanismer, som den forelæggende ret også har anset for at være ineffektive⁴³. På denne baggrund ser jeg ingen anden foranstaltning, som kan være lige så effektiv og samtidig mindre restriktiv over for disse operatører.

58. For det tredje forekommer det mig, at den omhandlede foranstaltning lykkedes med at foretage en rimelig afvejning mellem de berørte personers interesser: Den fremmer betydeligt »læsarheden« og »sammenligneligheden« af tilbuddene på markedet, hvorved forbrugerne sættes i stand til at træffe bedre valg, samtidig med – som nævnt i punkt 45 og 46 ovenfor – at indgrebet i telefonoperatørernes rettigheder og friheder mindskes til et minimum.

59. Hvad angår det sidste forhold vil jeg påpege, at nationale tilsynsmyndigheder i henhold til bestemmelserne i direktiv 2002/21 skal »lette handicappede brugeres adgang« til elektronisk kommunikation⁴⁴ og »sikre, at brugerne, herunder handicappede brugere, får maksimalt udbytte for så vidt angår valgmuligheder, pris og kvalitet«⁴⁵.

60. Så vidt som jeg forstår, var behovet for at beskytte sårbare kunder en af de årsager, som foranledigede AGCom til at vedtage den omtvistede beslutning. Jeg er i denne henseende enig med den italienske regering, som har fremhævet betydningen af at give disse brugere alle de oplysninger, som er nødvendige for at træffe en informeret beslutning, når operatøren ensidigt ændrer aftalen⁴⁶.

⁴¹ – Jf. i denne retning dom af 6.10.2020, Kommissionen mod Ungarn (Videregående uddannelse) (C-66/18, EU:C:2020:792, præmis 178 og 179 og den deri nævnte retspraksis).

⁴² – Jf. i denne retning senest dom af 22.9.2022, Admiral Gaming Network m.fl. (C-475/20 – C-482/20, EU:C:2022:714, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis).

⁴³ – Den forelæggende ret har henvist til interaktive guider, beregningsmaskiner og månedlige offentliggørelse af de samlede omkostninger forbundet med de forskellige operatørers tilbud.

⁴⁴ – Artikel 1, stk. 1.

⁴⁵ – Artikel 8, stk. 2, litra a). Jf. mere generelt om behovet for at beskytte handicappede brugere 8. betragtning til og artikel 8, stk. 4, litra e), i direktiv 2002/21 samt 13. betragtning til og artikel 7, 22, stk. 1, og artikel 23a, i direktiv 2002/22.

⁴⁶ – Jf. analogt dom af 13.9.2018, Wind Tre og Vodafone Italia (C-54/17 og C-55/17, EU:C:2018:710, præmis 47).

61. Med baggrund i det ovenstående foreslår jeg, at Domstolen besvarer det andet præjudicielle spørgsmål således, at hverken den harmoniserede retlige ramme eller traktatbestemmelserne om den frie udveksling af tjenesteydelser er til hinder for en national lovgivning, som giver den nationale tilsynsmyndighed beføjelse til at pålægge leverandører af telefonitjenester en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen.

B. Det tredje og det fjerde spørgsmål

62. Med det tredje og det fjerde spørgsmål – som kan behandles samlet – ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om proportionalitetsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling og ligebehandlingsprincippet er til hinder for en national lovgivning, der pålægger leverandører af telefonitjenester en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen.

63. Som jeg vil forklare i de følgende afsnit er mit svar på dette spørgsmål ganske simpelt: Nej, disse principper er ikke til hinder for en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, da denne lovgivning ikke gennemfører EU-retten, og der kan derfor ikke sættes spørgsmålstegn ved dens lovlighed på grundlag af generelle EU-retlige principper (1). Uanset om Domstolen måtte være uenig med mig i denne henseende, er det under alle omstændigheder min opfattelse, at den omhandlede nationale lovgivning stadig vil være forenelig med disse principper (2).

