NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
prednesené 16. marca 2006 [1]

I — Úvod

1. Bundesverwaltungsgericht (Najvyšší spolkový správny súd v Nemecku) žiada Súdny dvor, aby rozhodol vo veci výkladu článku 10 ES a článku 11 ods. 1 smernice Európskeho parlamentu a Rady 97/13/ES z 10. apríla 1997 o spoločnom rámci pre všeobecné oprávnenia a individuálne licencie v oblasti telekomunikačných služieb [2] [*neoficiálny preklad*].

2. Návrhy na začatie prejudiciálneho konania sú potrebné na vyriešenie dvoch sporov týkajúcich sa možnosti preskúmať rozhodnutia o uložení poplatku za udelenie licencií v oblasti telekomunikačných služieb, ktoré sa stali právoplatnými uplynutím lehoty na podanie riadneho opravného prostriedku.

3. Uznesenia o návrhoch na začatie prejudiciálneho konania obsahujú dve rovnaké otázky. Prvá odkazuje na judikatúru týkajúcu sa smernice 97/13, najmä na rozsudky Connect Austria [3], Albacom a Infostrada [4] a ISIS Multimedia a Firma O2 [5], pričom v posledných dvoch veciach som predniesol návrhy. [6] Druhá prejudiciálna otázka je veľmi významná, lebo ponúka Súdnemu dvoru možnosť nájsť rovnováhu medzi prednosťou práva Spoločenstva a právnou istotou [7], a tým vystúpiť z tieňa rozsudku Kühne & Heitz [8], ktorý je bezvýchodiskový.

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Ú. v. ES L 117, s. 15. Právna úprava bola zmenená a doplnená smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2002/20/ES zo 7. marca 2002 o spoločnom regulačnom rámci pre elektronické komunikačné siete a služby (rámcová smernica) (Ú. v. ES L 108, s. 33; Mim. vyd. 13/029, s. 349).

3 — Rozsudok z 22. mája 2003, C-462/99, Zb. s. I-5197.

4 — Rozsudok z 18. septembra 2003, C-292/01 a C-293/01, Zb. s. I-9449.

5 — Rozsudok z 20. októbra 2005, C-327/03 a C-328/03, Zb. s. I-8877.

6 — Návrhy z 12. decembra 2002 a z 9. decembra 2004 v uvedenom poradí.

7 — GALETTA, D. U.: Autotutela decisoria e diritto comunitario. In: *Rivista Italiana di Diritto Pubblico*, 2005, s. 35 — 59, tvrdí, že prípadné opätovné preskúmanie právoplatného správneho aktu závisí na pozornom zvážení hodnôt. Na jednej strane zaváži prednosť práva Spoločenstva, opierajúca sa o zásady legality, ekvivalencie, účinnosti a lojálnej spolupráce. Na druhej strane zaváži právna istota (s. 50).

8 — Rozsudok z 13. januára 2004, C-453/00, Zb. s. I-837.

4. Súdny dvor ešte môže zmeniť smer, pretože musí onedlho rozhodnúť o uplatňovaní tejto judikatúry na súdne rozhodnutia, ktoré nadobudli účinky rozhodnutej veci. [9]

II — Právny rámec

A — *Právo Spoločenstva*

1. „Zásada lojality"

5. Podľa článku 10 ES „členské štáty prijmú všetky potrebné opatrenia všeobecnej alebo osobitnej povahy, aby zabezpečili plnenie záväzkov vyplývajúcich z tejto zmluvy alebo z opatrení prijatých orgánmi Spoločenstva", pričom mu „uľahčia dosiahnutie úloh". Okrem toho „neprijmú žiadne opatrenia, ktoré by mohli ohroziť dosiahnutie cieľov [Spoločenstva]".

2. Smernica 97/13

6. Táto smernica je výrazom úsilia Spoločenstva o dosiahnutie liberalizácie trhu elektronických komunikácií, o ktorom som sa nedávno vyjadril v návrhoch vo veci Nuova società di telecomunicazioni, prednesených 27. októbra 2005. [10]

7. Slobodné poskytovanie telekomunikačných služieb a liberalizácia prevádzkovania sietí sú základnými zásadami právnej úpravy, ktorá predpokladá distribúciu a využívanie týchto služieb bez obmedzení v súlade so „všeobecnými oprávneniami" [11], obmedziac tak udeľovanie „individuálnych licencií" [12] len výnimočne alebo ako doplnenie k všeobecným oprávneniam (odôvodnenia č. 7 a 13; článok 3 ods. 3 a článok 7). Oba prípady patria do [širšej] kategórie „povolení" [13].

9 — Vec Kapferer, C-234/04, s návrhmi, ktoré predniesol generálny advokát Tizzano 10. novembra 2005, o ktorej Súdny dvor dnes rozhodol. Podobný problém vznikol vo veci ED & F Man Sugar, C-274/04, o ktorej ešte Súdny dvor nerozhodol a v ktorej je položená otázka, či je v rámci žaloby proti uloženiu sankcie v oblasti vývozných náhrad možné zistiť, či vývozca skutočne vymáhal vyššiu náhradu, než na akú má nárok, napriek tomu, že rozhodnutie o vrátení nadobudlo právoplatnosť; generálny advokát Léger vo svojich návrhoch prednesených 29. septembra 2005 navrhuje kladnú odpoveď.

10 — Vec C-339/04, v ktorej Súdny dvor doposiaľ nevyhlásil rozsudok. Pozri najmä body 3 až 6.

11 — Podľa článku 2 ods. 1 písm. a) prvej zarážky smernice „všeobecné oprávnenie" znamená „oprávnenie bez ohľadu na to, či ho upravuje ‚triedna licencia' alebo ustanovenia všeobecnej právnej úpravy, a či daný režim stanovuje alebo nestanovuje povinnosť registrácie, ktorá nezaväzuje dotknutý podnik na získanie výslovného rozhodnutia národného regulačného orgánu ešte pred výkonom práv vyplývajúcich z tohto oprávnenia" [*neoficiálny preklad*].

12 — Individuálna licencia znamená „oprávnenie, ktoré udeľuje národný regulačný orgán a ktoré podniku poskytuje špecifické práva alebo ktoré podmieňuje jeho činnosť špecifickým podmienkami, a ktoré prípadne dopĺňa všeobecné oprávnenie, pokiaľ podnik nemá nárok na výkon dotknutých práv, kým nedostane rozhodnutie od národného regulačného orgánu" [*neoficiálny preklad*] [článok 2 ods. 1 písm. a) druhá zarážka smernice].

13 — Smernica vymedzuje tento pojem ako „každé povolenie, ktoré upravuje práva a povinnosti špecifické pre telekomunikačný sektor a umožňuje podnikom poskytovať telekomunikačné služby a prípadne vytvoriť a/alebo prevádzkovať telekomunikačné siete potrebné na poskytovanie takých služieb..." [*neoficiálny preklad*] [článok 2 ods. 1 písm. a) prvý pododsek].

8. Toto zosúladené riešenie prihliada na zásady proporcionality, transparentnosti a zákazu diskriminácie, ktorého cieľom je zriadiť regulačný rámec zlučiteľný so slobodou usadiť sa a slobodným poskytovaním služieb (odôvodnenia č. 1, 2, 4 a 11; článok 3 ods. 2).

9. Z tohto hľadiska smernica neobmedzuje počet licencií, ktoré môžu členské štáty udeliť, s výnimkou prípadov, ak je to nevyhnutné na zabezpečenie efektívneho využitia rádiových frekvencií alebo zabezpečenie existencie dostatočného počtu čísel. Inak má každý podnik, ktorý splní podmienky stanovené členským štátom, právo takú licenciu získať (článok 10 ods. 1 a článok 9 ods. 3).

10. Články 6 a 11 smernice 97/13, ktoré majú daňovú povahu, sledujú rovnaký smer podpory rozvoja hospodárskej súťaže na telekomunikačnom trhu a ukladania len nevyhnutných obmedzení alebo poplatkov podnikom [14], rešpektujúc tak zásadu proporcionality, neutrality, zákazu diskriminácie a zásadu transparentnosti (odôvodnenie č. 12).

14 — Podmienky, ktoré musia byť splnené na získanie oprávnení, sú uvedené v prílohe smernice.

11. Prvý z týchto dvoch článkov sa nazýva „Poplatky vzťahujúce sa na konania týkajúce sa všeobecných oprávnení" [*neoficiálny preklad*] a druhý „Poplatky vzťahujúce sa na individuálne licencie" [*neoficiálny preklad*].

12. Podľa článku 6 „bez toho, aby boli dotknuté povinnosti súvisiace s finančnými príspevkami určenými na poskytovanie univerzálnej služby v zmysle prílohy, členské štáty dbajú na to, aby účelom poplatkov uložených podnikom v rámci postupov udeľovania povolení bolo výlučne pokrytie administratívnych nákladov spojených s udeľovaním, správou, kontrolou a uplatňovaním príslušných všeobecných oprávnení. Tieto poplatky sa uverejňujú príslušným a dostatočne podrobným spôsobom, aby boli informácie ľahko dostupné" [*neoficiálny preklad*].

13. Článok 11 znie:

„1. Členské štáty dbajú na to, aby účelom poplatkov uložených podnikom v rámci povoľovacích konaní bolo výlučne pokrytie administratívnych nákladov súvisiacich s udelením, správou, kontrolou a uplatňovaním dotknutých individuálnych licencií. Poplatky vzťahujúce sa na individuálne licencie musia byť primerané vzhľadom na vyžadované množstvo práce a uverejňujú sa príslušným a dostatočne podrobným spôsobom, aby boli informácie ľahko dostupné.

2. Bez toho, aby bol dotknutý odsek 1, môžu členské štáty v prípade obmedzených zdrojov oprávniť svoje národné regulačné orgány na uloženie poplatkov, aby sa tak zohľadnila potreba zabezpečenia optimálneho využitia týchto zdrojov. Tieto poplatky musia byť nediskriminačné a musia zohľadňovať potrebu podpory vývoja inovačných služieb a rozvoja hospodárskej súťaže." [*neoficiálny preklad*]

14. Podľa článku 25 smernice prijmú členské štáty opatrenia potrebné na dosiahnutie súladu s touto smernicou do 31. decembra 1997.

B — *Nemecký právny poriadok*

1. O spoplatňovaní v oblasti telekomunikácií

15. Telekommunikationsgesetz (spolkový zákon o telekomunikáciách, ďalej len „TKG") z 25. júla 1996 [15] preberá do nemeckého právneho poriadku smernicu 97/13. V zmysle jeho § 16 ods. 1 sa individuálne licencie udeľujú za poplatok stanovený na základe neskoršieho nariadenia.

15 — BGBl. I, 1996, s. 1120.

16. Na tomto zákonnom základe prijalo Bundesministerium für Post und Telekommunikation (spolkové ministerstvo pôšt a telekomunikácií) 28. júla 1997 Telekommunikations-Lizenzgebührenverordnung (nariadenie o poplatkoch za telekomunikačné licencie, ďalej len „TKLGebV 1997") [16], ktoré nadobudlo účinnosť spätne od 1. augusta 1996.

17. Podľa tohto nariadenia tento poplatok zahŕňa okrem nákladov správneho konania za udelenie licencie aj náklady za správu poplatkov a kontrolu z nich vyplývajúcich záväzkov (§ 1 ods. 1).

18. Výška poplatku za licencie 3. triedy [17] závisela na pokrytom území a týmto spôsobom teda na počte potenciálnych užívateľov ponúkaných služieb v rozmedzí od 2 000 DM (1 022,58 eur) do 10 600 000 DM (5 419 613,94 eur). [18]

16 — BGBl. I, 1997, s. 1936.

17 — Trieda zahŕňa licencie na poskytovanie verejných telekomunikačných služieb oprávnenou osobou alebo inými osobami v danom priestore (bod A.3 prílohy k § 1 ods. 1 TKLGebV 1997).

