РЕШЕНИЕ НА СЪДА (четвърти състав)

6 октомври 2010 година *

По дело C-389/08

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 234 ЕО от Grondwettelijk Hof (Белгия) с акт от 1 септември 2008 г., постъпил в Съда на 8 септември 2008 г., в рамките на производство по дело

Base NV и др.

срещу

Ministerraad,

в присъствието на:

Belgacom NV,

* Език на производството: нидерландски.

СЪДЪТ (четвърти състав),

състоящ се от: г-н J.-C. Bonichot (докладчик), председател на състав, г-жа C. Toader, г-н K. Schiemann, г-н P. Kūris и г-н L. Bay Larsen, съдии,

генерален адвокат: г-н P. Cruz Villalón,
секретар: г-жа M. Ferreira, главен администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 17 март 2010 г.,

като има предвид становищата, представени:

— за Base NV и др., от адв. D. Arts и адв. T. De Cordier, advocaten,

— за Belgacom NV, от адв. F. Vandendriessche и адв. H. Viaene, advocaten,

— за белгийското правителство, от г-жа M. Jacobs, в качеството на представител, подпомагана от адв. S. Depré, advocaat,

— за Европейската комисия, от г-н H. van Vliet и г-н A. Nijenhuis, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 22 юни 2010 г.,

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася до тълкуването на член 12 от Директива 2002/22/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно универсалната услуга и правата на потребителите във връзка с електронните съобщителни мрежи и услуги (Директива за универсалната услуга) (ОВ L 108, стр. 51; Специално издание на български език, 2007 г., глава 13, том 35, стр. 213).

2 Запитването е отправено в рамките на производство по конституционна жалба, подадена от Base NV и др. (наричани по-нататък „Base и др.“), с предмет отмяната на член 173, точки 3 и 4 и на членове 200, 202 и 203 от Закона от 25 април 2007 г. за въвеждане на различни разпоредби (IV) (*Moniteur belge* от 8 май 2007 г., стр. 25103, наричан по-нататък „Законът от 25 април 2007 г.“)., с който се изменя Законът за електронните съобщения от 13 юни 2005 г. (*Moniteur belge* от 20 юни 2005 г., стр. 28070, наричан по-нататък „Законът от 13 юни 2005 г.“), който в частност установява условията, при които се определя компенсацията за така нареченото „несправедливо затруднение“ в резултат от задълженията на предлагащите обществени телефонни услуги оператори да предоставят универсална услуга.

Правна уредба

Право на Съюза

Рамковата директива

3 Съображение 11 от Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (Рамкова директива) (ОВ L 108, стр. 33; Специално издание на български език, глава 13, том 35, стр. 195, наричана по-нататък „Рамковата директива“) гласи:

„В съответствие с принципа за разделяне на регулаторните и оперативните функции, държавите членки следва да гарантират независимостта на националния регулаторен орган или органи с оглед гарантиране на безпристрастността на техните решения. Това изискване за независимост не накърнява институционалната автономност и конституционните задължения на държавите членки или на принципа на неутралност по отношение на правилата в държавите членки, регламентиращи системата от имуществени права, установени в член 295 [ЕО]. Националните регулаторни власти следва да притежават всички необходими източници, като персонал, опит и финансови средства, за изпълнение на своите задачи“.

4 Член 2, буква ж) от Рамковата директива определя термина „национал[ен] регулатор[ен] [орган]“ като орган или органи, „натоварени от държава членка с някоя от регулаторните задачи, посочени в настоящата директива и в Специфичните директиви“.

5 Член 3 от Рамковата директива, озаглавен „Национални регулаторни [органи]“, гласи:

„1. Държавите членки гарантират, че всяка задача, възложена на националните регулаторни [органи] съгласно настоящата директива и Специфичните директиви, се осъществява от компетентен орган.

2. Държавите членки гарантират независимостта на националните регулаторни [органи], като осигуряват те да бъдат правно отделени и функционално независими от всички организации, предоставящи електронни съобщителни мрежи, оборудване или услуги. Държавите членки, които запазват собствеността или контрола над предприятията, доставящи електронни съобщителни мрежи и/или услуги, осигуряват ефективно структурно отделяне на регулаторната функция от дейностите, свързани със собствеността или контрола.

