NÁVRHY GENERÁLNEJ ADVOKÁTKY
VERICA TRSTENJAK
prednesené 8. októbra 2008 [1]

Obsah

I — Právny rámec . . . . . I - 2670

II — Okolnosti predchádzajúce sporu . . . . . I - 2673

A — Udelenie licencií UMTS . . . . . I - 2673

B — Konanie pred Komisiou a sporné rozhodnutie . . . . . I - 2674

III — Konanie pred Súdom prvého stupňa a napadnutý rozsudok . . . . . I - 2675

IV — Návrhy predložené v konaní pred Súdnym dvorom . . . . . I - 2676

V — Odvolanie odvolateliek a tvrdenia účastníkov konania . . . . . I - 2678

A — O prvom odvolacom dôvode . . . . . I - 2678

B — O druhom odvolacom dôvode . . . . . I - 2678

C — O treťom odvolacom dôvode . . . . . I - 2679

1. O prvej časti . . . . . I - 2680

2. O druhej časti . . . . . I - 2681

3. O tretej časti . . . . . I - 2681

D — O štvrtom odvolacom dôvode . . . . . I - 2682

1. O prvej časti . . . . . I - 2682

2. O druhej časti . . . . . I - 2683

3. O tretej časti . . . . . I - 2683

VI — Právne posúdenie . . . . . I - 2686

1 — Jazyk prednesu: francúzština.

A — O treťom a štvrtom odvolacom dôvode . . . . . I - 2686

1. Obsah listu z 22. februára 2001 (tretia časť tretieho odvolacieho dôvodu) I - 2687

2. Čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR a výnimka vychádzajúca zo štruktúry systému (prvá časť štvrtého odvolacieho dôvodu) . . . . . I - 2689

a) Uplatniteľnosť a právny základ výnimky vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému v prejednávanej veci . . . . . I - 2690

b) Uplatnenie výnimky vychádzajúcej z povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva . . . . . I - 2692

c) Záver . . . . . I - 2694

3. Neurčitá povaha pohľadávok (druhá časť tretieho odvolacieho dôvodu) . . I - 2694

4. Časová selektívna výhoda (druhá časť štvrtého odvolacieho dôvodu) . . . . I - 2696

a) Pojem výhody v zmysle článku 87 ods. 1 ES . . . . . I - 2697

b) Tvrdenie založené na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva . . . . . I - 2699

i) Nevyhnutnosť skoršieho udelenia licencií Orange a SFR . . . . . I - 2700

ii) Nevyhnutnosť uplatniť 3. decembra 2002 rovnaké podmienky na Orange, SFR a Bouygues Télécom . . . . . I - 2701

c) Záver . . . . . I - 2704

5. Zásada zákazu diskriminácie (tretia časť štvrtého odvolacieho dôvodu) . . I - 2704

6. Jednotnosť konania (prvá časť tretieho odvolacieho dôvodu) . . . . . I - 2707

7. Záver . . . . . I - 2708

B — O druhom odvolacom dôvode . . . . . I - 2708

C — O prvom odvolacom dôvode . . . . . I - 2713

D — Záver . . . . . I - 2715

VII — O trovách . . . . . I - 2715

VIII — Návrhy . . . . . I - 2715

1. Bouygues SA a Bouygues Télécom SA (ďalej len „odvolateľky“) vo svojom odvolaní navrhujú, aby Súdny dvor zrušil rozsudok zo 4. júla 2007, Bouygues a Bouygues Télécom/Komisia (T-475/04, ďalej len „napadnutý rozsudok“), [2] ktorým Súd prvého stupňa Európskych spoločenstiev zamietol ich žalobu o neplatnosť proti rozhodnutiu Komisie z 20. júla 2004 (Štátna pomoc NN 42/2004 — Francúzsko, ďalej len „sporné rozhodnutie“) týkajúcemu sa retroaktívnej úpravy poplatkov, ktoré majú zaplatiť Orange a SFR na základe licencií Universal Mobile Telecommunications System (UMTS). [3]

I — Právny rámec

2. Podľa článku 87 ods. 1 ES:

„Ak nie je touto zmluvou ustanovené inak, pomoc poskytovaná členským štátom alebo akoukoľvek formou zo štátnych prostriedkov, ktorá narúša hospodársku súťaž alebo hrozí narušením hospodárskej súťaže tým, že zvýhodňuje určitých podnikateľov alebo výrobu určitých druhov tovaru, je nezlučiteľná so spoločným trhom, pokiaľ ovplyvňuje obchod medzi členskými štátmi.“

3. Článok 88 ods. 3 ES stanovuje:

„Komisia musí byť v dostatočnom čase upovedomená o zámeroch v súvislosti s poskytnutím alebo upravením pomoci, aby mohla podať svoje pripomienky. Ak usúdi, že takýto zámer je nezlučiteľný so spoločným trhom podľa článku 87, začne konanie podľa odseku 2. Členský štát nemôže vykonať navrhované opatrenia, pokiaľ sa vo veci nerozhodlo s konečnou platnosťou.“

4. Využívanie rádiového frekvenčného spektra na poskytovanie služieb UMTS je vymedzené smernicou Európskeho parlamentu a Rady 97/13/ES z 10. apríla 1997 o spoločnom rámci na všeobecné oprávnenia a individuálne licencie v odvetví telekomunikačných služieb [*neoficiálny preklad*] [4] a rozhodnutím Európskeho parlamentu a Rady č. 128/1999/ES zo 14. decembra 1998 o koordinovanom zavedení mobilného a bezdrôtového komunikačného systému (UMTS) tretej generácie v Spoločenstve [*neoficiálny preklad*]. [5]

2 — Zb. s. II-2097.
3 — Ú. v. EÚ C 275, 2005, s. 3.
4 — Ú. v. ES L 117, s. 15.
5 — Ú. v. ES L 17, 1999, s. 1.

5. Článok 3 ods. 3 smernice 97/13 stanovuje:

„Členské štáty zabezpečia, aby sa telekomunikačné služby a/alebo siete mohli poskytovať buď bez povolenia, alebo na základe všeobecného povolenia, doplneného prípadne o práva a povinnosti vyžadujúce individuálne posúdenie žiadostí, udeľujúceho jednu alebo viaceré individuálne licencie. Členské štáty sú oprávnené udeliť individuálnu licenciu len v prípade, ak príjemca získa prístup k obmedzeným zdrojom fyzickej alebo akejkoľvek inej povahy, alebo v prípade, ak podlieha zvláštnym povinnostiam alebo požíva zvláštne práva v súlade s ustanoveniami oddielu III.“ [*neoficiálny preklad*]

6. Článok 8 ods. 4 smernice 97/13 znie takto:

„Členské štáty sú oprávnené zmeniť podmienky pripojené k individuálnej licencii v objektívne odôvodnených prípadoch a primeraným spôsobom. Členské štáty pritom vhodným spôsobom oznámia svoj úmysel a umožnia dotknutým stranám, aby sa vyjadrili k navrhovaným zmenám.“ [*neoficiálny preklad*]

7. Článok 9 ods. 2 smernice 97/13 stanovuje:

„Ak má členský štát v úmysle udeliť individuálne licencie:

— udelí ich na základe otvorených, nediskriminačným a transparentných konaní, pričom na tieto účely stanoví pre všetkých uchádzačov rovnaké konania, okrem prípadu, ak by existoval objektívny dôvod, aby sa na nich uplatňovalo odlišné zaobchádzanie….“[*neoficiálny preklad*]

8. Článok 10 ods. 1, 3 a 4 smernice 97/13 stanovuje:

„1. Členské štáty môžu obmedziť počet individuálnych licencií pre akúkoľvek kategóriu telekomunikačných služieb a na zriadenie a/alebo prevádzkovanie telekomunikačných infraštruktúr len v rozsahu, ktorý sa požaduje na zabezpečenie efektívneho využitia rádiových frekvencií, alebo na obdobie, ktoré je nevyhnutné na to, aby bolo možné prideliť čísla v dostatočnom množstve, v súlade s právom Spoločenstva.

…

regulačným orgánom, aby stanovili poplatky, ktoré zohľadňujú potrebu zaistiť optimálne využívanie týchto zdrojov. Tieto poplatky sú nediskriminačné a prihliadajú najmä na potrebu podporovať rozvoj inovačných služieb a hospodárskej súťaže.“ [*neoficiálny preklad*]

3. Členské štáty udelia tieto individuálne licencie na základe objektívnych, nediskriminačných, transparentných, primeraných a podrobných výberových kritérií. Počas každého výberu budú náležite prihliadať na potrebu uľahčiť rozvoj hospodárskej súťaže a maximalizovať výhody pre užívateľov. …

10. Rozhodnutie č. 128/1999 má podľa svojho článku 1 za cieľ „uľahčiť rýchle a koordinované zavedenie kompatibilných sietí a služieb UMTS v Spoločenstve“ [*neoficiálny preklad*]. Článok 3 ods. 1 tohto rozhodnutia znie:

4. Ak členský štát z vlastného podnetu alebo na základe žiadosti podanej podnikom v okamihu nadobudnutia účinnosti tejto smernice alebo neskôr konštatuje, že počet individuálnych licencií môže byť zvýšený, prijme potrebné opatrenia týkajúce sa zverejnenia a vyhlási výzvu na podávanie žiadostí o udelenie dodatočných licencií.“ [*neoficiálny preklad*]

„Členské štáty prijmú všetky opatrenia, ktoré v súlade s článkom 1 smernice 97/13 umožnia koordinované a postupné zavedenie služieb UMTS na ich území najneskôr do 1. januára 2002.“ [*neoficiálny preklad*]

9. Článok 11 ods. 2 smernice 97/13 stanovuje:

11. Následne sa na ustanovenia smernice 97/13 a rozhodnutia č. 128/1999, ktoré sú uvedené vyššie, bude odkazovať ako na „právny rámec Spoločenstva“.

„… V prípade obmedzených zdrojov môžu členské štát umožniť svojim vnútroštátnym

II — Okolnosti predchádzajúce sporu

A — *Udelenie licencií UMTS*

12. Rozhodnutím z 28. júla 2000 francúzske orgány vyhlásili výzvu na podávanie žiadostí o udelenie štyroch licencií UMTS. Doba trvania licencií mala byť pätnásť rokov. Celková výška poplatku za licenciu mala byť 4,95 miliardy eur. Štyri licencie sa mali udeliť v súlade s „porovnávacím" ponukovým konaním. Táto metóda umožnila francúzskym orgánom, aby si zvolili spomedzi podnikateľov, ktorí vyhlásili, že sú ochotní zaplatiť 4,95 miliardy eur, tých, ktorí prijali najdôležitejšie záväzky vo vzťahu k viacerým kritériám, akými sú rozsah a rýchlosť rozmiestnenia siete, kvalita poskytovaných služieb a činnosti smerujúce k ochrane životného prostredia.

13. Dátum uzávierky na podanie prihlášok bol stanovený na 31. januára 2001, pričom uchádzači mohli vziať svoje prihlášky späť až do 31. mája 2001. Dňa 31. januára 2001 boli podané len dva spisy k prihláškam, a to spisy Société française du radiotéléphone — SFR (ďalej len „SFR") a spoločnosti France Télécom mobiles (z ktorej vznikla o niekoľko mesiacov neskôr spoločnosť Orange France, ďalej len „Orange"). Ostatní podnikatelia upustili od predloženia ponúk najmä z dôvodu vysokej sumy poplatkov.

