NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER prednesené 20. októbra 2009[1]

I — Úvod

1. Na začiatku vzniku štátu so systémom sociálneho zabezpečenia boli niektoré odvetvia hospodárstva podriadené pravidlám trhu na účely zníženia rozdielov medzi „riadeným životným priestorom“ a „efektívnym životným priestorom“[2]. V mene hodnôt, ktoré neboli výlučne hospodárske – zakotvených vo verejnej službe ako v klasickom pojme kontinentálneho práva –, sa zásah štátu v určitých oblastiach zosilnil, vytvorili sa monopoly a posilnila sa regulácia.

2. Po prijatí Jednotného európskeho aktu, ktorý „na oltár politických ideí“ ustanovil nový idol, hospodársku súťaž, sa verejná služba stala prekážkou, ktorú bolo potrebné prekonať v prospech liberalizácie, do ktorej sa vkladali všetky nádeje.[3]

3. Otvorenie trhu predstavovalo prvú etapu tejto politiky, po odstránení prekážok však ostali určité potreby, ktoré trh sám osebe nie je schopný uspokojiť. A tak vzniká verejný zásah vo forme „služieb vo všeobecnom záujme“ a „povinností služby vo verejnom záujme“, ktoré štátne orgány ukladajú podnikom z liberalizovaných sektorov s cieľom chrániť verejné záujmy, ktorých uspokojenie je nevyhnutné, a preto nemôže byť ponechané na voľnú hru trhových síl.

4. Veľká výzva súčasného hospodárstva spočíva vo vymedzení týchto verejných zásahov. Doteraz mala táto otázka význam len vo vzťahu k existencii výlučných práv alebo k financovaniu uvedených služieb a iba zriedkavo v súvislosti s povinnosťami služby vo verejnom záujme. Práve tohto osobitného aspektu sa týka prejudiciálna otázka položená v predmetnej veci.

5. Od 19. storočia nadobúda plyn osobitý význam pre vývoj modernej spoločnosti.

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Terminológia, ktorú použil Forsthoff vo svojej teórii o „existenčnej pomoci“ (Daseinvorsorge), [FORSTHOFF, E.: Sociedad Industrial y Administración Pública. In: Escuela Nacional de Administración Pública. Madrid 1967 (1958)].

3 — Ako výstižne uviedol FERNÁNDEZ, T. R.: Del servicio público a la liberalización desde 1950 hasta hoy. In: Revista de Administración Pública. September — december 1999, č. 150, s. 57 — 73.

Literatúra odráža počiatočnú nedôveru v plyn,[4] jeho postupný vplyv[5] až do jeho zaradenia do každodenného života, ako zdôraznil Pérez Galdós[6]. Smernica 2003/55/ES[7] stanovuje úplné otvorenie trhu s plynom od 1. júla 2007 a Tribunale amministrativo regionale della Lombardia sa pýta, či sa po tomto dátume môžu talianske orgány výnimočne zúčastňovať na stanovení ceny dodávok plynu v situácii, ktorá je charakterizovaná absenciou hospodárskej súťaže.

6. Ak je verejná služba podľa francúzskej Conseil d'État (Štátna rada)[8] „predĺžením trhu inými prostriedkami, pokiaľ trh zlyhá, a nie naopak", v situácii zhoršenia hospodárskej súťaže by mal štát zasiahnuť na účely nápravy následkov tejto krízy. Verejný zásah do trhu však musí byť vymedzený tak, aby nedošlo k odsunutiu skutočnej liberalizácie na neurčito, postupujúc v zmysle ochrany práv spotrebiteľov.

4 — Alexandre DUMAS v roku 1846 vo svojom románe La femme au collier de velours (Madrid: Valdemar, 1996, s. 20) píše, že „Nodier cítil odpor voči všetkým novým vynálezom — plyn ho rozčuľoval, para uvádzala do zúfalstva; v ničení lesov a vo vyčerpaní zdrojov uhoľných baní videl neodvratný a blízky koniec sveta" [voľný preklad].

5 — Jedno z prvých praktických použití plynu uskutočnili bratia Montgolfierovci, ktorí svoje slávne balóny vzniesli využitím ľahkosti vodíka:
Mariano José de LARRA napísal v roku 1833 tri články s rovnakým názvom „Ascensión aerostática" (In: Articulos completos. Ed. RBA a Instituto Cervantes). Prvý z nich na s. 482 a nasl. sa zaoberá pokusom Španiela Garcíu Roza o vzlietnutie balóna nad park Retiro v Madride 28. apríla 1833 za prítomnosti kráľovskej rodiny a v atmosfére veľkého očakávania. Pokus následkom viacerých okolností a dažďa zlyhal. Druhý článok na s. 546 a nasl. sa týka nového pokusu, ktorý urobil García Rozo o niekoľko dní neskôr na Plaza de Oriente, v rámci neho sa mu nepodarilo nafúknuť balón, zopakujúc tým scénu, v ktorej Don Quijote a Sancho po výstupe na Clavileño verili, že cestujú v krajine ohňa, zatiaľ čo v skutočnosti cítili iba jemné fúkanie dúchadiel z vojvodovho domu. Aj tretí článok, ktorý je kratší a nie je zahrnutý v citovanom diele, hovorí o neúspechu na Plaza de Oriente.
Plyn neskôr predstavuje výdobytok modernej doby:
Hlavná postava v diele EÇA DE QUEIRÓS, J. M.: La Reliquia (In: Obras Completas. Preklad J. Gómezde la Serna. Madrid: Aguilar, 1954. Zv. I, s. 179 a nasl.) sa pýta: „Či vo mne azda nenávratne zanikol Raposo, katolík, učenec, súčasník Times a plynu, aby som sa stal človekom klasickej antiky, súčasníkom Tibéria?" [voľný preklad]
Napokon sa plyn stal súčasťou bežného života, osvetľujúc ulice a príbytky.
NEMIROVSKÝ, I. v diele Bál opisuje, ako matka hlavnej postavy Antoinette, čítala romány pri svetle veľkého lampáša v tvare sklenej brúsenej gule, v ktorej svietil výrazný lúč plynu (s. 20); a na stranách 68 a 69 píše, ako Antoinette, keď na Paríž padla noc, stretla rozsvecovača pouličných lámp, ktorý ich jednu pod druhej rýchlo rozsvietil dotykom dlhej tyče.
MATUTE, A. M., víťazka ceny Planeta, Nadal a Café de Gijón a kandidátka na Nobelovu cenu, vo svojom diele Paraíso inhabitado (Barcelona: Destino, 2008, s. 11) spomína rozsvecovača pouličných lámp v rokoch pred druhou Španielskou republikou,, ktorý s blížiacim sa večerom „pomocou dlhej tyče rozsvecoval malé modrasté blikajúce plamienky v pouličných plynových lampách" [voľný preklad].

6 — del C. SIMÓN PALMER, M.: El gas en la obra de Galdós. In: Actas del IV Congreso internacional de estudios galdosianos de 1990. Las Palmas: Cabildo Insular de Gran Canaria, 1993. Zv. II, s. 565 a nasl.) cituje veľké množstvo pasáží z Episodio nacionales, z Fortunata y Jacinta, z Tormento, z La desheredada a z Doña Perfecta.

7 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady č. 2003/55/ES z 26. júna 2003 o spoločných pravidlách pre vnútorný trh so zemným plynom, ktorou sa ruší smernica 98/30/ES (Ú. v. EÚ L 176, s. 57; Mim. vyd. 12/002, s. 230).

8 — Rapport public du Conseil d'État, 1994, Considérations générales: Service public, services publics: déclin ou renouveau. In: Etudes et Documents n° 46. Paris 1995, s. 63.

II — Právny rámec

A — *Právo Spoločenstva: smernica 2003/55*

7. Smernica 2003/55 (ďalej len „smernica“) sleduje vytvorenie vnútorného trhu so zemným plynom.

8. V zmysle jej druhého odôvodnenia skúsenosti s vykonávaním smernice 98/30/ES [9], ktorú smernica z roku 2003 ruší, poukázali na výhody, ktoré môžu vyplývať z vytvorenia tohto trhu, zdôrazňujúc, že stále pretrvávajú významné nedostatky a že jeho fungovanie by sa mohlo zlepšiť predovšetkým prostredníctvom „konkrétnych ustanovení na zabezpečenie rovnosti podmienok a zníženia rizík dominantného postavenia na trhu a koristníckeho správania sa…, zabezpečením ochrany práv malých a zraniteľných odberateľov“.

9. Osemnáste odôvodnenie smernice 2003/55 upravuje jeden zo základných prvkov procesu liberalizácie: slobodný výber dodávateľa zo strany odberateľov plynu. Na účely dosiahnutia tohto cieľa smernica sleduje postupný prístup so stanovením konečného termínu, ktorý umožní podnikom prispôsobiť sa a zabezpečiť ochranu záujmov spotrebiteľov a ich reálne a účinné právo na výber dodávateľa.