3. Държавите членки гарантират, че националните регулаторни [органи] упражняват правомощията си безпристрастно и при пълна прозрачност.

[…]“.

6 Съгласно член 4, параграф 1 от Рамковата директива:

„1. Държавите членки гарантират наличието на ефективни механизми на национално ниво, чрез които всеки ползвател или предприятие, доставящо електронни съобщителни мрежи и/или услуги, засегнато от решение на национален

регулаторен орган, да има правото да обжалва решението пред апелативен орган, независим от страните по спора. Този орган, който може да бъде и съд, разполага с подходящ експертен потенциал, за да може да изпълнява функциите си. Държавите членки осигуряват, че същността на спора е надлежно отчитана и действа ефикасен механизъм за обжалване. До приключване на процедурата по такова обжалване, решението на националния регулаторен орган остава в сила, освен ако апелативният орган не постанови друго“.

Директива 2002/22

7 Съгласно съображение 4 от Директива 2002/22 „[г]арантирането на универсална услуга (т.е. предоставянето на определен минимум от услуги на всички крайни потребители на поносима цена) може да предполага предоставяне на някои услуги на някои потребители на цени, които се отклоняват от получилите се в резултат на нормалните пазарни условия. Въпреки това компенсациите за предприятията, определени да предоставят такива услуги при подобни обстоятелства, не бива да водят до нарушаване на конкуренцията, при условие че определените предприятия се компенсират за специфичните нетни разходи и при условие че […] нетните разходи се възстановява[т] по неутрален за конкуренцията начин“.

8 Член 3 от Директива 2002/22, озаглавен „Предоставяне на универсална услуга“, предвижда:

„1. Държавите членки гарантират, че посочените в настоящата глава услуги се предоставят при определено качество на всички крайни потребители на тяхната територия, независимо от географското местоположение и на поносима цена с оглед на специфичните национални условия.

2. Държавите членки определят най-ефективния и подходящ подход за осигуряване на универсална услуга, като същевременно спазват принципите на обективност, прозрачност, недопускане на дискриминация и пропорционалност. Те се стремят да сведат до минимум изкривяването на пазара, особено предоставянето на услуги при ценови или други условия, които се отклоняват от обичайната търговска практика, като същевременно отстояват обществения интерес“.

9 Член 8 от посочената директива, озаглавен „Определяне на предприятия“, гласи:

„1. Държавите членки могат да определят едно или повече предприятия, за да гарантират предоставяне на универсалната услуга […].

2. Когато определят предприятия за цялата национална територия или част от нея във връзка със задълженията за предоставяне на универсална услуга, държавите членки прилагат ефективни, обективни и прозрачни механизми без допускане на дискриминация, които не изключват предварително нито едно предприятие от възможността да бъде определено за целта. Методите за определяне на предприятия гарантират предоставяне на универсална услуга по икономически целесъобразен начин и могат да се използват като средство за установяване на нетната себестойност на задължението за предоставяне на универсална услуга в съответствие с член 12“.

10 Член 9 от Директива 2002/22, озаглавен „Поносимост на тарифите“, предвижда:

„1. Националните регулаторни органи следят развитието и равнището на тарифите на дребно на услугите, определени в членове 4, 5, 6 и 7 като част от задълженията за предоставяне на универсална услуга от определените предприятия, и по-специално по отношение на потребителските цени и доходи в страната.

2. С оглед на националните условия държавите членки могат да изискват от определените предприятия да предоставят тарифни схеми или потребителски пакети, които се отклоняват от тези, предоставени според обичайните търговски условия, и по-специално, за да гарантират, че гражданите с ниски доходи или специфични социални потребности не са изключени от достъпа и използването на обществени телефонни услуги.

[…]“.

11 Член 12 от Директива 2002/22 е озаглавен „Остойностяване на задълженията за предоставяне на универсална услуга“ и параграф 1 от него гласи:

„Когато националните регулаторни органи считат, че предоставянето на универсална услуга както е определена в членове от 3 до 10, може да представлява несправедливо затруднение за предприятията, определени да предоставят универсална услуга, националните регулаторни органи изчисляват нетната себестойност на услугата.