1. Ingen gennemførelse af EU-retten

64. I dommen i sagen TSN og AKT fastslog Domstolens Store Afdeling, at når en medlemsstat indfører et højere beskyttelsesniveau end det, der er fastsat i et direktiv vedtaget på socialpolitikens område, »gennemfører« den ikke dette direktiv som omhandlet i artikel 51, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«). I en sådan situation handler denne medlemsstat med andre ord ikke inden for rammerne af EU-retten. Lovligheden af medlemsstatens omhandlede foranstaltning kan derfor ikke vurderes i lyset af chartrets bestemmelser⁴⁷.

65. Domstolen bemærkede i sin dom bl.a., at socialpolitik er en delt kompetence i henhold til artikel 2, stk. 2, TEUF. Den påpegede derefter, at Den Europæiske Union så vidt angår beskyttelsen af arbejdstagernes sundhed og sikkerhed i henhold til artikel 153, stk. 1 og 2, TEUF, skal: i) »støtte og supplere medlemsstaternes indsats« og ii) »vedtage minimumsforskrifter«. Domstolen tilføjede, at dette andet element indebærer, at »medlemsstaterne ved udøvelsen af deres kompetence frit kan vedtage sådanne strengere regler end dem, som er fastsat ved EU-lovgivers regulering, for så vidt som de ikke anfægter sammenhængen i den nævnte regulering«⁴⁸.

66. Domstolen udleder af det ovenstående, at bestemmelsen i det omhandlede direktiv, hvorefter nævnte direktiv ikke påvirker medlemsstaternes ret til at anvende gunstigere bestemmelser, »ikke [giver] medlemsstaterne mulighed for at lovgive i henhold til EU-retten, men begrænser sig til at anerkende disses beføjelse til i national ret at fastlægge gunstigere regler uden for rammerne af den ved dette direktiv indførte ordning«. Ved at vedtage gunstigere bestemmelser udøvede den pågældende medlemsstat således blot en beføjelse, som den havde *bevaret*. Domstolen sondrede endvidere mellem denne situation og den situation, hvor »en EU-retsakt tillægger

⁴⁷ – Dom af 19.11.2019 (C-609/17 og C-610/17, EU:C:2019:981, særligt præmis 54 og 55) (herefter »dommen i sagen TSN og AKT«).

⁴⁸ – Dommen i sagen TSN og AKT, præmis 47 og 48.

medlemsstaterne et frit valg mellem flere gennemførelsesforanstaltninger eller en skønsbeføjelse, som er en integrerende del af den ordning, der er fastsat ved denne retsakt, eller fra den situation, hvori en sådan retsakt tillader medlemsstaterne at vedtage specifikke foranstaltninger, som har til formål at bidrage til gennemførelsen af retsaktens formål»⁴⁹.

67. Efter min opfattelse er situationen i den foreliggende sag sammenlignelig med den omhandlede situation i sagen TSN og AKT. Hvorvidt ligebehandlingsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling og proportionalitetsprincippet påberåbes som rettigheder i henhold til chartret⁵⁰ eller som generelle EU-retlige principper er uden betydning for, om de kan anvendes som mulige standarder for vurderingen af den omhandlede nationale lovgivnings gyldighed.

68. Som nævnt ovenfor er forbrugerbeskyttelse et område med delt kompetence, og EU-lovgiver har gennem vedtagelse af den harmoniserede retlige ramme alene skabt en minimumsharmonisering og delvis harmonisering af forhold vedrørende forbrugerbeskyttelse inden for denne ramme.

69. Det er rigtigt, at EU-lovgiver har mere omfattende beføjelser med hensyn til forbrugerbeskyttelse end med hensyn til socialpolitik. Dette har dog ingen betydning i den foreliggende sag, da EU-lovgiver, som forklaret, ikke udøvede disse beføjelser fuldt ud, hvilket giver medlemsstaterne rigelig råderum på dette område.

