# WYROK TRYBUNAŁU (czwarta izba)

z dnia 6 października 2010 r. *

W sprawie C-389/08

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 234 WE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożony przez Grondwettelijk Hof (Belgia) postanowieniem z dnia 1 września 2008 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 8 września 2008 r., w postępowaniu:

**Base NV i in.**

przeciwko

**Ministerraad**,

przy udziale:

**Belgacom NV**,

* Język postępowania: niderlandzki.

TRYBUNAŁ (czwarta izba),

w składzie: J.C. Bonichot (sprawozdawca), prezes izby, C. Toader, K. Schiemann, P. Kūris i L. Bay Larsen, sędziowie,

rzecznik generalny: P. Cruz Villalón,
sekretarz: M. Ferreira, główny administrator,

uwzględniając procedurę pisemną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 17 marca 2010 r.,

rozważywszy uwagi przedstawione:

— w imieniu Base NV i in. przez D. Artsa oraz T. De Cordiera, advocaten,

— w imieniu Belgacom SA przez F. Vandendriesschego oraz H. Viaenego, advocaten,

— w imieniu rządu belgijskiego przez M. Jacobs, działającą w charakterze pełnomocnika, wspieraną przez S. Deprégo, advocaat,

— w imieniu Komisji Europejskiej przez H. van Vlieta oraz A. Nijenhuisa, działających w charakterze pełnomocników,

po zapoznaniu się z opinią rzecznika generalnego na posiedzeniu w dniu 22 czerwca 2010 r.,

wydaje następujący

**Wyrok**

1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 12 dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywa o usłudze powszechnej) (Dz.U. L 108, s. 51).

2 Ów wniosek został złożony w ramach badania wniosku złożonego przez Base NV i in. (zwane dalej „Base i in.") o uchylenie art. 173 pkt 3 i 4, art. 200, 202 i 203 loi du 25 avril 2007 portant des dispositions diverses (IV) [ustawy z dnia 25 kwietnia 2007 r. zawierającej różne przepisy (IV)] (*Moniteur belge* z dnia 8 maja 2007 r., s. 25103, zwanej dalej „ustawą z dnia 25 kwietnia 2007 r."), zmieniającej loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques (ustawę z dnia 13 czerwca 2005 r. o łączności elektronicznej) (*Moniteur belge* z dnia 20 czerwca 2005 r., s. 28070, zwaną dalej „ustawą z dnia 13 czerwca 2005 r."), która określa w szczególności zasady, na jakich obliczana jest rekompensata za tak zwane „niesprawiedliwe obciążenia" ponoszone przez operatorów świadczących publiczną usługę telefoniczną z uwagi na istniejące zobowiązania do świadczenia usługi powszechnej.

## Ramy prawne

*Prawo Unii*

Dyrektywa ramowa

3 Stosownie do motywu 11 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywy ramowej) (Dz.U. L 108, s. 33, zwanej dalej „dyrektywą ramową"):

„Zgodnie z zasadą rozdziału funkcji regulacyjnych od operacyjnych państwa członkowskie winny zapewnić niezależność krajowych organów regulacyjnych, aby umożliwić im wydawanie decyzji w sposób bezstronny. Powyższy wymóg niezależności nie uchybia autonomii innych instytucji ani konstytucyjnym obowiązkom państw członkowskich, czy też zasadzie bezstronności, przy uwzględnieniu obowiązujących w państwach członkowskich zasad ustroju własności zgodnie z art. 295 traktatu. Krajowe organy regulacyjne winny być w posiadaniu wszelkich zasobów, takich jak zasoby ludzkie, wiedza specjalistyczna czy środki finansowe, niezbędnych do realizacji swoich zadań".

4 Artykuł 2 lit. g) dyrektywy ramowej definiuje „krajowy organ regulacyjny" jako „organ lub organy, którym dane państwo członkowskie powierzyło funkcje regulacyjne w ramach niniejszej dyrektywy lub dyrektyw szczegółowych".

5 Zgodnie z art. 3 dyrektywy ramowej, zatytułowanym „Krajowe organy regulacyjne":

„1. Państwa członkowskie zapewnią, by zadania przydzielone krajowym organom regulacyjnym na mocy postanowień niniejszej dyrektywy oraz dyrektyw szczegółowych były realizowane przez uprawnione organy.

2. Państwa członkowskie zagwarantują niezależność krajowych organów regulacyjnych, zapewniając, by były one prawnie oddzielone i funkcjonalnie niezależne od wszelkich organizacji udostępniających sieci, urządzenia lub usługi łączności elektronicznej. Państwa członkowskie, które zachowają prawo własności przedsiębiorstw udostępniających sieci łączności elektronicznej lub usług[i] lub które będą sprawowały nad nimi kontrolę, zobowiązane będą zapewnić skuteczny strukturalny rozdział funkcji regulacyjnych od działalności związanej z wykonywaniem prawa własności lub kontroli.

3. Państwa członkowskie zapewnią, by krajowe organy regulacyjne wykonywały swoje uprawnienia w sposób bezstronny i jawny.

[…]".