За целта националните регулаторни органи:

а) изчисляват нетната себестойност на задължителната универсална услуга, като вземат предвид всички пазарни изгоди за предприятията, определени да предоставят универсална услуга, в съответствие с приложение IV, част А; или

б) използват нетната себестойност на задължителната универсална услуга чрез механизма за определяне в съответствие с член 8, параграф 2“.

12 Член 13 от Директива 2002/22, който е озаглавен „Финансиране на задълженията за предоставяне на универсална услуга“, гласи:

„1. Когато на базата на изчисленията на нетната себестойност, посочена в член 12, националните регулаторни органи установят, че дадено предприятие е предмет на несправедливо затруднение, държавите членки, по молба на определеното предприятие, вземат решение:

а) да въведат механизъм за компенсации на изчислената нетна себестойност за предприятието от обществени средства при прозрачни условия; и/или

б) да поделят нетната себестойност на задължителната универсална услуга между доставчиците на електронни съобщителни мрежи и услуги.[…]“.

13 Начинът за изчисляване на нетните разходи за задължението за предоставяне на универсална услуга е описан в част А от приложение IV към Директива 2002/22, както следва:

„[…]

Националните регулаторни органи трябва да разгледат всички средства за гарантиране на подходящи стимули за предприятията (определени или не) да предоставят универсалната услуга икономически целесъобразно. При изчисленията нетната себестойност на задълженията за предоставяне на универсална услуга се изчислява като разликата между нетните разходи за определено предприятие със задължения за предоставяне на универсална услуга и за предприятие без такива задължения. Този подход се прилага независимо от обстоятелството дали мрежата в дадената държава членка е напълно развита или все още се намира в етап на развитие и разширяване. Следва да се обърне внимание на правилната оценка на разходите, които определеното предприятие би предпочело да избегне, ако няма задължения за предоставяне на универсална услуга.

Изчислението на нетната себестойност следва да направи оценка на ползите, включително нематериалните ползи за оператора на универсалната услуга.

[…]“.

Национална правна уредба

14 Член 74 от Закона от 13 юни 2005 г., съгласно измененията със Закона от 25 април 2007 г., гласи:

„Социалният елемент на универсалната услуга се състои в задължението на всеки оператор, който предлага на потребителите обществени телефонни услуги, да предоставя особени тарифни условия за някои категории бенефициери.

Категориите бенефициери и тарифните условия по алинея 1, както и редът за ползването на тези тарифни условия са уредени в приложението.

Институтът [Белгийският институт по пощенските услуги и далекосъобщенията, наричан по-нататък „Институтът“] представя на [компетентния в областта на електронните съобщения] министър[…] годишен отчет, в който се посочва относителният дял на всеки оператор в обслужването на социалните абонати спрямо пазарния му дял въз основа на оборота на пазара на обществените телефонни услуги.

Учредява се фонд за компенсиране на универсалната услуга във връзка със социалните тарифи, като със средствата от този фонд се компенсират прилагащите социални тарифи доставчици, които за целта подават искане до Института. Фондът е юридическо лице и се управлява от Института.

След обсъждане в Министерски съвет и след получаването на становище от Института, Кралят с указ определя реда и условията за компенсирането на универсалната услуга.

Когато броят на отпуснатите от него ценови намаления е по-малък от броя на ценовите намаления, които съответстват на дела му в общия оборот на пазара на обществените телефонни услуги, операторът компенсира тази разлика.

Когато броят на отпуснатите от него ценови намаления е по-висок от броя на ценовите намаления, които съответстват на дела му в общия оборот на пазара на обществените телефонни услуги, операторът получава компенсация в размер на разликата.

Посочените в предходните алинеи компенсации се дължат незабавно. Действителното компенсиране посредством фонда се извършва веднага щом той започне работа и най-късно през годината след влизането в сила на този член.

Съгласно определената в приложението методика Институтът изчислява нетните разходи за социалните тарифи на всеки оператор, който е подал искане в този смисъл до Института.

Институтът може да определя начина за изчисляване на разходите и компенсациите при съобразяване с ограниченията, установени в този закон и в приложението към него“.

15 Член 45bis от приложението към Закона от 13 юни 2005 г., въведено с член 200 от Закона от 25 април 2007 г., определя методиката за изчисляване на нетните разходи за социалните тарифи. Член 45bis гласи:

„Нетните разходи за социалните тарифи от универсалната услуга се изчисляват като разликата между приходите, които доставчикът по социалните тарифи би получил при обичайните търговски условия, и приходите, които е получил след прилагането на предвидените в този закон намаления в полза на бенефициерите на социалната тарифа.