70. I lighed med sagen TSN og AKT⁵¹ vedrører den omhandlede nationale lovgivning i den foreliggende sag også et aspekt (fornylsesfrekvenser af tilbud og fakturering), som ikke direkte eller indirekte berøres i de omhandlede EU-regler, og mere generelt med hensyn til hvilket medlemsstaterne ikke har nogen specifik forpligtelse i henhold til EU-retten. Fysiske eller juridiske personer (f.eks. appellanterne) har endvidere ikke nogen rettigheder i henhold til den omhandlede EU-ramme.

71. Det er endvidere min opfattelse, at Den Italienske Republik med den omhandlede nationale lovgivning ikke blot gik videre end de i den harmoniserede retlige ramme fastsatte minimumsstandarder, men faktisk handlede »ud over« (eller »i tillæg til«) den ved at fastsætte regler, der supplerer denne ramme, om forhold, som ikke reguleres derved.

72. Den italienske lovgiver gennemførte derfor ikke EU-retten ved at vedtage de bestemmelser, som AGCom vedtog den omtvistede beslutning på grundlag af. Dette gælder, selv om den omhandlede nationale lovgivning også indeholder andre bestemmelser, som omvendt havde til formål at gennemføre EU-retten.

73. Det er i denne forbindelse næppe nødvendigt at minde om, at den omhandlede nationale lovgivning, som forklaret ovenfor⁵², ikke bringer sammenhængen i den ordning, som er fastsat af den harmoniserede retlige ramme, i fare (eller fratager den dens effektive virkning).

⁴⁹ – Dommen i sagen TSN og AKT, præmis 49-52. Jf. vedrørende en nyttig analyse af denne sontring generaladvokat Hogans forslag til afgørelse Land Oberösterreich (Boligstøtte) (C-94/20, EU:C:2021:155, punkt 64-72).

⁵⁰ – Jf. chartrets artikel 20, 21, 49 og 51.

⁵¹ – Dommen i sagen TSN og AKT, præmis 53. Jf. senest dom af 7.7.2022, Coca-Cola European Partners Deutschland (C-257/21 og C-258/21, EU:C:2022:529, præmis 42).

⁵² – Jf. punkt 36 ovenfor i dette forslag til afgørelse.

74. Sidst men ikke mindst skal jeg påpege, at bortset fra traktatbestemmelserne om den frie udveksling af tjenesteydelser – som af ovennævnte grunde⁵³ efter min opfattelse ikke finder anvendelse på den foreliggende sag – har hverken den forelæggende ret eller de parter, der har afgivet indlæg, henvist til nogen anden EU-retlig bestemmelse, som kunne bringe forholdet inden for EU-rettens anvendelsesområdet og derved udløse anvendelsen af de generelle EU-retlige principper, som er drøftet her.

75. Jeg må derfor konkludere, at proportionalitetsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling og ligebehandlingsprincippet ikke er til hinder for en national lovgivning, der giver de nationale tilsynsmyndigheder beføjelse til at pålægge leverandører af telefonitjenester en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen, da denne lovgivning ikke er omfattet af EU-retten.

76. Såfremt Domstolen imidlertid måtte være uenig i dette synspunkt, vil jeg nu kort forklare, hvorfor denne lovgivning, selv hvis den omhandlede nationale lovgivning blev anset for at være omfattet af EU-rettens anvendelsesområde – så vidt jeg kan se – er forenelig med proportionalitetsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling og ligebehandlingsprincippet

2. De generelle principper proportionalitetsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling og ligebehandlingsprincippet

77. For det første hører proportionalitetsprincippet ifølge fast retspraksis til EU-rettens almindelige grundsætninger, som har grundlag i medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, og som skal respekteres ved national lovgivning, der falder under EU-rettens anvendelsesområde eller gennemfører denne. Proportionalitetsprincippet kræver i det væsentlige, at medlemsstaterne vedtager foranstaltninger, der er egnede til at opnå det fulgte mål, og som ikke går videre end nødvendigt⁵⁴.