14. V dôsledku toho Autorité de régulation des télécommunications (ďalej len „ART") uviedol v tlačovom komuniké z 31. januára 2001 (teda v deň uplynutia lehoty na podanie prihlášok), že na podporu rozvoja skutočnej hospodárskej súťaže podľa predpisov Spoločenstva, ako aj podľa francúzskych predpisov bola druhá dodatočná výzva na podávanie žiadostí o udelenie nevyhnutná na účely dosiahnutia cieľa, ktorým bolo vydanie štyroch licencií.

15. Vzhľadom na túto informáciu Orange a SFR upozornili ministra hospodárstva a financií a štátneho tajomníka zodpovedného za priemysel na potrebu dodržiavať zásadu rovnosti v oblasti odvodov v prospech štátu a zásadu účinnej hospodárskej súťaže medzi podnikateľmi pri rozhodovaní o podmienkach udeľovania licencií v budúcnosti.

16. Dvomi listami rovnakého znenia z 22. februára 2001 minister hospodárstva a financií a štátny tajomník zodpovedný za priemysel uistili SFR a Orange, že francúzska vláda s nimi súhlasí v otázke tohto dvojitého cieľa, ktorým je dodržiavanie zásady rovnosti v oblasti odvodov v prospech štátu a zásady účinnej hospodárskej súťaže medzi podnikateľmi, a že podmienky druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie zaručia spravodlivé zaobchádzanie so všetkými podnikateľmi, ktorým bude napokon udelená licencia.

17. Dňa 31. mája 2001 ART oznámil, že spoločnosti Orange a SFR boli považované za uchádzačov prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie. ART navrhol vláde, aby vyhlásila druhú výzvu na podávanie žiadostí o udelenie najneskôr v prvej polovici roka 2002 a spresnil, že druhá výzva na podávanie žiadostí o udelenie by mala zohľadniť požiadavku spravodlivosti najmä finančných podmienok medzi všetkými podnikateľmi.

18. Dňa 18. júla 2001 boli spoločnostiam SFR a Orange udelené prvé dve licencie. Tieto dve licencie boli poskytnuté za podmienok stanovených v prvej výzve na podávanie žiadostí o udelenie. [6]

19. Dňa 14. decembra 2001 bola vyhlásená druhá výzva na podávanie žiadostí o udelenie. ART v nej uviedol, že podmienky tejto druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie boli v súlade s podmienkami prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie a zameriavali sa osobitne na zaistenie dodržiavania zásady rovnosti medzi podnikateľmi. ART rovnako odporučil zmenu licenčných podmienok týkajúcich sa uchádzačov prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie.

20. Dňa 16. mája 2002, teda v deň, keď uplynula lehota na podanie prihlášok pre druhú výzvu na podávanie žiadostí o udelenie, podal svoj spis s prihláškou len Bouygues Télécom. Dňa 27. septembra 2002 ART rozhodol prijať prihlášku Bouygues Télécom. Štvrtá licencia UMTS nebola udelená z dôvodu, že sa neprihlásil žiadny uchádzač.

21. Výnosmi z 3. decembra 2002 bola udelená tretia licencia UMTS Bouygues Télécom a licenčné podmienky Orange a SFR boli zosúladené s podmienkami licencie, ktorá bola udelená Bouygues Télécom (ďalej len „sporná zmena“). Všetky licencie teda mali dobu trvania 20 rokov a poplatok, ktorý bol rozdelený na prvú časť v sume 619 miliónov eur, uhradenú pri vydaní licencie, a na druhú časť, uhrádzanú každoročne na základe používania frekvencií v tomto roku a vypočítanú ako percentuálna sadzba z obratu uskutočneného na základe uvedených frekvencií. [7]

B — *Konanie pred Komisiou a sporné rozhodnutie*

22. Dňa 4. októbra 2002 bola Komisii doručená sťažnosť odvolateliek proti spornej zmene. Vo svojej sťažnosti odvolateľky tvrdili, že sporná zmena predstavovala štátnu pomoc v zmysle článku 87 ES. Táto sťažnosť bola jednou z viacerých sťažností odvolateliek proti opatreniam francúzskeho štátu, ktoré sa týkali France Télécom.

6 — Pozri bod 12 týchto návrhov.

7 — Pokiaľ ide o ďalšie zmeny podmienok technickej povahy, pozri bod 17 sporného rozhodnutia.

23. Dňa 31. januára 2003 Komisia začala konanie vo veci formálneho zisťovania [8] vo vzťahu k niektorým z týchto opatrení. Sporná zmena nebola medzi týmito opatreniami uvedená. Dňa 12. novembra 2003 vyzvali odvolateľky Komisiu, aby vydala stanovisko k ich sťažnosti proti spornej zmene. Dňa 21. februára odvolateľky podali na Súd prvého stupňa žalobu s cieľom konštatovať nečinnosť Komisie pri rozhodovaní o tejto sťažnosti. Uznesením zo 14. februára 2005 [9] Súd prvého stupňa túto žalobu zamietol ako neprípustnú.

24. V spornom rozhodnutí Komisia rozhodla o nevznesení námietok proti spornej zmene v súlade s článkom 88 ods. 3 ES. Toto rozhodnutie založila na úvahe, že sporná pomoc nepredstavovala štátnu pomoc v zmysle článku 87 ods. 1 ES.

III — Konanie pred Súdom prvého stupňa a napadnutý rozsudok

25. Dňa 24. novembra 2004 podali odvolateľky žalobu o neplatnosť proti spornému rozhodnutiu na Súd prvého stupňa. Francúzskej republike, Orange a SFR bol povolený vstup do konania ako vedľajším účastníkom na podporu návrhov Komisie.

26. Na podporu svojej žaloby odvolateľky uviedli najmä dva žalobné dôvody, ktoré boli založené na skutočnosti, že sporná zmena predstavovala štátnu pomoc v zmysle článku 87 ods. 1 ES a že vzhľadom na to, že vec vyvolávala závažné ťažkosti, mala Komisia začať fázu formálneho zisťovania v zmysle článku 88 ods. 2 ES.

27. V napadnutom rozsudku Súd prvého stupňa žalobu odvolateliek zamietol.

28. Potvrdil záver Komisie, pokiaľ ide o neexistenciu selektívnej výhody, pričom vychádzal z tohto odôvodnenia.

29. Po prvé Súd prvého stupňa preskúmal, či opatrenia francúzskych orgánov poskytli selektívnu výhodu Orange a SFR. [10] V tomto kontexte Súd prvého stupňa najskôr preskúmal, či čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR zo strany francúz-

8 — Konanie uvedené v článku 88 ods. 2 ES.

9 — Uznesenie zo 14. februára 2005, Bouygues a Bouygues Télécom/Komisia, T-81/04.

10 — Body 95 až 126 napadnutého rozsudku.

skeho štátu predstavovalo selektívnu výhodu. [11] Odpovedal záporne, vychádzajúc z neurčitej povahy predmetných pohľadávok [12] a z konštatovania, že toto čiastočné vzdanie sa nevyhnutne vyplývalo z povahy a štruktúry systému. [13]

30. Súd prvého stupňa následne preskúmal, či skoršie udelenie licencií Orange a SFR predstavovalo selektívnu výhodu. [14] Súd prvého stupňa opäť odpovedal záporne, vychádzajúc z nedostatku konkurenčnej výhody Orange a SFR voči Bouygues Télécom [15] a z potreby predísť diskriminácii medzi Orange a SFR na jednej strane a Bouygues Télécom na druhej strane, ktorá by bola v rozpore so smernicou 97/13. [16]

31. Po druhé Súd prvého stupňa preskúmal výhradu odvolateliek, podľa ktorej francúzske orgány nerešpektovali zásadu zákazu diskriminácie. [17] Túto výhradu zamietol. [18]

32. Pokiaľ ide o procesnú výhradu, podľa ktorej mala Komisia začať fázu formálneho zisťovania, Súd prvého stupňa sa domnieval, že vec nespôsobila závažné ťažkosti a že začatie fázy formálneho zisťovania nebolo teda nevyhnutné. [19]

IV — Návrhy predložené v konaní pred Súdnym dvorom

33. Odvolateľky navrhujú, aby Súdny dvor:

— zrušil napadnutý rozsudok,

— subsidiárne vrátil vec na konanie pred Súdom prvého stupňa, aby vydal nové rozhodnutie, zohľadniac právne stanovisko Súdneho dvora,

— zaviazal Komisiu na náhradu všetkých trov konania.

11 — Body 106 až 112 napadnutého rozsudku.
12 — Bod 107 napadnutého rozsudku.
13 — Body 108 až 112 napadnutého rozsudku.
14 — Body 113 až 125 napadnutého rozsudku.
15 — Body 115 až 122 napadnutého rozsudku.
16 — Body 123 až 125 napadnutého rozsudku.
17 — Body 127 až 154 napadnutého rozsudku.
18 — Bod 155 napadnutého rozsudku.
19 — Body 86 až 93, 126 a 155 až 160 napadnutého rozsudku.

34. Komisia navrhuje, aby Súdny dvor:

— zamietol odvolanie sčasti ako neprípustné a sčasti ako nedôvodné,

— zaviazal odvolateľky na náhradu všetkých trov konania.

35. Francúzska republika navrhuje, aby Súdny dvor:

— zamietol odvolanie,

— zaviazal odvolateľky na náhradu trov konania.

36. Orange navrhuje, aby Súdny dvor:

— zamietol odvolanie v celom jeho rozsahu,

— zaviazal odvolateľky na náhradu všetkých trov konania.

37. SFR navrhuje, aby Súdny dvor:

— zamietol odvolanie v celom jeho rozsahu,

— zaviazal odvolateľky na náhradu všetkých trov konania.

38. Po ukončení písomnej časti konania sa 11. septembra 2008 konalo ústne pojednávanie, na ktorom sa zúčastnili odvolateľky, Komisia, Francúzska republika, Orange a SFR. Na pojednávaní odvolateľky, Komisia, Francúzska republika, Orange a SFR doplnili svoje písomné pripomienky.

V — Odvolanie odvolateliek a tvrdenia účastníkov konania

39. Odvolateľky zakladajú svoje odvolanie na štyroch dôvodoch.

A — *O prvom odvolacom dôvode*

40. Vo svojom prvom odvolacom dôvode odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa porušil povinnosť odôvodnenia.

41. Odvolateľky zastávajú názor, že Súd prvého stupňa dostatočne neodôvodnil svoj rozsudok, pokiaľ ide o výnimku vychádzajúcu z povahy a štruktúry systému. Nevysvetlil, aká bola povaha a štruktúra systému, keďže jeho opis systému nebol dostatočne podrobný a protikladný. Pokiaľ ide o príčinnú súvislosť, Súd prvého stupňa nevysvetlil, prečo povaha a štruktúra systému spôsobili nevyhnutnosť na jednej strane vzdania sa pohľadávok voči Orange a SFR a na druhej strane skoršieho udelenia licencií týmto podnikom.

42. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR tvrdia, že Súd prvého stupňa neporušil povinnosť odôvodnenia.

43. Súd prvého stupňa mal dostatočne odôvodniť, aká je štruktúra systému, ako aj príčinnú súvislosť medzi štruktúrou systému a vzdaním sa pohľadávky na jednej strane a skorším udelením licencií Orange a SFR na druhej strane.