През първите пет години след влизането в сила на закона размерът на евентуалната компенсация за традиционния доставчик на услуги по социалните тарифи се намалява с определен от Института процент.

Посоченият в предходната алинея процент се определя въз основа на непреките ползи. Институтът взема предвид вече направените изчисления във връзка с определянето на нетните разходи на традиционния доставчик на услуги по социалните тарифи“.

16 Съгласно член 202 от Закона от 25 април 2007 г.:

„В член 74, последна алинея от Закона от 13 юни 2005 г. […] думите „Посочените в предходните алинеи компенсации се дължат незабавно“ се тълкуват, както следва:

С оглед на изискванията на Директива [2002/22], по искане в този смисъл от традиционния доставчик на универсалната услуга и след определянето от Института на нетните разходи за универсалната услуга, при подготвителните работи по Закона от 13 юни 2005 г. […] законодателят в качеството на национален регулаторен орган оцени несъразмерността на затрудненията. В това отношение законодателят намира, впрочем в съответствие с констатациите на Conseil d'État, че доколкото са отчетени всички, включително нематериалните непреки ползи, които доставката на такива услуги може да породи, евентуалното отрицателно салдо от това изчисление всъщност е несъразмерно затруднение“.

Спорът по главното производство и преюдициалният въпрос

17 Base и др. са предприятия с дейност в далекосъобщителния сектор, които могат да предлагат универсалната услуга в областта на далекосъобщенията.

18 На 6 ноември 2007 г. те подават конституционна жалба пред Grondwettelijk Hof (Конституционният съд), с която искат да се отменят член 173, точки 3 и 4 и членове 200, 202 и 203 от Закона от 25 април 2007 г. Те поддържат, че тези разпоредби, които определят правилата за преценка дали е налице несправедливо затруднение поради задълженията за предоставяне на универсална услуга, и в частност за прилагане на социални тарифи, противоречат на конституционния

принцип за недопускане на дискриминация. Според тях тези законодателни разпоредби на практика поставят Belgacom NV, което е било единственият доставчик на универсална услуга преди влизането в сила на Закона от 13 юни 2005 г., в по-благоприятно положение спрямо Base и др., тъй като законодателят по принцип приел, че предлагането на универсалната услуга съставлява „несправедливо затруднение" за Belgacom NV, докато наличието на такова затруднение за тях трябвало да се установява и можело в бъдеще да бъде преразгледано от Института. Освен това те поддържат, че за определянето на нетните разходи на Belgacom NV за задълженията за предоставяне на универсална услуга законодателят се е основал на счетоводните данни от 2001 г., докато за жалбоподателите Институтът щял да използва актуални данни.

19 Като приема, че за да се произнесе по отнесения до него спор, е необходимо тълкуване на член 12 от Директива 2002/22, Grondwettelijk Hof решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Може ли член 12 от Директива 2002/22 […] да се тълкува в смисъл, че допуска компетентният законодател на държава членка, действащ в качеството си на национален регулаторен орган, да установи, по общ начин и посредством изчисляване на нетната себестойност за доставчика на универсалната услуга, който преди това е бил единственият доставчик [на тази услуга], че предоставянето на универсалната услуга може да представлява несправедливо затруднение за предприятията, на които е възложено да извършват универсалната услуга?".

По преюдициалния въпрос

20 В самото начало следва да се констатира, че отправеният въпрос има два аспекта. От една страна, целта му е да се установи дали член 12 от Директива 2002/22, доколкото възлага на националните регулаторни органи задачата да преценяват дали предоставянето на универсалната услуга може да представлява несправедливо затруднение за определените за тази цел предприятия, допуска възможността тази преценка от процесуална гледна точка да се извършва от

националния законодател. От друга страна, целта на въпроса е да се установи дали посоченият член 12 допуска тази преценка да се извършва от материалноправна гледна точка общо за всички предприятия и въз основа на нетните разходи на традиционния оператор, който по-рано е бил единственият доставчик на универсалната услуга.

21 Съдът следва да разгледа поотделно тези два аспекта на въпроса.