6 Stosownie do art. 4 ust. 1 dyrektywy ramowej:

„Państwa członkowskie zapewnią, by na szczeblu krajowym istniały skuteczne mechanizmy, które umożliwią użytkownikom oraz przedsiębiorstwom udostępniającym sieci lub usługi łączności elektronicznej, których dana decyzja wydana przez krajowy

organ regulacyjny dotyczy, korzystanie z prawa odwołania się od takiej decyzji do organu odwoławczego niezależnego od stron zaangażowanych w spór. Taki organ, który może być sądem, winien posiadać odpowiednią wiedzę specjalistyczną umożliwiającą mu właściwe wypełnianie jego funkcji. Państwa członkowskie zapewnią, by meritum każdej sprawy zostało właściwie rozpoznane oraz były zagwarantowane skuteczne środki odwoławcze. Do czasu rozpoznania takiego środka odwoławczego decyzja krajowego organu regulacyjnego pozostanie w mocy, chyba że organ odwoławczy postanowi inaczej".

Dyrektywa 2002/22

7 Zgodnie z motywem 4 dyrektywy 2002/22 „[z]apewnienie usługi powszechnej (to znaczy zapewnienie wszystkim użytkownikom końcowym określonego minimalnego zestawu usług po przystępnej cenie) może pociągać za sobą dostarczenie pewnych usług niektórym odbiorcom [końcowym] po cenach odbiegających od tych, które wynikają z normalnych warunków rynkowych. Jednakże kompensowanie przedsiębiorstw wyznaczonych [przyznanie rekompensaty przedsiębiorstwom wyznaczonym] do dostarczenia takich usług w takich okolicznościach nie powinno skutkować jakimkolwiek zakłóceniem konkurencji [, pod warunkiem że] tak wyznaczone przedsiębiorstwa są kompensowane [otrzymują rekompensatę] w zakresie związanych z dostarczaniem usług kosztów netto oraz pod warunkiem że obciążenie kosztami netto odzyskuje się w sposób konkurencyjnie neutralny".

8 Stosownie do art. 3 dyrektywy 2002/22, zatytułowanego „Dostępność usługi powszechnej":

„1. Państwa członkowskie zapewniają, że usługi ustanowione [wskazane] w niniejszym rozdziale będą dostępne [na ich terytorium] w określonej jakości dla wszystkich użytkowników końcowych, niezależnie od geograficznego umiejscowienia oraz z uwzględnieniem konkretnych warunków krajowych, po przystępnej cenie.

2. Państwa członkowskie określą najskuteczniejsze i najodpowiedniejsze podejście do [w celu] zapewnienia wprowadzenia usługi powszechnej, z zachowaniem zasad obiektywności, przejrzystości, niedyskryminacji i proporcjonalności. Podejmą starania w celu minimalizacji naruszeń [zakłóceń na] rynku, w szczególności [zakłóceń polegających na] zapewniani[u] usług po cenach lub na warunkach odbiegających od normalnych warunków handlowych, z zachowaniem poszanowania interesu publicznego".

9 Artykuł 8 dyrektywy 2002/22, zatytułowany „Wyznaczanie przedsiębiorstw", stanowi:

„1. Państwa członkowskie mogą wyznaczyć jedno [przedsiębiorstwo] lub więcej przedsiębiorstw do [w celu] zagwarantowania świadczenia usługi powszechnej [...]

2. Wyznaczając przedsiębiorstwa w części lub na całym terytorium kraju do [wypełniania] obowiązku świadczenia usługi powszechnej, państwa członkowskie czynią to z zastosowaniem sprawnego, obiektywnego, przejrzystego i niedyskryminacyjnego mechanizmu wyznaczania, w którym żadne przedsiębiorstwo nie jest z góry wykluczone z procesu wyznaczania. Takie metody wyznaczania mają zapewniać wydajne świadczenie usługi powszechnej oraz mogą być stosowane jako sposób określania kosztów netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej zgodnie z art. 12".

10 Artykuł 9 dyrektywy 2002/22, zatytułowany „Przystępność taryf", przewiduje:

„1. Krajowe organy regulacyjne monitorują rozwój oraz poziom taryf detalicznych usług wymienionych w art. 4–7 jako podlegających obowiązkowi świadczenia usługi powszechnej i świadczonych przez wyznaczone przedsiębiorstwa, szczególnie w odniesieniu do krajowych cen konsumpcyjnych i dochodów konsumentów.

2. Państwa członkowskie mogą, z uwzględnieniem warunków krajowych, zażądać, aby wyznaczone przedsiębiorstwa zapewniły konsumentom opcjonalne taryfy lub pakiety, które odbiegają od tych, które zapewniają na normalnych warunkach [handlowych], w szczególności w celu zapewnienia, żeby osoby z niskimi przychodami lub mające szczególne potrzeby społeczne nie powstrzymywały się przed ocenianiem lub korzystaniem z publicznie dostępnej usługi telefonicznej [mogły mieć dostęp do publicznie dostępnej usługi telefonicznej lub z niej korzystać].

[…]".

11 Artykuł 12 dyrektywy 2002/22, zatytułowany „Określanie kosztów obowiązku świadczenia usługi powszechnej", stanowi w swym ust. 1, co następuje:

„W przypadku, gdy krajowe organy regulacyjne uznają, że świadczenie usługi powszechnej określonej w art. 3–10 może stanowić niesprawiedliwe obciążenie przedsiębiorstw wyznaczonych do świadczenia usługi powszechnej, obliczają one koszty netto świadczenia tej usługi.

W tym celu krajowe organy regulacyjne:

a) obliczają koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej, biorąc pod uwagę każdą korzyść rynkową przypadającą na przedsiębiorstwo wyznaczone do świadczenia usługi powszechnej, zgodnie z załącznikiem IV część A; lub

b) wykorzystują koszty netto świadczenia usługi powszechnej określone przez mechanizm wyznaczania zgodnie z art. 8 ust. 2".