18 — Výška poplatku sa vypočítala ako podiel, pričom čitateľ tvoril počet obyvateľov územia pokrytého licenciou (E_G) vynásobený najvyššou sumou uvedenou v bode A.3 prílohy k TKLGebV 1997 za licencie 3. triedy (G_D), a menovateľ tvorilo celkové nemecké obyvateľstvo (E_D). Licencii tejto triedy pre celé územie štátu teda zodpovedal poplatok vo výške 10 600 000 DM, pomerne znížený v závislosti od počtu potenciálnych užívateľov (§ 3 ods. 4 v spojení s prílohou k § 1 ods. 1 TKLGebV 1997).

19. Bundesverwaltungsgericht vo svojich uzneseniach o návrhoch na začatie prejudiciálneho konania uvádza, že tieto sumy sa vypočítali na základe predpokladaných všeobecných nákladov na správu, ktoré mal vynaložiť vnútroštátny regulačný orgán pôšt a telekomunikácií (ďalej len „regulačný orgán") počas obdobia 30 rokov. [19]

20. V rozsudku z 19. septembra 2001 Bundesverwaltungsgericht uviedol, že poplatky za udelenie licencií 3. triedy vypočítané podľa TKLGebV 1997 neboli upravené v § 16 ods. 1 TKG, pretože zahŕňali neoprávnené sumy a v dôsledku toho porušovali zásadu rovnosti ustanovenú v článku 3 ods. 1 ústavy Spolkovej republiky Nemecko. [20]

21. Po tomto rozsudku sa TKLGebV 1997 neuplatňovalo a bolo nahradené Telekommunikations-Lizenzgebührenverordnung z 9. septembra 2002 (nariadenie o poplatkoch za telekomunikačné licencie, ďalej len „TKLGebV 2002") [21], ktoré pre tieto licencie 3. triedy stanovuje poplatok vo výške 4 260 eur, ktorý je možné znížiť až na najnižšiu sumu vo výške 1 000 eur (§ 2 ods. 3).

22. Nemecká vláda uvádza [22], že rozhodnutia o uložení poplatku, ktoré bolo možné napadnúť v čase vyhlásenia rozsudku z 19. septembra 2001, boli zrušené z úradnej moci a že niektoré podniky sa s regulačným orgánom dohodli na tom, že nepodajú žalobu, ak im budú zaplatené poplatky vrátené. [23]

23. TKLGebV 2002 sa okrem toho vzťahuje na rozhodnutia o uložení poplatku, ktoré ešte nenadobudli právoplatnosť, so spätným účinkom. To sa uvádza v jeho § 4, podľa ktorého sa vzťahuje na držiteľov licencií od 1. augusta 1996, ak v čase uverejnenia novej právnej úpravy ešte bolo možné podať proti tomuto rozhodnutiu riadny opravný prostriedok.

2. O preskúmaní správnych aktov

24. Pod týmto všeobecným názvom sú zahrnuté tri rozdielne, hoci príbuzné inštitúty, upravené vo Verwaltungsverfahrensge-

19 — Presnejšie v rozsudku z 19. septembra 2001 (vec 6 C 13.00, BVerwGE, zväzok 115, s. 125), na ktorý ďalej odkážem, Bundesverwaltungsgericht uviedol, že výška poplatku bola odvodená z personálnych a materiálnych nákladov na 52,1 pracovných miest na obdobie 30 rokov.

20 — Konštatovanie protiprávnosti sa tiež vzťahovalo na poplatky, ktoré sa uplatňovali na licencie 4. triedy, ktoré oprávňovali na poskytovanie telekomunikačných služieb v telekomunikačných sieťach prevádzkovaných oprávnenou osobou v danom priestore (bod A.4 prílohy k § 1 ods. 1 TKGLGebV 1997).

21 — BGBl. I, 2002, s. 3542.

22 — Bod 13 a nasl. vyjadrenia vedľajšieho účastníka konania.

23 — Poznámka pod čiarou 26 a bod 101 týchto návrhov.

setz (nemecký zákon o správnom konaní, ďalej len „VwVfG") z 25. mája 1976 [24]. Prvým je „obnova konania" (Wiederaufgreifen des Verfahrens), upravená v § 51, ktorou sa na podnet dotknutého účastníka konania sleduje zrušenie alebo zmena aktu na základe nových dôvodov a ktorá predstavuje preskúmanie *stricto sensu*.

25. Ostatné dva inštitúty sa odlišujú na základe legitímnej alebo protiprávnej povahy preskúmavaného rozhodnutia. Druhý inštitút upravený v § 49 stanovuje jeho „vzatie späť" (Widerruf eines rechtmäßigen Verwaltungsaktes) a tretí inštitút upravený v § 48 stanovuje „zrušenie" (Rücknahme eines rechstwidrigen Verwaltungsaktes) za predpokladu, že „protiprávny správny akt môže byť aj po nadobudnutí právoplatnosti [25] zrušený v celom rozsahu alebo v jeho časti s účinkom do budúcnosti alebo so spätným účinkom".

26. Z uznesení o návrhoch na začatie prejudiciálneho konania vyplýva, že nemecká judikatúra vykladá právomoc upravenú v § 48 VwVfG ako právomoc, ktorej diskrečný obsah sa v niektorých prípadoch zmenšuje až do zmiznutia. Uznáva totiž právo na „zrušenie" správneho rozhodnutia, ak je jeho zachovanie „jednoducho neudržateľné", ak napríklad porušuje všeobecnú zásadu rovnosti alebo je v rozpore s verejným poriadkom alebo s dobrou vierou, alebo je zjavne protiprávne, alebo ak to vyžaduje právne postavenie osoby, ktorej je určené.

III — Skutkový stav a prejudiciálne otázky

27. ISIS Multimedia Net GmbH & Co. KG a i-21 Germany GmbH (ďalej len „ISIS" a „i-21") majú v Nemecku telekomunikačné licencie 3. triedy, za ktoré v uvedenom poradí zaplatili 131 660 DM (67 316,69 eur) a 10 600 000 DM (5 419 693,94 eur) v súlade s § 16 ods. 1 TKG a TKLGebV 1997.

28. Obe spoločnosti súhlasili, že zaplatia podľa rozhodnutí o uložení poplatku, na základe čoho nie je proti týmto rozhodnutiam možné podať opravný prostriedok.

29. Iné spoločnosti držitelia telekomunikačných licencií naopak namietali proti rozhodnutiam o uložení poplatku, ktorý mali zaplatiť, a dosiahli, že Bundesverwaltungsge-

24 — BGBl. I, 1976, s. 1253. Znenie z 21. septembra 1998 (BGBl I, 1998, s. 3050).

25 — Táto poznámka pod čiarou nie je pri slovenskom preklade týchto návrhov relevantná.

richt vyhlásil 19. septembra 2001 [26] rozsudok, ktorý, ako som uviedol, obsahoval ich zrušenie z dôvodu, že sa opierajú o nariadenie TKLGebV 1997, ktoré je v rozpore s normami vyššej právnej sily, a súčasne nariadil, aby boli týmto žalobcom vrátené sumy, ktoré boli vybrané štátnou pokladňou.

30. Po oznámení tohto rozsudku sa ISIS a i-21 obrátili na regulačný orgán, aby im boli vrátené poplatky, ktoré zaplatili. Po doručení odmietnutia sa každá z nich obrátila na Verwaltungsgericht (správny súd prvého stupňa), ktorý zamietol ich žaloby s odôvodnením, že nemohlo dôjsť k *restitutio in integrum*, pretože rozhodnutia o uložení poplatku už nadobudli právoplatnosť, a nebol priestor ani na preskúmanie podľa § 51 ods. 1 alebo § 48 ods. 1 VwVfG.

31. Následne podali ISIS a i-21 opravný prostriedok *per saltum* na Bundesverwaltungssgericht, podľa ktorého sú žaloby nepochybne v rozpore s nemeckým právom, ale možno nie s právom Spoločenstva, z tohto dôvodu prerušil konania a v oboch sporoch položil tieto prejudiciálne otázky:

„1. Má sa článok 11 ods. 1 smernice [97/13/ES] vykladať v tom zmysle, že tento článok bráni uloženiu poplatku za licenciu, pri ktorého výpočte sa vychádzalo z predpokladaných všeobecných administratívnych nákladov vnútroštátneho regulačného orgánu na obdobie 30 rokov?

V prípade kladnej odpovede na prvú otázku:

2. Majú sa článok 10 ES a článok 11 smernice [97/13] vykladať v tom zmysle, že ukladajú povinnosť zrušiť rozhodnutie o uložení poplatku, ktorým bol stanovený poplatok v zmysle prvej otázky a ktoré nebolo napadnuté napriek tomu, že to vnútroštátne právo umožňuje, ale nevyžaduje?“

IV — Konanie na Súdnom dvore

32. Uznesením zo 6. decembra 2004 predseda Súdneho dvora s ohľadom na súvisiaci obsah oboch vecí rozhodol o ich spojení.

26 — V skutočnosti bolo v tento deň vyhlásených deväť rozsudkov s totožným obsahom. Žalobcami bolo tridsaťsedem spoločností, z ktorých deväť (Storm Telecommunications Limited, KDD-CONOS AG, Carrier 1 International GmbH, TelePassport Service AG, Airdata Holding GmbH, ECN Telekommunikation GmbH, BerliKomm Telekommunikationsgesellschaft GmbH, Telegate Aktiengesellschaft für telefonische Informationsdienste a First Telecom GmbH) dosiahlo zrušenie. Zvyšných dvadsaťosem sa dohodlo s orgánom verejnej správy na vrátení poplatku.

33. Komisia, nemecká a holandská vláda a oba žalujúce podniky vo veciach samých predložili svoje pripomienky v lehote stanovenej článkom 23 Štatútu Súdneho dvora.

34. Zástupcovia účastníkov konania, ktorí predložili písomné pripomienky, sa dostavili na pojednávanie 1. februára 2006, aby svoje tvrdenia predniesli ústne.

V — Posúdenie prejudiciálnych otázok

A — *Odôvodnenie*

35. Podľa Bundesverwaltungsgericht je podľa nemeckého práva možné zrušiť poplatky za individuálne licencie 3. a 4. triedy v oblasti telekomunikácií z dôvodu protiprávnosti TKLGebV 1997, na základe ktorého boli uložené. To vyhlásil v rozsudku z 19. septembra 2001.

36. S rovnakým presvedčením sa uvedený súd domnieva, že vnútroštátny právny poriadok neposkytuje priestor na preskúmanie právoplatných rozhodnutí o uložení poplatkov, aby ten, kto zaplatil, mohol žiadať o vrátenie protiprávne zaplatenej čiastky.

37. Chcel by však vedieť, či právo Spoločenstva ponúka rovnaké riešenie, alebo či naopak vyžaduje vzatie protiprávnych rozhodnutí o uložení poplatkov späť so všetkými dôsledkami, ktoré z toho vyplývajú, aj keď už proti nim nie je možné podať opravný prostriedok (druhá otázka). To predpokladá, že tieto poplatky porušujú aj právny poriadok Spoločenstva, takže zistenie ich prípadnej „protiprávnosti z hľadiska práva Spoločenstva" sa stáva základom pre prejudiciálne konanie (prvá otázka). [27]

38. Pôsobnosť súdneho preskúmania v Spoločenstve je teda jasná bez potreby zaoberať sa vnútroštátnym právnym poriadkom, ktorý však v spore slúži ako protipól a vymedzuje ho. Pokiaľ totiž ide o prvú otázku, TKG, ktoré bolo porušené v TKLGebV 1997, preberá do nemeckého

27 — Vo svojich písomných pripomienkach vyzýva nemecká vláda Súdny dvor, aby nevykonal toto preskúmanie, pričom dodáva, že smernica 97/13 bola zrušená, nová smernica 2002/20 už neupravuje individuálne licencie a jej daňové ustanovenia nadobudli účinnosť 25. júla 2003 bez možnosti uplatňovania na predchádzajúci skutkový stav. Toto odôvodnenie je nesprávne: v sporoch, o ktoré ide, prebieha diskusia, či poplatok zaplatený v čase platnosti prvej smernice v súlade s vykonávacím nariadením k vnútroštátnemu zákonu, ktorý ju prebral, bol v súlade s právom Spoločenstva, takže sa zdá, že dôležitosť porovnania, ktorú zdôraznil Bundesverwaltungsgericht, je zrejmá. V konečnom dôsledku ide o posúdenie niektorých udalostí a vnútroštátnych pravidiel z hľadiska práva Spoločenstva, ktoré platilo v čase skutkového stavu.

právneho poriadku smernicu 97/13, a pokiaľ ide o druhú otázku, v prípade neexistencie právnej úpravy Spoločenstva *ad hoc* sa ochrana práv, ktoré priznáva európsky systém, musí vykonávať v súlade s nemeckými procesnými právnymi predpismi. [28]

B — *Prvá prejudiciálna otázka*

39. Vnútroštátny súd sa pýta, či je poplatok vypočítaný na základe odhadu všeobecných administratívnych nákladov vnútroštátneho regulačného orgánu na obdobie 30 rokov zlučiteľný s článkom 11 ods. 1 smernice 97/13.