Относно действията на националния законодател като национален регулаторен орган

22 Член 2, буква ж) от Рамковата директива определя националния регулаторен орган като орган или органи, натоварени от държава членка с някоя от регулаторните задачи, посочени в тази директива и в специфичните директиви. Съгласно член 2, първа алинея от Директива 2002/22 това определение се прилага и за целите на Директива 2002/22, която е една от специфичните директиви, упоменати в член 2, буква ж) от Рамковата директива.

23 Нито Рамковата директива, нито Директива 2002/22 посочват органите на държавите членки, на които същите следва да поверят регулаторните задачи на упоменатия орган.

24 В това отношение следва да се напомни, че при транспонирането на всяка директива държавите членки са длъжни да осигурят пълното ѝ действие, като разполагат с широка свобода на преценка по отношение на избора на средства (вж. по-специално Решение от 9 ноември 2006 г. по дело Комисия/Ирландия, C-216/05, Recueil, стр. I-10787, точка 26).

25 Освен това следва да се напомни, че свободата на избор на начините и на средствата за осигуряване на изпълнението на определена директива не засяга задължението на всяка държава членка адресат да вземе всички мерки, необходими за осигуряване на пълното действие на директивата, в съответствие с преследваната от нея цел (вж. по-специално Решение от 15 април 2008 г. по дело Impact, C-268/06, Сборник, стр. I-2483, точка 40).

26 Следователно въпреки че в тази област държавите членки имат институционална автономност при организацията и структурирането на регулаторните органи по смисъла на член 2, буква ж) от Рамковата директива, тази автономност може да се упражнява само при пълно спазване на определените от същата директива цели и задължения (Решение от 6 март 2008 г. по дело Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, C-82/07, Сборник, стр. I-1265, точка 24).

27 В този смисъл държавите членки нямат право да възлагат на националния законодател задачите, които са в правомощията на националните регулаторни органи съгласно Рамковата директива и Директива 2002/22, освен ако при изпълнението на своите задачи законодателният орган отговаря на организационните и функционалните условия, предвидени в посочените директиви за регулаторните органи.

28 В това отношение от съображение 11 от Рамковата директива следва, че в съответствие с принципа за разделяне на регулаторните и оперативните функции държавите членки следва да гарантират независимостта на националния регулаторен орган или органи, за да се осигури безпристрастността на техните

решения, и че тези органи следва да притежават всички необходими ресурси, включително персонал, опит и финансови средства, за изпълнението на своите задачи.

29 Именно затова съгласно член 3 от Рамковата директива държавите членки трябва в частност да се уверят, че всяка задача, възложена на националните регулаторни органи, се осъществява от компетентен орган, да гарантират независимостта на тези органи, като вземат мерки те да бъдат правно отделени и функционално независими от всички организаци, предоставящи електронни съобщителни мрежи, оборудване или услуги, и да следят тези органи да упражняват правомощията си безпристрастно и при пълна прозрачност. Освен това съгласно член 4 от същата директива заинтересованите лица трябва да могат ефективно да обжалват решенията на тези органи пред независим орган.

30 Ето защо следва да се приеме за установено, че сама по себе си Директива 2002/22 по принцип допуска националният законодател да действа в качеството на национален регулаторен орган по смисъла на Рамковата директива, стига при изпълнението на тези функции законодателят да отговаря на предвидените в посочените директиви условия за опит, независимост, безпристрастност и прозрачност и стига заинтересованите лица да могат ефективно да обжалват пред независим орган решенията, които законодателят взема при изпълнението на тези функции.

31 Grondwettelijk Hof следва да провери дали когато действа като национален регулаторен орган в областта на електронните съобщителни услуги, белгийският законодател може да се разглежда като национален регулаторен орган, отговарящ на всички условия, установени в Рамковата директива и в Директива 2002/22.

Относно правилата, по които националният регулаторен орган преценява дали е несправедливо затрудненията, което предоставянето на универсалната услуга може да породи

32 Следва да се напомни, че целта на Директива 2002/22 е да се създаде хармонизирана регулаторна рамка в сектора на електронните съобщения, която да осигурява предоставянето на универсална услуга, тоест на определен минимум от услуги за всички крайни потребители на поносима цена. Съгласно член 1, параграф 1 от тази директива една от нейните цели е на територията на цялата Европейска общност да се осигурят качествени обществени услуги чрез ефективна конкуренция и избор (Решение от 19 юни 2008 г. по дело Комисия/Франция, C-220/07, Сборник, стр. I-95, точка 28).