10. Dvadsiate šieste odôvodnenie sa týka opatrení členských štátov na dosiahnutie vysokého štandardu „služby vo verejnom záujme“ v Spoločenstve, spresňujúc, že tieto opatrenia musia byť pravidelne oznamované Komisii a že sa môžu líšiť „v závislosti od toho, či ide o domácnosti a malé a stredné podniky“. Dvadsiate siedme odôvodnenie sa týka služby vo verejnom záujme, ktorej rešpektovanie predstavuje „zásadný prvok“ tejto smernice a ktorá musí stanoviť „spoločné minimálne normy… zohľadňujúce ciele ochrany spotrebiteľa, bezpečnosti dodávky, ochrany životného prostredia a rovnocennej úrovne hospodárskej súťaže vo všetkých členských štátoch“, zdôrazňujúc tiež, že tieto požiadavky majú byť interpretované s ohľadom na okolnosti daného štátu pod podmienkou dodržiavania právnych predpisov Spoločenstva.

11. Podľa článku 2 ods. 25 smernica pod „odberateľmi z radov domácností“ rozumie odberateľov nakupujúcich zemný plyn pre vlastnú spotrebu v domácnosti a v zmysle

9 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady 98/30/ES z 22. júna 1998 o spoločných pravidlách pre vnútorný trh so zemným plynom (Ú. v. ES L 204, s. 1; Mim. vyd. 12/002, s. 28).

článku 2 ods. 28 „oprávnení odberatelia“ sú odberatelia, ktorí môžu slobodne nakupovať plyn od dodávateľa podľa vlastného výberu v zmysle článku 23 tejto smernice. Uvedený článok 23 ods. 1 písm. c) vyžaduje, aby členské štáty zabezpečili, že od 1. júla 2007 budú všetci odberatelia oprávnenými odberateľmi.

12. Článok 3 smernice je venovaný povinnostiam služby vo verejnom záujme a ochrane spotrebiteľa. V odseku 1 stanovuje, že členské štáty zabezpečia, aby „boli plynárenské podniky prevádzkované v súlade s princípmi tejto smernice s cieľom dosiahnuť konkurenčný, bezpečný a environmentálne udržateľný trh so zemným plynom“, a že nebudú robiť „medzi týmito podnikmi rozdiely, čo sa týka ich práv a povinností“.

13. Vyššie uvedené však platí za podmienky, že nebudú „dotknuté ustanovenia odseku 2“ tohto článku 3, ktorý stanovuje, že „berúc plne do úvahy príslušné ustanovenia zmluvy, najmä jej článku 86, môžu členské štáty uložiť podnikom pôsobiacim v plynárenskom sektore vo všeobecnom hospodárskom záujme povinnosti služby vo verejnom záujme, ktoré sa môžu týkať… ceny dodávok…“. Tieto povinnosti majú byť jasne definované, transparentné, nediskriminačné, overiteľné a majú zaručovať rovnosť prístupu plynárenských spoločností EÚ k národným spotrebiteľom.

14. Článok 3 ods. 3 stanovuje povinnosť ochrany koncových odberateľov, predovšetkým zraniteľných: „Členské štáty prijmú vhodné opatrenia na ochranu koncových odberateľov a na zabezpečenie vysokej úrovne ochrany spotrebiteľa, najmä zabezpečia vhodné záruky na ochranu zraniteľných odberateľov, vrátane vhodných opatrení, ktoré im pomôžu brániť sa proti odpojeniu… najmä s ohľadom na transparentnosť všeobecných zmluvných podmienok, všeobecných informačných mechanizmov a mechanizmov na urovnanie sporov. Členské štáty zabezpečia, aby bol oprávnený odberateľ účinne schopný prejsť k inému dodávateľovi. Prinajmenšom v prípade odberateľov z radov domácností tieto opatrenia zahŕňajú opatrenia uvedené v prílohe A.“ [10]

15. V zmysle článku 3 ods. 6 členské štáty po zavedení tejto smernice informujú Komisiu „o všetkých opatreniach prijatých na splnenie povinností služby vo verejnom záujme,

10 — Písmeno g) tejto prílohy A upravuje povinnosť „zabezpečiť, [aby] účastníci pripojení na plynárenskú sústavu [boli] informovaní o svojich právach byť zásobovaní zemným plynom stanovenej kvality za primerané ceny v rámci platných vnútroštátnych právnych predpisov“.

vrátane ochrany spotrebiteľa a životného prostredia, a ich možnom účinku na národnú a medzinárodnú hospodársku súťaž“ bez ohľadu na to, či takéto opatrenia vyžadujú, alebo nevyžadujú odchýlky od ustanovení tejto smernice.

B — *Talianske právo*

16. Práve niekoľko dní pred 1. júlom 2007, teda posledným dňom stanoveným na úplnú liberalizáciu trhu s plynom podľa článku 23 smernice 2003/55, bol v Taliansku 18. júna 2007 prijatý zákonný dekrét č. 73, ktorým sa Úradu pre elektrickú energiu a plyn priznala právomoc stanoviť „referenčné ceny“ pre dodávky zemného plynu určitým odberateľom, a to aj následne po úplnom otvorení trhu.

17. Citovaný zákonný dekrét bol zmenený zákonom č. 125 z 3. augusta 2007, ktorého článok 1 ods. 3 stanovuje:

„Na zabezpečenie ustanovení Spoločenstva o univerzálnej službe Úrad pre elektrickú energiu a plyn určí štandardné podmienky poskytovania služby a na základe skutočných nákladov na službu prechodne stanoví referenčné ceny… pre dodávky zemného plynu domácnostiam, ktoré prevádzkovatelia distribučných sústav alebo predajcovia v rámci povinností verejnej služby zaradia do svojich obchodných ponúk, pričom zohľadnia možnosti výberu medzi odlišnými tarifnými úrovňami a časovými pásmami… Právomoci dozoru a zásahu Úradu na ochranu práv užívateľov ostávajú zachované, a to aj v prípadoch zistených a neodôvodnených zvýšení cien a zmeny podmienok poskytovania služieb pre odberateľov, ktorí ešte nevyužili svoje právo výberu.“ [11]

18. Vnútroštátny súd sa domnieva, že predmetné ustanovenie predstavuje „normatívne zastrešenie výkonu regulačnej právomoci Úradu v oblasti stanovenia ceny plynu, a to aj po 1. júli 2007“.

11 — Formulácia článku 1 ods. 3 zákonného dekrétu sa jemne líšila od formulácie príslušného článku konverzného zákona, ktorý zaviedol spresnenie, že právomoc Úradu má prechodný charakter.

III — Spor vo veci samej a prejudiciálne otázky

19. Úrad pre elektrickú energiu a plyn prijal 29. marca 2007 rozhodnutie č. 79/07, ktoré stanovilo nové hospodárske podmienky dodávok za obdobie od 1. januára 2005 do 31. marca 2007, stanoviac zároveň kritériá aktualizácie týchto hospodárskych podmienok. V zmysle bodu 1.3.1 tohto rozhodnutia by sa mali vzorce výpočtu schválené na účely aktualizácie variabilnej ceny pre veľkoobchodný trh uplatňovať až do 30. júna 2008; bod 1.3.2 priznal Úradu možnosť preveriť existenciu podmienok na ďalšie uplatňovanie tejto právomoci až do 30. júna 2009.

20. Federutility, Assogas, Libarna Gas spa, Collino Commercio spa, Sadori gas spa, Egea Commerciale, E.On Vendita srl a Sorgenia spa (podniky a združenia podnikov pôsobiacich na talianskom trhu so zemným plynom) podali päť žalôb proti uvedenému rozhodnutiu č. 79/07, ako aj proti neskorším rozhodnutiam Úradu (rozhodnutia č. 80/07, 158/07, 242/07 a 346/07) [12].

21. Ako hlavný argument uvádzajú údajné porušenie smernice 2003/55, podľa ktorej mal byť sektor zemného plynu od 1. júla 2007 úplne liberalizovaný. Žalobcovia tvrdia, že na účely zabezpečenia práva slobodného výberu dodávateľa pre všetkých odberateľov musí byť predajná cena plynu stanovená výlučne na základe dopytu a ponuky, bez zásahov zo strany verejných orgánov. Preto namietajú, že uplatnenie „referenčných cien" po druhom štvrťroku 2007 (v zmysle rozhodnutia č. 79/07) znamená porušenie práva Spoločenstva.

22. Vnútroštátny súd rozhodujúci o uvedených žalobách v domnienke, že rozhodnutie sporu závisí od výkladu smernice 2003/55, položil Súdnemu dvoru podľa článku 234 ES tieto prejudiciálne otázky:

„Má sa článok 23 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2003/55/ES z 26. júna 2003, ktorá upravuje otvorenie trhu s plynom, vykladať v tom zmysle, v súlade so zásadami vyplývajúcimi zo Zmluvy ES, že týmto ustanoveniam a zásadám práva Spoločenstva odporuje vnútroštátna právna norma (a následné akty, ktorými je uplatňovaná), ktorá po 1. júli 2007 ponecháva vnútroštátnemu regulačnému úradu právomoc stanoviť referenčné ceny dodávok zemného plynu domácnostiam (ide o neurčitú kategóriu, nedefinovanú

12 — Žaloby R.G. 1276/07, R.G. 1279/07, R.G. 1285/07, R.G. 1359/07 a R.G. 1490/07.

v referenčných pásmach, ktorá sama osebe neznamená posúdenie osobitných situácií sociálno-hospodárskeho znevýhodnenia, ktoré by mohli odôvodniť stanovenie týchto referenčných cien), ktoré sú podniky distribúcie alebo predaja povinné zahrnúť, v rámci povinnosti verejnej služby, do svojich obchodných ponúk?

považovaní za ‚slobodných' vo výbere dodávateľa?"