B — *O druhom odvolacom dôvode*

44. Vo svojom druhom odvolacom dôvode odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa zamenil posúdenie existencie závažných ťažkostí a posúdenie dôvodnosti sporného rozhodnutia. Na preukázanie toho, že Komisia nebola povinná začať fázu formálneho zisťovania, sa Súd prvého stupňa obmedzil len na to, že na konci preskúmania dôvodnosti každého tvrdenia účastníkov konania formálne doplnil, že takéto preskúmanie nepredstavovalo závažné ťažkosti.

45. Podľa odvolateliek existenciu závažných ťažkostí potvrdzuje skutočnosť, že v napadnutom rozsudku Súd prvého stupňa nahradil posúdenie Komisie týkajúce sa viacerých zložitých otázok svojím vlastným posúdením, a to tým, že sčasti neuznal analýzu obsiahnutú v spornom rozhodnutí.

46. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR tvrdia, že Súd prvého stupňa sa nedopustil nesprávneho posúdenia závažných ťažkostí.

47. Komisia a francúzska vláda najskôr poznamenávajú, že prístup, ktorý zaujal Súd prvého stupňa, bol v súlade s poradím, v akom boli predložené žalobné dôvody, uvádzané samotnými odvolateľkami v ich žalobe o neplatnosť na Súde prvého stupňa. Komisia z toho vyvodzuje, že tvrdenie o údajnej opačnej metóde sa musí zamietnuť ako neprípustné.

48. Pokiaľ ide o vec samu, Komisia tvrdí, že prístup, ktorý zaujal Súd prvého stupňa, nie je kontradiktórny ani zameniteľný. Súd prvého stupňa uplatnil ustálenú judikatúru, podľa ktorej by sa v prípade existencie závažných ťažkostí mohlo rozhodnutie zrušiť z tohto jediného dôvodu, aj keby sa nepreukázalo, že posúdenia Komisie vo veci samej boli z právneho alebo zo skutkového hľadiska nesprávne. Orange a SFR uvádzajú, že Súd prvého stupňa rozlišuje medzi procesnými právami a dôvodnosťou sporného rozhodnutia a že Súd prvého stupňa zastával názor, že posúdenie vo veci samej neodhalilo závažné ťažkosti.

49. Pokiaľ ide o tvrdenia založené na náhrade posúdenia, Komisia najskôr tvrdí, že odvolateľky odkazovali najmä na skutkové otázky, teda na otázky, ktoré sú v rámci odvolacieho konania neprípustné. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR sa napokon domnievajú, že Súd prvého stupňa nenahradil posúdenie Komisie svojím vlastným posúdením. SFR a Orange sa domnievajú, že odlišné posúdenia, ktoré vykonal Súd prvého stupňa, majú za cieľ len odpovedať na tvrdenia, ktoré uviedli odvolateľky vo svojej žalobe. Podľa Komisie takáto náhrada v každom prípade neovplyvňuje existenciu závažných ťažkostí a platnosť rozsudku.

C — *O treťom odvolacom dôvode*

50. Vo svojom treťom odvolacom dôvode odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávnej právnej kvalifikácie skutkového stavu. Tento odvolací dôvod pozostáva z troch častí. Prvá časť smeruje proti právnej kvalifikácii Súdu prvého stupňa, pokiaľ ide o jednotnosť konania o udelení licencií UMTS, druhá časť spochybňuje posúdenie neurčitej povahy pohľadávok, ktorých sa štát vzdal, a tretia časť sa týka obsahu listu ministerstva z 22. februára 2001.

1. O prvej časti

51. V prvej časti tretieho odvolacieho dôvodu odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávnej právnej kvalifikácie skutkového stavu, keď uviedol, že dve po sebe nasledujúce výzvy na podávanie žiadostí o udelenie boli tým istým jediným konaním s ohľadom na zásadu zákazu diskriminácie a že rovnosť zaobchádzania vyžadovala zosúladenie poplatkov, ktoré majú zaplatiť Orange a SFR, s poplatkami, ktoré má zaplatiť Bouygues Télécom.

52. Odvolateľky sa domnievajú, že článok 11 smernice 97/13 vyžaduje uvažovanie s ohľadom iba na vecné podmienky organizácie výziev na podávanie žiadostí o udelenie. V tomto kontexte odkazujú na rozdiely medzi dvomi výzvami na podávanie žiadostí o udelenie, pokiaľ ide o finančné podmienky, relevantný čas a uchádzačov.

53. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR navrhujú túto časť zamietnuť.

54. Komisia zastáva názor, že kvalifikácia oboch výziev na podávanie žiadostí o udelenie ako jediného konania alebo ako dvoch odlišných konaní nemá vplyv na záver, že traja uchádzači boli v okamihu udelenia licencií v podobnej situácii. Súd prvého stupňa založil svoje odôvodnenie na porovnaní skutkovej situácie, v ktorej sa nachádzali Orange, SFR a Bouygues Télécom. Táto časť je teda nadbytočná a nemá vplyv na odôvodnenie Súdu prvého stupňa. Navyše Súd prvého stupňa iba prevzal zistenie francúzskych orgánov. Podľa Komisie a Orange toto skutkové zistenie nemožno v rámci odvolacieho konania preskúmať.

55. Komisia a francúzska vláda sa domnievajú, že obe výzvy na podávanie žiadostí o udelenie by sa mali zvážiť celkovo, a to najmä z dôvodu doplňujúceho charakteru druhej výzvy a jej kontinuity s prvou výzvou na podávanie žiadostí o udelenie. Francúzska vláda a Orange sa domnievajú, že článok 11 smernice 97/13 nepodporuje tvrdenia odvolateliek.

56. SFR zastáva názor, že Súd prvého stupňa posúdil práve rovnosť zaobchádzania, keď vychádzal z kontextu vznikajúceho trhu UMTS a keď uviedol, že žiaden z podnikateľov nevstúpil na trh. Nakoniec Komisia tvrdí, že v novom konaní *ab initio* by sa tým istým podnikateľom vydali licencie za rovnakých podmienok.

2. O druhej časti

57. V druhej časti tretieho odvolacieho dôvodu odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávnej právnej kvalifikácie skutkového stavu tým, že kvalifikoval pohľadávky francúzskeho štátu voči Orange a SFR ako neurčité.

58. V tomto kontexte odvolateľky tvrdia, že vzhľadom na to, že k zmene podmienok licencií Orange a SFR došlo 3. decembra 2002, Orange a SFR už nemali v tomto okamihu možnosť vziať svoju ponuku späť. Odvolateľky zastávajú názor, že za týchto podmienok nebolo možné kvalifikovať pohľadávky francúzskeho štátu voči Orange a SFR ako neurčité.

59. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR sa domnievajú, že pohľadávky boli neurčité. Zastávajú názor, že písomnými zárukami o spravodlivom zaobchádzaní z 22. februára 2001 sa francúzske orgány vzdali pohľadávok v okamihu, keď Orange a SFR ešte mohli vziať svoju ponuku späť. V prípade neexistencie týchto písomných záruk o spravodlivom zaobchádzaní by Orange a SFR pravdepodobne vzali svoju ponuku späť.

60. Komisia, francúzska vláda a Orange sa domnievajú, že v každom prípade ide o nadbytočný dôvod. Podľa ich názoru, keďže Súd prvého stupňa vychádzal predovšetkým z nevyhnutnosti vzdania sa pohľadávky z dôvodu povahy a štruktúry systému, prípadné spochybnenie tvrdenia, ktoré je založené na zistení, podľa ktorého boli pohľadávky neurčité, teda nemá vplyv na záver Súdu prvého stupňa o neexistencii selektívnej výhody.

61. Orange dodáva, že pokiaľ ide o povolenia na obsadenie verejného majetku, možnosť späťvzatia by bola po 31. máji 2001 zachovaná vzhľadom na to, že držitelia sa mohli kedykoľvek vzdať svojich licencií a v dôsledku toho prestať platiť poplatok.

3. O tretej časti

62. V tretej časti tretieho odvolacieho dôvodu odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávnej právnej kvalifikácie skutkového stavu, keď konštatoval, že francúzske orgány zaručili v liste z 22. februára 2001 Orange a SFR rovnaké zaobchádzanie. Tvrdia, že francúzske orgány zaručili spravodlivé, a nie rovnaké zaobchádzanie. Zmysel týchto dvoch pojmov je odlišný. Zatiaľ čo rovnaké zaobchádzanie vyžaduje identické zaobchádzanie, spravodlivé zaobchádzanie ukladá v prejednávanej veci rozdiel medzi podmienkami licencií, ktoré boli na jednej strane udelené Orange a SFR, a podmienkami licencie, ktorá bola na druhej strane udelená Bouygues Télécom.

63. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR sa v skutočnosti domnievajú, že odvolateľky sa neodvolávajú na nesprávnu právnu kvalifikáciu skutkového stavu, ale na chybu v súvislosti so skreslením skutkového stavu. Zastávajú názor, že Súd prvého stupňa neskreslil listy z 22. februára 2001. Komisia spresňuje, že pojmy spravodlivosť a rovnosť boli v napadnutom rozsudku použité ako synonymá. Keďže Komisia rovnako použila tieto pojmy ako synonymá, zastáva názor, že táto časť je neprípustná vzhľadom na to, že odvolateľky mali uviesť tento dôvod už v prvostupňovom konaní.

D — *O štvrtom odvolacom dôvode*

64. Štvrtý odvolací dôvod je založený na porušení článku 87 ES. Pozostáva z troch častí. Prvá časť sa týka vykonania výnimky vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému, druhá časť spochybňuje posúdenie existencie výhody a tretia časť sa týka vykonania zásady zákazu diskriminácie.

1. O prvej časti

65. V prvej časti štvrtého odvolacieho dôvodu odvolateľky tvrdia, že výnimka vychádzajúca zo štruktúry systému predpokladá, že rozlišovanie je vlastné systému, do ktorého patrí. V prejednávanej veci to tak nie je. Riešenie, ktoré podporujú francúzske orgány, nebolo nevyhnutné. Podľa odvolateliek predmetná štruktúra systému smerovala k vyhľadaniu štyroch podnikateľov za podmienok, ktoré by zaručili dodržiavanie zásady rovnosti. To vyžadovalo vybrať si medzi opätovným začatím konania o udelení licencií *ab initio* za rovnakých podmienok pre všetkých uchádzačov na jednej strane a dvomi po sebe nasledujúcimi výzvami na podávanie žiadostí o udelenie za odlišných podmienok na druhej strane.

66. Voľba zorganizovať dve po sebe nasledujúce výzvy na podávanie žiadostí o udelenie a zaviesť finančnú rovnosť medzi uchádzačmi oboch výziev, ktorú vykonali francúzske orgány, nebola nevyhnutná. Okrem toho táto voľba priniesla selektívne výhody Orange a SFR, a to najmä skoršie udelenie licencií a záruku, že budú vybratými uchádzačmi. Napokon výnimka vychádzajúca zo štruktúry systému by sa mala dosiahnuť, pokiaľ je to možné, opatreniami všeobecnej povahy. Riešenie, ktoré podporujú francúzske orgány, nebolo opatrením všeobecnej povahy.

67. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR uvádzajú, že štruktúra predmetného systému predpokladá, že sa na účely udelenia licencií UMTS uplatnia rozličné kritériá stanovené v právnom rámci Spoločenstva, najmä vytvorenie konkurenčného trhu a dodržanie lehoty do 1. januára 2002.