12 Artykuł 13 dyrektywy 2002/22, zatytułowany „Finansowanie obowiązku świadczenia usługi powszechnej", stanowi:

„1. W przypadku, gdy na podstawie kalkulacji kosztu netto określonego w art. 12 krajowe organy regulacyjne stwierdzą, iż na danym przedsiębiorstwie spoczywają niesprawiedliwe obciążenia, państwa członkowskie, w odpowiedzi na wniosek wyznaczonego przedsiębiorstwa, decydują [, aby]:

a) wprowadzić mechanizm [re]kompensowania temu przedsiębiorstwu określonego kosztu netto, na przejrzystych warunkach, z funduszy publicznych; lub

b) podzielić koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej pomiędzy dostawców sieci i usług łączności elektronicznej.[…]".

13 W części A załącznika IV do dyrektywy 2002/22 opisano sposób, w jaki należy obliczać koszt netto wykonania zobowiązania do świadczenia usługi powszechnej:

„[…]

Krajowe organy regulacyjne mają rozważyć wszelkie środki zmierzające do zapewnienia odpowiednich zachęt dla przedsiębiorstw (wyznaczonych lub nie) do świadczenia usługi powszechnej w sposób cenowo efektywny. Podejmując zadanie kalkulacyjne, koszt netto świadczenia usługi powszechnej powinien być obliczany jako różnica pomiędzy kosztem netto działania [prowadzenia działalności] z obowiązkiem świadczenia usługi powszechnej a kosztem działania [prowadzenia działalności] bez obowiązku świadczenia usługi powszechnej. Ta zasada stosuje się niezależnie od tego, czy sieć w danym państwie członkowskim jest w pełni rozwinięta, czy też wciąż się rozwija i rozszerza. Należytą uwagę trzeba poświęcić poprawnemu obliczeniu kosztów, których każde wyznaczone przedsiębiorstwo wolałoby uniknąć, gdyby nie istniał obowiązek świadczenia usługi powszechnej. Kalkulacja kosztów netto powinna oceniać

[obejmować] korzyści, włączając [w to] korzyści niematerialne, jakie odnosi dostawca usługi powszechnej.

[…]".

*Uregulowania krajowe*

14 Artykuł 74 ustawy z dnia 13 czerwca 2005 r., zmienionej ustawą z dnia 25 kwietnia 2007 r., ma następujące brzmienie:

„Składnik socjalny usługi powszechnej polega na zapewnieniu przez każdego operatora świadczącego publiczne usługi telefoniczne na rzecz konsumentów szczególnych warunków taryfowych dla pewnych kategorii beneficjentów.

Kategorie beneficjentów i warunki taryfowe, o których mowa w akapicie pierwszym, jak również postępowanie zmierzające do uzyskania tych warunków taryfowych są zdefiniowane w załączniku.

[Belgijski] instytut [usług pocztowych i telekomunikacyjnych (zwany dalej »instytutem«)] corocznie przedkłada ministrowi sprawozdanie dotyczące udziału poszczególnych operatorów w całkowitej liczbie abonentów socjalnych w porównaniu z ich udziałem w rynku na podstawie obrotów na rynku telefonii publicznej.

Tworzy się fundusz usługi powszechnej w zakresie taryf socjalnych, którego zadaniem jest wypłata rekompensat dostawcom taryf socjalnych, którzy złożyli w tym celu wniosek do instytutu. Fundusz ten ma osobowość prawną i jest zarządzany przez instytut.

Król określa zasady działania tego mechanizmu w drodze zarządzenia poddanego pod obrady rady ministrów i po zasięgnięciu opinii instytutu.

Jeżeli okaże się, że liczba obniżek taryfowych przyznanych przez operatora jest niższa od liczby obniżek taryfowych odpowiadającej jego części całkowitych obrotów na rynku telefonii publicznej, operator ten powinien zrekompensować tę różnicę.

Jeżeli okaże się, że liczba obniżek taryfowych przyznanych przez operatora jest wyższa od liczby obniżek taryfowych odpowiadającej jego części całkowitych obrotów na rynku telefonii publicznej, operator ten otrzyma rekompensatę w wysokości tej różnicy.

Rekompensaty określone w poprzednich akapitach są natychmiast wymagalne. Faktyczna rekompensata za pośrednictwem funduszu zostanie dokonana, gdy tylko zacznie on działać, a najpóźniej w ciągu roku następującego po wejściu w życie niniejszego artykułu.

Instytut oblicza, zgodnie z metodą określoną w załączniku, koszt netto taryf socjalnych dla każdego operatora, który w tym celu złożył wniosek do instytutu.

Instytut może określić zasady obliczania kosztów i rekompensat w granicach przewidzianych w niniejszej ustawie i w załączniku do niej".

15 Artykuł 45a załącznika do ustawy z dnia 13 czerwca 2005 r., wprowadzony przez art. 200 ustawy z dnia 25 kwietnia 2007 r., określa metodę stosowaną przy obliczaniu kosztu netto taryf socjalnych. Rzeczony art. 45a stanowi:

„Koszt netto taryf socjalnych usługi powszechnej odpowiada różnicy pomiędzy przychodami, jakie dostawca taryf socjalnych uzyskałby w normalnych warunkach rynkowych, a przychodami, jakie uzyskuje w wyniku obniżek przewidzianych w niniejszej ustawie na korzyść beneficjenta taryfy socjalnej.

W ciągu pierwszych pięciu lat od dnia wejścia w życie ustawy rekompensata, którą otrzymuje w stosownym przypadku historyczny dostawca taryf socjalnych, zostaje obniżona o wyrażoną w procentach wielkość określoną przez instytut.