40. Na odpovedanie tejto otázky je potrebné analyzovať povahu poplatkov uvedených v citovanej smernici.

1. Články 6 a 11 smernice 97/13

41. Hoci sa zdá, že tieto dve ustanovenia majú podobný obsah, majú rozdielny dosah, keďže sa týkajú dvoch rozdielnych režimov, ako som uviedol v návrhoch Albacom a Infostrada. [29]

42. Všeobecné oprávnenia sú vopred definované povolenia druhovej povahy, [30] ktoré umožňujú podnikom vykonávať činnosť na telekomunikačnom trhu bez potreby výslovného rozhodnutia príslušného orgánu, ale s prípadnou následnou kontrolou, ako je uvedené v článku 5.

43. Individuálne licencie sú naopak osobitné povolenia, potrebné na to, aby ich držitelia mohli vykonávať činnosť, ktorá si vyžaduje rozhodnutie správneho orgánu prijaté v konaní *ad hoc* [v tomto zmysle článok 2 ods. 1 písm. a) druhá zarážka a článok 9 smernice].

44. Tieto rozdiely odôvodňujú skutočnosť, že pokiaľ sa v článku 6 uvádza, že účelom je „pokrytie administratívnych nákladov spojených s udeľovaním, správou, kontrolou a uplatňovaním *príslušných všeobecných*

28 — Súdny dvor sa v tomto zmysle opakovane vyjadruje už od rozsudku zo 16. decembra 1976, Rewe, 33/76, Zb. s. 1989.

29 — V nasledujúcom texte sú prebraté body 29 a nasl. uvedených návrhov.

30 — Vymedziť ich môže správny orgán („triedne licencie") alebo vnútroštátny zákonodarca [ako sa dá vyvodiť z odôvodnenia č. 8 a z článku 2 ods. 1 písm. a) prvej zarážky smernice 97/13].

oprávnení" [*neoficiálny preklad*], článok 11 ods. 1 odkazuje na náklady rovnakej povahy spojené „s udeľovaním, správou, kontrolou a uplatňovaním príslušných *individuálnych povolení*" [*neoficiálny preklad*].[31] Z tohto dôvodu druhé uvedené ustanovenie požaduje, aby poplatky za individuálne povolenia boli úmerné množstvu vynaloženej práce, čo je spresnenie, ktoré sa pri všeobecných oprávneniach neobjavuje.

45. Články 6 a 11 ods. 1 smernice 97/13 teda stanovujú dva spôsoby platenia, ktoré majú bez ohľadu na ich označenie[32] odplatnú a parafiskálnu povahu, keďže predstavujú odmenu za správny úkon alebo správnu službu, ktoré sa týkajú poplatníka. Z dôvodu odlišnej povahy plnenia je však príjem z poplatku, na ktorý sa vzťahuje prvé z týchto dvoch uvedených ustanovení, nie veľmi presným spôsobom určený na to, aby pokryl náklady na fungovanie „príslušného systému všeobecných oprávnení"[33], pričom vyberanie poplatkov za individuálne licencie je určené výlučne na financovanie nákladov vynaložených správnym orgánom v súvislosti s udeľovaním, správou, kontrolou a uplatňovaním každého individuálneho povolenia.

46. Článok 11 ods. 2 odkazuje na poplatky, pri ktorých sa stráca akákoľvek zmienka o protiplnení a ktoré majú povahu dane, aj keď s osobitným určením.[34]

2. Poplatky za individuálne licencie uvedené v článku 11 ods. 1 smernice 97/13

47. Východiskom poplatkov je uskutočnenie konania na účel vydania licencie alebo správu, kontrolu a uplatňovanie licencie.

31 — V článku 11 ods. 1 španielskeho znenia smernice sa objavuje výraz „régimen de licencias individuales aplicable", ale úvodné podstatné meno sa neuvádza v nemeckom, talianskom, anglickom a francúzskom znení. V nemeckom znení sa uvádza „die Ausstellung, Verwaltung, Kontrolle und Durchsetzung der jeweiligen Einzelgenehmigungen", v talianskom: „il rilascio, la gestione, il controllo e l'esecuzione delle relative licenze individuali". Anglické znenie je formulované takto: „in the issue, management, control and enforcement of the applicable individual licences". Napokon francúzske znenie obsahuje vetu „à la délivrance, à la gestion, au contrôle et à l'application des licences individuelles applicables".

32 — „Poplatky" („tasas") alebo „verejné ceny" („precios públicos"). V Španielsku už roky prebieha živá diskusia v právnej vede o rozlíšení medzi týmito dvoma pojmami. Pozri AGUALLO AVILÉS A.: *Tasas y precios públicos: análisis de la categoría jurídica del precio público y su delimitación con la tasa desde la perspectiva constitucional*. Editorial Lex Nova, Valladolid, 1992, alebo MARTÍN FERNÁNDEZ F. J.: *Tasas y precios públicos en el derecho español*. Instituto de Estudios Fiscales — Marcial Pons, Ediciones Jurídicas, S.A., Madrid, 1995. V nemeckom, anglickom, francúzskom a talianskom znení smernice sa používajú pojmy „Gebühren", „fees", „taxes" a „diritti".

33 — Smernica 2002/20 potvrdzuje tento výklad, keď vo svojom odôvodnení č. 31 uvádza, že „v systémoch všeobecného povolenia už nebude možné spájať náklady na správu s poplatkami jednotlivých podnikov s výnimkou poskytovania práv na používanie čísel, rádiových frekvencií a práv na inštalovanie zariadení", a teda pre oprávnenia, ktoré sa v smernici z roku 1997 nazývajú individuálne licencie a v novej smernici „práva na používanie pre rádiové frekvencie a čísla" (článok 5).

34 — V bodoch 40 až 43 návrhov vo veciach Albacom a Infostrada sú uvedené okolnosti a charakteristiky tohto poplatku, ktorý si vyžaduje rovnaké zaobchádzanie, pričom podporuje inovačné telekomunikačné služby a rozvoj hospodárskej súťaže. V návrhoch vo veciach ISIS Multimedia a Firma 02 som dospel k týmto výsledkom práve na základe okolností na nemeckom trhu (bod 33 a nasl.).

48. Cieľom je pokryť náklady vynaložené pri plnení týchto administratívnych činností, pretože výnos z týchto poplatkov nemôže slúžiť na financovanie iných činností regulačného orgánu.

49. Výška poplatkov musí byť nevyhnutne primeraná vzhľadom na vykonanú prácu, musí byť určená v závislosti na vynaložených nákladoch a táto suma nesmie byť prekročená. Ich odplatná povaha to vyžaduje. Vyššia suma by ich zmenila na platbu daňovej povahy.

50. Zásady neutrality, zákazu diskriminácie, transparentnosti a verejnosti sa tiež vzťahujú na určenie poplatkov.

51. Vyššie uvedené úvahy ponúkajú kľúč na riešenie prvej otázky, ktorú položil Bundesverwaltungsgericht, a to, či možno vypočítať sumu poplatku, opierajúc sa o odhad nákladov regulačného orgánu na celé obdobia platnosti takej štúdie.

3. Spôsoby výpočtu a vyberania poplatku za individuálne licencie

52. Poplatok stanovený v článku 11 ods. 1 smernice 97/13 sa teda obmedzuje na pokrytie administratívnych nákladov potrebných na udelenie, správu, kontrolu a uplatňovanie individuálnych licencií, pričom jeho výška by mala byť úmerná úsiliu, ktoré tieto činnosti vyžadujú.

53. Na základe týchto predpokladov majú potom členské štáty slobodu rozhodovať o formách a spôsoboch výberu poplatku, ako aj stanoviť jeho výšku.

54. V súlade s účelom poplatku sa vyžaduje, aby sa platil len v prípade, ak nastane zdaniteľné plnenie, čiže udelenie licencie a následné administratívne činnosti správy, kontroly a uplatňovania. Tým sa uľahčuje jeho správne určenie, keďže pri platení *a posteriori* sú známe všetky súčasti vykonanej činnosti, najmä počet a kvalifikácia určených osôb, čas, ktorý potrebovali

a rôzne materiálne náklady potrebné na vykonanie činnosti.[35] Tento spôsob je však nevýhodný preto, že ukladá poplatníkovi povinnosť platiť opakovane, pričom zaväzuje daňovú správu k nepretržitej činnosti s väčšími nákladmi a menšou účinnosťou.

55. Vzhľadom na to, že do verejného rozpočtu sa vrátia náklady dlhodobej verejnej správy vykonanej v prospech držiteľa licencie, nič nebráni tomu, aby sa poplatok vyberal vopred, pričom sa musí pozorne vypočítať jeho výška. Ak sa zvolí toto riešenie, nie je rozdiel medzi tým, či sa výber vykonáva v jednej alebo vo viacerých splátkach.

56. Rozsudok Fantask a i. (bod 32), citovaný v poznámke pod čiarou 35, týkajúci sa nepriamych daní z tvorby a navyšovania základného imania, pripúšťal určenie výšky poplatku *ex ante* na základe odhadu nákladov, ktorá sa dala vymáhať v daných lehotách splatnosti. Nič nebráni tomu, aby sa takto postupovalo aj v prípade poplatkov za individuálne licencie v odvetví telekomunikácií, no pod podmienkou, uvedenou v rovnakom rozsudku (body 32 až 34), že členské štáty budú v pravidelných časových úsekoch overovať, či suma neprevyšuje vynaložené náklady, pričom v takom prípade pristúpia k prípadnému vráteniu.

4. Časové obdobie, na ktoré sa poplatok vzťahuje: jeho vymedzenie

57. Predlžovanie časového obdobia, na základe ktorého sa vykonáva výpočet, zvyšuje nebezpečenstvo pochybenia, pretože prieskum sa postupne komplikuje súčasne s tým, ako sa analýza vzďaľuje v čase. Objektivita sa znižuje zároveň s nárastom neistoty a nebezpečenstvo neprimeranosti sa zvyšuje spolu so znižovaním dôvery k údajom, ktoré sú k dispozícii.

58. Situácia sa komplikuje, ak má dĺžka časového úseku vplyv nielen na výšku poplatku, ale aj na jeho platenie, keďže sa vyžaduje jedna platba za celé vypočítané obdobie. V podobnom prípade sa značne oslabujú zásady proporcionality a neutrality uvedené v smernici 97/13, pretože sa platia všetky služby, ktoré sa nadobudnú v ďalekej budúcnosti. Tieto zásady síce neukladajú väčšiu súvislosť medzi poskytnutím administratívnej služby, špecifikáciou poplatku a jeho platením, no odporúčajú ju.

35 — Pokiaľ ide o nepriame dane z tvorby a navyšovania základného imania, ktoré boli zosúladené smernicou Rady 69/335/EHS zo 17. júla 1969 (Ú. v. ES I. 249, s. 25; Mim. vyd. 09/001 s. 11), Súdny dvor sledoval tieto kritériá v rozsudku z 22. apríla 1993, Ponente Carni a Cispadana Costruzioni (C-71/91 a C-178/91, Zb. s. I-1915, bod 43). Rozsudok z 2. decembra 1997, Fantask a i. (C-188/95, Zb. s. I-6783), spresnil, že sa prihliada nielen na náklady a mzdy, ktoré priamo súvisia s vykonávaním činnosti registrácie, ktorej protihodnotu predstavujú, ale aj na časť všeobecných nákladov príslušnej administratívy, ktoré sa tejto činnosti môžu pričítať (bod 30).