IV — Konanie pred Súdnym dvorom

alebo

23. Návrh na začatie prejudiciálneho konania bol do kancelárie Súdneho dvora podaný 20. júna 2008.

Má sa toto ustanovenie (citovaný článok 23) vykladať v spojení s článkom 3 smernice 2003/55/ES [ktorý stanovuje, že členské štáty môžu vo všeobecnom hospodárskom záujme uložiť podnikom pôsobiacim v plynárenskom sektore povinnosti služby vo verejnom záujme, ktoré sa môžu týkať (v súvislosti s tým, čo je relevantné v tomto konaní) ceny dodávok] v tom zmysle, že uvedeným ustanoveniam Spoločenstva neodporuje vnútroštátna právna norma, ktorá pri zohľadnení osobitnej situácie trhu charakterizovaného absenciou podmienok ‚účinnej hospodárskej súťaže' pripúšťa, prinajmenšom v rámci veľkoobchodného trhu, stanovenie referenčnej ceny zemného plynu správnym orgánom, ktorú musí každý predajca povinne uviesť v obchodných ponukách predložených jeho odberateľom – domácnostiam v rámci koncepcie univerzálnej služby, hoci všetci odberatelia majú byť

24. Písomné pripomienky predložili Federutility, Libarna Gas, Sorgenia a Assogas, ako aj Komisia a vlády Poľska, Estónska a Talianska.

25. V prílohe k predvolaniu na pojednávanie bola účastníkom konania vo veci samej a Talianskej republike položená otázka, či povinnosť uviesť „referenčné ceny" dodávok plynu domácnostiam v obchodných ponukách podnikov znamená, že tieto podniky majú povinnosť navrhnúť a uplatniť tieto ceny ich odberateľom, a teda že pre ne platí zákaz uzavrieť zmluvy za odlišných cenových podmienok, alebo či tieto ceny majú iba orientačnú hodnotu. Okrem toho mali

spresniť rozsah pôsobnosti tejto povinnosti, s uvedením, či sú dotknutými odberateľmi iba domácnosti mimo právnických osôb. Federutility, Libarna Gas, Sorgenia a Assogas, ako aj talianska vláda odpovedali Súdnemu dvoru zaslaním dokumentov v júli 2009.

26. Na pojednávaní 8. septembra 2009 vystúpili a predniesli svoje pripomienky zástupcovia Federutility, Assogas, Libarna Gas, Sorgenia, Komisie a vlád Estónska a Talianska.

V — Úvod: zásah do cien v kontexte čisto formálnej hospodárskej súťaže

A — *Absencia účinnej hospodárskej súťaže na trhu s plynom*

27. Proces liberalizácie energetického sektora, začatý smernicami 96/92/ES [13] a 98/30, sa výrazne urýchlil prijatím smerníc 2003/54/ES [14] a 2003/55, ktoré stanovili otvorenie trhov s elektrickou energiou a plynom pre všetkých odberateľov mimo domácností od 1. júla 2004 a pre všetkých odberateľov bez rozdielu od 1. júla 2007. [15]

28. Realizácia tohto ambiciózneho programu bola zverená členským štátom. Dosiahnutý pokrok bol však veľmi nerovnomerný. Také bolo konštatovanie Komisie v jej oznámení Rade a Európskemu parlamentu z 10. januára 2007 [16], v ktorom priznáva, že hoci „boli základné pojmy vnútorného trhu s energiou začlenené do právneho rámca, inštitucionálneho usporiadania a fyzickej infraštruktúry…, zároveň však zmysluplná hospodárska súťaž v mnohých členských štátoch neexistuje. Zákazníci často nemajú reálnu možnosť zvoliť si alternatívneho dodávateľa“ a vo všeobecnosti zatiaľ nemajú veľkú dôveru vo vnútorný trh. [17]

13 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady 96/92/ES z 19. decembra 1996 o spoločnej právnej úprave vnútorného trhu s elektrickou energiou (Ú. v. ES L 27, s. 20; Mim. vyd. 12/002, s. 3).

14 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2003/54/ES z 26. júna 2003 o spoločných pravidlách pre vnútorný trh s elektrickou energiou a o zrušení smernice 96/92/ES (Ú. v. EÚ L 176, s. 37; Mim. vyd. 12/002, s. 211).

15 — Článok 21 smernice 2003/54 a článok 23 smernice 2003/55.

16 — Oznámenie Komisie Rade a Európskemu parlamentu — Vyhliadky vnútorného trhu so zemným plynom a elektrickou energiou [KOM(2006) 0841 v konečnom znení].

17 — Ako zdôrazňuje Peter D. Cameron, „výhody liberalizácie trhov s energiou sa v súčasnosti nezdajú byť také zrejmé, ako sa predpokladalo: pokles cien nie je nevyhnutným následkom liberalizácie, rovnako ako zoslabenie zásahov štátu; obchodná moc etablovaných podnikov vzrástla a očakávanie vstupu nových subjektov na trhy s elektrickou energiou a plynom je ako čakanie na Godota“ [voľný preklad]. (CAMERON, P.: Legal aspects of EU energy regulation. Implementing the New Directives on Electricity and Gas Across Europe. Ed. Oxford University Press, 2005, s. 36).

29. Uvedomujúc si medzery v procese liberalizácie, Komisia prijala „tretí energetický balík“ s cieľom ponúknuť nápravu nedostatkov platnej právnej úpravy. Tento balík zahŕňa návrh zmeny smernice 2003/55, ktorý napríklad stanovuje účinné oddelenie činností spojených s ťažbou a dodávkou od prevádzkovania siete. [18]

30. Komisia tvrdí, že zásah do cien plynu (ako aj elektrickej energie) je jedným z dôvodov a zároveň jedným z následkov súčasnej absencie hospodárskej súťaže v energetickom sektore. Komisia na jednej strane uvádza medzi základnými nedostatkami zistenými pri prebratí nových smerníc „regulované ceny, ktorými sa zabraňuje vstup novým hráčom na trh“ [19]. Na druhej strane dodáva, že následkom týchto nedostatkov si „etablované elektrárenské a plynárenské spoločnosti vo významnej miere udržiavajú dominantné postavenie“ a že „to viedlo mnoho členských štátov k zachovaniu prísnej kontroly nad cenami elektriny a zemného plynu účtovanými koncovým spotrebiteľom. To však, nanešťastie, predstavuje vážne obmedzenie hospodárskej súťaže“ [20].

31. Koexistencia otvorených trhov s elektrickou energiou s regulovanými cenami je v členských štátoch Únie veľmi rozšírenou skutočnosťou; ako priznala Komisia vo svojej správe z 15. apríla 2008 [21], týka sa „jednej tretiny trhov s plynom… a viac ako polovice trhov s elektrickou energiou. Vo väčšine členských štátov s cenovou reguláciou sa regulácia neobmedzuje na malých spotrebiteľov – zásobovanie všetkých spotrebiteľských segmentov môže byť za regulované ceny“.

32. Opísaná situácia sa zhoduje so situáciou v odvetví zemného plynu v Taliansku. Ako uviedla vláda tohto štátu v jej písomných pripomienkach, vnútroštátny trh je charakterizovaný dominantným postavením podniku Eni, ktorý má súčasne monopol v dodávkach plynu, vlastní väčšiu časť distribučnej siete, má absolútne dominantné postavenie v ťažbe a je hlavným veľkoobchodným predajcom. Táto absencia hospodárskej súťaže na veľkoobchodnom trhu umožnila zachovanie monopolov v maloobchodnom predaji na lokálnej úrovni, zvyčajne vertikálne integrovaných s prevádzkovateľmi distribučnej siete. V tomto kontexte je vstup nových subjektov

18 — Návrh smernice Európskeho parlamentu a Rady, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 2003/55/ES [KOM(2007) 0529 v konečnom znení].

19 — Citované oznámenie z 10. januára 2007, bod 1.3.

20 — Citované oznámenie z 10. januára 2007, bod 1.4.

21 — Správa Komisie Rade a Európskemu parlamentu — Pokrok vo vytváraní vnútorného trhu s plynom a elektrickou energiou [KOM(2008) 0192 v konečnom znení].

veľmi zložitý: po prvé preto, lebo sú nútení zásobovať sa od podniku Eni, ktorý stanovuje svoje vlastné podmienky a znižuje na minimum ich prípadné ziskové marže; po druhé preto, lebo je náročné súťažiť na lokálnej úrovni s vertikálne integrovanými podnikmi.

B — *Regulovanie ceny dodávok v kontexte charakterizovanom absenciou hospodárskej súťaže*

33. Tieto okolnosti, spolu s tendenciou rastu cien ropných výrobkov na medzinárodných trhoch, boli dôvodom sporného zásahu talianskych orgánov. Na účely zabránenia tomu, aby mal rast cien prvotnej suroviny negatívny dopad na odberateľov, bolo prijaté rozhodnutie o predĺžení právomoci Úradu pre elektrickú energiu a plyn stanoviť „referenčné ceny" pre dodávky zemného plynu domácnostiam aj po 1. júli 2007, čiže po dátume, keď bol taliansky trh s plynom liberalizovaný v súlade s ustanoveniami, ktorými Taliansko prebralo smernicu 2003/55.

34. V zmysle článku 1 ods. 3 talianskeho zákona z 3. augusta 2007 je sporná právomoc definovaná takto:

— 1. Umožňuje stanoviť „referenčné ceny" pre dodávky zemného plynu, ktoré musia podniky zaradiť do „svojich obchodných ponúk pri zohľadnení možnosti výberu medzi odlišnými tarifnými úrovňami a časovými pásmami".