78. I forbindelse med vurderingen af om en eventuel begrænsning af den frie udveksling af tjenesteydelser, som er skabt af den omhandlede nationale lovgivning, kan begrundes af tvingende almene hensyn, har jeg i punkt 51-59 ovenfor forklaret, hvorfor denne lovgivning synes at være forholdsmæssig. Navnlig synes den nationale lovgivning (og nærmere bestemt de foranstaltninger, som AGCom vedtog i henhold til denne lovgivning) at være egnet til virkeliggørelsen af de mål, den nationale lovgiver forfølger, og ligeledes ikke at gå videre end nødvendigt for at nå disse mål.

79. Jeg kan ikke få øje på nogen yderligere faktor, som bør tages i betragtning, og slet ikke én, som kan ændre udfaldet af denne bedømmelse, når den omhandlede nationale lovgivnings forholdsmæssighed anskues ud fra det generelle retsprincip og ikke det indre markedes friheder. Der er intet i appellanternes argumenter i denne henseende, som er konkret og tydelig.

80. For det andet er det rigtigt, at *princippet om forbud mod forskelsbehandling og ligebehandlingsprincippet* generelt udgør to sider af samme sag. Som Domstolen gentagne gange har anført, er det førstnævnte et udtryk for det sidstnævnte, som indebærer, at ensartede forhold ikke må behandles forskelligt, og at forskellige forhold ikke må behandles ensartet, medmindre en

⁵³ – Jf. punkt 44-50 ovenfor i dette forslag til afgørelse.

⁵⁴ – Jf. f.eks. dom af 4.10.2018, Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:810, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis).

sådan differentiering er objektivt begrundet⁵⁵. Imidlertid er »forbuddet mod forskelsbehandling« i henhold til EU-retten et ganske specifikt begreb: Det vedrører forskelsbehandling på grund af visse specifikke forbudte årsager (såsom race, køn, nationalitet osv.)⁵⁶.

81. På denne baggrund kan jeg ikke se, hvordan den foreliggende sag kunne give anledning til spørgsmål vedrørende en eventuel tilsidesættelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling. De argumenter, som appelleranterne har gjort gældende i denne henseende, er faktisk sammenfaldende med dem, som er fremført for at gøre en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet gældende. De har navnlig gjort gældende, at den omtvistede beslutning behandler tjenstekategorier, som er stort set sammenlignelige, forskelligt: mobiltelefoni og fastnettelefoni. Det er deres opfattelse, at de forskellige fornyelsesfrekvenser af tilbuddene og faktureringen, som er fastsat i den omtvistede beslutning, ikke er berettiget af de to markeders kendetegn, som udviser mange ligheder.

82. Hvis dette er tilfældet, forekommer det mig, at det alene er ligebehandlingsprincippet, som er relevant i den foreliggende sag, da det i princippet forbyder, at lignende forhold behandles forskelligt, *uanset grunden*.

83. Når dette er sagt, tilkommer det den forelæggende ret at vurdere, om de faktiske og retlige forhold, som AGCom baserede sin beslutning på, i tilstrækkelig grad støtter dens konklusioner med hensyn til fornyelsesfrekvenserne (de to forskellige) af tilbuddene og faktureringen, som blev pålagt telefonoperatørerne.

84. De forhold, som den forelæggende ret har henledt Domstolens opmærksomhed på, synes imidlertid i overensstemmelse med AGComs konklusioner at vise, at de to tjenstekategorier ikke er sammenlignelige, når der tages hensyn til de formål, som den nationale lovgiver forfølger. Den forelæggende ret har særligt peget på nogle egenskaber, der efter min opfattelse er meget relevante i denne forbindelse, nemlig de forskellige kundegrundlag (generelt ældre og mindre vant til nye teknologier hvad angår fastnettelefoni, og yngre og mere it-venlige hvad angår mobiltelefoni), den forskellige måde, hvorpå brugerne straks kunne blive informeret om den ensidige ændring af aftalevilkårene (med en sms til brugere af mobiltelefoni, hvilket normalt ikke er muligt i tilfælde af fastnettelefoni), og den omstændighed, at operatørernes praksisændring havde større indvirkning på markedet for fastnettelefoni (da markedet for mobiltelefoni allerede var mere differentieret hvad angår fornyelses- og faktureringsfrekvens).