68. Riešenie, ktoré navrhujú odvolateľky, aby sa *ab initio* opätovne začalo celé konanie o udelení licencií, by nemohlo zaručiť uplatnenie týchto kritérií. Po prvé by neumožnilo dodržať lehotu do 1. januára 2002. Po druhé úplné opätovné začatie konania o udelení licencií by so sebou prinieslo riziko, že uchádzači prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie by zmenili stratégiu a nepodali by prihlášku. V každom prípade výsledok opätovného začatia konania *ab initio* by nebol iný, keďže jedinými uchádzačmi boli Orange, SFR a Bouygues Télécom a keďže podmienky licencií, ktoré boli udelené počas konania, ktoré bolo *ab initio* opätovne začaté, boli totožné s podmienkami, ktoré uchádzači nakoniec získali. Iné riešenie navrhované odvolateľkami, a to zorganizovanie dvoch odlišných výziev na podávanie žiadostí o udelenie, ale za odlišných podmienok, by nerešpektovalo zásadu rovnosti.

69. Podľa Komisie pre Orange a SFR vyplýva záruka, že budú vybratými uchádzačmi, z rozhodnutia Bouygues Télécom o nepodaní prihlášky počas prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie. Napokon ciele právneho rámca Spoločenstva na udelenie licencií UMTS sa nemohli dosiahnuť opatreniami všeobecnej povahy.

70. Podľa Orange je táto časť neprípustná, keďže jej cieľom je získať nové posúdenie dôvodov, ktoré boli uvedené v prvostupňovom konaní.

2. O druhej časti

71. V druhej časti štvrtého odvolacieho dôvodu odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávneho právneho posúdenia pri uplatnení článku 87 ES týkajúceho sa posúdenia neexistencie časovej výhody spôsobenej skorším udelením licencií Orange a SFR. Podľa odvolateliek Súd prvého stupňa nemohol najskôr konštatovať existenciu potenciálnej časovej výhody pre Orange a SFR spôsobenej skorším udelením licencií a následne dospieť k záveru o neexistencii pomoci na základe tvrdenia, že Orange a SFR túto výhodu v praxi nevyužívali.

72. V tomto kontexte odvolateľky najskôr tvrdia, že existencia potenciálnej výhody je dostatočnou podmienkou, aby sa konštatovala existencia pomoci. Keďže pojem pomoc je objektívnym pojmom, Súd prvého stupňa nemusel pri svojom posúdení zohľadniť subjektívne prvky týkajúce sa správania podnikateľov na trhu alebo skutočného vplyvu pomoci na trh. Okolnosť, že hospodárska situácia Orange a SFR ako podnikov, ktoré sú príjemcami pomoci, sa nezmenila, nie je na konštatovanie existencie pomoci relevantná. Súd prvého stupňa mal zohľadniť výlučne skutočnosť, že Orange a SFR boli príjemcami skutočnej a okamžitej výhody vyvolanej skorším udelením licencií.

73. Okrem toho Súd prvého stupňa spôsobil prenesenie dôkazného bremena, keď požadoval, aby odvolateľky predložili dôkaz o následkoch skutočnej výhody. Keďže sa zistila existencia časovej výhody, dôkazné bremeno o jej neprejavení vo forme skutočného prospechu, nesie príjemca tejto výhody.

74. Napokon Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávneho právneho posúdenia tým, že zohľadnil, že na trhu nepôsobil žiaden podnikateľ, keďže článok 87 ES sa uplatňuje v situácií potenciálnej hospodárskej súťaže.

75. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR tvrdia, že Súd prvého stupňa sa nedopustil pochybenia. Odvolateľky si zamenili analýzu týkajúcu sa existencie selektívnej výhody a analýzu kritéria narušenia hospodárskej súťaže. Výhoda musí byť skutočná. Francúzska vláda zastáva názor, že Komisia by mohla zohľadniť vývoj, ktorý nasledoval po skúmanom opatrení.

76. Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR zastávajú názor, že Súd prvého stupňa sa nedopustil nesprávneho právneho posúdenia tým, že určil, že dvaja podnikatelia neboli skorším udelením licencií zvýhodnení preto, lebo neboli na trhu. Podľa Komisie a Orange Súd prvého stupňa správne konštatoval, že z dôvodu oneskorenia technológie UMTS skoršie udelenie licencií nepredstavovalo technologickú výhodu. Orange a SFR tvrdia, že Súd prvého stupňa suverénne konštatoval, že v prejednávanej veci sa Orange a SFR neposkytla potenciálna výhoda.

77. Komisia dodáva, že tvrdenie založené na pochybení v súvislosti s pojmom hospodárska súťaž je irelevantné, keďže odvolateľky si zamenili problém definície trhu a problém prístupu na trh. Prístup na trh je kritériom, ktoré sa má zohľadniť v kontexte prejednávanej veci.

78. Pokiaľ ide o prenesenie dôkazného bremena, Komisia zastáva názor, že Súd prvého stupňa len teoreticky konštatoval existenciu skutočnej výhody a že teda existenciu výhody majú preukázať odvolateľky. Podľa Komisie, francúzskej vlády a Orange je úlohou osoby, ktorá podala žalobu proti rozhodnutiu Komisie, aby preukázala, že zistenie Komisie je neplatné.

3. O tretej časti

79. Treťou časťou štvrtého odvolacieho dôvodu odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávneho právneho posúdenia pri uplatnení zásady zákazu diskri-

minácie. Tvrdia, že vzhľadom na to, že Orange a SFR na jednej strane a Bouygues Télécom na druhej strane neboli v rovnakej situácii, rovnaké zaobchádzanie s nimi zo strany francúzskych orgánov porušilo zásadu zákazu diskriminácie.

80. V tomto kontexte odvolateľky odkazujú na zásadu nedotknuteľnosti kritérií udeľovania, ktoré nepovoľujú zmenu výšky poplatkov. Okrem toho dodržiavanie cieľov stanovených v smernici 97/13 nepatrí medzi výnimky, ktoré sú taxatívne vymenované v článku 87 ods. 2 ES.

81. Odvolateľky dodávajú, že francúzske orgány mali dostatok času, aby pred uplynutím lehoty, ku ktorému malo dôjsť 1. januára 2002, opätovne začali konanie *ab initio*.

82. Naopak, podľa Komisie, francúzskej vlády, Orange a SFR sa Súd prvého stupňa nedopustil pochybenia pri uplatnení zásady zákazu diskriminácie.

83. Orange tvrdí, že táto časť odvolacieho dôvodu je neprípustná, lebo odvolateľky len opakujú tie isté tvrdenia ako v prvostupňovom konaní.

84. Komisia a Orange tvrdia, že traja držitelia licencií UMTS sa *de facto* nachádzali v rovnakej situácii, keďže Orange a SFR nevyužili predchádzajúce udelenie licencií v praxi. Francúzska vláda a SFR zastávajú názor, že v kontexte jediného, aj keď vo viacerých fázach usporiadaného výberového konania sa musí uplatňovať zásada zákazu diskriminácie pri súčasnom zvážení obidvoch výziev na podávanie žiadostí o udelenie.

85. Podľa Komisie sa príslušné procesné pravidlá v oblasti verejného obstarávania a koncesií neuplatňujú. Pokiaľ ide o prípustnosť zmeny podmienok licencií, ktoré boli udelené počas prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie, Komisia uvádza, že zásada nedotknuteľnosti sa nenachádza ani v smernici 97/13, ani v žiadnom inom uplatniteľnom ustanovení práva Spoločenstva. V každom prípade takáto zásada nemôže podľa Orange spochybniť dodržiavanie zásady zákazu diskriminácie. Podľa Komisie, SFR a Orange možnosť zmeniť podmienky udeľovania licencií je výslovne stanovená v smernici 97/13.

86. Nakoniec Komisia tvrdí, že ak štát koná ako regulátor na trhu, samotná skutočnosť, že opatrenie štátu zlepšuje situáciu podniku,

automaticky nevedie k existencii pomoci. V takomto prípade je potrebné po prvé preskúmať, či podnik má výhodu, a po druhé, či situácia dvoch podnikov je porovnateľná s ohľadom na cieľ sledovaný dotknutým opatrením.

87. Pokiaľ ide o tvrdenie, ktoré sa opiera o článok 87 ods. 2 ES, Komisia a Orange zdôrazňujú, že odvolateľky si zamieňajú existenciu a zlučiteľnosť pomoci so spoločným trhom.

88. Pokiaľ ide o tvrdenie, ž orgány mali čas opätovne začať celé konanie *ab initio* pred uplynutím lehoty, ku ktorému došlo 1. januára 2002, francúzska vláda sa domnieva, že ide o posúdenie skutkových okolností, ktoré je v štádiu odvolacieho konania neprípustné. V každom prípade orgány nemali potrebný čas na opätovné začatie celého konania *ab initio*.

VI — Právne posúdenie

89. Svojimi tretím a štvrtým odvolacími dôvodmi odvolateľky spochybňujú záver Súdu prvého stupňa o neexistencii štátnej pomoci. Najskôr preskúmam tieto odvolacie dôvody (A), následne druhý odvolací dôvod týkajúci sa existencie závažných ťažkostí (B) a nakoniec prvý odvolací dôvod týkajúci sa nesprávneho odôvodnenia (C).

A — *O treťom a štvrtom odvolacom dôvode*

90. Vo svojich treťom a štvrtom odvolacích dôvodoch odvolateľky spochybňujú záver Súdu prvého stupňa týkajúci sa chýbajúceho prvku štátnej pomoci v spornej zmene. Poznamenávam, že odvolateľky začlenili svoje tvrdenia do tretieho a štvrtého odvolacieho dôvodu v závislosti od druhov chýb, ktoré uvádzajú, pričom sa neriadili odôvodnením Súdu prvého stupňa. Myslím si, že preskúmanie rôznych častí tretieho a štvrtého odvolacieho dôvodu, ktoré sa riadi štruktúrou odôvodnenia napadnutého rozsudku, [20] uľahčuje analýzu dôvodnosti týchto odvolacích dôvodov.

91. Najskôr sa budem zaoberať treťou časťou tretieho odvolacieho dôvodu, ktorá sa týka skutkového stavu veci, teda skutkového posúdenia listu francúzskych orgánov z 22. februára 2001 (1).

92. Potom preskúmam časti, ktoré smerujú proti časti rozsudku, v ktorej Súd prvého stupňa konštatoval, že čiastočné vzdanie sa

20 — Pozri opis v bodoch 27 až 32 týchto návrhov.

pohľadávok voči SFR a Orange zo strany francúzskeho štátu nepredstavuje selektívnu výhodu, [21] teda prvú časť štvrtého odvolacieho dôvodu týkajúcu sa tvrdenia, ktoré je založené na štruktúre systému (2), a druhú časť tretieho odvolacieho dôvodu týkajúcu sa tvrdenia, ktoré je založené na neurčitej povahe pohľadávok (3).

93. Následne posúdim druhú časť štvrtého odvolacieho dôvodu, ktorá smeruje proti záveru Súdu prvého stupňa, podľa ktorého potenciálna časová výhoda spôsobená skorším udelením licencií nepredstavuje selektívnu výhodu (4).

94. Nakoniec preskúmam časti, ktoré smerujú proti bodom napadnutého rozsudku Súdu prvého stupňa, ktoré sa týkajú zásady zákazu diskriminácie, teda prvú časť tretieho odvolacieho dôvodu (5) a tretiu časť štvrtého odvolacieho dôvodu (6).