V rámci odpovede účastníkov konania vo veci samej a talianskej vlády na niektoré otázky týkajúce sa dosahu uvedenej povinnosti účastníci konania popreli, že by spomenuté „referenčné ceny" mali iba orientačnú povahu. Tvrdia, že v praxi nemôžu podniky pôsobiace na trhu so zemným plynom navrhnúť svojim odberateľom iné a zaujímavejšie cenové podmienky než tie, ktoré stanoví Úrad, ktorého „referenčné ceny" sú postavené na nižších úrovniach než priemerné európske ceny. Žalobcovia vo veci samej uvádzajú, že ak sa vezme do úvahy veľký počet odberateľov, na ktorých musia dodávatelia uplatniť tieto chránené ceny, možnosť ponuky odlišných hospodárskych podmienok je čisto teoretická. [22]

— 2. Citované „referenčné ceny" sú vypočítané na základe „skutočných nákladov na službu". Podľa údajov uvedených v spise

22 — Písomné pripomienky spoločnosti Federutility z 31. júla 2009, body 7 až 9, a spoločnosti Sorgenia z 31. júla 2009, bod 1.

sú hospodárske podmienky stanovené Úradom výsledkom zhrnutia štyroch faktorov: distribučnej ceny, prepravy a uskladňovania, variabilnej sumy pre maloobchodný predaj a ďalšej sumy týkajúcej sa nákupu prvotnej suroviny vrátane výdavkov spojených s veľkoobchodným predajom zemného plynu. Predmetom sporu je výpočet tejto poslednej čiastky, keďže vo vzťahu k veľkoobchodnému trhu, na ktorom cena plynu sleduje vývoj ropných výrobkov, je predajná cena pre maloobchodný trh chránená „ochrannou doložkou", ktorou Úrad bráni tomu, aby sa [vo vzťahu k domácnostiam] odrazila celková cena prvotnej suroviny v prípade, že je veľmi vysoká. Týmto spôsobom musia dodávatelia plynu vyúčtovať svojim odberateľom cenu, ktorá nezahŕňa celkovú sumu zaplatenú za prvotnú surovinu. Na účely zabránenia tomu, aby finančná ťarcha operácie zaťažovala výlučne uvedené podniky, Úrad nariadil veľkoobchodným predajcom uzavrieť nové zmluvy o predaji plynu. [23]

— 3. Čo sa týka dosahu pôsobnosti uvedených „referenčných cien", článok 1 ods. 3 zákonného dekrétu iba požaduje, aby boli ponúknuté „domácnostiam".

23 — Pozri v tomto zmysle pripomienky spoločnosti Sorgenia, s. 5 a 6.

Návrh na začatie prejudiciálneho konania kvalifikuje túto kategóriu užívateľov ako „neurčitú"; zatiaľ čo podľa Komisie sa referenčné ceny uplatňujú na rodiny a domácnosti bývajúce „v budovách s centrálnym kúrením s ročnou spotrebou nižšou než 200 000 m^3".

Presnejšie, odpovede účastníkov konania vo veci samej a talianskej vlády zaslané v júli 2009 a ústne pripomienky prednesené na pojednávaní objasňujú, že povinnosť uplatniť „referenčné ceny" sa týka dvoch kategórií odberateľov:

a) koncových odberateľov, ktorí, v postavení oprávnených odberateľov už pred 1. januárom 2003 (z dôvodu, že ich ročná spotreba plynu presiahla 200 000 m^3 alebo z iných dôvodov), ešte neuzavreli novú zmluvu o dodávke plynu;

b) koncových odberateľov, ktorých ročná spotreba je nižšia než 200 000 m^3.

Žalobcovia vo veci samej na pojednávaní a vo svojich pripomienkach z júla 2009 uviedli, že obe kategórie koncových odberateľov zahŕňajú tak fyzické osoby, ako aj podniky vrátane právnických osôb.[24] Odvolávajú sa na rozhodnutie Úradu č. 64/09, ktorého článok 4 rozšíril chránené ceny na spoločenstvá vlastníkov, a to aj keď je majiteľom miesta distribúcie právnická osoba, ktorá plní funkcie správcu spoločenstva vlastníkov. Článok 5 citovaného rozhodnutia č. 64/09 však zdôrazňuje, že koncoví odberatelia, ktorí neuzavreli nové zmluvy a nie sú súkromnoprávnymi subjektmi, budú môcť naďalej využívať ochranný režim až do septembra 2009 alebo do 30. septembra 2010, ak ich ročná spotreba neprevýši 200 000 m^3.

Talianska vláda naopak tvrdí, že systém „referenčných cien“ sa týka výlučne fyzických osôb.

— 4. Zákonný dekrét v znení schválenom talianskym parlamentom priznáva tarifnej právomoci Úradu prechodný charakter, meniac z tohto hľadiska pôvodné znenie zákonného dekrétu, ktoré sa touto otázkou nezaoberalo.

Žalujúce spoločnosti na pojednávaní zdôraznili, že uvedený prechodný charakter tarifnej právomoci nepostačuje, keďže nebola stanovená lehota ukončenia jej platnosti. V tomto zmysle sa odvolali na zákon č. 99 z 23. júla 2009, ktorý podľa ich názoru priznáva Úradu všeobecnú regulačnú právomoc bez časového obmedzenia.

— 5. Taliansky zákonodarca napokon dodáva, že „referenčné ceny“ sú definované „v rámci povinností služby vo verejnom záujme“ na účely „zabezpečenia ustanovení Spoločenstva o univerzálnej službe“.

35. Vnútroštátny súd sa pýta Súdneho dvora, či tento verejný zásah do liberalizovaného trhu s plynom, ktorý je však charakterizovaný absenciou skutočnej hospodárskej súťaže, porušuje článok 23 smernice 2003/55, alebo či by mohol byť súlade s jej článkom 3. Potrebné je teda analyzovať obidve právne ustanovenia.

24 — Pripomienky spoločnosti Federutility z 31. júla 2009, body 12 a 13; a spoločnosti Sorgenia z 31. júla 2009, bod 2.

VI — Posúdenie prejudiciálnej otázky

A — *Článok 23 a liberalizácia cien*

36. Vytvorenie vnútorného trhu so zemným plynom, ktoré je prvoradým cieľom smernice 2003/55, vyžaduje úplnú liberalizáciu trhu s plynom.

37. Zákonodarca Spoločenstva veľmi rýchlo pochopil, že otvorenie trhu musí byť realizované postupne. Východiskový bod predstavovali silno regulované, úzko národné a často monopolizované trhy.[25] Výzva pozostávala v ich transformácii na jednotný a úplne voľný európsky trh, v ktorom môžu všetci užívatelia nakupovať plyn od predajcu podľa vlastného výberu. Smernica 98/30 predstavovala prvý nesmelý krok, nasledovaný článkom 23 smernice 2003/55, ktorý stanovil postupný časový plán až do zabezpečenia postavenia oprávnených odberateľov[26] pre všetkých odberateľov vrátane domácností.

38. Konečný termín na dosiahnutie tohto cieľa bol stanovený na 1. júl 2007. Na jeho zabezpečenie bolo potrebné zrušiť prekážky brániace hospodárskej súťaži na trhu s plynom, medzi ktoré patria predovšetkým zásahy do stanovenia cien, keďže odrádzajú investície. Článok 3 ods. 1 smernice stanovuje členským štátom povinnosť zabezpečiť, aby „boli plynárenské podniky prevádzkované v súlade s princípmi tejto smernice s cieľom dosiahnuť konkurenčný, bezpečný a environmentálne udržateľný trh so zemným plynom".

39. Vzhľadom na znenie smernice a jasný zámer liberalizácie, ktorý sleduje, je zložité tvrdiť, ako však robí poľská vláda vo svojich pripomienkach, že stanovenie cien iba na základe hry dopytu a ponuky nie je nevyhnutnou podmienkou na zabezpečenie práva na výber dodávateľa. V skutočnosti ani článok 23, ani nijaké iné ustanovenie smernice výslovne neukladajú členským štátom povinnosť nechať tvorbu cien za dodávky na túto voľnú hru trhu a teoreticky nič nebráni diskusii o tom, či je toto opatrenie pre spotrebiteľa vždy výhodné.

40. Zároveň je však príznačné, že zákonodarca Spoločenstva stanovuje, že regulačné úrady schvália prepravné a distribučné tarify plynu (článok 25 ods. 2 smernice), a na druhej strane považuje stanovenie ceny dodávok iba za výnimočnú možnosť v rámci povinnosti

25 — Často s verejnými monopolmi.

26 — V zmysle článku 2 smernice.

služby vo verejnom záujme (článok 3 ods. 2 tejto smernice).

B — *Článok 3 a povinnosti služby vo verejnom záujme*

41. Liberalizácia trhu preto nevylučuje každý druh zásahu do predajnej ceny plynu. Citovaný článok 3 smernice otvára rôzne cesty na odôvodnenie zásahov členských štátov v tejto oblasti.