Wyrażona w procentach wielkość, o której mowa w poprzednim akapicie, jest ustalana na podstawie korzyści pośredniej. Instytut oprze się na obliczeniach, jakich już dokonał, ustalając ponoszone przez historycznego dostawcę koszty netto taryf socjalnych".

16 Zgodnie z art. 202 ustawy z dnia 25 kwietnia 2007 r.:

„W art. 74 ostatni akapit ustawy z dnia 13 czerwca 2005 r. [...] słowa »Rekompensaty określone w poprzednich akapitach są natychmiast wymagalne« należy interpretować w następujący sposób:

Podczas prac przygotowawczych nad ustawą z dnia 13 czerwca 2005 r. [...] ustawodawca – działający jako krajowy organ regulacyjny – dokonał, w następstwie wniosku złożonego w tym względzie przez historycznego dostawcę usługi powszechnej oraz po ustaleniu przez instytut kosztu netto świadczenia usługi powszechnej, oceny nieuzasadnionego charakteru obciążenia, mając na względzie przesłanki przewidziane w dyrektywie [2002/22]. Jak stwierdziła zresztą Raad van State [rada państwa], ustawodawca uznał w tym względzie, że w zakresie, w jakim brane są pod uwagę wszystkie korzyści pośrednie, w tym korzyści niematerialne, które można uzyskać dzięki świadczeniu tej usługi, wszelka sytuacja charakteryzująca się deficytem, na którą wskazuje owo obliczenie, stanowi w rzeczywistości nieuzasadnione obciążenie".

**Postępowanie przed sądem krajowym i pytanie prejudycjalne**

17 Base i in. są przedsiębiorstwami prowadzącymi działalność w sektorze telekomunikacyjnym, które mogą świadczyć usługę powszechną w dziedzinie telekomunikacji.

18 W dniu 6 listopada 2007 r. złożyły one do Grondwettelijk Hof (trybunału konstytucyjnego) wniosek o uchylenie art. 173 pkt 3 i 4, art. 200, 202 i 203 ustawy z dnia 25 kwietnia 2007 r. Podniosły, że owe przepisy, które ustalają zasady dokonywania oceny niesprawiedliwego charakteru obciążenia wynikającego z zobowiązań do świadczenia usługi powszechnej, w szczególności oferty taryf socjalnych, są sprzeczne z konstytucyjną zasadą niedyskryminacji. Wspomniane przepisy ustawowe mają bowiem ten

skutek, że Belgacom NV, która sama świadczyła usługę powszechną przed wejściem w życie ustawy z dnia 13 czerwca 2005 r., znajduje się w korzystniejszej sytuacji w porównaniu z Base i in., ponieważ ustawodawca uznał zasadniczo, że świadczenie usługi powszechnej stanowiło dla Belgacom NV „niesprawiedliwe obciążenie", podczas gdy w przypadku skarżących istnienie takiego obciążenia podlega stwierdzeniu i mogłoby zostać w przyszłości skorygowane przez instytut. Base i in. twierdziły też, że przy określeniu kosztu netto wykonania zobowiązania do świadczenia usługi powszechnej przez Belgacom NV ustawodawca oparł się na danych księgowych za 2001 r., podczas gdy w przypadku skarżących instytut opiera się na aktualnych danych.

19 Uznawszy, że wykładnia art. 12 dyrektywy 2002/22 była niezbędna do wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie wniesionej skargi, Grondwettelijk Hof postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

„Czy art. 12 dyrektywy 2002/22 [...] można interpretować w ten sposób, że pozwala on właściwemu ustawodawcy państwa członkowskiego, działającemu jako krajowy organ regulacyjny, na stwierdzenie w sposób ogólny i na podstawie kalkulacji kosztów netto dostawcy usługi powszechnej, który uprzednio był jedynym dostawcą [tej usługi], że świadczenie usługi powszechnej może stanowić nieusprawiedliwione obciążenie przedsiębiorstw wyznaczonych do świadczenia usługi powszechnej?".

**W przedmiocie pytania prejudycjalnego**

20 Tytułem wstępu należy stwierdzić, że zadane pytanie obejmuje dwa aspekty. Po pierwsze, zmierza ono do ustalenia, czy art. 12 dyrektywy 2002/22, który powierza krajowym organom regulacyjnym zadanie polegające na ocenie, czy świadczenie usługi powszechnej może stanowić niesprawiedliwe obciążenie dla przedsiębiorstw wyznaczonych do jej świadczenia, stoi na przeszkodzie temu, by owa ocena została dokonana pod względem formalnym przez ustawodawcę krajowego. Po drugie, zadane pytanie zmierza do ustalenia, czy wspomniany art. 12 stoi na przeszkodzie temu,

by omawiana ocena została dokonana pod względem materialnym w ogólny sposób dla wszystkich przedsiębiorstw, w świetle kosztów netto wyłącznego dostawcy usługi powszechnej, którym był uprzednio operator historyczny.

21 Trybunał zbada oddzielnie wspomniane dwa aspekty zagadnienia.

*Co się tyczy działania ustawodawcy krajowego jako krajowego organu regulacyjnego*

22 Artykuł 2 lit. g) dyrektywy ramowej definiuje krajowy organ regulacyjny jako organ lub organy, którym dane państwo członkowskie powierzyło funkcje regulacyjne w ramach tej dyrektywy i dyrektyw szczegółowych. Zgodnie z art. 2 akapit pierwszy dyrektywy 2002/22 owa definicja stosuje się do celów tejże dyrektywy, która stanowi jedną z dyrektyw szczegółowych wskazanych w art. 2 lit. g) dyrektywy ramowej.