33 Съгласно член 3, параграф 2 от посочената директива държавите членки определят най-ефективния и подходящ подход за осигуряване на универсалната услуга, като същевременно спазват принципите на обективност, прозрачност, недопускане на дискриминация и пропорционалност, и се стремят да сведат до минимум изкривяването на пазара, като същевременно отстояват обществения интерес (Решение по дело Комисия/Франция, посочено по-горе, точка 29).

34 Както следва от съображение 4 от Директива 2002/22, гарантирането на универсална услуга може да предполага предоставяне на някои услуги на някои потребители на цени, които се отклоняват от цените при нормални пазарни условия. Поради това общностният законодател е предвидил, както сочи съображение 18 от същата директива, че държавите членки следва, ако е необходимо, да създават механизми за финансиране на нетните разходи по задълженията за предоставяне на универсална услуга, когато се докаже, че задълженията могат да се изпълняват единствено на загуба или по нетна себестойност, която излиза извън обичайните търговски стандарти.

35 Ето защо съгласно член 12, параграф 1, първа алинея от Директива 2002/22, когато считат, че предоставянето на универсалната услуга, както е определена в членове 3—10 от Директивата, може да представлява несправедливо затруднение за предприятията, определени да предоставят универсална услуга, националните регулаторни органи изчисляват нетната себестойност на услугата.

36 Следва да се приеме за установено, че макар разпоредбите на член 12, параграф 1, втора алинея от Директива 2002/22 и на приложение IV към същата директива да определят правилата, по които трябва да се изчисляват нетните разходи за предоставянето на универсалната услуга, когато националните регулаторни органи приемат, че предоставянето ѝ може да представлява несправедливо затруднение, все пак нито член 12, параграф 1, нито друга разпоредба на Директивата сочат, че волята на общностния законодател е била сам да определи условията, при които посочените органи следва предварително да приемат, че предоставянето на универсалната услуга може да представлява несправедливо затруднение.

37 За сметка на това от разпоредбите на член 13 от Директива 2002/22 следва, че единствено на базата на изчисленията на нетните разходи за предоставянето на универсалната услуга съгласно член 12 от Директивата националните регулаторни органи могат да установят, че някое от предприятията, определени да предоставят универсалната услуга, действително търпи несправедливо затруднение, и в такъв случай по молба на това предприятие държавите членки трябва да определят правилата за компенсирането на тези разходи.

38 С оглед на тези съображения, въпреки че запитващата юрисдикция формално ограничава въпроса си до тълкуването на член 12 от Директива 2002/22, следва да се напомни, че това не е пречка Съдът да ѝ предостави всички насоки за тълкуване на правото на Съюза, които може да са полезни за решаването на делото, с което е сезирана, независимо дали тя ги е посочила или не във въпросите си

(вж. по-специално Решение от 8 ноември 2007 г. по дело ING. AUER, C-251/06, Сборник, стр. I-9689, точка 38 и цитираната съдебна практика).

39 Ето защо с оглед на разискванията пред Grondwettelijk Hof по разглежданата от него конституционна жалба следва да се провери дали член 13 от Директива 2002/22 допуска наличието на правила, с които националният, и в случая белгийският законодател, действащ в качеството на национален регулаторен орган, установява, че предоставянето на универсалната услуга представлява несправедливо затруднение.

40 В това отношение следва да се посочи, че съгласно разпоредбите на член 12, параграф 1, втора алинея, буква а) от Директива 2002/22 и на приложение IV към същата изчислението на нетните разходи трябва да се извършва за всяко от предприятията, определени да предоставят универсалната услуга.

41 Освен това, доколкото констатацията, че предоставянето на универсалната услуга представлява несправедливо затруднение за едно или няколко от тези предприятия, е необходима предпоставка за въвеждането от държавите членки на компенсационни механизми за понесените от предприятието или предприятията разходи, важно е да се определи какво трябва да се разбира под „несправедливо затруднение“, тъй като това понятие не е дефинирано в Директива 2002/22.