42. Po prvé článok 3 ods. 2 ich oprávňuje „uložiť podnikom pôsobiacim v plynárenskom sektore vo všeobecnom hospodárskom záujme povinnosti služby vo verejnom záujme“, ktoré sa môžu týkať ceny dodávok. Po druhé článok 3 ods. 3 stanovuje, že členské štáty prijmú vhodné opatrenia na ochranu koncových odberateľov, a najmä zraniteľných odberateľov, zabezpečením vysokej úrovne ochrany spotrebiteľov.

43. Tieto dva odseky odrážajú cieľ smernice 2003/55: vytvorenie vnútorného trhu s plynom ako prostriedku zabezpečenia ochrany záujmov podnikov a zároveň záujmov spotrebiteľov. Ide teda o liberalizáciu, no nie za každú cenu, keďže určitý stupeň regulácie je potrebný, pokiaľ trh nefunguje náležitým spôsobom. Povinnosti služby vo verejnom záujme pôsobia ako nástroj štruktúry tohto výnimočného verejného zásahu, a to aj po konečnom termíne, 1. júli 2007.

44. V čase schválenia druhého energetického balíka bola už schéma dostatočne preverená. Po zrušení verejných monopolov [27] v sektore a po jeho podriadení pravidlám trhu bolo ešte nutné zabezpečiť niektoré potreby všeobecného záujmu. Zákonodarca Spoločenstva na ten účel stanovil možnosť uložiť povinnosti služby vo verejnom záujme a univerzálnej služby už v prvých liberalizovaných sektoroch, akými sú sektory pošty, dopravy alebo telekomunikácií. Súdny dvor preskúmal tieto výnimočné mechanizmy s osobitnou pozornosťou, predovšetkým v súvislosti s ich financovaním, a vyhlásil, že subvencie zaplatené ako „náhrada“ za povinnosti služby vo verejnom záujme nepredstavujú štátnu pomoc [28] a neporušujú Zmluvu za predpokladu, že spĺňajú stanovené podmienky. [29]

27 — Ako uvádza JONES, C. W.: EU Energy Law. Zv. I. (In: The Internal Energy Market. 2. vyd. Leuven: Caléis & Castells, 2006, s. 223), „ktoré, ako je známe, pôsobia vždy vo verejnom záujme“ [voľný preklad].

28 — V zmysle článku 87 ods. 1 ES.

29 — Rozsudok z 24. júla 2003, Altmark, C-280/00, Zb. s. I-7747, body 84 až 95. Rozsudok z 27. novembra 2003, Enirisorse (C-34/01 a C-38/01, Zb. s. I-14243), uplatnil podmienky stanovené v predchádzajúcom rozsudku na spor, ktorý sa týkal povahy prístavného poplatku, ktorý bol čiastočne vyberaný verejným podnikom. Už pred rozsudkom Altmark to bol rozsudok z 22. novembra 2001, Ferring (C-53/00, Zb. s. I-9067), ktorý spresnil podmienky nevyhnutné na zlučiteľnosť daňového oslobodenia podnikov poverených správou verejných služieb so Zmluvou.

45. Článok 3 ods. 2 smernice 2003/55 radí koncepciu povinnosti verejnej služby do zoznamu nástrojov zameraných na organizáciu sektora s plynom, umožňujúc členským štátom uložiť podnikom pôsobiacim na trhu s plynom niektoré povinnosti, pokiaľ je to nevyhnutné na zachovanie „všeobecného hospodárskeho záujmu“, ktorých rozsah konkrétne nedefinuje. [30]

46. Neurčitosť smernice odhaľuje širokú mieru voľnej úvahy, ktorú zákonodarca Spoločenstva priznal členským štátom. To je potvrdené dvadsiatym siedmym odôvodnením, ktoré predpokladá stanovenie „spoločných minimálnych noriem“ v súvislosti s rešpektovaním požiadaviek služby vo verejnom záujme, teda tvrdého jadra, ktoré zohľadní „ciele ochrany spotrebiteľa, bezpečnosti dodávky, ochrany životného prostredia a rovnocennej úrovne hospodárskej súťaže vo všetkých členských štátoch“, interpretovaných s prihliadnutím na osobitosť každej krajiny, „s ohľadom na okolnosti daného štátu pod podmienkou dodržiavania právnych predpisov Spoločenstva“.

47. Sloboda členských štátov v tejto oblasti však nie je absolútna, keďže článok 3 ods. 6 smernice stanovuje kontrolu „všetkých opatrení prijatých na splnenie povinností služby vo verejnom záujme, vrátane ochrany spotrebiteľa a životného prostredia, a ich možného účinku na národnú a medzinárodnú hospodársku súťaž“, ktoré majú byť oznámené Komisii po prebratí tejto smernice. Členské štáty majú tiež povinnosť informovať Komisiu každé dva roky o zmenách týchto opatrení. [31]

30 — Smernica sa obmedzuje na stanovenie, že povinnosti služby vo verejnom záujme sledujú tento záujem a môžu sa „týkať bezpečnosti vrátane zabezpečenia dodávky, pravidelnosti, kvality a ceny dodávok, ako aj ochrany životného prostredia vrátane energetickej efektívnosti a ochrany ovzdušia“. Niektorí označili tento zoznam s obmedzeným počtom dôvodov „všeobecného ekonomického záujmu“ za spôsobilý odôvodniť zásah štátu (GELDHOF, W., VANDENDRIESSCHE, F.: Chapter 1: European Electricity and Gas Market Liberalisation. Background, Statuos, Developments. In: EU Energy Law and Policy Issues. Ed. DELVAUX, B., HUNT, M., TALUS, K.: Euroconfidentiel, s. 48, ktorí citujú JONES, C. W.: c. d., s. 230). Podľa môjho názoru však toto ustanovenie uvádza druhy zásahov, ktoré vyžadujú uloženie predmetných povinností verejnej služby, a nie zoznam okolností, ktoré ich majú odôvodniť, hoci sú oba tieto aspekty úzko prepojené. Z článku 3 ods. 2 smernice vyplýva, že členské štáty môžu uložiť povinnosti služby vo verejnom záujme týkajúce sa predajnej ceny plynu, táto zmienka však nie je postačujúca. V každom prípade treba preveriť, či ide o cieľ všeobecného ekonomického záujmu.

31 — Komisia sa snažila spresniť požiadavky smernice v nezáväznej nóte, ktorá sa čiastočne vzťahuje na výkon kontroly ex ante povinností služby vo verejnom záujme oznamovaných členskými štátmi (Note de la DG Energie et Transports sur les Directives 2003/54/CE et 2003/55/CE du marché interieur de l'électricité et du gaz natural. Document n'engageant pas la Commission, k dispozícii na internetovej stránke http://ec.europa.eu/energy/electricity/legislation/doc/notes_for_implementation_2004/public_service_obligations_fr.pdf). Na účely posilnenia jej pozície pri tejto kontrolnej činnosti tretí energetický balík uvádza, že Komisia prijíma usmernenia na výkon článku 3 smernice (článok 3 ods. 4 návrhu smernice, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 2003/55, už citovaný, ktorý zavádza nový článok 7 ods. 3 smernice 2003/55).

48. Samotná smernica okrem toho vymedzila pomerne prísne pravidlá na uloženie povinností služby vo verejnom záujme, keďže musia:

— zodpovedať „všeobecnému hospodárskemu záujmu“,

— brať „plne do úvahy príslušné ustanovenia zmluvy, najmä jej článku 86“,

— byť jasne definované, transparentné a overiteľné,

— byť nediskriminačné a

— zaručovať rovnosť prístupu plynárenských spoločností EÚ k národným spotrebiteľom.

49. Legitímnosť právomoci Úradu pre elektrickú energiu a plyn stanoviť tarify, ktorá je namietaná v predmetnej veci, závisí od rešpektovania týchto pravidiel, ktoré musí byť kontrolované vnútroštátnym súdom na základe výkladu smernice, ktorý podal Súdny dvor. [32]

50. Treba preto preskúmať požiadavku „všeobecného hospodárskeho záujmu“ (C) pri zohľadnení ustanovení Zmluvy a predovšetkým jej článku 86 (D), ako aj otázku nediskriminačného charakteru (E).

C — *Potreba primeraných cien ako dôvod „všeobecného hospodárskeho záujmu“*

51. Existencia „všeobecného hospodárskeho záujmu“, ktorá odôvodňuje povinnosti služby vo verejnom záujme, predstavuje prvý sporný aspekt prejednávanej veci.

52. Ako správne uviedla Komisia vo svojich pripomienkach, [33] dvojitý odkaz v článku 3 ods. 2 smernice na článok 86 ES a na

32 — V súlade s článkom 3 ods. 6 smernice musia byť predmetné opatrenia oznamované Komisii, čo talianska vláda urobila až po tom, ako na to bola v tomto zmysle vyzvaná (pripomienky Komisie, bod 42).

33 — Bod 38.

„všeobecný hospodársky záujem“ znamená, že povinnosti v ňom upravené zodpovedajú povinnostiam podnikov poverených „službami všeobecného hospodárskeho záujmu“ v zmysle citovaného článku Zmluvy. [34]

Z týchto rozhodnutí [42] je zložité vyvodiť jednoznačnú a presnú koncepciu. Smernica, Zmluva a judikatúra vychádzajú z rovnakej idey rovnováhy medzi trhom a reguláciou, medzi hospodárskou súťažou a potrebami všeobecného záujmu a podľa môjho názoru sa zhodujú v skutočnosti, že prináleží členským štátom definovať povinnosti služby vo verejnom záujme, ktoré chcú zachovať, s výhradou zachovania právomoci inštitúcií Spoločenstva (predovšetkým Súdneho dvora) kontrolovať tieto rozhodnutia a zabrániť prekročeniu právomoci. [43]

53. Podľa Súdneho dvora sa všeobecný hospodársky záujem spája s veľkou a rôznorodou skupinou služieb, medzi ktoré patrí napríklad dodávka vody [35], plynu [36] a elektrickej energie [37], zber a distribúcia pošty na celom vnútroštátnom území [38], správa neziskových leteckých liniek [39], preprava (chorých osôb) sanitnými vozidlami [40] alebo činnosť veľkoobchodníkov s farmaceutickými výrobkami [41].