59. Okrem toho je dôležitá povaha odvetvia, jeho vývoj a úroveň jeho liberalizácie. Možnosť pristúpiť k analýze odhadu na stabilnom trhu, kde je hospodárska súťaž už dávno zabezpečená a kde sa logicky neočakávajú veľké prekvapenia, pričom sa naopak môžu vykonať ľahké odhady, nie je taká istá ako keď sa k nej pristúpi na rozvíjajúcom sa trhu, ktorý bol iba nedávno liberalizovaný, kde možno očakávať prekvapujúce zmeny.

60. Z tohto dôvodu smernica 97/13 nezakazuje výpočet výšky a výber takých poplatkov, akým je sporný poplatok, vopred, ale pod podmienkou, že nie sú znížené záruky neutrality a proporcionality, ktorých dodržiavanie ukladá.

61. Práve tento nežiaduci účinok pravidelne nastáva, ak sa vyžaduje jednorazová platba poplatku vypočítaného na základe odhadu nákladov na obdobie tridsiatich rokov v čase pružného trhu telekomunikácií.

62. Vo vyššie citovaných návrhoch vo veci Nuova società di telecomunicazioni sa tvrdí, že v 90. rokoch minulého storočia sa podporovala liberalizácia tohto trhu a zosúladenie vnútroštátnych právnych predpisov vypracovávaním neustále sa vyvíjajúceho právneho rámca [36], ktorý v tom okamihu ešte nebol uzavretý. Určenie peňažného poplatku v roku 1997, čiže v v čase plného vývoja, vypočítaného na základe odhadu bežných nákladov regulačného orgánu až do roku 2027, teda prekračuje rozumné hranice a z vyššie uvedených dôvodov popiera ducha smernice 97/13. [37] Dôkazom za všetky je, že tento predpis, prijatý v roku 1997, bol po piatich rokoch nahradený smernicou 2002/20, ktorá nahradila individuálne licencie „právom používania" a spresnila spôsoby výpočtu poplatku [38], pričom zo systému platieb vynechala také platby, akými sú platby, ktoré sú predmetom týchto konaní.

63. Táto analýza sa zhoduje s analýzou, ktorú uskutočnil Bundesverwaltungsgericht v citovanom rozsudku z 19. septembra 2001, pretože TKG, ktorý bol vykonaný pomocou

36 — Ukážka právneho vývoja v oblasti telekomunikácií v rámci práva Spoločenstva je v bode 3 a nasl.

37 — Mechanizmus poplatku za individuálne licencie predpokladá, že pokiaľ ide o úspory, podiel bremena každého držiteľa sa znižuje v rozsahu, v akom sa zvyšuje počet týchto držiteľov (nie je to isté zriadiť prevádzky a prijať zamestnancov pre štyri podniky a pre dvadsaťpäť podnikov). Preto sa musí odmietnuť spôsob, ktorý pri narastajúcom počte prevádzkovateľov v rozvíjajúcom sa odvetví vyžaduje výšku poplatku, ktorá nezodpovedá skutočnosti, pokiaľ ide o jej uvažovaný časový rozsah.

38 — Článok 12 ods. 1 písm. a) odkazuje na administratívne náklady, ktoré sú vynaložené pri riadení, kontrole a vymáhaní práv na používanie, ako aj „náklady na medzinárodnú spoluprácu, harmonizáciu a normovanie, analýzu trhu, sledovanie zhody a inú kontrolu trhu, ako aj reguláciu práce, vyžadujúcu prípravu a uplatnenie", a po zdôraznení potreby objektivity, transparentnosti a primeranosti dodáva, že národné regulačné orgány zverejňujú „ročný prehľad svojich nákladov na správu a celkovej sumy vybraných poplatkov. Pri existencii rozdielu medzi celkovou sumou poplatkov a nákladov na správu sa urobí primeraná úprava" (ods. 2).

TKLGebV 1997, preberá smernicu 97/13.[39] Zdá sa, že rovnaký názor zastáva nemecká právna veda.[40]

64. Vzhľadom na predchádzajúce úvahy navrhujem Súdnemu dvoru, aby na prvú prejudiciálnu otázku odpovedal, že článok 11 ods. 1 smernice 97/13 a najmä zásada neutrality a proporcionality bránia uloženiu poplatku za udelenie, správu, kontrolu a uplatňovanie individuálnych licencií, pri ktorého výpočte sa vychádzalo z predpokladaných všeobecných administratívnych nákladov vnútroštátneho regulačného orgánu na obdobie 30 rokov.

C — *Druhá prejudiciálna otázka*

1. Úvodné úvahy: správny prístup

65. Vzhľadom na to, že sporným poplatkom bráni nielen nemecké právo, ako to uviedol Bundesverwaltungsgericht, ale aj právo Spoločenstva, je potrebné zistiť, či právo Spoločenstva ukladá povinnosť kontroly ich zákonnosti aj vtedy, ak poplatky neboli včas napadnuté.

66. Spolková právna úprava je stanovená vo VwVfG, ktorý, ako vyplýva z bodov 24 až 26 týchto návrhov a z uznesení o návrhoch na začatie prejudiciálneho konania, nedovoľuje zrušiť vyššie uvedené správne akty, ani vyhovieť návrhom, ktoré podali ISIS a i-21.

67. Týmto spresnením sa jasne vymedzuje spor a poukazuje sa na chybu v judikatúre Kühne & Heitz, ktorá tým, že podmieňovala preskúmanie právoplatného rozhodnutia výslovnému ustanoveniu vnútroštátneho zákona, vyvolala v Bundesverwaltungsgericht pochybnosti, a ten by mohol dospieť k nesprávnemu záveru a nepotreboval by rozhodnutie v konaní o prejudiciálnej otázke. Odkazovanie na vnútroštátne právo, ktoré v tejto oblasti navrhuje Súdny dvor, okrem toho vyvoláva vážne problémy, medzi ktoré patrí zdôraznenie nerovnosti pri súdnej

39 — Rozsudok naráža na dynamiku telekomunikácií a na tri desaťročia, na ktoré sa vzťahuje odhad, pričom tvrdí, že v roku 1997 nebolo možné predstaviť si formu, akú získajú, a nebol ani známy počet vnútroštátnych a zahraničných spoločností schopných súťažiť s dominantným podnikom, ktorý mal predtým monopolné postavenie, ako aj dôsledky, aké by z toho vyplývali pre licencie.

40 — SCHÜTZ, R., NÜSKEN, J. P.: Gebühr für Telekommunikationslizenz — Rechtswidrige Haushaltssanierung auf Kosten des Wettbewerbs?. In: *Multimedia und Recht* 1998, s. 523 až 528. Von ROENNE, H.: Gebühr für TK-Lizenzen. In: *Multimedia und Recht* 1998, s. XIV až XVI, sa pýta, či je časový úsek tridsiatich rokov správny pre trh, ktorý sa rozvíja, a či pri uplynutí tejto doby alebo aj skôr budú ešte existovať povolenia tohto druhu.

ochrane základných práv vyplývajúcich z právneho poriadku Spoločenstva. [41]

68. V týchto sporoch nejde o určenie, či je v nemeckom práve možné preskúmať a prípadne zrušiť rozhodnutia o uložení poplatku, ktoré už nie je možné napadnúť a ktoré sú adresované žalujúcim podnikom, keďže súdy už rozhodli v zápornom zmysle, ale či napriek takejto prekážke vyžaduje právo Spoločenstva ich kontrolu a za akých podmienok.

69. Vo veci Kühne & Heitz bola táto dilema podnetom na prejudiciálnu otázku, ktorú podal College van Beroep von het bedrijfsleven (Holandsko), a generálny advokát Léger našiel dobrý spôsob jej riešenia v návrhoch prednesených 17. júla 2003, kde navrhol, aby sa tento problém riešil na základe prednosti európskeho práva a jeho priamej účinnosti.

41 — COUTRON, A.: Cour de Justice, 13 janvier 2004, Kühne & Heitz NV/Productschap voor Pluimvee en Eieren. In: *Revue des affaires européennes*, ročník 13. (2003 — 2004), č. 3, s. 417 až 434, kritizuje skutočnosť, že Súdny dvor odkazuje na vnútroštátny právny poriadok, pretože tým sa vyvoláva nebezpečenstvo posvätenia rozdielov v ochrane práv občanov (s. 425 a 427). PEERBUX-BEAUGENDRE, Z.: Une administration ne peut invoquer le principe de la force de chose définitivement jugée pour refuser de réexaminer une décision dont une interprétation préjudicielle ultérieure a révélé la contrariété avec le droit communautaire. (Commentaire de l'arrêt de la CJCE du 13 janvier 2004). In: *Revue du droit de l'Union européenne*, 3-2004, s. 559 až 567, sa obáva, že tento rozsudok vyvolá nové rozdiely pri uplatňovaní práva Spoločenstva (s. 566). MARTÍN RODRÍGUEZ, P.: La revisión de los actos administrativos firmes: ¿Un nuevo instrumento de garantía de la primacía y efectividad del derecho comunitario? Comentario a la sentencia del TJCE del 13 de enero de 2004, C-453/00, Kühne & Heitz NV. In: *Revista General de Derecho Europeo*, č. 5, október 2004 (www.iustel.com), tvrdí, že gramatický výklad rozsudku ho vyvracia, pretože nie je veľa právnych poriadkov, ktoré oprávňujú správny orgán, aby preskúmal správne rozhodnutie potvrdené rozsudkom.

70. Súdny dvor musí prihliadať na tento návrh a vyvážiť požiadavky právnej istoty a zákonnosti práva Spoločenstva, aby posúdil, či požiadavky právnej istoty stále predstavujú neprekonateľnú prekážku, alebo či za určitých okolností majú ustúpiť zákonnosti práva Spoločenstva.

2. Zásada právnej istoty: jej vymedzenie

71. Opodstatnenosť tejto zásady pre správne fungovanie akéhokoľvek politického subjektu je zjavná. V návrhoch z 28. januára 1999 vo veci, ktorá bola rozhodnutá rozsudkom Komisia/AssiDomän Kraft Products a i. (ďalej len „rozsudok AssiDomän") [42], som uviedol, že právo odporuje neporiadku a z tohto dôvodu má nástroje na boj proti jeho hlavnému dôvodu: nestabilite (bod 55).

72. Medzi týmito nástrojmi má právna istota osobitný význam, ku ktorému prispieva idea „stability"; správne rozhodnutia sa stávajú nedotknuteľnými v okamihu uplynutia lehoty na podanie opravného prostriedku, alebo keď sú všetky opravné prostriedky vyčerpané.

42 — Rozsudok zo 14. septembra 1999, C-310/97 P, Zb. s. I-5363.

73. Z toho vyplýva, že po uplynutí lehoty na podanie opravného prostriedku nie je možné spochybňovať rozhodnutie, hoci aj postihnuté vadou, a vada sa stáva právoplatnou súčasťou právneho poriadku.

74. Nenapadnuteľnosť právoplatných aktov, hoci aj postihnutých vadami, sa teda stáva všeobecným pravidlom, [43] pretože žiaden systém netoleruje, aby sa platnosť právnych vzťahov donekonečna spochybňovala.

75. Súdny dvor preukázal voči tomuto štrukturálnemu pravidlu citlivosť a uznal ho už od svojich prvých rozsudkov, [44] pričom ho v rozsudku Kühne & Heitz vymedzil ako všeobecnú zásadu práva Spoločenstva (bod 24) a toto tvrdenie zdôraznil v rozsudku Gerekens a Procola (bod 22) [45]. Rozsudok AssiDomän vylúčil, aby bola inštitúcia Spoločenstva povinná preskúmať zákonnosť nenapadnutých rozhodnutí, keď iné rozhodnutia obdobného obsahu, ktoré boli primerane napadnuté, boli súdom zrušené (bod 63).