23 Ani dyrektywa ramowa, ani dyrektywa 2002/22 nie wskazują organów państw członkowskich, którym państwa te mają powierzyć funkcje regulacyjne przypisane temuż krajowemu organowi regulacyjnemu.

24 Należy przypomnieć w tym względzie, że z art. 249 WE wynika, iż państwa członkowskie są zobowiązane, dokonując transpozycji dyrektywy, zapewnić jej pełną skuteczność, przy czym dysponują szerokim zakresem swobodnego uznania w kwestii wyboru środków (zob. w szczególności wyrok z dnia 9 listopada 2006 r. w sprawie C-216/05 Komisja przeciwko Irlandii, Zb.Orz. s. I-10787, pkt 26).

25 Ponadto należy przypomnieć, że swoboda wyboru formy i środków służących zapewnieniu wykonania dyrektywy nie ma wpływu na zobowiązanie państw członkowskich będących adresatami tej dyrektywy do podjęcia wszelkich środków niezbędnych dla zapewnienia pełnej skuteczności danej dyrektywy, zgodnie z jej zamierzonymi celami (zob. w szczególności wyrok z dnia 15 kwietnia 2008 r. w sprawie C-268/06 Impact, Zb.Orz. s. I-2483, pkt 40).

26 Wprawdzie w tych okolicznościach państwom członkowskim przysługuje w tej dziedzinie niezależność instytucjonalna w zakresie organizacji i struktury ich organów regulacyjnych w rozumieniu art. 2 lit. g) dyrektywy ramowej, jednak można z niej korzystać jedynie przy pełnym poszanowaniu wyznaczonych w tej dyrektywie celów i obowiązków (wyrok z dnia 6 marca 2008 r. w sprawie C-82/07 Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, Zb.Orz. s. I-1265, pkt 24).

27 Tak więc państwo członkowskie może powierzyć ustawodawcy krajowemu zadania spoczywające na krajowych organach regulacyjnych na podstawie dyrektywy ramowej i dyrektywy 2002/22 tylko wówczas, gdy organ prawodawczy spełnia przy wykonywaniu tych zadań przesłanki dotyczące organizacji i funkcjonowania, jakim owe krajowe organy regulacyjne podlegają na podstawie wspomnianych dyrektyw.

28 Z motywu 11 dyrektywy ramowej wynika w tym względzie, że zgodnie z zasadą rozdziału funkcji regulacyjnych od operacyjnych państwa członkowskie winny zapewnić niezależność krajowych organów regulacyjnych, aby umożliwić im wydawanie decyzji w sposób bezstronny, a organy te winny być w posiadaniu wszelkich zasobów,

takich jak zasoby ludzkie, wiedza specjalistyczna czy środki finansowe, niezbędnych do realizacji ich zadań.

29 W związku z tym zgodnie z art. 3 dyrektywy ramowej państwa członkowskie winny w szczególności: czuwać nad tym, by zadania przypisane krajowym organom regulacyjnym były realizowane przez uprawnione organy, zagwarantować niezależność tych organów, zapewniając, że będą one odrębne pod względem prawnym i funkcjonalnie niezależne od wszelkich organizacji udostępniających sieci, urządzenia lub usługi łączności elektronicznej, oraz czuwać nad tym, by rzeczone organy wykonywały swoje uprawnienia w sposób bezstronny i jawny. Ponadto zgodnie z art. 4 omawianej dyrektywy należy zapewnić skuteczne środki odwoławcze od decyzji tych organów do organu niezależnego od zainteresowanych stron.

30 Należy więc stwierdzić, że sama dyrektywa 2002/22 nie stoi zasadniczo na przeszkodzie temu, by ustawodawca krajowy działał jako krajowy organ regulacyjny w rozumieniu dyrektywy ramowej, o ile spełnia on przy wykonywaniu tej funkcji przewidziane w rzeczonych dyrektywach przesłanki dotyczące właściwości, niezależności, bezstronności i jawności oraz w zakresie, w jakim decyzje, które wydaje w ramach tej funkcji, mogą być przedmiotem skutecznych środków odwoławczych wnoszonych do organu niezależnego od zainteresowanych stron.

31 Do Grondwettelijk Hof należy ustalenie, czy ustawodawca belgijski – w sytuacji, gdy działa on jako krajowy organ regulacyjny w dziedzinie usług łączności elektronicznej – może zostać uznany za krajowy organ regulacyjny spełniający wszystkie przesłanki przewidziane w dyrektywie ramowej i w dyrektywie 2002/22.

*Co się tyczy warunków oceny przez krajowy organ regulacyjny niesprawiedliwego charakteru obciążenia, jakie może stanowić świadczenie usługi powszechnej*

32 Należy przypomnieć, że dyrektywa 2002/22 zmierza do ustanowienia zharmonizowanych ram prawnych, które zagwarantują w sektorze łączności elektronicznej świadczenie usługi powszechnej, to znaczy minimalnego zestawu określonych usług po przystępnej cenie wszystkim użytkownikom końcowym. Zgodnie z art. 1 ust. 1 wspomnianej dyrektywy jednym z jej celów jest zapewnienie dostępu w całej Wspólnocie Europejskiej do publicznie dostępnych usług dobrej jakości dzięki skutecznej konkurencji i faktycznemu wyborowi (wyrok z dnia 19 czerwca 2008 r. w sprawie C-220/07 Komisja przeciwko Francji, Zb.Orz. s. I-95, pkt 28).