54. Ak by sme chceli nájsť spoločný prvok, bolo by vhodné pripomenúť slávne Rollandove zákony, na ktoré sa nepriamo odvolávajú rozsudky Corbeau [44] a Almelo a i. [45] pri stanovení podmienok, za ktorých

34 — Výraz „služby všeobecného hospodárskeho záujmu“ odkazuje na služby ekonomickej povahy, ktoré členský štát podriaďuje istým povinnostiam v prospech určitého všeobecného záujmu (SZYSZCZAK, E.: The Regulation of the State in Competitive Markets in the EU. Vyd. Hart, 2007, s. 211). Podľa názoru Lageta-Annamayera formulácia článku 3 ods. 2 smernice vyplýva zo spojenia „francúzskej koncepcie verejnej služby a pojmu ‚služby všeobecného hospodárskeho záujmu‘ ako pojmu Spoločenstva“. (LAGET-ANNAMAYER, A.: La régulation des services publics en réseaux. In: Télécommunications et électricité. Bruxelles: Bruylant, 2002, s. 98).

35 — Rozsudok z 8. novembra 1983, IAZ a i., 96/82 až 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 a 110/82, Zb. s. 3369.

36 — Rozsudok z 23. októbra 1997, Komisia/Francúzsko, C-159/94, Zb. s. I-5815.

37 — Rozsudok z 27. apríla 1994, Almelo a i., C-393/92, Zb. s. I-1477.

38 — Rozsudky z 19. mája 1993, Corbeau, C-320/91, Zb. s. I-2533; z 10. februára 2000, Deutsche Post, C-147/97, Zb. s. I-825, a zo 17. mája 2001, TNT Traco, C-340/99, Zb. s. 4109.

39 — Rozsudok z 11. apríla 1989, Ahmed Saeed Flugreisen a Silver Line Reisebüro, 66/86, Zb. s. 803.

40 — Rozsudok z 25. októbra 2001, Ambulanz Glöckner, C-475/99, Zb. s. I-8089.

41 — Rozsudok Ferring, už citovaný.

42 — Všetky sa okrem toho vzťahujú na podniky s výlučnými a osobitnými právami, a nie na subjekty, ktoré pôsobia v liberalizovaných sektoroch, ani na podniky, ktorým sú uložené povinnosti služby vo verejnom záujme. Ich uplatnenie na prejednávanú vec musí preto vychádzať z tohto osobitého kontextu, ktorým sa zatiaľ judikatúra nezaoberala.

43 — Táto koncepcia je aj v pozadí článku 16 ES, ktorý stanovuje: „Bez toho, aby boli dotknuté články 73, 86 a 87, a berúc do úvahy miesto, ktoré patrí službám všeobecného hospodárskeho záujmu v spoločných hodnotách únie, ako aj ich význam pri podpore sociálnej a územnej súdržnosti, Spoločenstvo a členské štáty dbajú v rámci svojich právomocí a v rámci pôsobnosti tejto zmluvy o to, aby takéto služby fungovali na základe zásad a podmienok, ktoré umožňujú splnenie ich poslania.“ Toto ustanovenie bolo zaradené aj do Amsterdamskej zmluvy v plnom procese liberalizácie strategických odvetví z dôvodu „hlbokých obáv, ktoré boli vyvolané liberálnym smerovaním v určitých sociálnych oblastiach na európskej úrovni“ (SARMIENTO, D.: La recepción en el derecho de la Unión Europea y en su jurisprudencia de las técnicas de regulación económica. In: Derecho de la regulación economica I. Fundamentos e instituciones de la regulación. Ed. MUÑOZ MACHADO, S., y ESTEVE PARDO, J. Iustel, Fundación Ortega y Gasset, 2009, s. 259).

44 — Už citovaný, bod 15.

45 — Už citovaný, bod 48. V tom istom zmysle pozri rozsudok z 23. októbra 1997, Komisia/Francúzsko, C-159/94, Zb. s. I-5815, bod 57.

sú poskytované služby všeobecného hospodárskeho záujmu: nepretržitý spôsob (kontinuita); v prospech všetkých užívateľov a na celom dotknutom území (všeobecnosť); za jednotné ceny a rovnakej kvality, nezávisle od osobitných okolností a úrovne hospodárskej výnosnosti každej jednotlivej operácie (rovnosť).

55. Kontinuita, všeobecnosť a rovnosť. V súčasnosti sa k týmto klasickým pravidlám zvyknú dodávať transparentnosť a finančná dostupnosť služby. Smernica 2003/55 teda sleduje kontinuitu, všeobecnosť a rovnosť v oblasti dodávky plynu [46], nezabúda však ani na ochranu práva odberateľov „na dodávku zemného plynu v stanovenej kvalite a za primerané ceny“ (dvadsiate šieste odôvodnenie). Z toho vyplýva možnosť kontroly ceny dodávok, ktorú stanovuje článok 3 ods. 2 smernice.

56. Z týchto predpokladov treba vyvodiť, že cieľ zabrániť neželanému a neprimeranému rastu cien, ktorý poškodzuje spotrebiteľov, predstavuje dôvod „všeobecného hospodárskeho záujmu“, ktorý za splnenia ostatných podmienok smernice odôvodňuje verejný zásah do ceny dodávok zemného plynu.

D — *Test proporcionality a rešpektovanie záujmov Spoločenstva*

57. Druhá podmienka sa týka náležitého dodržiavania Zmluvy a predovšetkým jej článku 86.

58. Podstatný význam má odsek 2 citovaného článku 86 ES, ktorý, ako uvádza judikatúra, smeruje k „zosúladeniu záujmov členských štátov používať určité podniky, predovšetkým z verejného sektora, ako nástroje hospodárskej alebo daňovej politiky so záujmom Spoločenstva dodržiavať pravidlá hospodárskej súťaže a zachovať jednotu spoločného trhu“ [47].

59. V súlade s predmetným ustanovením „podniky poverené poskytovaním služieb všeobecného hospodárskeho záujmu“ podliehajú pravidlám Zmluvy a predovšetkým

46 — Zoznam povinností stanovených v článku 3 ods. 2 a možnosť určiť „dodávateľa poslednej inštancie“ (článok 3 ods. 3) podporujú toto tvrdenie.

47 — Rozsudok z 19. marca 1991, Francúzsko/Komisia, C-202/88, Zb. s. I-1223, bod 12.

pravidlám hospodárskej súťaže za predpokladu, že uplatňovanie týchto pravidiel neznemožňuje právne alebo v skutočnosti plniť určité úlohy, ktoré im boli zverené. V každom prípade platí, že rozvoj obchodu nesmie byť ovplyvnený v takom rozsahu, aby to bolo v rozpore so záujmami Spoločenstva.

a) Judikatúra

62. Rozsudok Sacchi vzbudil záujem o tento článok, nechávajúc v rukách členských štátov dôkaz, že voľná hospodárska súťaž je úplne nezlučiteľná s úlohou zverenou príslušnému orgánu. [48] Rozsudok Höfner následne stanovil, že Zmluva nebráni plneniu osobitnej úlohy zverenej verejnému úradu práce, „za podmienky, že tento úrad nie je zjavne spôsobilý splniť požiadavku, ktorá v tomto smere existuje na trhu“, a ktorý toleruje aktivity ostatných podnikov zasahujúce do jeho výlučného práva. [49]

60. V predmetnej veci treba analyzovať: po prvé, či zásah do ceny dodávok plynu predstavuje opatrenie nevyhnutné na zabezpečenie „primeraných cien“ (takzvaná kontrola proporcionality); a po druhé, či porušuje „záujem Spoločenstva“.

63. Až do citovaného rozsudku Corbeau sa však zásada proporcionality v úvahách Súdneho dvora neobjavuje. V rozsudku Corbeau a následne vo vyššie citovanom rozsudku Almelo a i. boli uznané za prípustné výnimky z pravidiel trhu, ktoré sú nevyhnutné na zabezpečenie „hospodárskej rovnováhy“ služby v závislosti od podielu ziskových činností a podielu neziskových činností.

1. Test proporcionality

61. Časť vyššie uvedeného ustanovenia, podľa ktorej výnimka z pravidiel trhu nesmie brániť, právne alebo v skutočnosti, uskutočneniu cieľa všeobecného hospodárskeho záujmu, zavádza do diskusie takzvaný „test proporcionality“, ktorý je kľúčom k článku 86 ods. 2 ES, ktorého použitie umožňuje prispôsobovať.

64. Tri rozhodnutia týkajúce sa výlučných práv dovozu a vývozu elektrickej energie,

48 — Rozsudok z 30. apríla 1974, 155/73, Zb. s. 409. V tom istom zmysle pozri rozsudok Ahmed Saeed Flugreisen a Silver Line Reisebüro, už citovaný.