1. Obsah listu z 22. februára 2001 (tretia časť tretieho odvolacieho dôvodu)

95. Tretia časť tretieho odvolacieho dôvodu smeruje proti bodu 107 napadnutého rozsudku. V bode 107 napadnutého rozsudku Súd prvého stupňa konštatoval, že v listoch z 22. februára 2001 francúzske orgány poskytli uchádzačom prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie, teda Orange a SFR záruku, že sa s nimi bude zaobchádzať rovnako ako s uchádzačmi druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie.

96. Podľa odvolateliek toto konštatovanie predstavuje skreslenie obsahu listov z 22. februára 2001. Listy z 22. februára 2001 obsahovali záruku „spravodlivého“ zaobchádzania medzi uchádzačmi prvej a druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie. Súd prvého stupňa však posúdil obsah týchto listov ako záruku „rovnakého“ zaobchádzania medzi týmito dvomi skupinami uchádzačov.

97. Najskôr je potrebné konštatovať, že — na rozdiel od tretieho odvolacieho dôvodu — odvolateľky neuplatňujú nesprávnu právnu kvalifikáciu skutkového stavu. Nesprávna právna kvalifikácia skutkového stavu spočíva v nesprávnom uplatnení normy na skutkový stav. [22]

21 — Pozri body 95 až 126 napadnutého rozsudku.

22 — Pozri bod 3 návrhov, ktoré 26. júna 1991 predniesol generálny advokát Van Gerven vo veci Costacurta/Komisia (rozsudok z 21. novembra 1991, C-145/90P, Zb. s. I-5449); Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I.: *Procedural Law of the European Union.* 2. vydanie, Londýn 2006, s. 457, bod 16-007.

98. Odvolateľky však poukazujú na pochybenie Súdu prvého stupňa, pokiaľ ide o posúdenie obsahu listov z 22. februára 2001. Ide teda o neprávne posúdenie skutkového stavu Súdom prvého stupňa, a nie o nesprávnu právnu kvalifikáciu skutkového stavu. V rámci odvolania, ktoré sa obmedzuje iba na právne otázky, odvolateľky nemôžu spochybniť posúdenie skutkového stavu Súdom prvého stupňa, s výnimkou prípadu, ak tvrdia, že Súd prvého stupňa zjavne skreslil skutkový stav. [23] Tvrdenie odvolateliek, že listy z 22. februára 2001 majú v skutočnosti iný obsah, ako je ten, ktorý uvádza Súd prvého stupňa, predstavuje takéto tvrdenie.

99. Chyba, ktorá mohla byť, ale nebola kritizovaná v prvostupňovom konaní, je v odvolacom konaní neprípustná. [24] Keďže sa však zdá, že odvolateľky nekonštatovali chybu, ktorej sa už dopustila Komisia a ktorú zopakoval Súd prvého stupňa, ale skôr chybu, ktorej sa dopustil výlučne Súd prvého stupňa, toto tvrdenie sa mi nezdá byť neprípustné.

100. Podľa môjho názoru je teda táto časť prípustná.

101. Naopak, táto časť daného dôvodu odvolateliek nie je dôvodná. Na rozdiel od tvrdení odvolateliek Súd prvého stupňa nekonštatoval, že francúzske orgány poskytli uchádzačom prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie záruku, že sa s nimi bude zaobchádzať „rovnako“ ako s uchádzačmi druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie.

102. Súd prvého stupňa sa zmienil o „rovnakom zaobchádzaní“ v bode 107 napadnutého rozsudku a odkázal na bod 14 napadnutého rozsudku, v ktorom opísal obsah listov z 22. februára 2001. Ako uviedol v bode 14 napadnutého rozsudku, francúzske orgány zaručili v týchto listoch spravodlivé zaobchádzanie s uchádzačmi prvej a druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie, ako aj dodržanie zásady rovnosti v oblasti odvodov v prospech štátu a zásady účinnej hospodárskej súťaže medzi podnikateľmi. [25] Keďže sa zdá, že francúzske orgány použili pojmy „rovnaký“ a „spravodlivý“ v týchto listoch ako synonymá, samotná skutočnosť, že Súd prvého stupňa použil pojem „rovnaké zaobchádzanie“, aby opísal obsah týchto listov, nepredstavuje skreslenie skutkového stavu.

103. Odvolateľky neuvádzajú žiaden ďalší argument, o ktorý by sa mohlo opierať ich tvrdenie, že Súd prvého stupňa skreslil obsah listov z 22. februára 2001, keď ich vykladal ako záruku rovnakého zaobchádzania. Navr-

23 — Rozsudky Súdneho dvora z 1. júna 1994, Komisia/Brazzelli Lualdi a i., C-136/92 P, Zb. s. I-1981, bod 49; z 2. marca 1994, Hilti/Komisia, C-53/92 P, Zb. s. I-667, bod 42; Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I.: c. d. v poznámke pod čiarou 22, s. 455, bod 16-005.

24 — Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I.: c. d. v poznámke pod čiarou 22, s. 457, bod 16-006.

25 — Pozri bod 14 napadnutého rozsudku.

hujem teda zamietnuť tretiu časť tretieho odvolacieho dôvodu ako nedôvodnú.

105. Podľa odvolateliek Súd prvého stupňa dostatočne nevysvetlil, prečo bolo vzdanie sa vlastné právnemu rámcu Spoločenstva.

2. Čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR a výnimka vychádzajúca zo štruktúry systému (prvá časť štvrtého odvolacieho dôvodu)

104. Na podporu toho, že čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR zo strany francúzskeho štátu neprestavovalo selektívnu výhodu, sa Súd prvého stupňa opieral o výnimku vychádzajúcu z povahy a štruktúry systému. [26] V tomto kontexte Súd prvého stupňa najmä uviedol, že právny rámec Spoločenstva spočíval v rovnosti zaobchádzania medzi podnikateľmi tak pri udeľovaní licencií, ako aj pri stanovení prípadných poplatkov, avšak ponechával členským štátom slobodu rozhodnúť sa pre postup udeľovania licencií, ak boli dodržiavané zásady voľnej hospodárskej súťaže a rovnosti zaobchádzania. [27] Následne Súd prvého stupňa uviedol, že uplatnenie pojmu nediskriminačných poplatkov v článku 11 ods. 2 smernice 97/13 musí zohľadniť okamih vstupu každého z dotknutých podnikateľov na trh. [28] Nakoniec uviedol, že nejde o prvok pomoci, keďže podmienky na udelenie licencií boli rovnaké pre všetkých dotknutých podnikateľov. [29] Dospel k záveru, že skutočnosť, že sa štát vzdal prostriedkov, z čoho mohla pre príjemcov zníženia poplatku vyplývať výhoda, nepostačovala na to, aby boli splnené podmienky existencie štátnej pomoci, keďže vzdanie sa pohľadávok bolo nevyhnutné. [30]

106. Najskôr poznamenávam, že v časti rozsudku, ktorý táto časť napáda, [31] Súd prvého stupňa (výlučne) preskúmal otázku, či sa čiastočné vzdanie pohľadávok voči Orange a SFR zo strany francúzskeho štátu malo považovať za selektívnu výhodu. Jeho záver o nevyhnutnosti vyplývajúcej z povahy a štruktúry systému v bode 111 napadnutého rozsudku sa teda obmedzoval iba na nevyhnutnosť čiastočného vzdania sa pohľadávok voči Orange a SFR. [32] V tomto kontexte je teda potrebné preskúmať výlučne dôvodnosť odôvodnenia Súdu prvého stupňa, pokiaľ ide o nevyhnutnosť čiastočného vzdania sa, ktoré je založené na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému.

107. Súd prvého stupňa založil svoj záver na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému. Uplatnenie takejto výnimky, ktorá

26 — Pozri body 108 až 112 napadnutého rozsudku.
27 — Pozri bod 108 napadnutého rozsudku.
28 — Pozri body 109 a 110 napadnutého rozsudku.
29 — Pozri bod 110 napadnutého rozsudku.
30 — Pozri bod 111 napadnutého rozsudku.

31 — Pozri body 108 až 111 napadnutého rozsudku.
32 — Netýkal sa nevyhnutnosti ďalších výhod, ktoré uvádzajú odvolateľky, akými je údajná časová výhoda spôsobená skorším udelením licencií alebo údajnej výhody týkajúcej sa zaručeného výberu.

vznikla a uplatňovala sa v oblasti vnútroštátnych systémov odvodov v prospech štátu, si v prejednávanej veci zasluhuje určité zamyslenie, pokiaľ ide o právny základ takejto výnimky (a). Následne preskúmam uplatnenie tejto výnimky Súdom prvého stupňa (b).

a) Uplatniteľnosť a právny základ výnimky vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému v prejednávanej veci

108. Súd prvého stupňa predtým, než založil svoj záver, pokiaľ ide o neexistenciu selektívnej výhody, na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému, odkázal na rozsudky Taliansko/Komisia, [33] Španielsko/Komisia, [34] ako aj AEM a AEM Torino. [35] Ako sa uvádza v týchto rozsudkoch, výnimka vychádzajúca z povahy a štruktúry systému sa vyvinula v judikatúre v oblasti vnútroštátnych systémov odvodov v prospech štátu. [36] Podľa tejto judikatúry rozdielne zaobchádzanie s podnikmi nepredstavuje selektívnu výhodu v zmysle článku 87 ods. 1 ES, ak je tento rozdiel vlastný povahe a štruktúre vnútroštátneho systému odvodov v prospech štátu, [37] alebo inými slovami, ak tento rozdiel vyplýva z logiky tohto vnútroštátneho systému odvodov v prospech štátu. [38]

109. Z hľadiska právnej teórie možno túto výnimku prirovnať k otázke, či tento rozdiel v zaobchádzaní predstavuje osobitnú výhodu. [39] Iný výklad kvalifikuje výnimku vychádzajúcu z povahy a štruktúry systému ako uplatnenie „rule of reason“ v oblasti vnútroštátnych systémoch odvodov v prospech štátu. [40]

110. Bez ohľadu na teoreticko-právnu kategorizáciu poznamenávam, že rozhodujúcou otázkou na uplatnenie výnimky vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému je to, či predmetné rozdielne zaobchádzanie je vlastné vnútornej logike vnútroštátneho systému odvodov v prospech štátu. Uplatnenie tejto výnimky v prejednávanej veci, kde nejde ani o rozdielne zaobchádzanie vyplývajúce z logiky systému odvodov v prospech štátov, ani o rozdiel vyplývajúci z vnútroštátneho systému, nie je teda zrejmé.

33 — Rozsudok z 2. júla 1974, Taliansko/Komisia, 173/73, Zb. s. 709, bod 33.

34 — Rozsudok z 26. septembra 2002, Španielsko/Komisia, C-351/98, Zb. s. I-8031, bod 42.

35 — Rozsudok zo 14. apríla 2005, AEM a AEM Torino, C-128/03 a C-129/03, Zb. s. I-2861, bod 39.

36 — Súdny dvor konštatoval existenciu tejto výnimky prvýkrát v rozsudku Taliansko/Komisia, už citovanom v poznámke pod čiarou 33, bod 33.

37 — Rozsudky Taliansko/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 33, bod 33; z 5. októbra 1999, Francúzsko/Komisia, C-251/97, Zb. s. I-6639, bod 36; zo 17. júna 1999, Belgicko/Komisia, C-75/97, Zb. s. I-3671, bod 33.

38 — Rozsudok Súdu prvého stupňa zo 6. marca 2002, Diputación Foral de Ávala/Komisia, T-92/00 a T-103/00, Zb. s. II-1385, bod 60.