42 В това отношение съображение 21 от Директива 2002/22 сочи волята на общностния законодател да обвърже механизмите за възстановяване на нетните разходи, които предоставянето на универсалната услуга може да породи за предприятието, с наличието на прекомерна тежест за това предприятие. В този смисъл, като приема, че нетните разходи за универсалната услуга невинаги представляват прекомерно затруднение за всички заинтересовани предприятия, общностният законодател изключва възможността всеки нетен разход за предоставянето на универсалната услуга да поражда автоматично право на компенсация. При това положение несправедливото затруднение, чието наличие

националният регулаторен орган трябва да установи, преди евентуално да допусне компенсиране, е онова затруднение, което за конкретното предприятие е прекомерно с оглед на възможностите му да понесе такова затруднение, оценени предвид всички характеристики на това предприятие, и в частност предвид равнището на оборудването му, икономическото и финансовото му състояние и пазарния му дял.

43 Макар че при липсата на конкретна разпоредба по този въпрос в Директива 2002/22 националният регулаторен орган следва общо и обективно да установи критериите, по които да се определят прагове, над които затруднението може да се разглежда като прекомерно предвид посочените в предходната точка характеристики, това не променя факта, че този орган няма право да установи за целите на член 13 от тази директива, че затруднението при предоставянето на универсалната услуга е несправедливо, ако не извърши конкретна преценка на положението на всяко от съответните предприятия с оглед на тези критерии.

44 Ако националният регулаторен орган установи, че едно или повече от определените да предоставят универсалната услуга предприятия търпят несправедливо затруднение и ако това предприятие или тези предприятия поискат компенсация, то държавата членка следва да въведе необходимите за тази цел механизми съгласно член 13, параграф 1, буква а) от Директива 2002/22, който освен това сочи, че тази компенсация трябва да има връзка с изчислените съгласно член 12 от посочената директива нетни разходи.

45 От всичко изложено дотук следва, че държавите членки нямат право да приемат, че предоставянето на универсалната услуга наистина съставлява подлежащо на компенсиране несправедливо затруднение, без да изчислят нетните разходи, които предоставянето на универсалната услуга поражда за всяко предприятие, което осигурява тази услуга, и без да преценят дали тези разходи представляват прекомерно затруднение за посоченото предприятие, доколкото в противен случай те биха нарушили задълженията си по Директива 2002/22. Освен това държавите членки нямат право да въвеждат компенсационен режим, при който компенсацията няма връзка с посочените нетни разходи.

46 Както следва от член 74 от Закона от 13 юни 2005 г. съгласно тълкуването му със Закона от 25 април 2007 г., за да заключи, че осигуряването на социалния елемент на универсалната услуга представлява несправедливо затруднение, белгийският законодател приема, че доколкото при изчисляването на нетните разходи за тази услуга са отчетени всички, включително нематериалните непреки ползи, които доставката на такива услуги може да породи, „евентуалното отрицателно салдо от това изчисление […] е несъразмерно затруднение". Видно от същия член 74, белгийският законодател приема, че когато броят на отпуснатите от оператора ценови намаления е по-висок от броя на ценовите намаления, които съответстват на дела му в общия оборот на пазара на обществените телефонни услуги, операторът следва да получи компенсация, чийто размер се определя в зависимост от тази разлика.

47 За целите на това решение от 2005 г., с което се определя кога е налице несправедливо затруднение в резултат от предоставянето на социални тарифи като част от универсалната услуга, белгийският законодател се основава на становище на Института от 2002 г. за разходите на традиционния оператор, Belgacom NV, изготвено по прогнозните данни за 2003 г.

48 Както следва от констатацията в точка 36 от настоящото решение, въпреки че законодателството вече задължава всички далекосъобщителни оператори да предлагат социални тарифи, няма пречка въз основа на данни като упоменатите националният регулаторен орган да приеме, че разходите за предоставянето на универсалната услуга „може" да представляват несправедливо затруднение по смисъла на член 12 от Директива 2002/22.

49 За сметка на това предвидените в закон като разглеждания в главното производство правила за установяването на несправедливото затруднение, което поражда право на компенсация, видимо не отговарят на изискванията по член 13 от Директива 2002/22.