49 — Rozsudok z 23. apríla 1991, Höfner a Elser, C-41/90, Zb. s. I-1979, bod 25.

ktoré boli priznané v Holandsku, Taliansku a vo Francúzsku,[50] priniesli doplňujúce skutočnosti. Tieto rozhodnutia na jednej strane odkazujú na proporcionalitu v rámci článku 86 ES, umožňujúc odvolať sa na jeho odsek 2 s cieľom „odôvodniť poskytnutie, zo strany členského štátu, výlučných práv podniku poverenému poskytovaním služieb všeobecného hospodárskeho záujmu…, za predpokladu, že splnenie tejto osobitej úlohy môže byť zabezpečené výlučne prostredníctvom poskytnutia týchto práv a pokiaľ rozvoj obchodu nebude ovplyvnený v takom rozsahu, aby to bolo v rozpore so záujmami Spoločenstva“[51]. Na druhej strane stanovili, že kvôli vyhnutiu sa uplatneniu ustanovení Zmluvy stačí, aby tieto ustanovenia bránili „právne alebo v skutočnosti plneniu osobitných povinností, ktoré boli uložené danému podniku. Nie je nevyhnutné, aby bola ohrozená samotná existencia podniku“[52], a hoci dôkazné bremeno nesie dotknutý členský štát, nemožno požadovať, aby preukázal, „že žiadne iné predstaviteľné opatrenie, pojmovo hypotetické, nemôže zabezpečiť plnenie týchto úloh za rovnakých podmienok“[53].

65. Z judikatúry vyplýva, že pravidlám hospodárskej súťaže v zmysle článku 86 ES sa možno vyhnúť iba vtedy, pokiaľ je to nevyhnutné na splnenie predmetnej úlohy všeobecného záujmu. Posúdenie týchto okolností prináleží členským štátom v súlade s príslušnou vnútroštátnou politikou a so Zmluvou.

b) Uplatnenie na prejednávanú vec

66. Talianska vláda sa prijatím zákonného dekrétu rozhodla zveriť svojmu vnútroštátnemu regulačnému úradu právomoc zasiahnuť do ceny dodávok zemného plynu z dôvodu absencie účinnej hospodárskej súťaže na vnútroštátnom trhu s plynom a sklonu k rastu cien ropných výrobkov na medzinárodných trhoch.

67. Táto situácia môže podľa môjho názoru predstavovať prekážku dosiahnutia „všeobecného hospodárskeho záujmu“ pozostávajúceho zo zabezpečenia dodávok plynu za primeranú cenu, čo odôvodňuje zásah štátu do voľnej hry pravidiel trhu.

68. Komisia v citovanom oznámení z 10. januára 2007 uznáva, že „skúsenosti

50 — Rozsudky z 23. októbra 1997, Komisia/Holandsko, C-157/94, Zb. s. I-5699; Komisia/Taliansko, C-158/94, Zb. s. I-5789, a Komisia/Francúzsko, C-159/94, Zb. s. I-5815. Štvrtá žaloba o nesplnenie povinnosti proti Španielsku bola zamietnutá (rozsudok z 23. októbra 1997, Komisia/Španielsko, C-160/94, Zb. s. I-5851).

51 — Rozsudky Komisia/Holandsko, už citovaný, bod 32; Komisia/Taliansko, už citovaný, bod 43, a Komisia/Francúzsko, už citovaný, bod 49.

52 — Rozsudky Komisia/Holandsko, už citovaný, bod 43, a Komisia/Francúzsko, už citovaný, bod 59. Pozri tiež rozsudky TNT Traco, už citovaný, bod 54, a z 15. novembra 2007, International Mail Spain, C-162/06, Zb. s. I- 9911, bod 35.

53 — Rozsudky Komisia/Holandsko, už citovaný, bod 58; Komisia/Taliansko, už citovaný, bod 54, a Komisia/Francúzsko, už citovaný, bod 101.

ukázali, že veľkoobchodné ceny energií vykazujú značnú rozkolísanosť. Vyvoláva to otázku, či a ako by takému kolísaniu mali byť vystavení koncoví spotrebitelia, vrátane tých zraniteľných“. V súvislosti s touto obavou dodáva, že „aj keď usmerňovanie cien bráni tomu, aby zákazníci dostávali vhodné cenové signály o budúcich nákladoch, cielená cenová regulácia môže byť potrebná na ochranu zákazníkov za niektorých špecifických okolností, napríklad v období prechodu k účinnej hospodárskej súťaži. Musí byť vyvážená, aby nebránila otváraniu trhu, nevytvárala diskrimináciu medzi dodávateľmi energie v EÚ, neposilňovala narušenie hospodárskej súťaže a neobmedzovala opätovný predaj“ [54].

69. Z tohto dôvodu musí byť zásah primeraný sledovanému cieľu, čo v súlade s judikatúrou predpokladá, že nesmie ísť nad rámec toho, čo je nevyhnutné na dosiahnutie cieľa „všeobecného hospodárskeho záujmu“, ktorým je v predmetnej veci zmierňovanie cien. Kvôli uskutočneniu uvedeného testu proporcionality sa treba odvolať na nasledujúce kritériá, vyplývajúce z citovanej judikatúry:

54 — Bod 2.6.2.

i) Prechodný charakter a prispôsobivosť

70. Dočasný charakter opatrenia predstavuje podľa môjho názoru prvý a základný následok zásady proporcionality, keďže výnimka z pravidiel vnútorného trhu stráca svoje opodstatnenie, ak sa situácia zmení, napríklad keď na veľkoobchodný trh vstúpia konkurenti, alebo pri stabilizácii cien. Prípadná tarifná právomoc s neurčitou dobou platnosti by preto porušovala toto pravidlo, [55] nie je však nevyhnutné stanoviť dátum ukončenia platnosti práva intervencie. Okrem toho jeho prispôsobivosť novému kontextu a jeho pravidelná aktualizácia [56] predstavujú aspekty, ktoré treba považovať za pozitívne.

ii) Obsah

71. Po druhé je nevyhnutné analyzovať obsah sporného zásahu. Aby sa vyhlo tomu, že suma platená koncovými odberateľmi vzrastie nadmerne z dôvodu vysokej ceny ropy, verejný

55 — To je pravdepodobne dôvod, pre ktorý Parlament v procese schvaľovania dekrétu zdôraznil prechodný charakter právomoci Úradu.

56 — Podľa talianskej vlády je uskutočňovaná štvrťročne (bod 60 pripomienok).

zásah sa musí obmedziť na zložku predajnej ceny týkajúcu sa prvotnej suroviny. [57]

iii) Adresáti

72. Po tretie proporcionalita káže vymedziť subjekty, ktorým je štátne rozhodnutie určené. Povinné tarify pre komerčných užívateľov (iných ako rodiny alebo „odberatelia z radov domácností") by šli nad rámec cieľa ochrany spotrebiteľov, ktorý v konečnom dôsledku odôvodňuje verejný zásah do trhu. V predmetnej veci by to znamenalo objasniť, či kategória „vnútroštátnych odberateľov", o ktorých hovorí zákonný dekrét, má takýto charakter. Žalobcovia vo veci samej a talianska vláda predniesli k tejto otázke na pojednávaní odlišné stanoviská. Vnútroštátny súd je príslušný rozhodnúť, či na základe talianskej právnej úpravy a predovšetkým v zmysle rozhodnutia č. 64/09 Úradu sa tarifná ochrana uplatňuje na podniky; ak áno, tento zásah by mal byť považovaný za neprimeraný, a teda odporujúci právu Spoločenstva.

73. Federutility, Assogas a Libarna rovnako kritizujú rozšírenie uplatnenia „referenčných cien" nad kategóriu „zraniteľných odberateľov" v zmysle článku 3 ods. 3 smernice. Toto ustanovenie preukazuje osobitnú starostlivosť o túto skupinu osôb (ďalej uvádza odberateľov v odľahlých oblastiach), no v kontexte všeobecnej povinnosti ochrany spotrebiteľov. Teda ani z citovaného odseku 3, ani z predchádzajúceho odseku 2 nevyplýva, že povinnosti služby vo verejnom záujme sa vždy musia zakladať na sociálnej solidarite.

iv) Porovnanie s ostatnými nástrojmi

74. Po štvrté spomedzi všetkých možných riešení treba vybrať to, ktoré čo najmenej ohrozuje voľnú hospodársku súťaž. Judikatúra zverila v tejto oblasti široký priestor na voľnú úvahu členským štátom, od ktorých nemožno vyžadovať *probatio diabolica*, „keby žiadne iné predstaviteľné opatrenie… nezabezpečilo plnenie týchto úloh za rovnakých podmienok" [58]. Rozsudok Albany [59] napríklad zamietol možnosť, aby úrady uprednostnili riešenie, ktoré menej obmedzuje hospodársku súťaž.

57 — Komisia (v bode 56) tvrdí, že to je prípad Talianska. Tak ako ostatné skutočnosti, aj túto musí preveriť vnútroštátny súd.

58 — Rozsudky Komisia/Holandsko, už citovaný, bod 58; Komisia/Taliansko, už citovaný, bod 54, a Komisia/Francúzsko, už citovaný, bod 101.

59 — Rozsudok z 21. septembra 1999, C-67/96, Zb. s. I-5751, body 99 a104.