33 Stosownie do art. 3 ust. 2 rzeczonej dyrektywy państwa członkowskie określają najskuteczniejsze i najodpowiedniejsze podejście w celu zapewnienia wprowadzenia usługi powszechnej z zachowaniem zasad obiektywności, przejrzystości, niedyskryminacji i proporcjonalności oraz podejmują starania w celu ograniczenia do minimum zakłóceń na rynku z poszanowaniem interesu publicznego (ww. wyrok w sprawie Komisja przeciwko Francji, pkt 29).

34 Jak wynika z motywu 4 dyrektywy 2002/22, zapewnienie usługi powszechnej może pociągać za sobą świadczenie pewnych usług niektórym użytkownikom końcowym po cenach odbiegających od tych, które wynikają z normalnych warunków rynkowych. Z tego względu, jak wynika z motywu 18 omawianej dyrektywy, prawodawca wspólnotowy uznał, że państwa członkowskie powinny w razie potrzeby ustanowić mechanizmy finansowania kosztu netto wykonywania zobowiązań do świadczenia usługi powszechnej w przypadkach, gdy wykazano, że owe zobowiązania mogą być wykonane jedynie ze stratą lub po koszcie netto, który wykracza poza normalne warunki handlowe.

35 Dlatego też zgodnie z art. 12 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 2002/22 jeśli krajowe organy regulacyjne uważają, że świadczenie usługi powszechnej określonej w art. 3–10 tej dyrektywy może stanowić niesprawiedliwe obciążenie dla przedsiębiorstw wyznaczonych do świadczenia usługi powszechnej, winny one obliczać koszt netto świadczenia tej usługi.

36 Należy stwierdzić, że wprawdzie przepisy art. 12 ust. 1 akapit drugi oraz załącznika IV do dyrektywy 2002/22 określają zasady, według których winien być obliczany koszt netto świadczenia usługi powszechnej, gdy krajowe organy regulacyjne uznały, że to świadczenie może stanowić niesprawiedliwe obciążenie, jednak ani ze wspomnianego art. 12 ust. 1, ani z żadnego innego przepisu tej dyrektywy nie wynika, że prawodawca wspólnotowy zamierzał samodzielnie określić warunki, w jakich rzeczone organy mają wcześniej uznać, że omawiane świadczenie może stanowić takie niesprawiedliwe obciążenie.

37 Natomiast z przepisów art. 13 dyrektywy 2002/22 wynika, że jedynie na podstawie obliczenia kosztu netto świadczenia usługi powszechnej, omówionego w art. 12 tej dyrektywy, krajowe organy regulacyjne mogą stwierdzić, iż przedsiębiorstwo wyznaczone do świadczenia usługi powszechnej faktycznie podlega niesprawiedliwemu obciążeniu, oraz że państwa członkowskie muszą wówczas zdecydować na wniosek wspomnianego przedsiębiorstwa o określeniu warunków rekompensaty tego kosztu.

38 W świetle powyższych rozważań należy przypomnieć, że chociaż formalnie sąd krajowy ograniczył swoje pytanie do wykładni art. 12 dyrektywy 2002/22, okoliczność tego rodzaju nie stoi na przeszkodzie temu, by Trybunał przekazał sądowi krajowemu wszelkie wskazówki w zakresie wykładni prawa Unii, które mogą być użyteczne do wydania wyroku w zawisłej przed nim sprawie, niezależnie od tego, czy ów sąd podniósł daną kwestię w przedstawionym pytaniu (zob. w szczególności wyrok z dnia

8 listopada 2007 r. w sprawie C-251/06 ING. AUER, Zb.Orz. s. I-9689, pkt 38 i przytoczone tam orzecznictwo).

39 Dlatego też mając na względzie przebieg dyskusji przed Grondwettelijk Hof w ramach zawisłego przed nim postępowania, należy zbadać, czy art. 13 dyrektywy 2002/22 stoi na przeszkodzie zasadom, na podstawie których ustawodawca krajowy, taki jak ustawodawca belgijski, działający jako krajowy organ regulacyjny stwierdził, że świadczenie usługi powszechnej stanowiło niesprawiedliwe obciążenie.

40 W tym kontekście należy zaznaczyć, że zgodnie z przepisami art. 12 ust. 1 akapit drugi lit. a) dyrektywy 2002/22 oraz załącznika IV do tej dyrektywy obliczenie kosztu netto winno zostać dokonane w odniesieniu do każdego z przedsiębiorstw wyznaczonych do świadczenia usługi powszechnej.

41 Ponadto ponieważ ustalenie, że świadczenie usługi powszechnej stanowi niesprawiedliwe obciążenie dla jednego z tych przedsiębiorstw lub dla kilku z nich, jest niezbędnym warunkiem wstępnym pozwalającym na wprowadzenie przez państwa członkowskie mechanizmów służących rekompensowaniu kosztów ponoszonych przez rzeczone przedsiębiorstwo lub przedsiębiorstwa, należy ustalić, w jaki sposób pojęcie „niesprawiedliwe obciążenie" winno być rozumiane, gdyż nie zostało ono zdefiniowane w dyrektywie 2002/22.