39 — Pozri najmä rozsudky z 10. januára 2006, Cassa di Risparmio di Firenze a i., C-222/04, Zb. s. I-289, body 137 a 138; z 15. decembra 2005, Unicredito Italiano, C-148/04, Zb. s. I-11137, bod 51; z 22. júna 2006, Belgicko a Forum 187/Komisia, C-182/03 a C-217/03, Zb. s. I-5479, bod 119, a z 15. decembra 2005, Taliansko/Komisia, C-66/02, Zb. s. I-10901, body 94 až 102. Je však potrebné konštatovať, že v niektorých rozsudkoch sa selektívna povaha opatrenia a výnimka vychádzajúca z povahy a štruktúry systému skúmajú oddelene, pozri rozsudok Súdneho dvora z 22. novembra 2001, Ferring, C-53/00, Zb. s. I-9067, body 17 a 18, a rozsudok Súdu prvého stupňa z 10. apríla 2008, Holandsko/Komisia, T-233/04, Zb. s. II-591, body 97 až 99, ako aj body 315 až 319 návrhov, ktoré 9. februára 2006 predniesol generálny advokát Léger vo veci Belgicko a Forum 187/Komisia, už citovanej.

40 — Pozri Heidenhain: *Handbuch des Europäischen Beihilfenrecht.* München 2003, s. 163.

111. Je pravda, že v rozsudku AEM a AEM Torino Súdny dvor zastával názor, že vnútorná logika vnútroštátneho systému odvodov v prospech štátu môže byť ovplyvnená pravidlami práva Spoločenstva. V tomto rozsudku pripustil, že rozlišovanie vo vnútroštátnom systéme odvodov v prospech štátu, ktorého cieľom bolo vyrovnať výhodu, ktorá niektorým podnikom vznikla prebratím smernice, vyplývala z povahy a štruktúry systému tohto systému vnútroštátnych odvodov v prospech štátu. [41] Aj vzhľadom na tento aspekt rozsudku AEM a AEM Torino sa však nedomnievam, že výnimka vychádzajúca z povahy a štruktúry systému odvodov v prospech štátu, ktorá je zakotvená v judikatúre, sa môže v prejednávanej veci priamo uplatňovať.

112. So zreteľom na osobitosti prejednávanej veci nevidím ani potrebu využiť analogické uplatnenie tejto výnimky.

113. Podľa judikatúry Súdneho dvora sa článok 87 ods. 1 ES vzťahuje na rozhodnutia členských štátov, ktorými v snahe dospieť k svojim vlastným ekonomickým a sociálnym cieľom poskytujú jednostrannými a autonómnymi rozhodnutiami podnikom alebo iným právnym subjektom prostriedky alebo im poskytujú výhody, aby podporili dosiahnutie sledovaných ekonomických alebo sociálnych cieľov. [42]

114. Keďže článok 87 ods. 1 ES sa neuplatňuje na opatrenia európskeho normotvorcu, [43] z toho vyplýva, že na to, aby bolo možné kvalifikovať výhody ako pomoc v zmysle článku 87 ods. 1 ES, musia byť tieto opatrenia najmä pripísateľné štátu. [44] Opatrenie členského štátu, ktoré požaduje právo Spoločenstva, nemožno teda kvalifikovať ako štátnu pomoc v zmysle článku 87 ods. 1 ES. V skutočnosti by to tento právny akt európskeho normotvorcu podriaďovalo kontrole podľa článku 87 ods. 1 ES. [45]

115. Podľa článku 10 ES sú členské štáty povinné vykonávať pravidlá práva Spoločenstva. Konkrétnejšie, článok 249 ods. 3 ES stanovuje, že smernica je záväzná pre každý členský štát, ktorému je určená, a to vzhľadom na výsledok, ktorý sa má dosiahnuť, a článok 249 ods. 4 ES stanovuje, že rozhodnutie je vo svojej celistvosti záväzné pre toho, komu je určené.

116. Je teda potrebné preskúmať, či francúzske orgány tým, že sa čiastočne vzdali pohľadávok voči Orange a SFR, len vykonávali

41 — Pozri body 39 až 43 rozsudku AEM a AEM Torino, už citovaného v poznámke pod čiarou 35.

42 — Rozsudok Súdneho dvora z 27. marca 1980, Denkavit italiana, 61/79, Zb. s. 1205, bod 31, a rozsudok Súdu prvého stupňa z 5. apríla 2006, Deutsche Bahn/Komisia, T-351/02, Zb. s. II-1047, bod 100.

43 — Rozsudok z 13. októbra 1982, Norddeutsches Vieh-und Fleischkontor Will a i., 213/81 až 215/81, Zb. s. 3583, bod 22; Heidenhain: c. d. v poznámke pod čiarou 40, s. 23.

44 — Pozri rozsudky zo 16. mája 2002, Francúzsko/Komisia, C-482/99, Zb. s. I-4397, bod 24 a citovanú judikatúru, a Deutsche Bahn/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 42, bod 100.

45 — Podobný postoj uplatnil Súd prvého stupňa vo svojom rozsudku Deutsche Bahn/Komisia (už citovaný v poznámke pod čiarou 42, body 100 až 105).

svoje povinnosti vyplývajúce z právneho rámca Spoločenstva, a teda z článkov 10 ES a 249 ods. 3 a 4 ES. Z toho vyplýva, že toto opatrenie nemožno pripísať francúzskemu štátu, ale v skutočnosti vyplýva z aktu európskeho normotvorcu, a teda nepodlieha článku 87 ods. 1 ES.

117. Na záver sa domnievam, že aj keď výnimka vychádzajúca z povahy a štruktúry vnútroštátneho systému odvodov v prospech štátu sa v prejednávanej veci neuplatňuje, výnimka založená na nevyhnutnosti vnútroštátneho opatrenia, ktorá vyplýva z povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva, sa môže v prejednávanej veci uplatniť. Bolo teda potrebné preskúmať, ako to urobil Súd prvého stupňa, či v prejednávanej veci čiastočné vzdanie sa nevyhnutne vyplývalo z právneho rámca Spoločenstva.

b) Uplatnenie výnimky vychádzajúcej z povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva

118. Odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa nevysvetlil, prečo čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR bolo nevyhnutné.

119. Najskôr považujem za vhodné pripomenúť, že v predmetnej časti napadnutého rozsudku sa Súd prvého stupňa zaoberal len otázkou, či čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR bolo nevyhnutné. [46]

120. Keďže francúzske orgány sa rozhodli pre tzv. porovnávacie ponukové konanie, [47] 31. januára 2001 konštatovali, že prvá výzva na podávanie žiadostí o udelenie bola čiastočne neúspešná. Konštatovali, že prítomnosť len dvoch podnikateľov na trhu nebola postačujúca na to, aby sa zaručil rozvoj skutočnej hospodárskej súťaže, a že nedostatok uchádzačov bol spôsobený vysokou sumou poplatkov.

121. So zreteľom na povinnosť členských štátov udeliť maximálny počet licencií, aby sa zaručil rozvoj hospodárskej súťaže na trhu UMTS v súlade s článkom 10 ods. 4 smernice 97/13, francúzske orgány sa nemohli uspokojiť s udelením dvoch licencií UMTS Orange a SFR, ale boli povinné prilákať ďalších podnikateľov ponúknutím výhodnejších podmienok na licencie, a to osobitne pokiaľ ide o výšku poplatkov.

122. Pri existencii tejto povinnosti mali francúzske orgány preskúmať, aký dopad malo mať zníženie výšky poplatkov pre budúcich

46 — Pozri bod 106 týchto návrhov.

47 — Súd prvého stupňa uviedol, že právny rámec Spoločenstva nezaväzoval francúzske orgány, aby využili verejné dražby, pozri bod 108 napadnutého rozsudku.

uchádzačov na podmienky licencií, ktoré boli udelené Orange a SFR. Ako uviedol Súd prvého stupňa v napadnutom rozsudku, [48] orgány boli povinné dodržiavať zásadu zákazu diskriminácie podľa článku 11 ods. 2 smernice 97/13. Francúzske orgány boli teda povinné sa čiastočne vzdať pohľadávok voči Orange a SFR v rozsahu, v akom bolo toto vzdanie sa potrebné na dodržanie zásady zákazu diskriminácie medzi Orange a SFR a budúcimi uchádzačmi.

123. Ako konštatoval Súd prvého stupňa, diskriminácia spočíva v uplatnení rôznych pravidiel na porovnateľné situácie alebo v uplatnení rovnakého pravidla na rôzne situácie. [49] Posúdenie týchto dvoch situácií v závislosti od toho, či sú, alebo nie sú porovnateľné v zmysle zásady zákazu diskriminácie, závisí najmä od cieľov predmetného právneho rámca Spoločenstva. [50]

124. Dôležitým cieľom právneho rámca Spoločenstva bola potreba podporovať rozvoj hospodárskej súťaže v súlade s článkom 11 ods. 2 smernice 97/13. V hospodárskej oblasti sú však ochrana hospodárskej súťaže a zákaz diskriminácie úzko spojené. [51]

125. Základnou podmienkou rozvoja účinnej hospodárskej súťaže na trhu je zaistenie spravodlivých podmienok hospodárskej súťaže medzi jednotlivými podnikateľmi. Zmenu licenčných podmienok Orange a SFR teda vyžadoval článok 11 ods. 2 smernice 97/13, keďže uplatnenie pôvodných podmienok prvej výzvy na predloženie žiadostí o udelenie licencií Orange a SFR nebolo spôsobilé zaručiť spravodlivé podmienky hospodárskej súťaže medzi Orange a SFR na jednej strane a budúcimi uchádzačmi na druhej strane.

126. Podľa môjho názoru je východiskovým bodom na zaručenie spravodlivých podmienok hospodárskej súťaže medzi podnikateľmi na trhu vo fáze vzniku najskôr zaručiť rovnaké podmienky všetkým podni-

48 — Bod 108 napadnutého rozsudku.

49 — Bod 129 napadnutého rozsudku.

50 — Herny, R.: Principe d'égalité et principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes. In: *LGDJ*, 2003, s. 357, uvádza, že nejde o podobnosť alebo osobitosť samotných situácií, ale že posúdenie situácií sa vykonáva iba na základe predmetu v závislosti od predmetu a cieľa pravidla. Pozri tiež rozsudky z 13. februára 2003, Španielsko/Komisia, C-409/00, Zb. s. I-1487, bod 47; z 8. novembra 2001, Adria-Wien Pipeline a Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, C-143/99, Zb. s. I-8365, body 41 a 42, a z 3. marca 2005, Heiser, C-172/03, Zb. s. I-1627, bod 40. Je pravda, že tieto rozsudky odkazujú na výklad článku 87 ods. 1 ES. Domnievam sa však, že z tejto judikatúry možno vyvodiť, že pri posúdení dvoch situácií na účely stanovenia, či sú porovnateľné, alebo odlišné, sa musia zohľadniť ciele právneho rámca Spoločenstva.