75. Federutility uznáva, že Taliansko chráni kvalitu a cenu dodávok (okrem bezpečnosti a pravidelnosti) prostredníctvom určenia dodávateľa poslednej inštancie. Talianskemu súdu prináleží preveriť, či zásah do cien a univerzálna služba (stanovená v článku 3 ods. 3 smernice) smerujú k rovnakému cieľu, alebo sa orientujú na odlišné a doplňujúce ciele.

76. Porovnávacia analýza vykonaná Komisiou v zmysle článku 3 ods. 6 smernice by mohla byť využitá na túto kontrolu, prostredníctvom porovnania opatrení prijatých v rôznych členských štátoch. Tento druh porovnania však vyžaduje veľkú opatrnosť, keďže samotná smernica stanovuje, aby „požiadavky služby vo verejnom záujme [boli] interpretované na národnom princípe s ohľadom na okolnosti daného štátu, pod podmienkou dodržiavania právnych predpisov Spoločenstva“ (dvadsiate siedme odôvodnenie).

2. Rozpor so „záujmom Spoločenstva“

77. Bez toho, aby bol dotknutý vyššie opísaný test proporcionality, článok 86 ods.2 ES stanovuje, že prijaté opatrenie nesmie ovplyvniť obchod v takom rozsahu, „aby to bolo v rozpore so záujmami Spoločenstva“.

78. Súdny dvor v troch citovaných rozsudkoch z 23. októbra 1997 [60] požiadal Komisiu, aby definovala tieto záujmy. Ako však uvádza generálny advokát Léger vo svojich návrhoch vo veci Wouter a i. [61], tieto rozhodnutia možno vysvetliť na základe ustanovení, ktoré upravujú dôkazné bremeno v konaniach o porušenie povinnosti. Súhlasím s mojím bývalým kolegom, že na potvrdenie prekážky obchodu vnútri Spoločenstva v zmysle spomenutého článku 86 ods. 2 ES je nevyhnutné preukázať – na rozdiel od toho, čo platí pre klasický koncept opatrenia s účinkom kvantitatívneho obmedzenia –, že sporné opatrenie výrazne narušilo fungovanie vnútorného trhu.

79. V predmetnej veci musí taliansky súd objasniť, či zásah Úradu do cien vyvolal takéto narušenie. V návrhu na začatie prejudiciálneho konania tento súd odkazuje na negatívne pôsobenie „zachovania právnej úpravy, ktorá smeruje k zníženiu ceny prvotnej suroviny“ na právo zvoliť si dodávateľa, ktoré je chránené smernicou. Okrem toho

60 — Rozsudky Komisia/Holandsko, už citovaný, bod 69; Komisia/Taliansko, už citovaný, bod 65, a Komisia/Francúzsko, už citovaný, bod 113.

61 — Návrhy z 10. júla 2001 (rozsudok z 19. februára 2002, C-309/99, Zb. s. I-1577).

treba preveriť, či vznikla skutočná škoda a či, ako už bolo uvedené, [62] zásah bráni otvoreniu trhu.

E — *Nediskriminačný charakter povinností služby vo verejnom záujme*

80. Podľa článku 3 ods. 2 smernice povinnosti služby vo verejnom záujme uložené podnikom pôsobiacim v plynárenskom sektore nesmú byť diskriminačné.

81. Cieľom tohto spresnenia je, aby uvedené povinnosti zaväzovali rovnako všetkých operátorov tohto sektora na účely zabránenia zhoršeniu absencie hospodárskej súťaže.

82. Porušením smernice by napríklad bolo stanovenie „referenčných cien“ iba pre dominantného operátora, s dodatočnou konkurenčnou výhodou, ktorá by z toho vyplývala. Táto okolnosť – a neurčitá doba platnosti opatrenia – viedli francúzsku Ústavnú radu k vyhláseniu protiústavnosti právneho ustanovenia, ktoré stanovilo „etablovaným operátorom“ povinné ceny dodávok elektrickej energie a zemného plynu [63].

83. Ani všeobecné a nediferencované uplatňovanie však nezabezpečuje zásadu rovnosti. Assogas dodáva, že rozhodnutia Úradu majú za následok rozdielne zaobchádzanie s dodávateľmi plynu, ktorí sú zároveň veľkoobchodnými dodávateľmi, a s ostatnými dodávateľmi, lebo aj keď sú obe skupiny nútené prijať minimálne „referenčné“ ceny, nič nebráni prvej skupine vynahradiť si nadmerne vysoké ceny prvotnej suroviny na predajoch druhej skupine. Zo spisu vyplýva, že Úrad sa pokúsil zmierniť túto nevýhodu pre maloobchodných dodávateľov tým, že im odporučil uzavrieť nové zmluvy s veľkoobchodnými dodávateľmi. [64] Assogas tvrdí, že to nepostačuje, keďže Úrad nemôže zasiahnuť do vzťahov súkromného práva. Vnútroštátny súd musí teda preveriť, či ide o diskrimináciu, ktorá spôsobila maloobchodným dodávateľom zemného plynu skutočnú škodu.

62 — Pripomienky Federutility, bod 62.

63 — Rozhodnutie č. 2006-543 z 30. novembra 2006. Ústavná rada vyhlásila uvedené ceny pre etablované spoločnosti za zjavne nezlučiteľné s cieľom liberalizácie, ktorý sledujú smernice Spoločenstva, a vylúčila akékoľvek odôvodnenie založené na verejnej službe. V súvislosti s týmto rozhodnutím pozri SCHOETTL, E: Les problèmes constitutionnels soulevés par la loi relative au secteur de l'énergie. In: Petites affiches. 2006, roč. 395, č. 244, s. 3 — 23.

64 — Pripomienky spoločnosti Sorgenia, s. 6. Ide o hospodárske stimuly v prospech uzavretia nových zmlúv zavedené rozhodnutím Úradu č. 79/07, uvedené v bodoch 22 a 23 pripomienok talianskej vlády.

F — *Úloha článku 3 ods. 3 smernice v predmetnej veci*

84. Zatiaľ čo článok 3 odsek 2 smernice upravuje povinnosti služby vo verejnom záujme iba ako možnosť štátov „vo všeobecnom hospodárskom záujme“, odsek 3 stanovuje členským štátom všeobecnú povinnosť „prijať vhodné opatrenia na ochranu koncových odberateľov a na zabezpečenie vysokej úrovne ochrany spotrebiteľa“.

85. Možnosť uplatniť na predmetný spor spomínaný odsek 3 bola uvedená v niektorých písomných pripomienkach účastníkov konania v rámci tohto prejudiciálneho konania, no hneď bola zamietnutá na základe viac či menej podložených argumentov.

86. Niektorí žalobcovia v konaní vo veci samej tvrdia, že sporné rozhodnutia nemožno odôvodniť na základe uvedeného odseku 3, lebo sa vzťahujú na všetkých spotrebiteľov, a nie iba na tých „zraniteľných“. Toto tvrdenie je nedôvodné, keďže uvedené ustanovenie sa neobmedzuje iba na tieto subjekty, hoci ich výslovne uvádza kvôli tomu, aby im bola priznaná osobitná ochrana.

87. Súhlasím s Komisiou v názore, že rozhodnutia, ktoré majú vlády prijať v zmysle článku 3 ods. 3 smernice, „sa netýkajú priamo stanovenia tarifných povinností vzhľadom na… konkrétnejšie ustanovenie odseku 2“.

88. Odsek 3 sa odvoláva na ustanovenia zasahujúce do ceny dodávok plynu iba nepriamo, v miere, v akej príloha I, na ktorú odkazuje, stanovuje potrebu informovať spotrebiteľov o ich právach „byť zásobovaní zemným plynom stanovenej kvality za primerané ceny“ [písm. g)].

89. Zásah do ceny dodávok je na základe toho iba možnosťou upravenou odsekom 2, a nie odsekom 3.

90. Článok 3 ods. 3 posilňuje právomoci členských štátov, umožňujúc im – a dokonca ukladajúc im povinnosť – zasiahnuť do liberalizovaného trhu, akým je trh so zemným plynom, pokiaľ sa domnievajú, že užívateľom hrozí skutočná hrozba, ktorej nemožno zabrániť nástrojmi uvedenými v odseku 2.

VII — Návrh

91. S ohľadom na vyššie uvedené úvahy navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na prejudiciálnu otázku položenú zo strany Tribunale amministrativo regionale della Lombardia takto:

Články 3 a 23 smernice 2003/55/ES sa majú vykladať v tom zmysle, že týmto ustanoveniam neodporuje vnútroštátna právna norma, ktorá pri zohľadnení osobitnej situácie na trhu, ktorý je stále charakterizovaný absenciou podmienok „účinnej hospodárskej súťaže“, ponecháva vnútroštátnemu regulačnému úradu právomoc stanoviť referenčné ceny dodávok zemného plynu, ktoré musia byť uvedené v obchodných ponukách domácnostiam, pokiaľ toto vnútroštátne ustanovenie spĺňa podmienky stanovené v článku 3 ods. 2 smernice, predovšetkým tieto:

— musí sledovať všeobecný hospodársky záujem, napríklad udržanie primeranej úrovne cien,

— musí spĺňať takzvaný „test proporcionality“ vo vzťahu k dobe trvania jeho platnosti, jeho obsahu a jeho adresátom,

— podstatným spôsobom nenarúša fungovanie vnútorného trhu a

— nevyvoláva diskrimináciu medzi operátormi daného sektora.