42 Z motywu 21 dyrektywy 2002/22 wynika w tym względzie, że prawodawca wspólnotowy zamierzał powiązać mechanizmy służące pokryciu kosztów netto, jakie mogą wynikać ze świadczenia usługi powszechnej przez przedsiębiorstwo, z istnieniem po stronie tego przedsiębiorstwa nadmiernego obciążenia. W tej sytuacji, uznawszy, że koszt netto świadczenia usługi powszechnej nie stanowi koniecznie nadmiernego obciążenia dla wszystkich przedsiębiorstw świadczących tę usługę, postanowił on wykluczyć sytuację, w której każdy koszt netto świadczenia usługi powszechnej otwiera automatycznie prawo do rekompensaty. W tych okolicznościach niesprawiedliwe

obciążenie, którego istnienie winno zostać stwierdzone przez krajowy organ regulacyjny przed wypłatą jakiejkolwiek rekompensaty, jest obciążeniem, które w przypadku każdego przedsiębiorstwa świadczącego usługę powszechną ma nadmierny charakter w świetle jego zdolności do udźwignięcia tego obciążenia, zważywszy na wszystkie jego swoiste cechy, a w szczególności jakość jego urządzeń, jego sytuację gospodarczą i finansową, jak również jego udział w rynku.

43 Wprawdzie z uwagi na brak w tym względzie szczegółowych wskazówek w dyrektywie 2002/22 do krajowego organu regulacyjnego należy ustalenie w ogólny i obiektywny sposób kryteriów pozwalających określić progi, po przekroczeniu których obciążenie może zostać uznane za nadmierne, zważywszy na charakterystyczne cechy wskazane w poprzednim punkcie, jednak wspomniany organ może stwierdzić, celem zastosowania art. 13 tejże dyrektywy, iż obciążenie wynikające ze świadczenia usługi powszechnej jest niesprawiedliwe, tylko pod warunkiem, że zbada dokładnie w świetle tych kryteriów sytuację każdego przedsiębiorstwa świadczącego ową usługę.

44 Jeśli krajowy organ regulacyjny stwierdzi, że jedno przedsiębiorstwo lub kilka przedsiębiorstw wyznaczonych do świadczenia usługi powszechnej podlega niesprawiedliwemu obciążeniu, i jeśli wspomniane przedsiębiorstwo lub przedsiębiorstwa wystąpią o rekompensatę z tego tytułu, państwo członkowskie winno wówczas wprowadzić w tym celu niezbędne mechanizmy, postępując zgodnie z art. 13 ust. 1 lit. a) dyrektywy 2002/22, z którego wynika ponadto, że owa rekompensata powinna pozostawać w związku z kosztami netto obliczonymi na podstawie art. 12 omawianej dyrektywy.

45 Z powyższego wynika, że państwa członkowskie nie mogą stwierdzić, iż świadczenie usługi powszechnej jest faktycznie niesprawiedliwym obciążeniem podlegającym rekompensacie, nie dokonawszy wcześniej obliczenia kosztu netto wynikającego z tego obciążenia po stronie każdego przedsiębiorstwa zobowiązanego do takiego świadczenia i nie oceniwszy, czy ów koszt stanowi nadmierne obciążenie dla tegoż przedsiębiorstwa, gdyż w przeciwnym razie uchybiłyby zobowiązaniom wynikającym z dyrektywy 2002/22. Państwa członkowskie nie mogą też przyjąć systemu wypłaty rekompensat, w ramach którego rekompensata nie miałaby związku z rzeczonym kosztem netto.

46 Z art. 74 ustawy z dnia 13 czerwca 2005 r., którego wykładni dokonano w ustawie z dnia 25 kwietnia 2007 r., wynika, że w celu stwierdzenia, iż świadczenie składnika socjalnego usługi powszechnej stanowi niesprawiedliwe obciążenie, ustawodawca belgijski uznał, że w zakresie, w jakim wzięto pod uwagę przy obliczaniu kosztu netto świadczenia tej usługi wszystkie korzyści pośrednie, w tym korzyści niematerialne, które można uzyskać dzięki świadczeniu tej usługi, „wszelka sytuacja charakteryzująca się deficytem, na którą wskazuje owo obliczenie, stanowi [...] nieuzasadnione obciążenie". Z tegoż art. 74 wynika, że ustawodawca belgijski postanowił, iż gdyby okazało się, że liczba obniżek taryfowych przyznanych przez operatora jest wyższa od liczby obniżek taryfowych odpowiadającej jego części całkowitych obrotów na rynku telefonii publicznej, operator ten otrzyma rekompensatę, której kwota zostanie ustalona na podstawie tej różnicy.

47 Aby zająć w 2005 r. takie stanowisko w przedmiocie niesprawiedliwego charakteru obciążenia, jakim jest oferowanie taryf socjalnych w ramach świadczenia usługi powszechnej, ustawodawca belgijski oparł się na opinii instytutu z 2002 r. dotyczącej kosztów ponoszonych przez historycznego operatora, Belgacom NV, zawierającej szacunki na 2003 r.

48 Jak wynika z ustalenia poczynionego w pkt 36 niniejszego wyroku, w sytuacji gdy uregulowania prawne zobowiązują obecnie wszystkich operatorów telekomunikacyjnych do oferowania taryf socjalnych, nic nie stoi na przeszkodzie temu, by krajowy organ regulacyjny uznał na podstawie okoliczności takich jak te opisane powyżej, że koszt świadczenia usługi powszechnej „może" stanowić niesprawiedliwe obciążenie w rozumieniu art. 12 dyrektywy 2002/22.

49 Natomiast zasady określenia niesprawiedliwego obciążenia otwierającego prawo do rekompensaty, przewidziane w ustawie takiej jak ustawa będąca przedmiotem postępowania przed sądem krajowym, nie są zgodne z wymogami ustanowionymi w art. 13 dyrektywy 2002/22.