76. Vyššie uvedená zásada sa však môže stať prekážkou jednotného a správneho uplatňovania práva Spoločenstva, [46] čo je dôvod, pre ktorý jej judikatúra upiera absolútnu hodnotu [47] a prednosť v akomkoľvek prípade. Rozsudok SNUPAT/Vysoký úrad [48] vyžaduje, aby sa táto zásada zosúladila s ďalšími hodnotami, ktoré si zaslúžia ochranu.

77. Prvou z takýchto hodnôt, ktoré vymedzujú právnu istotu, je spravodlivosť [49], na ktorú som odkázal v návrhoch AssiDomän nie preto, aby som ponúkol riešenie sporu, ale aby sa vo všeobecnosti spresnil rozsah právnej istoty v rámci Spoločenstva. Aj keď Súdny dvor sledoval kritérium mojich návrhov, vyhol sa odkazu na vymedzenie spravodlivosti. Konečná povaha rozhodnutia nemôže tvoriť prekážku preskúmania jeho obsahu, ak jeho zachovanie vyvoláva stav nespravodlivosti, ktorý nie je možné tolerovať. Väčšina členských štátov, aby sme nepovedali, že všetky, považuje nenapadnu-

43 — V nemeckej právnej vede POTACS, M.: Bestandskraft staatlicher Verwaltungsakte oder Effektivität des Gemeinschaftsrechts? — Anmerkung zum Urteil vom 13. Januar, Kühne & Heitz NV/Productschap voor Pluimvee en Eieren, Rs C-453/00. In: *Europarecht* 2004, s. 595 až 603, poznamenáva, že prednosť práva Spoločenstva platí ako výnimka iba vtedy, ak vnútroštátne právo neustanovuje primerané mechanizmy na rozhodnutie (s. 602).

44 — V rozsudku z 12. júla 1957, Algera a i./Spoločné zhromaždenie ESUO, 7/56 a 3/57 až 7/57, Zb. s. 81, sa zrušili niektoré dohody v oblasti personálu Spoločného zhromaždenia ESUO, pričom sa odkazovalo na spoločné modely právnej úpravy členských štátov o zrušení nezákonných aktov, ktoré oprávňovali preskúmanie do určitej primeranej lehoty.

45 — Rozsudok z 15. júla 2004, C-459/02, Zb. s. I-7315.

46 — HATJE, A.: Die Rechtskraft und ihre Durchbrechungsmöglichkeiten im Lichte des Gemeinschaftsrechts. In: *Das EuGH-Verfahren in Steuersachen*, Viedeň, 2000, s. 133 až 149, najmä s. 135.

47 — S týmto postojom súhlasí PEERBUX-BEAUGENDRE, Z.: Autorité de la chose jugée et primauté du droit communautaire. In: *Revue française de droit administratif*, č. 3, máj — jún 2005, s. 473 až 481, pretože právoplatný rozsudok nie je nič iné ako výraz relatívnej „zákonnej pravdy", ktorej účinky je potrebné v niektorých prípadoch obmedziť.

48 — Rozsudok z 22. marca 1961, 42/59 a 49/59, Zb. s. 99.

49 — Komisia to vo svojich písomných pripomienkach nazýva „zásada materiálnej spravodlivosti".

teľnosť správnych rozhodnutí po uplynutí lehoty na podanie opravného prostriedku za prekážku, ktorú je možné prekonať. Nemecký systém ponúka dobrý príklad. Ako je uvedené v rozhodnutiach o návrhu na začatie prejudiciálneho konania, judikatúra obmedzila diskrečnú právomoc, ktorú § 48 VwVfG priznáva správnemu orgánu, tak, že občanovi priznala právo podať návrh na zrušenie rozhodnutia, ak by zachovanie jeho platnosti bolo „jednoducho neudržateľné". [50]

78. Toto obmedzenie právnej istoty tak nadobúda nápadne subjektívny odtieň. Účelom je vylúčiť odchýlky, ktoré sú v rozpore s najzákladnejším zmyslom spravodlivosti, pričom sa odmieta diskriminácia a akékoľvek ďalšie porušenie spravodlivosti. [51]

79. Ďalšie obmedzenie, ktoré chcem zdôrazniť, je objektívnejšie a zakladá sa na „prednosti zákona", čím sa rozumejú nielen základy, ktoré tvoria právny poriadok a vychádzajú z nich iné právne predpisy, ale aj zvolené smerovanie. [52] Ak zachovanie právoplatného aktu ohrozuje podstatu systému alebo ho vedie k mŕtvemu bodu, jeho vylúčenie sa stáva nevyhnutným.

80. V skutočnosti sa tieto dve obmedzenia čiastočne „prekrývajú", pretože mnohé hodnoty, ktoré tvoria podstatu spravodlivosti, sú všeobecnými zásadami spoločnými pre právne poriadky členských štátov a niektoré sú prevzaté do najvyšších stupňov pozitívneho právneho poriadku ako základné ľudské práva. V konečnom dôsledku je potrebné odmietnuť riešenia, ktoré preto, aby sa vyhli nedostatočnej ochrane, vytvárajú ešte väčší nedostatok, pretože neexistuje väčšia neistota ako neistota pochádzajúca zo zjavnej nespravodlivosti alebo nezákonnosti.

81. V dôsledku toho sa v právnom poriadku Spoločenstva na účely ochrany jeho základov

50 — To nastáva, ako je uvedené vyššie (bod 26 týchto návrhov), ak je jeho zachovanie v rozpore so zákonom, verejným poriadkom alebo dobrou vierou, ak ide o zjavnú nezákonnosť alebo ak je za daných okolností jediným správnym výkonom diskrečného práva zrušenie.

51 — Španielske právo vyžaduje, aby orgány verejnej správy z úradnej moci, z vlastného podnetu alebo na žiadosť dotknutej osoby vyhlásili neplatnosť aktov, ktorými sa ukončilo správne konanie alebo nebol proti nim včas podaný opravný prostriedok, pokiaľ sa nimi porušujú práva a slobody, ktoré sú predmetom ústavnej ochrany [článok 102 ods. 1 v spojení s ustanovením článku 62 ods. 1 písm. a) zákona č. 30 z 26. novembra 1992 o právnom systéme verejnej správy a riadnom správnom konaní (Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, *Boletín Oficial del Estado* z 27. novembra 1992)].

52 — Španielska ústava z roku 1978 je v tejto súvislosti veľmi jasná. Po upresnení v článku 9 ods. 1, že všetci, občania a orgány verejnej moci, podliehajú ústave a ostatnému právnemu poriadku, pri opise postavenia správnych orgánov zdôrazňuje, že objektívne slúžia všeobecným záujmom, pričom sú úplne podriadené zákonu a „právu", (článok 103 ods. 1) a podlieha súdnej kontrole, v rámci ktorej sa preskúmava tak zákonnosť jej činnosti, ako aj podliehanie cieľom, ktoré odôvodňujú jej existenciu (článok 106 ods. 1).

právna istota výnimočne nepoužije, čím sa umožní prehodnotiť rozhodnutia, ktoré nie je možné napadnúť. [53] Je však potrebné lepšie objasniť rozsah pôsobnosti tejto výnimky. Na tento účel je vhodné pozrieť sa do minulosti a nájsť nový dôkaz, že štruktúrne modely tohto práva tvoreného vo veľkom rozsahu judikatúrou majú zabezpečiť jeho potrebný účinok a uskutočnenie cieľov Zmluvy.

82. V každom prípade je však potrebné venovať pozornosť neprekonateľnému obmedzeniu: právam tretích osôb. [54] Keď sú poškodené, stabilita, hoci aj nespravodlivá, musí mať prednosť, pričom sa poškodenému vyhovie iným, trošku zložitejším spôsobom, akým je zodpovednosť štátu za nesplnenie práva Spoločenstva.

3. Trvalé úsilie na obhajobu práva Spoločenstva

83. Rozsudok Van Gend & Loos [55] priznal právnemu poriadku Spoločenstva postavenie nezávislého právneho poriadku, v prospech ktorého sa členské štáty vzdali svojej zvrchovanosti, a vyhlásil priamy účinok článku 12 Zmluvy EHS (zmenený, teraz článok 25 ES) a jeho schopnosť vytvárať subjektívne práva jednotlivcov, ktoré musia vnútroštátne súdy chrániť. Základom tohto rozsudku bol spor medzi týmto ustanovením Zmluvy EHS, ktorým sa zakazoval nárast colných poplatkov, a novým clom schváleným holandskou vládou v roku 1960, ktorým sa pre niektoré výrobky zvyšovala sadzba z 3 na 8 %.

84. Priznať priamu účinnosť právnych predpisov Spoločenstva znamenalo uznať im prednosť pred vnútroštátnymi systémami, čo je uvedené v rozsudku z 27. februára 1962, Komisia/Taliansko [56], a výslovne vyjadrené v rozsudku Costa/ENEL [57]. Tento posledný uvedený rozsudok prevzal tvrdenia rozvinuté v rozsudku Van Gend & Loos týkajúce sa postúpenia zvrchovanosti a osobitosti právneho poriadku Spoločenstva, vyhlásil, že členské štáty nemôžu pred systémom založeným na zásade reciprocity uprednostniť neskoršie jednostranné opatrenie, a dodal, že ciele tohto právneho poriadku by sa spochybnili, keby sa ich záväznosť v jednotlivých členských štátoch odlišovala z dôvodu následných vnútorných právnych úprav. Rozsudok Costa/ENEL sa zakladal aj na článku 189 Zmluvy ES (zmenený, teraz článok 249 ES), ktorý popri

53 — Podobný názor má HATJE, A.: c. d., poznámka pod čiarou 46, s. 146, ktorý obhajuje prednosť práva Spoločenstva, pokiaľ nadobudnutie právoplatnosti aktu prekáža jeho uskutočneniu.

54 — BUDISCHOWSKY, J.: Zur Rechtskraft gemeinschaftswidriger Bescheide. In: *Zeitschrift für Verwaltung*, 2000, s. 2 až 15, a URLESBERGER, F.: Zur Rechtskraft im Gemeinschaftsrecht. In: *Zeitschrift für Rechtsvergleichung, Internationales Privatrecht und Europarecht*, 2004, s. 99 až 104, sa domnievajú, že možnosť preskúmania sa musí zastaviť tam, kde sa začínajú práva tretích osôb. Článok 106 už citovaného zákona 30/1992 zabraňuje jeho výkonu, keď boli z dôvodu uplynutia času alebo z iných dôvodov porušené *spravodlivosť*, dobrá viera, *práva jednotlivcov* alebo zákony.

55 — Rozsudok z 5. februára 1963, 26/62, Zb. s. 1.

56 — Rozsudok z 27. februára 1962, 10/61, Zb. s. 1.

57 — Rozsudok z 15. júla 1964, 6/64, Zb. s. 1141.

priznaní záväznej povahy nariadení zakazuje, aby im vnútroštátne právne predpisy bránili, pretože inak by boli spochybnené základy Spoločenstva.

85. Priamy účinok a prednosť nie sú iba techniky na vytvorenie vzťahov medzi rôznymi právnymi poriadkami, ale sú aj výrazom Spoločenstva ako združenia štátov, ľudu a občanov [58]; vzhľadom na súvislosti, za akých boli vyhlásené rozsudky Van Gend & Loos a Costa/ENEL, však ostala pochybnosť, či tieto pripomienky platia aj pre smernice. Rozsudok Ratti [59] však uznal aj týmto posledným uvedeným predpisom rovnakú prednosť, keď uviedol, že po uplynutí lehoty na ich prebratie sa na toho, kto postupuje v súlade s nimi, nemôže uplatniť neprispôsobené vnútroštátne právo.