85. I denne forbindelse er det vigtigt at påpege, at myndighederne, når de vedtager foranstaltninger for forbrugerbeskyttelse, på ingen måde er forpligtet til at tage hensyn til *gennemsnitlige* forbrugere, men også kan vedtage specifikke foranstaltninger for de forbrugere, som er i en særlig *sårbar* situation. Den harmoniserede retlige ramme indeholder f.eks. flere bestemmelser i denne henseende⁵⁷.

86. Jeg mener derfor ikke, at foranstaltninger, der indfører et højere forbrugerbeskyttelsesniveau med hensyn til telefonitjenester, som har en større andel af sårbare brugere i sammenligning med de foranstaltninger, der er indført med hensyn til andre tjenester, tilsidesætter ligebehandlingsprincippet. Det forekommer mig, at det modsatte derimod er tilfældet: For så vidt

⁵⁵ – Jf. i denne retning dom af 30.4.2019, Italien mod Rådet (Fiskekvoter for sværdfisk i Middelhavet) (C-611/17, EU:C:2019:332, præmis 129 og den deri nævnte retspraksis), og af 19.12.2019, HK mod Kommissionen (C-460/18 P, EU:C:2019:1119, præmis 66 og den deri nævnte retspraksis).

⁵⁶ – Jf. f.eks. chartrets artikel 21 og artikel 18 TEUF.

⁵⁷ – Jf. bl.a. de bestemmelser, der er henvist til i dette forslag til afgørelses punkt 59 ovenfor.

som den omtvistede beslutning er begrundet i ønsket om at tage hensyn til visse objektive forskelle, som findes mellem brugerne af de to markeder, synes denne beslutning at være en rimelig anvendelse af nævnte princip på dette område.

87. Når dette er sagt, vil jeg i øvrigt tilføje, at appellanternes argumenter på dette punkt minder mig om det klassiske »tveæggede sværd«. I det omfang den strengere ordning for fastnettelefoni anses for at være lovlig, kan man faktisk gå så langt som til at foreslå, at enhver lighed mellem de to markeder også kunne opfordre AGCom til at udvide den påtænkte ordning for fastnettelefoni til mobiltelefoni.

88. Henset til det ovenstående skal det tredje og det fjerde spørgsmål besvares således, at proportionalitetsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling og ligebehandlingsprincippet ikke er til hinder for en national lovgivning, der giver den nationale tilsynsmyndighed beføjelse til at pålægge leverandører af telefonitjenester en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen. Dette svar er efter min opfattelse korrekt, uanset om denne nationale lovgivning er omfattet af EU-retens anvendelsesområde.

V. Forslag til afgørelse

89. Sammenfattende foreslår jeg, at Domstolen besvarer de præjudicielle spørgsmål, som Consiglio di Stato (øverste domstol i forvaltningsretlige sager, Italien) har forelagt, på følgende måde:

»Artikel 49 TEUF og 56 TEUF, bestemmelserne i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/19/EF af 7. marts 2002 om adgang til og samtrafik mellem elektroniske kommunikationsnet og tilhørende faciliteter (adgangsdirektivet), Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/20/EF af 7. marts 2002 om tilladelser til elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (tilladelsesdirektivet), Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/21/EF af 7. marts 2002 om fælles rammebestemmelser for elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (rammedirektivet) og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2002/22/EF af 7. marts 2002 om forsyningspligt og brugerrettigheder i forbindelse med elektroniske kommunikationsnet og -tjenester (forsyningspligtdirektivet) samt ligebehandlingsprincippet, proportionalitetsprincippet og princippet om forbud mod forskelsbehandling er ikke til hinder for en national lovgivning, der tildeler den nationale tilsynsmyndighed beføjelse til at pålægge leverandører af telefonitjenester en fornyelsesfrekvens af tilbuddene og faktureringen.«