50 W pierwszej kolejności, uznając bowiem, że wszelka sytuacja charakteryzująca się deficytem, na którą wskazuje obliczenie kosztu netto, stanowi „nieuzasadnione obciążenie", krajowy organ regulacyjny, taki jak ustawodawca belgijski w ramach postępowania przed sądem krajowym, od razu przyznaje prawo do rekompensaty operatorom, dla których koszty netto ponoszone w związku z wykonywaniem spoczywających na nich zobowiązań do świadczenia usługi powszechnej nie stanowią jednak nadmiernego obciążenia, podczas gdy z ustalenia poczynionego w pkt 42 niniejszego wyroku wynika, że nawet jeśli sytuacja charakteryzująca się deficytem stanowi obciążenie, nie jest ona koniecznie nadmiernym obciążeniem dla każdego operatora.

51 W drugiej kolejności ocena tego nadmiernego charakteru obciążenia związanego ze świadczeniem usługi powszechnej wymaga dokładnego zbadania zarówno kosztu netto, jaki ponosi każdy operator świadczący taką usługę, jak i wszystkich swoistych cech tego operatora, takich jak jakość jego urządzeń, jego sytuacja gospodarcza i finansowa, czy też jego udział w rynku, jak wynika to z pkt 40 i 42 niniejszego wyroku. Tymczasem z żadnego dokumentu zawartego w aktach sprawy, przedstawionego Trybunałowi nie wynika, że w niniejszej sprawie ustawodawca krajowy wziął pod uwagę wszystkie te charakterystyczne cechy, gdy uznał, iż świadczenie usługi powszechnej stanowiło niesprawiedliwe obciążenie.

52 W trzeciej kolejności ustawa – taka jak ustawa z dnia 13 czerwca 2005 r. – stanowiąca, że wszelki koszt ponoszony z uwagi na fakt, iż liczba obniżek taryfowych przyznanych przez operatora proporcjonalnie przekracza jego udział w rynku, winien zostać automatycznie zrekompensowany, ustanawia mechanizm prowadzący do przyznania rekompensaty, która nie ma związku z kosztem netto świadczenia usługi powszechnej, który to koszt winien być obliczany na zasadach przywołanych w pkt 40 niniejszego wyroku.

53 Mając na względzie całość powyższych rozważań, na zadane pytanie należy udzielić następującej odpowiedzi:

— sama dyrektywa 2002/22 nie stoi zasadniczo na przeszkodzie temu, by ustawodawca krajowy działał jako krajowy organ regulacyjny w rozumieniu dyrektywy

ramowej, o ile spełnia on przy wykonywaniu tej funkcji przewidziane w rzeczonych dyrektywach przesłanki dotyczące właściwości, niezależności, bezstronności i jawności oraz w zakresie, w jakim decyzje, które wydaje w ramach tej funkcji, mogą być przedmiotem skutecznych środków odwoławczych wnoszonych do organu niezależnego od zainteresowanych stron, co Grondwettelijk Hof winien ustalić;

— artykuł 12 dyrektywy 2002/22 nie stoi na przeszkodzie temu, by krajowy organ regulacyjny stwierdził w sposób ogólny i na podstawie obliczenia kosztów netto ponoszonych przez dostawcę usługi powszechnej, który był uprzednio jedynym dostawcą tej usługi, że świadczenie rzeczonej usługi może stanowić niesprawiedliwe obciążenie dla przedsiębiorstw wyznaczonych obecnie do świadczenia usługi powszechnej;

— artykuł 13 dyrektywy 2002/22 stoi na przeszkodzie temu, by wspomniany krajowy organ regulacyjny stwierdził w ten sam sposób i na podstawie tego samego obliczenia, nie dokonawszy wcześniej dokładnego badania sytuacji każdego z tych przedsiębiorstw, że podlegają one faktycznie niesprawiedliwemu obciążeniu wynikającemu ze świadczenia tej usługi.

**W przedmiocie kosztów**

54 Dla stron postępowania przed sądem krajowym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed tym sądem, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż poniesione przez strony postępowania przed sądem krajowym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (czwarta izba) orzeka, co następuje:

1) **Sama dyrektywa 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywa o usłudze powszechnej) nie stoi zasadniczo na przeszkodzie temu, by ustawodawca krajowy działał jako krajowy organ regulacyjny w rozumieniu dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywy ramowej), o ile spełnia on przy wykonywaniu tej funkcji przewidziane w rzeczonych dyrektywach przesłanki dotyczące właściwości, niezależności, bezstronności i jawności, a decyzje, które wydaje w ramach tej funkcji, mogą być przedmiotem skutecznych środków odwoławczych wnoszonych do organu niezależnego od zainteresowanych stron, co Grondwettelijk Hof winien ustalić.**

2) **Artykuł 12 dyrektywy 2002/22 nie stoi na przeszkodzie temu, by krajowy organ regulacyjny stwierdził w sposób ogólny i na podstawie obliczenia kosztów netto ponoszonych przez dostawcę usługi powszechnej, który był uprzednio jedynym dostawcą tej usługi, że świadczenie rzeczonej usługi może stanowić niesprawiedliwe obciążenie dla przedsiębiorstw wyznaczonych obecnie do świadczenia usługi powszechnej.**

3) **Artykuł 13 dyrektywy 2002/22 stoi na przeszkodzie temu, by wspomniany krajowy organ regulacyjny stwierdził w ten sam sposób i na podstawie tego samego obliczenia, nie dokonawszy wcześniej dokładnego badania sytuacji każdego z tych przedsiębiorstw, że podlegają one faktycznie niesprawiedliwemu obciążeniu wynikającemu ze świadczenia tej usługi.**

Podpisy