86. Príležitosť rozhodnúť o ďalšej vlastnosti práva Spoločenstva ponúkla nemecká občianka, pani Becker, ktorá odmietla zaplatiť daň z pridanej hodnoty týkajúcu sa určitých úverových služieb napriek tomu, že to ustanovovala nemecká platná právna úprava. Na podporu svojho tvrdenia o tom, že jej právne úkony boli oslobodené od dane, sa odvolávala na článok 13 B písm. d) ods. 1 šiestej smernice, ktorá upravuje túto daň [60] a ktorú sa členské štáty zaviazali prevziať do 1. januára 1979. Rozsudok Becker z 19. januára 1982 [61] potvrdil, že bezpodmienečné a dostatočne presné ustanovenia šiestej smernice sa mohli uplatňovať v Spolkovej republike Nemecko priamo, lebo aj keď právne predpisy tohto druhu nemali priamy účinok, nadobudli ho okamihom, keď ich členské štáty neprebrali alebo neprebrali správne. Za týchto okolností nemôžu stratiť smernice svoj záväzný charakter, ktorý je im priznaný článkom 189 Zmluvy EHS.

87. Táto vlastnosť sa teda považuje za automatickú „sankciu" nesplnenia vlastných povinností zo strany členských štátov a z tohto dôvodu vznikla pochybnosť, či platí, aj keď smernice upravujú horizontálne vzťahy, na ktorých sa verejná moc nepodieľa. Zápornú odpoveď uľahčil rozsudok Marshall [62] ako prvý z dlhej série rozsudkov, pričom medzi posledné patrí rozsudok Pfeiffer a i. [63].

88. Uvedené vlastnosti práva Spoločenstva však pritom odrádzajú od zmierenia sa

58 — RODRÍGUEZ IGLESIAS, G.C.: El Poder Judicial en la Unión Europea. In: *La Unión Europea tras la Reforma*, Università di Cantabria, 1998, s. 15.

59 — Rozsudok z 5. apríla 1979, 148/78, Zb. s. 1629.

60 — Šiesta smernica Rady 77/388/EHS zo 17. mája 1977 o zosúladení právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa daní z obratu — spoločný systém dane z pridanej hodnoty: jednotný základ jej stanovenia (Ú. v. ES L 145, s. 1; Mim. vyd. 09/001, s. 23).

61 — Rozsudok 8/81, Zb. s. 53.

62 — Rozsudok z 26. februára 1986, 152/84, Zb. s. 723.

63 — Rozsudok z 5. októbra 2004, C-397/01 až C-403/01, Zb. s. I-8835.

s neuplatňovaním jeho ustanovení, aby tak neboli narušené ciele Zmluvy. Súdny dvor zdôraznil, že zásada lojálnosti uvedená v článku 5 Zmluvy ES (teraz článok 10 ES) zaväzuje členské štáty, aby prijali všetky potrebné opatrenia všeobecnej alebo osobitnej povahy na zabezpečenie plnenia cieľov stanovených smernicami, pričom táto povinnosť sa vzťahuje na všetky vnútroštátne orgány vrátane súdnych orgánov. Táto myšlienka uvedená v rozsudku Von Colson a Kammend [64] zmiernila dôsledky odmietnutia priameho účinku smerníc v spore medzi súkromnými osobami, čo bolo podnetom k doktríne nazvanej „konformný výklad", podľa ktorej musí vnútroštátny súd vykladať vnútroštátne právo v zmysle ustanovení práva Spoločenstva v súlade s článkom 189 tretím odsekom Zmluvy ES.

89. Rozsudok Marleasing [65] prehĺbil túto tendenciu a naznačil konkrétne riešenie, ktoré dáva silu právnemu poriadku Spoločenstva. V tomto prípade sa spor týkal neplatnosti spoločenskej zmluvy z dôvodu neexistencie účelu, ktorý nie je uvedený v článku 11 smernice 68/151/EHS [66], neprevzatej do španielskeho právneho poriadku, ale je upravený v článkoch 1261 a 1275 Código civil (španielsky občiansky zákonník). Súdny dvor navrhol výklad vnútroštátneho práva v súlade so znením a účelom smernice, aby zabránil vyhláseniu neplatnosti spoločnosti z iných dôvodov, než aké sú uvedené vo výpočte v článku 11. Vnútroštátny súd rozhodol spor [67] tak, že nahradil uplatňovanie článkov Código civil právnou úpravou Spoločenstva.

90. Výsledok judikatúra uznala. Rozsudok Simmenthal [68] ukladal vnútroštátnym súdom, aby zabezpečili plnú účinnosť práva Spoločenstva a prípadne neuplatňovali ustanovenia vnútroštátneho práva, ktoré mu odporujú, hoci by boli prijaté neskôr, a to bez toho, aby museli žiadať o ich predchádzajúce zrušenie legislatívnou alebo inou ústavnou cestou alebo na jeho zrušenie čakať. Na druhej strane rozsudok Fratelli Costanzo [69] ukladá povinnosť aj z úradnej moci uplatniť smernicu a zdržať sa uplatnenia odporujúcich noriem vnútroštátneho práva.

91. Úmysel je rovnaký: zabezpečiť potrebný účinok práva Spoločenstva. Doktrína konformného výkladu a právomoci neuplatniť vnútroštátne právo sú odchýlkami vyplývajúcimi z neuznania priameho horizontálneho účinku smerníc. Významný príklad ponúka rozsudok Arcaro [70], ktorý vyhlásil, že právo Spoločenstva neobsahuje mechanizmus, ktorý by vnútroštátnemu súdu umožnil zrušiť vnútroštátne ustanovenia, ktoré sú v rozpore so smernicou, a pripustil, že záväzok vnútroštátneho súdu mať pri výklade

64 — Rozsudok z 10. apríla 1984, 14/83, Zb. s. 1891.

65 — Rozsudok z 13. novembra 1990, C-106/89, Zb. s. I-4135.

66 — Prvá smernica Rady 68/151/EHS z 9. marca 1968 o koordinácii ochranných opatrení, ktoré členské štáty vyžadujú od obchodných spoločností na ochranu záujmov spoločníkov a tretích osôb v zmysle druhého odseku článku 58 zmluvy s cieľom zabezpečiť rovnocennosť týchto ochranných opatrení v rámci celého spoločenstva (Ú. v. ES L 65, s. 8; Mim. vyd. 17/001 s. 3).

67 — Rozsudok Juzgado de Primera Instancia č. 1 Oviedo z 23. februára 1991.

68 — Rozsudok z 9. marca 1978, 106/77, Zb. s. 629.

69 — Rozsudok z 22. júna 1989, 103/88, Zb. s. 1839.

70 — Rozsudok z 26. septembra 1996, C-168/95, Zb. s. I-4705.

príslušných noriem vlastného práva neustále na pamäti obsah smernice má svoje hranice tam, kde by znamenal uložiť jednotlivcovi povinnosť, ktorá je stanovená v smernici zatiaľ neprebratej do vnútroštátneho poriadku. Ani už citovaný rozsudok Pfeiffer a i. konečným spôsobom tento problém nevyriešil, pretože v súlade s mojimi druhými návrhmi v tejto veci z 27. apríla 2004 Súdny dvor vyhlásil, že pri tomto hermeneutickom úsilí nemôžu vnútroštátne súdy preskúmavať iba vlastné právo prijaté pri vykonávaní smernice, ale musia zohľadniť vnútroštátne právo ako celok, aby dospeli k riešeniu, ktoré nie je v rozpore s právom Spoločenstva.

92. Súdny dvor, ktorý mal obavy o ochranu účinnosti tohto práva, chcel uzavrieť kruh, aby sa vyhol tomu, že ťažkosti pri zosúlaďovaní s vnútroštátnymi systémami povedú do slepej uličky. Rozsudok Francovich a Bonifaci [71] zakotvil zásadu, že keď sa výkladom nedospeje k cieľu smernice, členský štát musí nahradiť škody spôsobené občanom opomenutím alebo nesprávnym prevzatím jej ustanovení do vnútroštátneho právneho poriadku. Množstvo právnych predpisov Spoločenstva by sa spochybnilo a ochrana práv, ktoré priznávajú, by sa oslabila, keby sa dotknutým oprávneným osobám odmietla náhrada škody, ktorú im spôsobili členské štáty, a to o to viac, ak je účinnosť týchto práv podmienená činnosťou verejného orgánu tak, že bez nej nemôžu občania uplatniť svoje právo na súde. Súdny dvor obhajoval túto myšlienku aj článkom 5 Zmluvy ES, ktorý ukladá povinnosť odstránenia protiprávnych následkov porušenia práva Spoločenstva.

93. Rozsudok Francovich a Bonifaci naznačil podmienky vzniku povinnosti náhrady škody. Následné riešenia to vymedzili tak, že spresnili štátne orgány, ktorým možno pripísať zodpovednosť. Rozsudok Brasserie du Pêcheur a Factortame [72] uznal zodpovednosť štátu aj tam, kde porušenie pochádza od zákonodarnej moci, pričom rozsudok Köbler [73] sa týkal súdnej moci. Aj rozsudok Komisia/Taliansko z 9. decembra 2003 [74] stanovil zodpovednosť štátu, ktorý je zákonodarcom, za to, že nezmenil zákon, ktorý talianske súdy vykladali v rozpore s účinnosťou práva Spoločenstva. [75]

71 — Rozsudok z 19. novembra 1991, C-6/90 a C-9/90, Zb. s. I-5357.

72 — Rozsudok z 5. marca 1996, C-46/93 a C-48/93, Zb. s. I-1029.

73 — Rozsudok z 30. septembra 2003, C-224/01, Zb. s. I-10239.

74 — Rozsudok z 9. decembra 2003, C-129/00, Zb. s. I-14637.

75 — MARTÍN RODRÍGUEZ, P.: c. d., poznámka pod čiarou 41, vymedzuje rozsudky Kühne & Heitz, Köbler a Komisia/Taliansko ako „chartu súdnej zodpovednosti".

4. Predpoklady pre opätovné posúdenie správnych aktov

94. To, čo je uvedené v predchádzajúcich bodoch, preukazuje, že kritériá, ktoré upravujú platnosť právnych predpisov, ich zrušenie alebo výklad, ako aj ich hierarchiu alebo úplné podriadenie súdov zákonu, a ktoré majú v ústavných systémoch členských štátov podobný význam ako kritérium právnej istoty, ustupujú, ak ide o úplnú účinnosť práva Spoločenstva, bez toho, aby sa narušili základy vnútroštátnych právnych predpisov.

95. Keďže ako som už uviedol, spravodlivosť a všeobecné právne zásady niekedy zmierňujú dôsledky právnej istoty, dá sa povedať, že sa to stane aj v prípade, keď prísne uplatňovanie zásady právnej istoty ohrozí podstatu právneho poriadku Spoločenstva tým, že sa sústredí na situácie, ktoré tieto zásady porušujú. Keď sa táto úvaha prispôsobí na osobitosti ISIS a i-21, je možné vyvodiť potrebu opätovného preskúmania právoplatných rozhodnutí o uložení poplatkov, ak ich zachovanie narúša ciele práva Spoločenstva a spôsobuje nespravodlivosť, ktorá je v rozpore s jeho základmi, najmä s povinnosťou proporcionality. [76]

76 — GALETTA, D. U.: c. d., poznámka pod čiarou 7, s. 58, podčiarkuje úlohu proporcionality v tejto oblasti, v ktorej sa vyžaduje posúdiť okolnosti prípad od prípadu.

a) Nepriaznivé riešenie prístupu na telekomunikačný trh

96. Prvá vec, ktorú je teda potrebné urobiť, je zistiť, či uplatňovanie vysokých poplatkov vo vzťahu k ISIS a i-21, s ktorými súhlasili bez toho, aby ich napadli a ktoré boli iným prevádzkovateľom vrátené na základe žaloby alebo rokovania, marí účel smernice 97/13 a vo všeobecnosti súboru právnych predpisov smerujúcich k liberalizácii telekomunikačného trhu.

97. Odpoveď navrhnutá na prvú prejudiciálnu otázku je podnetom, pretože, ako som uviedol, článok 11 ods. 1 bráni platbe určenej v zmysle TKLGebV 1997. Ide však o bezvýznamné abstraktné konštatovanie, pretože samotný rozpor nepredstavuje pre vôľu zákonodarcu neprekonateľnú prekážku.

98. Posúdenie sa zdá byť jasnejšie, ak sa hlbšie skúmajú daňové ustanovenia smernice 97/13 a spôsob, akým sa udiali jednotlivé skutočnosti.