51 — Herny, R.: c. d. *v* poznámke pod čiarou 50, s. 263.

kateľom. V tomto kontexte poznamenávam, že — ako konštatoval Súd prvého stupňa [52] — pomer výšky poplatkov požadovaných od Orange a SFR počas prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie a sumy, ktorú francúzske orgány považovali za spôsobilú prilákať ďalších uchádzačov bol 8 k 1. Zdá sa mi jasné, [53] že zníženie výšky pohľadávok, ktoré boli pôvodne stanovené pre uchádzačov prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie, bolo potrebné na účely zaručenia spravodlivých podmienok hospodárskej súťaže medzi Orange a SFR na jednej strane a budúcimi uchádzačmi na druhej strane. [54]

c) Záver

127. Z predchádzajúcich úvah vyplýva, že Súd prvého stupňa mohol v bode 111 napadnutého rozsudku oprávnene konštatovať, že čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR bolo nevyhnutné. So zreteľom na to, že tieto úvahy boli dostatočne zjavné a že sa o nich diskutovalo už počas konania pred Komisiou, nezdá sa mi, že Súd prvého stupňa nevysvetlil, prečo vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR bolo nevyhnutné.

128. Navrhujem teda zamietnuť prvú časť štvrtého odvolacieho dôvodu nahradením odôvodnenia Súdu prvého stupňa týkajúceho sa právneho základu výnimky vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému.

3. Neurčitá povaha pohľadávok (druhá časť tretieho odvolacieho dôvodu)

129. Súd prvého stupňa v bode 107 napadnutého rozsudku konštatoval, že pohľadávka štátu nebola určitá, keďže uchádzači mali ešte možnosť vziať svoje prihlášky späť až do 31. mája 2001 a následne sa vzdať prospechu zo svojich licencií a prestať platiť poplatok.

130. Odvolateľky spochybňujú toto posúdenie. Podľa ich názoru sa francúzsky štát 3. decembra 2002 čiastočne vzdal pohľadávok voči Orange a SFR. V tomto okamihu už Orange a SFR nemohli vziať svoje prihlášky späť.

131. Podľa môjho názoru je táto časť irelevantná. Časť je irelevantná, ak nemôže spochybniť napadnutý záver. [55] Súd prvého stupňa založil svoje posúdenie, že čiastočné

52 — Bod 145 napadnutého rozsudku.

53 — Okrem toho sa nezdá, že odvolateľky vo svojom odvolaní spochybňujú zásadu, podľa ktorej sa francúzske orgány mohli čiastočne vzdať pohľadávok voči Orange a SFR. Podľa ich názoru jednou z možností francúzskych orgánov bolo opätovne začať celé konanie *ab initio*, čo by viedlo k rovnakým podmienkam pre všetkých vybratých uchádzačov počas tohto nového konania. Odvolateľky naopak kritizujú, že postup francúzskych orgánov poskytol Orange a SFR výhodu vo forme skoršieho udelenia licencií a záruky, že budú vybratí.

54 — Ako už bolo uvedené vyššie (pozri body 106 a 119 týchto návrhov), toto preskúmanie sa obmedzuje na otázku, či čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR bolo nevyhnutné. Inou otázkou je posúdiť postup francúzskych orgánov zorganizovať dve po sebe nasledujúce výzvy na podávanie žiadostí o udelenie a uplatniť so spätnou účinnosťou rovnaké podmienky na účastníkov oboch výziev. Táto otázka bude preskúmaná neskôr (pozri body 144 až 179 týchto návrhov).

55 — Rozsudok z 12. júla 2001, Komisia a Francúzsko/TF1, C-302/99 P a C-308/99 P, Zb. s. I-5603, body 26 až 29; Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I., c. d. v poznámke pod čiarou 22, s. 465, bod 16-019.

vzdanie sa nepredstavuje selektívnu výhodu, na dvoch tvrdeniach, a to na jednej strane na neurčitej povahe pohľadávok a na druhej strane na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému. Keďže prvá časť štvrtého odvolacieho dôvodu, ktorá smeruje proti odôvodneniu Súdu prvého stupňa, založenému na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému, sa musí zamietnuť, [56] tento dôvod môže sám osebe dostatočne odôvodniť záver Súdu prvého stupňa. Vady, ktorými môže byť postihnuté odôvodnenie, ktoré je založené na neurčitej povahe pohľadávok, teda nemajú v nijakom prípade vplyv na výrok napadnutého rozsudku. Táto časť je teda irelevantná.

132. Pokiaľ ide o dôvodnosť tejto časti, zastávam názor, že najskôr treba odlíšiť na jednej strane fázu od 31. januára 2001 do 31. mája 2001 a na druhej strane spornú zmenu z 3. decembra 2002.

133. Dňa 31. januára 2001 francúzske orgány konštatovali, že dvaja uchádzači podali svoju prihlášku a že to nie je postačujúce na účely zaručenia účinnej hospodárskej súťaže na trhu UMTS. Oznámili teda, že bude potrebná druhá výzva na podávanie žiadostí o udelenie. Po tomto oznámení sa Orange a SFR skontaktovali s francúzskymi úradmi a požadovali dodržanie zásady rovnosti v oblasti odvodov v prospech štátu a zásady účinnej hospodárskej súťaže medzi podnikateľmi.

134. V tomto okamihu Orange a SFR ešte mohli vziať svoje prihlášky späť. Ako konštatovala Komisia, možnosť, že by Orange a SFR prijali podmienky prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie, keď podmienky druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie boli omnoho výhodnejšie, bola skôr teoretická. [57]

135. So zreteľom na tieto okolnosti sa domnievam, že pohľadávky francúzskeho štátu voči Orange a SFR sa správne mohli kvalifikovať ako neurčité, a to prinajmenšom od okamihu, keď francúzske orgány oznámili svoj úmysel vyhlásiť druhú výzvu na podávanie žiadostí o udelenie za jasne výhodnejších podmienok.

136. Práve za týchto okolností francúzske orgány zaručili, a to na výslovnú žiadosť Orange a SFR, spravodlivé zaobchádzanie s uchádzačmi druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie. Na základe tejto záruky mohli Orange a SFR vychádzať zo zásady, že ich licenčné podmienky budú zmenené v rozsahu potrebnom na zaručenie spravodlivého zaobchádzania. Pred 31. májom 2001 bolo teda jasné, že podmienky licencií, ktoré boli udelené Orange a SFR, obsahovali výhradu zmeny. Keďže francúzske orgány oznámili, že výška poplatkov bude výrazne nižšia pre uchádzačov druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie, táto výhrada

56 — Pozri body 104 až 128 týchto návrhov.

57 — Bod 27 sporného rozhodnutia.

zmeny už teda obsahovala záruku čiastočného vzdania sa pohľadávok voči Orange a SFR. Práve to konštatovala Komisia v spornom rozhodnutí, [58] v ktorom uviedla, že „vyrovnanie so spätnou účinnosťou už implicitne vyplývalo z podmienok dohodnutých v licenciách prvej vlny“. Nezastávam názor, že za týchto podmienok by bolo možné kvalifikovať pohľadávky voči Orange a SFR za aktuálne a nespochybniteľné.

137. Na záver, pohľadávky voči Orange a SFR sa mali pred zárukou spravodlivého zaobchádzania v listoch z 22. februára 2001 považovať za neurčité. Po týchto listoch bolo jasné, že podmienky licencií, ktoré boli udelené Orange a SFR, obsahovali výhradu čiastočného vzdania sa. So zreteľom na tieto okolnosti skutočnosť, že Orange a SFR už nemohli 3. decembra 2002 vziať svoje ponuky späť, teda nespochybňuje záver Súdu prvého stupňa v bode 107 napadnutého rozsudku, že išlo o čiastočné vzdanie sa neurčitých pohľadávok.

138. Navrhujem teda zamietnuť druhú časť tretieho odvolacieho dôvodu ako irelevantnú a subsidiárne ako nedôvodnú.

58 — Pozri bod 27 sporného rozhodnutia.

4. Časová selektívna výhoda (druhá časť štvrtého odvolacieho dôvodu)

139. V bodoch 113 až 122 napadnutého rozsudku Súd prvého stupňa skúmal, či skoršie udelenie licencií Orange a SFR poskytlo týmto podnikom časovú selektívnu výhodu vo vzťahu k Bouygues Télécom. Súd prvého stupňa po tom, čo kvalifikoval skoršie udelenie licencií ako potenciálnu výhodu, [59] konštatoval, že z tejto potenciálnej výhody nemali Orange a SFR prospech, [60] a v bode 122 napadnutého rozsudku dospel k záveru, že skoršie udelenie licencií Orange a SFR nepredstavovalo konkurenčnú výhodu v neprospech Bouygues Télécom.

140. V bodoch 123 až 126 napadnutého rozsudku Súd prvého stupňa dodal, že v každom prípade bola výhoda, ktorá bola virtuálne poskytnutá Orange a SFR, jediným prostriedkom, ako postupovať v súlade s požiadavkami právneho rámca Spoločenstva.

141. V druhej časti štvrtého odvolacieho dôvodu odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávneho právneho posúdenia týkajúceho sa pojmu pomoc v zmysle článku 87 ods. 1 ES. Keďže Súd prvého stupňa v bode 113 napadnutého rozsudku konštatoval existenciu potenciálnej výhody, postačovalo to na existenciu pomoci v zmysle článku 87 ods. 1 ES.

59 — Pozri body113 až 115 napadnutého rozsudku.
60 — Pozri body 115 až 121 napadnutého rozsudku.

142. Táto časť sa mi zdá byť irelevantná. [61] Súd prvého stupňa založil svoj záver, že údajná časová výhoda nepredstavovala selektívnu výhodu na jednej strane v bodoch 113 až 122 napadnutého rozsudku na posúdení, že z výhody nemali Orange a SFR prospech, a na druhej strane v bodoch 123 až 125 napadnutého rozsudku na konštatovaní, že poskytnutie údajnej časovej výhody bolo v každom prípade jediným prostriedkom, ako postupovať v súlade s požiadavkami právneho rámca Spoločenstva. Nezdá sa, že odvolateľky formálne spochybnili subsidiárne tvrdenie Súdu prvého stupňa v bodoch 123 až 125 napadnutého rozsudku. Táto časť sa mi teda zdá byť irelevantná, pretože vady, ktorými mohlo byť postihnuté odôvodnenie v bodoch 113 až 122 napadnutého rozsudku, nemajú nijaký vplyv na subsidiárne odôvodnenie v bodoch 123 až 125 napadnutého rozsudku, a teda na záver Súdu prvého stupňa.

143. Pokiaľ ide o dôvodnosť tejto časti, preskúmam najskôr uplatnenie pojmu výhoda v zmysle článku 87 ods. 1 ES v bodoch 113 až 122 napadnutého rozsudku (a). Následne posúdim, či napadnutý záver môže byť založený na subsidiárnom odôvodnení v bodoch 123 až 125 napadnutého rozsudku, ktorý sa zakladá na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva (b).

a) Pojem výhody v zmysle článku 87 ods. 1 ES

144. V napadnutom rozsudku Súd prvého stupňa najskôr konštatoval, že skoršie udelenie licencií Orange a SFR rádovo o rok a pol skôr im mohlo v zásade priniesť selektívnu výhodu v porovnaní s Bouygues Télécom. [62] Potom dospel k záveru, že Orange a SFR nemali z tejto potenciálnej výhody prospech, [63] a ku dňu napadnutého rozhodnutia mohla Komisia konštatovať, že Orange a SFR nevyužívali časovú výhodu, ktorú predstavovalo skoršie udelenie licencií, a že teda Komisia mohla zastávať názor, že Orange a SFR v skutočnosti nemali konkurenčnú výhodu v neprospech Bouygues Télécom. [64]

145. Odvolateľky najmä tvrdia, že skoršie udelenie licencií bolo samo osebe skutočnou a okamžitou výhodou. Súd prvého stupňa tým, že odmietol existenciu výhody z dôvodu, že Orange a SFR nemohli mať prospech z tejto výhody, sa vo svojom rozsudku dopustil nesprávneho právneho posúdenia. Pre pojem pomoc v zmysle článku 87 ods. 1 ES je irelevantné, či sa v priebehu času situácia príjemcu zlepšila.