50 На първо място, като приема, че евентуалното отрицателно салдо от изчисленията на нетните разходи е „несъразмерно затруднение“, националният регулаторен орган, в случая в главното производство белгийският законодател, пряко учредява право на компенсация за оператори, за които обаче нетните разходи във връзка с възложените им задължения за предоставяне на универсална услуга не представляват прекомерно затруднение, докато от изложеното в точка 42 от настоящото решение следва, че отрицателното салдо, макар и затруднение, невинаги е прекомерно затруднение за всеки оператор.

51 На второ място, за да се прецени дали свързаното с предоставянето на универсалната услуга затруднение е прекомерно, трябва конкретно да се вземат предвид както нетните разходи на всеки оператор за предоставянето на тази услуга, така и всички характеристики на този оператор като равнището на оборудването му, икономическото и финансовото му положение и пазарния му дял, както следва от точки 40 и 42 от настоящото решение. Въпреки това от представените на Съда данни по делото не следва, че в случая националният законодател е взел предвид всички тези характеристики, когато е приел, че предоставянето на универсалната услуга представлява несправедливо затруднение.

52 На трето място, като предвиждат автоматично компенсиране на всички разходи, произтичащи от това, че относителният дял на оператора в отпуснатите ценови намаления надвишава съответния му пазарен дял, законите като този от 13 юни 2005 г. въвеждат механизъм, при който компенсацията в крайна сметка няма връзка с нетните разходи за предоставянето на универсалната услуга, които трябва да се изчисляват съгласно припомнените в точка 40 от настоящото решение условия.

53 С оглед на всички изложени по-горе съображения на поставения въпрос следва да се отговори, че:

— сама по себе си Директива 2002/22 по принцип допуска националният законодател да действа в качеството на национален регулаторен орган по

смисъла на Рамковата директива, стига при изпълнението на тези функции законодателят да отговаря на предвидените в посочените директиви условия за опит, независимост, безпристрастност и прозрачност и стига заинтересованите лица да могат ефективно да обжалват пред независим орган решенията, които законодателят взема при изпълнението на тези функции, като в случая проверката за наличието на тези предпоставки е в правомощията на Grondwettelijk Hof,

— член 12 от Директива 2002/22 допуска националният регулаторен орган да приеме — общо и въз основа на изчислението на нетните разходи на доставчика на универсалната услуга, който преди това е бил единственият доставчик на тази услуга, — че предоставянето на посочената услуга може да представлява несправедливо затруднение за предприятията, които вече са определени да предоставят универсална услуга, и

— член 13 от Директива 2002/22 не допуска посоченият орган да установи — пак общо и въз основа на същите изчисления, — че тези предприятия действително търпят несправедливо затруднение поради предоставянето на тази услуга, без да извърши конкретна преценка на положението на всяко от предприятията.

По съдебните разноски

54 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (четвърти състав) реши:

1) **Сама по себе си Директива 2002/22/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно универсалната услуга и правата на потребителите във връзка с електронните съобщителни мрежи и услуги (Директива за универсалната услуга) по принцип допуска националният законодател да действа в качеството на национален регулаторен орган по смисъла на Директива 2002/21/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 7 март 2002 година относно общата регулаторна рамка за електронните съобщителни мрежи и услуги (Рамкова директива), стига при изпълнението на тези функции законодателят да отговаря на предвидените в посочените директиви условия за опит, независимост, безпристрастност и прозрачност и стига заинтересованите лица да могат ефективно да обжалват пред независим орган решенията, които законодателят взема при изпълнението на тези функции, като в случая проверката за наличието на тези предпоставки е в правомощията на Grondwettelijk Hof.**

2) **Член 12 от Директива 2002/22 допуска националният регулаторен орган да приеме — общо и въз основа на изчислението на нетните разходи на доставчика на универсалната услуга, който преди това е бил единственият доставчик на тази услуга, — че предоставянето на посочената услуга може да представлява несправедливо затруднение за предприятията, които вече са определени да предоставят универсална услуга.**

3) **Член 13 от Директива 2002/22 не допуска посоченият орган да установи — пак общо и въз основа на същите изчисления, — че тези предприятия действително търпят несправедливо затруднение поради предоставянето на тази услуга, без да извърши конкретна преценка на положението на всяко от предприятията.**

Подписи