99. Články 11 a 6 podporujú hospodársku súťaž v odvetví telekomunikácií a zakazujú, aby podniky znášali väčšie bremeno poplat-

kov ako to, ktoré je stanovené, aby sa uľahčil vstup nových prevádzkovateľov na trh; týmto spôsobom prispievajú k projektu vytvorenia spoločného trhu v tomto odvetví, pričom zabezpečujú voľný pohyb bez väčších obmedzení, ako sú obmedzenia nevyhnutné vo všeobecnom záujme. [77]

100. Preto ak sa vyžadujú iné plnenia ako tie, ktoré sú výslovne ustanovené smernicou 97/13 (veci Albacom a Infostrada), alebo ak sa síce táto smernica dodržiava, neplnenia sa vyžadujú nerovnakým spôsobom (veci ISIS Multimedia a Firma 02), ciele sledované Spoločenstvom nie sú splnené. To je práve to, čo ISIS a i-21 nechcú.

101. V dňoch, keď boli prijaté sporné akty (18. mája 2001 prvý a 14. júna 2000 druhý) pôsobilo na nemeckom trhu tristopäť podnikov držiteľov licencií 3. a 4. triedy. Deviatim z nich boli poplatky vrátené na základe podaných žalôb a stoštyridsiatimdeviatim na základe rokovania. Ďalšia skupina piatich podnikov mala úspech, pretože rozhodnutia o uložení poplatkov boli z úradnej moci zrušené z dôvodu, že ešte neboli právoplatné v čase vyhlásenia rozsudku, ktorý vydal Bundesverwaltungsgericht 19. septembra 2001. Osem spoločností sa nachádza v rovnakej situácii ako ISIS a i-21.

102. Skupina držiteľov licencií 3. a 4. triedy teda zaplatila poplatky stanovené zrušeným TKLGebV 1997, ktoré boli vysoké (konkrétne ISIS 67 316,69 eur a i-21 5 419 693,94 eur), pričom ostatní vstúpili na trh po zaplatení poplatkov stanovených TKLGebV 2002, ktoré sa pohybovali medzi sumami vo výške 1 000 eur a 4 260 eur. Rozdiely sú obrovské, nelogické a nevyhnutne sa odrážajú v rozpočtoch týchto podnikov.

103. V prechodnom období medzi obdobím zatvoreného trhu, v ktorom prevládajú výlučné a osobitné práva niektorých spoločností, a ďalším obdobím, v ktorom sa vyvíja úsilie o hospodársku súťaž a liberalizovaný trh pre všetkých, upevňuje akákoľvek brzda vstupu nových prevádzkovateľov *status quo* a obmedzuje hospodársku súťaž, najmä ak má diskriminačné aspekty. V tomto zmysle je veľmi významný rozsudok Connect Austria, ktorý zdôrazňuje, že systém nenarušenej hospodárskej súťaže sa môže zabezpečiť iba vtedy, ak sa zabezpečí rovnosť príležitostí medzi rôznymi hospodárskymi subjektmi (bod 83); z tohto tvrdenia vychádzal aj už citovaný rozsudok ISIS Multimedia

77 — O teleologickom výklade smerníc prijatých od roku 1990 pozri bod 45 a nasl. návrhov v už citovanej veci Nuova società di telecomunicazioni.

a Firma 02 na podporu toho, aby smernica 97/13 neuľahčovala situáciu starému monopolnému prevádzkovateľovi, ktorý má teraz dominantné postavenie. Z toho vyplýva, že regulačné orgány musia konať objektívne bez zavádzania svojvoľného rozlišovania.

104. Zachovanie protiprávnych aktov, ktoré sú predmetom sporov v týchto prejudiciálnych konaniach (a ktorých dosah, aby sa nezabudlo, bude trvať tridsať rokov), teda upevňuje stav, ktorý je v rozpore s právom Spoločenstva, pričom komplikuje postupný proces liberalizácie začatý smernicami 90/387 [78] a 90/388 [79].

105. Teraz je potrebné zistiť, či je tento účinok v podstate nespravodlivý a v rozpore so zásadami, ktoré utvárajú právo Spoločenstva.

b) Neprijateľný dôsledok

106. Na začiatok uvádzam, že uvedený dôsledok podnecuje rozdielne zaobchádzanie medzi subjektmi, ktoré sa nachádzajú v zdanlivo rovnakých podmienkach, keďže sú držiteľmi licencií 3. a 4. triedy, ktoré im umožňujú pôsobiť na nemeckom trhu. [80] V prípade neexistencie objektívneho a primeraného odôvodnenia by radikálne popieranie ústredného pravidla práva Spoločenstva [81] zaväzovalo k preskúmaniu sporných rozhodnutí o uložení poplatkov napriek tomu, že sú už právoplatné; naopak, keby bolo vysvetlenie uspokojivé, právna istota by zabránila ďalšej analýze.

107. Dalo by sa tvrdiť, že postup, ktorým prešli ISIS a i-21, sa nezhodoval s postupom iných organizácií, keďže proti plateniu poplatkov, ktoré sa od nich požadovali, nenamietali, čo by odôvodňovalo iný režim. Ale to nie je celkom pravda vzhľadom na to, že medzi podnikmi, ktoré dosiahli vrátenie, boli niektoré, ktoré tiež nepodali opravný prostriedok — najmä tie, ktoré s regulačným orgánom uzavreli dohody o „rovnosti zaobchádzania" — a ktoré sa podľa informácií od nemeckej vlády po vrátení zaplatených poplatkov vzdali podania opravných prostriedkov. Iné spoločnosti potom nepodali opravný prostriedok, pretože ich poplatky boli zrušené z úradnej moci.

78 — Smernica Rady 90/387/EHS z 28. júna 1990 o vytvorení vnútorného trhu pre telekomunikačné služby prostredníctvom otvoreného prístupu k sieti [*neoficiálny preklad*] (Ú. v. ES L 192, s. 1).

79 — Smernica Komisie 90/388/EHS z 28. júna 1990 o hospodárskej súťaži na trhu telekomunikačných služieb [*neoficiálny preklad*] (Ú. v. ES L 192, s. 10).

80 — REINERSDDORFF, W.: Rückforderung gezahlter Lizenzgebühren trotz Rechtskraft des Gebührenbescheids. In: *Multimedia und Recht*, 2002, s. 299 a 300, poukazuje na komplikovaný paradox podnikov, ktoré zaplatili poplatok bez toho, aby podali nejaký opravný prostriedok, a navrhuje na účely vrátenia zaplatených čiastok výkon práva na náhradu škody spôsobenej nesprávnym prevzatím smernice 97/13 proti štátu.

81 — Zákaz akejkoľvek neodôvodnenej diskriminácie je neoddeliteľnou súčasťou právnych poriadkov členských štátov a v zmysle článku 6 ods. 2 EÚ sa stal všeobecnou zásadou práva Spoločenstva.

108. Dôvody, pre ktoré ISIS a i-21 nerokovali [82], nie sú veľmi významné, lebo nepodanie opravného prostriedku neodôvodňuje odlišný, nepriaznivý a neprimeraný režim, ktorý spôsobuje, že protiprávne uloženie poplatku nie je možné zvrátiť. Je to tak z rôznych dôvodov.

109. Predovšetkým z čisto praktického hľadiska sa pasivita nepovažuje za nedostatok obozretnosti, pretože keď mali platiť poplatky, ešte nebola vyhlásená nezákonnosť TKLGebV a vykonávacích správnych aktov. [83] Inak povedané, v tom čase sa od nich nedalo požadovať, aby prijali preventívne opatrenia, pretože neskôr zistená protiprávnosť nebola zrejmá.

110. Po druhé, v širšom zmysle sa nemôže v právnych súvislostiach týchto konaní pripustiť, aby v právnom poriadku vznikala vada nezlučiteľná s jeho cieľmi iba z dôvodu náhodnej skutočnosti, akou je dátum rozsudku, 19. september 2001. Táto diskriminácia medzi prevádzkovateľmi, ktorá narúša jednak rovnosť príležitostí na vstup na telekomunikačný trh, ako aj jeho liberalizáciu, ktorá sa opiera o deň, keď Bundesverwaltungsgericht zrušil TKLGebV 1997, nemôže viesť k odmietnutiu preskúmania poplatkov, ktoré v tom čase už neboli napadnuteľné, a z úradnej moci zrušiť iné, ktoré sa pritom nahradili miernejšími poplatkami podľa TKLGebV 2002. Podniky, ktoré mali šťastie a poplatky sa od nich vymáhali neskôr, získali nečakaný dar bez toho, aby na tom mali akúkoľvek zásluhu.

111. Napokon z podstatnejšieho hľadiska zachovanie protiprávneho poplatku bez ohľadu na jeho dosah a jeho účinky v právnom systéme z dôvodu, že s ním jeho adresát „súhlasil", na jednej strane pozdvihuje techniku, ktorá je k dispozícii právnemu poriadku, na úroveň absolútnej zásady a na druhej strane zodpovedá logike vlastnej súkromnému právu, ktorá obchádza podstatnú povinnosť správneho orgánu dodržiavať všeobecný záujem a zákonnosť. To sa uvádza aj v návrhoch vo veci AssiDomän (bod 49).

112. Z hľadiska pojmovej presnosti je potrebné rozlišovať rôzne prípady „stability" podľa ich zákonnosti, platnosti a kontrolovateľnosti. Právna istota sa zväčšuje, ak správne rozhodnutie prejde štádiom súdneho preskúmania, ktoré tak nadobúda právoplatnosť „rozhodnutej veci". V diskusii

82 — Podľa toho, čo uviedli vo svojich ústnych pripomienkach, i-21, britská spoločnosť so sídlom v Spojenom kráľovstve nemala vedomosť o možnosti dohody, naopak ISIS tak urobila, no len čiastočne.

83 — Na pojednávaní sa uviedlo, že Oberverwaltungsgericht (odvolací správny súd) spolkovej krajiny Severné Porýnie-Westfálsko pripustil jeho zmenu uznesením z 27. októbra 1999 vydaným v rámci konania o nariadení predbežného opatrenia (vec 13 B 843/99, uverejnená v *Multimedia und Recht*, 2000, s. 115 a nasl.).

medzi stabilitou a zákonnosťou nadobúda zákonnosť väčší význam vtedy, keď stabilita nadobudne tak, ako to je v týchto konaniach, [84] výlučne administratívnu povahu.

113. Okrem toho existujú aj tvrdenia, že bez ohľadu na všetko rozdielnosť situácií odôvodňovala o niečo odlišnejší režim v tom zmysle, že podniky sú ako rieky, ktoré síce tečú do toho istého mora, no po odlišných tokoch. Niektoré namietali proti plateniu a žiadali o jeho vrátenie alebo rokovali, pričom sledovali priamo zrušenie poplatkov z úradnej moci po predchádzajúcom preskúmaní, iné ostali nečinné a nechali uplynúť lehoty na podanie opravného prostriedku, pričom si zvolili cestu plnú zákrut, cestu náhrady škody na majetku od štátu. Toto vetvenie však neberie do úvahy podniky, ktoré hoci si zvolili nečinnosť, napokon mali prospech z udalosti, ku ktorej neprispeli (vyhlásenie rozsudku, ktorý vydal Bundesverwaltungsgericht, keďže príslušné rozhodnutia o uložení poplatkov ešte nenadobudli právoplatnosť), pričom žali bez toho, aby sadili, a zodpovedá optike čistej subjektivity, kde zanedbaný objektívny rozmer všeobecného záujmu vyžaduje na prekonanie všetkých prekážok liberalizácie telekomunikačného trhu rovnaké zaobchádzanie.

84 — To ich odlišuje od konania, ktoré vymedzilo prejudiciálnu otázku vo veci Kühne & Heitz, kde bolo správne rozhodnutie potvrdené najvyšším stupňom súdneho konania.

114. Stručne možno povedať, že za okolností oboch konaní, v ktorých boli podané návrhy na začatie prejudiciálneho konania, nastalo porušenie práva Spoločenstva v rozpore so spravodlivosťou a so všeobecnými zásadami, ktoré ho utvárajú, a preto je potrebné predchádzajúce riešenie prehodnotiť.

5. Procesná autonómia členských štátov vo svojich správnych medziach

115. Odpoveď je zjavne jedna: keď je to potrebné, musia vnútroštátne súdy preskúmať správne akty, pričom musia uplatniť nástroje, ktoré im ponúkajú príslušné právne poriadky. [85] Je potrebné pripomenúť, že v prípade neexistencie zosúladenia [86] je vecou členského štátu zabezpečiť ochranu práv, ktoré jednotlivcom vyplývajú z práva Spoločenstva, pod dvoma podmienkami: že takéto pravidlá nie sú menej priaznivé ako pravidlá upravujúce obdobné situácie vnú-

85 — GALETTA, D. U.: c. d., s. 49, poznámka pod čiarou 7, sa domnieva, že vnútroštátny orgán verejnej správy musí v rámci procesnej autonómie priznanej členským štátom použiť nástroje, ktoré má k dispozícii, pričom musí odstrániť dôsledky porušenia práva Spoločenstva.

86 — SORIANO, J. E.: Dos vivas por el trionfo de los principios generales en nel derecho administrativo de la Comunidad (Nota sobre las conclusiones del abogado general Ruiz-Jarabo sobre la aplicación de la equidad como criterio justificador de una nueva vía de revisión de oficio. Asunto C-310/97 P). In: *Gaceta Jurídica de la Union Europea y de la Competencia*, č. 200, apríl — máj 1999, s. 49 až 54, obhajuje vypracovanie právneho predpisu, ktorý by upravil „správne konanie v Spoločenstve".

troštátnej povahy (zásada ekvivalencie) a že nevedú k praktickej nemožnosti alebo nadmernému sťaženiu výkonu práv (zásada efektivity). [87]

116. Právne systémy členských štátov poznajú pod rôznymi názvami možnosť vykonať nové preskúmanie nenapadnuteľných správnych aktov, v ktorých sa vyskytujú určité anomálie. V nemeckom práve § 48 VwVfG uznáva možnosť, aby správny orgán zrušil protiprávne rozhodnutie, aj keď je už právoplatné. Ak sa však zdá, že zachovanie takéhoto rozhodnutia je „jednoducho neudržateľné", vnútroštátna judikatúra obmedzuje túto právomoc až na úroveň zrušenia voľnej úvahy a uloženia povinnosti jeho zrušenia.

117. Patrí potom do právomoci vnútroštátneho súdu, aby vysvetlil a uplatnil toto ustanovenie tak, aby článok 11 ods. 1 smernice 97/13 mohol uplatniť v celom rozsahu, aby pritom dodržal vyššie uvedené zásady, pričom zaručí práva tretích osôb a vyhne sa konaniu *contra legem*.

118. Je potrebné pripomenúť, že odsek 1, ako aj odsek 2 tohto článku má bezpodmienečný dostatočne presný obsah, a preto má priamu účinnosť [88], čo je okolnosť, ktorá vnútroštátnemu súdu ukladá povinnosť vynaložiť úsilie, aby procesné ustanovenia jeho práva umožňovali riešenie v súlade s osobitnou povahou európskej právnej úpravy. Povinnosť vykladať vnútroštátne právo v súlade so zásadami práva Spoločenstva, uvedená v rozsudku Marleasing a vymedzená v rozsudku Pfeiffer a i., sa tu skvie v plnom svetle.

119. Nielen to. Keď ponecháme bokom zvláštnosti nemeckého systému, ktorý stanovuje súdu právnu úpravu, z ktorej sa má vychádzať, aby sa konkretizoval právny poriadok Spoločenstva, ťažkosti by sa mohli prekonať hermeneuticky. [89] Rozsudok

87 — Najskôr začali rozsudky Rewe, už citovaný, a Comet (45/76, Zb. s. 2043), dlhú sériu. Rozsudok zo 7. januára 2004, Wells (C-201/02, Zb. s. I-723), sa odvolával na predchádzajúcu judikatúru, aby dosiahol zrušenie alebo pozastavenie licencie na využívanie miesta na ťažbu, udelenej bez predchádzajúceho posudzovania vplyvov na životné prostredie.

88 — Rozsudok Connect Austria, už citovaný, uznal tieto vlastnosti článku 11 ods. 2 smernice.

89 — FRENZ, W.: Rücknahme eines gemeinschaftsrechtswidrigen belastenden VA. In: *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2004, s. 373 až 376, obhajuje uplatňovanie vnútroštátnej právnej úpravy, ktorá stanovuje zrušenie právoplatných správnych aktov, pričom takto z právomoci voľnej úvahy robí upravenú možnosť. Nielen to. Pri neexistencii právnej úpravy autor doporučuje, aby sa vnútroštátne procesné právne predpisy odložili bokom, aby sa tým vyhlo rozdielom medzi členskými štátmi. Pripomína, že tento konečný charakter je spôsobilý zablokovať právo Spoločenstva, čo je dôsledok, ktorý Súdny dvor zakazuje, ako to vyplýva z jeho judikatúry o priamom účinku smerníc a zodpovednosti štátu. BUDICHOWSKY, J.: Zur Rechtskraft gemeinschaftswidriger Bescheide. In: *Zeitschrift für Verwaltung*, 2000, s. 2 až 15, sa k tomuto stanovisku prípája a usudzuje, že právny poriadok Spoločenstva musí mať prednosť pred vnútroštátnymi právnymi predpismi, ktoré bránia preskúmaniu z úradnej moci. ANTONUCCI, M.: Il primato del diritto comunitario. In: *Il Consiglio di Stato*, 2004, s. 225 až 233, sa domnieva, že vnútroštátnym správnym orgánom neostáva nič iné ako zvážiť predchádzajúce rozhodnutia, ktoré sú v rozpore s týmto právnym poriadkom tak, ako ho vykladá Súdny dvor. GENTILI, F.: Il principio comunitario di cooperazione nella giurisprudenza della Corte di Giustizia C.E.. In: *Il Consiglio di Stato*, 2004, s. 233 až 238, zdôrazňuje, že dotknutá zásada si vyžaduje zrušenie každého administratívneho rozhodnutia, ktoré je v rozpore s vyššie uvedeným právnym systémom, z úradnej moci, pričom sa vylúči diskrečná povaha, ktorú má výkon vlastnej ochrany správneho orgánu v mnohých vnútroštátnych právnych poriadkoch.

Ciola [90] stanovil, že právoplatný správny akt nezlučiteľný s právom Spoločenstva nemôže znížiť právnu ochranu občanov. V treťom pilieri Európskej únie, kde rámcové rozhodnutia nemajú priamy účinok [článok 34 ods. 2 písm. b) EÚ], umožnil nedávny rozsudok Pupino [91] vnútroštátnemu súdu, aby uplatnil odchylné procesné pravidlo (podanie svedectva mimo súdneho rámca a pred pojednávaním) v prípade, ktorý vnútroštátny zákonodarca neupravil, aby sa tak uskutočnili ciele rámcového rozhodnutia Rady 2001/220/SVV z 15. marca 2001 o postavení obetí v trestnom konaní. [92]

120. S rovnakým cieľom Súdny dvor obhajoval aj v rámci súdnych konaní — hoci len výnimočne — výklad vzdialený od znenia vnútroštátneho zákona; judikatúra Simmenthal a Factortame a i. [93] totiž ukladá súdom, aby vylúčili akékoľvek ustanovenie, ktoré bráni úplnej účinnosti práva Spoločenstva. Za taký sa v rozsudku Peterbroeck [94] považuje vnútroštátny procesný právny predpis, ktorý v uvedenom prípade [95] bránil súdu, aby z úradnej moci posúdil zlučiteľnosť aktu vnútroštátneho práva, proti ktorému občan nenamietal v určitej stanovenej lehote, s ustanovením práva Spoločenstva. Rozsudok Océano Grupo Editorial a Salvat Editores [96] potvrdil, že na to, aby bol výklad v súlade s právom Spoločenstva, sa musí súd držať čo možno najviac znenia a účelu smernice 93/13/EHS z 5. apríla 1993 [97] o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách, pričom sa z úradnej moci odkloní od právomoci, ktorá mu bola priznaná na základe nekalej podmienky. V tomto smere rozsudok Cofidis [98] potvrdil, že táto smernica bráni takému vnútroštátnemu právnemu ustanoveniu, ktoré v konaní, ktoré sa začalo na podnet podnikateľa proti spotrebiteľovi na základe zmluvy uzavretej medzi nimi, zakazuje vnútroštátnemu súdu, aby po uplynutí premlčacej lehoty poukázal z úradnej moci alebo na základe námietky vznesenej spotrebiteľom na nekalú podmienku obsiahnutú v uvedenej zmluve. Rozsudok Larsy [99] rozhodol o neuplatňovaní vnútroštátnych právnych predpisov (v danej veci išlo o zásadu právnej sily rozhodnutej veci) v rozsahu, v akom bránili účinnej ochrane práv vyplývajúcich z priameho účinku právneho poriadku Spoločenstva.

121. Preto v súlade s povinnosťou lojality uvedenou v článku 10 ES článok 11 smernice 97/13 stanovuje povinnosť preskúmať rozhodnutia o uložení poplatkov, ktoré sú s ním v rozpore a nadobudli právoplatnosť z dôvodu, že neboli napadnuté, keď ich zachovanie odporuje duchu právneho pred-

90 — Rozsudok z 29. apríla 1999, C-224/97, Zb. s. I-2517.

91 — Rozsudok zo 16. júna 2005, Pupino, C-105/03, Zb. s. I-5285.

92 — Ú. v. ES L 82, s. 1; Mim. vyd. 19/004, s. 72.

93 — Rozsudok z 19. júna 1990, C-213/89, Zb. s. I-2433.

94 — Rozsudok zo 14. decembra 1995, C-312/93, Zb. s. I-4599.

95 — Opis skutkového stavu v čase, keď nastali okolnosti vzniku sporu, v bodoch 17 až 21 rozsudku.

96 — Rozsudok z 27. júna 2000, C-240/98 až C-244/98, Zb. s. I-4941.

97 — Smernica Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (Ú. v. ES L 95, s. 29; Mim. vyd. 15/002, s. 288).

98 — Rozsudok z 21. novembra 2002, C-473/00, Zb. s. I-10875.

99 — Rozsudok z 28. júna 2001, C-118/00, Zb. s. I-5063.

pisu a vyvoláva nespravodlivé situácie, ktoré sú v rozpore so spravodlivosťou a so zásadami, ktoré utvárajú právny poriadok Spoločenstva. Vnútroštátne súdy musia vykladať svoje právo tak, aby sa v prípade zistenia takýchto okolností umožnilo preskúmanie uvedených aktov pri dodržaní práv tretích osôb.

VI — Návrh

122. Vzhľadom na uvedené úvahy navrhujem, aby Súdny dvor odpovedal na otázky, ktoré položil Bundesverwaltungsgericht takto:

1. Článok 11 ods. 1 smernice Európskeho parlamentu a Rady 97/13/ES z 10. apríla 1997 o spoločnom rámci pre všeobecné oprávnenia a individuálne licencie v oblasti telekomunikačných služieb [*neoficiálny preklad*] bráni uloženiu poplatku za udelenie, správu, kontrolu a uplatňovanie individuálnych licencií, pri ktorého výpočte sa vychádzalo z predpokladaných všeobecných administratívnych nákladov vnútroštátneho regulačného orgánu na obdobie 30 rokov.

2. Vzhľadom na povinnosť lojálnej spolupráce uvedenej v článku 10 ES článok 11 smernice 97/13 vyžaduje, aby sa rozhodnutia o uložení poplatku za individuálne licencie, ktoré sú s ním v rozpore a nadobudli právoplatnosť z dôvodu uplynutia lehoty na podanie opravného prostriedku, mohli preskúmať, ak tým, že bránia uskutočneniu účelu tohto predpisu, upevňujú stav v rozpore so spravodlivosťou alebo so zásadami, ktoré utvárajú právny poriadok Spoločenstva. Do právomoci vnútroštátnych súdov patrí výklad vlastného práva tak, aby umožnili preskúmanie aktov a neporušili práva tretích osôb.