146. Podľa môjho názoru nie je táto výhrada nedôvodná.

61 — Ako je uvedené vyššie (pozri bod 131 týchto návrhov), určitá časť je irelevantná, ak napadnutý záver možno založiť na alternatívnom odôvodnení, a teda keď táto časť nemôže spochybniť napadnutý záver.

62 — Pozri body 113 a 114 napadnutého rozsudku.
63 — Pozri body 115 až 121 napadnutého rozsudku.
64 — Pozri bod 122 napadnutého rozsudku.

147. Existencia pomoci v zmysle článku 87 ods. 1 ES predpokladá, že štátne opatrenie zvýhodňuje podnik v porovnaní s iným podnikom. [65] Poznamenávam, že v okamihu, keď Orange a SFR získali svoje licencie, boli jedinými podnikmi, ktoré mohli mať prístup na trh UMTS. Podľa môjho názoru táto výlučná možnosť mať prístup na trh UMTS predstavovala výhodnejšie zaobchádzanie pre Orange a SFR vo vzťahu k ostatným podnikom.

148. V bodoch 116 až 122 napadnutého rozsudku Súd prvého stupňa vylúčil existenciu pomoci, keď konštatoval, že príjemcovia nemohli využiť toto výhodnejšie zaobchádzanie. Podľa môjho názoru je tento prístup nesprávny.

149. Po prvé zdá sa mi, že otázka, či príjemcovia mohli využiť štátne opatrenie, sa týka skôr účinkov na konkurenčný vzťah medzi podnikmi než existencie výhody.

150. Je pravda, že výhoda priznaná podniku, ktorý je na trhu, môže narušiť hospodársku súťaž alebo hroziť narušením v neprospech iných podnikov, ktoré sú na tom istom trhu. Vzťah medzi výhodou a narušením hospodárskej súťaže je teda celkom zjavný. [66] Naopak, záver *a contrario*, že nedostatok narušenia hospodárskej súťaže naznačuje neexistenciu výhody, však nie je v súlade s článkom 87 ods. 1 ES. Tento naposledy uvedený článok sa uplatňuje tak na pomoci, ktoré narušujú hospodársku súťaž, ako aj na pomoci, ktoré hrozia narušením hospodárskej súťaže. Keďže nie je nevyhnutné, aby pomoc skutočne narušila hospodársku súťaž, konštatovanie *ex posteriori*, že Orange a SFR nemali prospech zo skoršieho udelenia ich licencií, teda neumožňuje dospieť k záveru o neexistencii výhody.

151. Po druhé analýza existencie pomoci sa musí vykonať v okamihu, keď bolo štátne opatrenie prijaté. [67] Nezdá sa mi teda možné vylúčiť existenciu výhody pre Orange a SFR na základe analýzy konkurenčnej výhody, ktorú Orange a SFR získali z výhodnejšieho zaobchádzania, vykonanej *ex posteriori*. V každom prípade je nesprávne zohľadniť konkurenčné výhody v okamihu, keď Komisia prijala svoje rozhodnutie, ako to urobil Súd prvého stupňa

65 — Rozsudky z 27. januára 1998, Ladbroke Racing/Komisia, T-67/94, Zb. s. II-1, bod 52, a zo 7. júna 2006, Ufex a i./Komisia, T-613/97, Zb. s. II-1531, bod 67.

66 — Cremer, W.: Artikel 87. In: Callies, Ch., Ruffer T, M.: *Kommentar zu EUI-Vertrag und EG-Vertrag.* Vyd. Beck, 3. vydanie, 2007, s. 1176, bod 21.

67 — V tomto zmysle pozri rozsudok zo 16. mája 2002, Francúzsko/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 44, bod 71. Podľa tohto rozsudku „je potrebné… postupovať v kontexte obdobia, počas ktorého došlo k prijatiu… opatrení, a je teda potrebné zdržať sa akéhokoľvek posúdenia vychádzajúceho z neskoršej situácie“. Aj keď tento bod odkazuje na uplatnenie kritéria obozretného investora pôsobiaceho v trhovej ekonomike, domnievam sa, že pokiaľ ide o relevantný okamih, toto pravidlo sa môže v prejednávanej veci uplatniť. Pozri rovnako rozsudok Adria-Wien Pipeline a Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (už citovaný v poznámke pod čiarou 50, bod 41), podľa ktorého je irelevantné, že situácia príjemcu sa v priebehu času nevyvíjala. Treba teda preskúmať podmienky uplatnenia v okamihu, keď bolo štátne opatrenie prijaté.

v bode 122 napadnutého rozsudku. Keďže konkurenčné výhody štátneho opatrenia sa mohli v priebehu času zmeniť, existencia výhody nemôže závisieť od okamihu, keď Komisia prijala svoje rozhodnutie. [68]

154. Keďže Súd prvého stupňa založil svoj záver týkajúci sa neexistencie selektívnej výhody spôsobenej skorším udelením licencií Orange a SFR nielen na tomto nesprávnom odôvodnení, ale aj na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému, je potrebné preskúmať, či toto subsidiárne tvrdenie môže podoprieť záver Súdu prvého stupňa.

152. Po tretie odôvodnenie Súdu prvého stupňa nemôže byť založené ani na tvrdení, že v okamihu, keď boli spoločnostiam Orange a SFR udelené licencie, sa mohlo očakávať, že sa na uvedené spoločnosti neuplatní toto výhodnejšie zaobchádzanie. Naopak, francúzske orgány rozhodli opätovne nezačať celé konanie o udelení *ab initio* práve preto, aby sa zabezpečila možnosť, že na trhu UMTS bude od 1. januára 2002 pôsobiť aspoň minimálny počet podnikateľov. V okamihu udelenia licencií Orange a SFR nebolo teda možné vylúčiť, že toto udelenie umožní týmto podnikateľom vstúpiť na trh UMTS pred budúcimi uchádzačmi.

b) Tvrdenie založené na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva

155. Súd prvého stupňa uviedol, že „výhoda virtuálne poskytnutá Orange a SFR“ bola v každom prípade jediným prostriedkom, ako sa vyhnúť prijatiu opatrenia v rozpore s právnym rámcom Spoločenstva. [69] V tomto kontexte odkazoval najmä na značný rozdiel medzi oboma systémami poplatkov, ktoré postupne ustanovili vnútroštátne orgány, na nedostatok podnikateľov na trhu UMTS v okamihu spornej zmeny, a na zhodnosť licencií troch podnikateľov. [70]

153. Súd prvého stupňa tým, že vychádzal z analýzy konkurenčnej výhody, ktorú Orange a SFR mohli získať zo skoršieho udelenia licencií, aby sa vylúčila existencia selektívnej výhody, vykonanej *a posteriori*, sa teda vo svojom odôvodnení v bodoch 113 až 122 napadnutého rozsudku dopustil nesprávneho právneho posúdenia.

156. Súd prvého stupňa tým, že konštatoval, že udelenie licencií Orange a SFR bolo nevyhnutné, opäť vychádzal z výnimky založenej na povahe a štruktúre právneho rámca Spoločenstva. [71]

68 — Takýto prístup nie je okrem iného v súlade so zásadou skoršieho oznámenia štátnej pomoci.

69 — Pozri bod 123 napadnutého rozsudku.
70 — Pozri bod 123 napadnutého rozsudku.
71 — Pokiaľ ide o právny základ tejto výnimky, odkazujem na body 108 až 117 týchto návrhov.

157. Poznamenávam, že v bodoch 123 až 126 napadnutého rozsudku sa Súd prvého stupňa obmedzil na vysvetlenie, že dôvod uplatnenia rovnakých podmienok bol nevyhnutný. Podľa môjho názoru odôvodnenie Súdu prvého stupňa v bodoch 123 až 126 napadnutého rozsudku nie je postačujúce.

158. So zreteľom na to, že samotné skoršie udelenie licencií Orange a SFR mohlo samo osebe ovplyvniť konkurenčný vzťah medzi Orange a SFR na jednej strane a budúcimi uchádzačmi na druhej strane, sa musí konštatovanie neexistencie selektívnej výhody založenej na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry usmernení Spoločenstva zakladať na dvoch skutočnostiach. Po prvé skoršie udelenie licencií Orange a SFR, ku ktorému došlo 18. júla 2001, muselo byť podľa právneho rámca Spoločenstva nevyhnutné (i). Po druhé uplatnenie rovnakých licenčných podmienok na Orange, SFR a Bouygues Télécom, ku ktorému došlo 3. decembra 2002, musel vyžadovať právny rámec Spoločenstva aj napriek skutočnosti, že Orange a SFR získali svoje licencie skôr než Bouygues Télécom (ii).

i) Nevyhnutnosť skoršieho udelenia licencií Orange a SFR

159. Ako som už uviedla vyššie, Súd prvého stupňa v bodoch 123 až 126 napadnutého rozsudku neodôvodnil, prečo bolo nevyhnutné skoršie udelenie licencií Orange a SFR. Súd prvého stupňa to však vysvetlil v časti napadnutého rozsudku týkajúcej sa dodržiavania zásady zákazu diskriminácie. [72]

160. Súd prvého stupňa uviedol, že podľa rozhodnutia č. 128/1999 boli členské štáty povinné prijať všetky opatrenia potrebné na to, aby sa umožnilo koordinované a postupné zavedenie služieb UMTS na ich území, a to najneskôr do 1. januára 2002. [73] Táto lehota bola jedným zo záväzných prvkov právneho rámca Spoločenstva.

161. Podľa posúdenia Súdu prvého stupňa zorganizovanie nového konania *ab initio* nebolo pred uplynutím tejto lehoty možné. [74] Odvolateľky túto skutočnosť spochybňujú. Tvrdia, že zorganizovanie nového konania *ab initio* bolo možné. V tomto kontexte treba pripomenúť, že keďže sa odvolanie pred Súdnym dvorom obmedzuje iba na právne otázky, posúdenie skutkového stavu Súdom prvého stupňa nemožno spochybniť v rámci tohto odvolacieho konania. [75] Keďže odvolateľky sa obmedzujú iba na spochybnenie

72 — Pozri body 127 až 154 napadnutého rozsudku. V tomto kontexte uvádzam, že prístup Súdu prvého stupňa preskúmať oddelene existenciu selektívnej výhody v bodoch 95 až 126 napadnutého rozsudku a dodržanie zásady zákazu diskriminácie v bodoch 127 až 154 napadnutého rozsudku sa mi zdá nesprávny. Preukázanie existencie alebo neexistencie pomoci závisí od toho, či opatrenia francúzskych úradov boli požadované právnym rámcom Spoločenstva. Keďže zásada zákazu diskriminácie je prvkom tohto rámca Spoločenstva, Súd prvého stupňa mal preskúmať zásadu zákazu diskriminácie ako prvok právneho rámca Spoločenstva.

73 — Pozri body 141 a 142 napadnutého rozsudku.

74 — Pozri bod 141 napadnutého rozsudku.

75 — Rozsudok Komisia/Brazzelli Lualdi a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 23; Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I.: c. d. v poznámke pod čiarou 22, s. 453, bod 16-003.

posúdenia skutkového stavu Súdu prvého stupňa a neuplatňujú nesprávne právne posúdenie skutkového stavu, toto spochybnenie odvolateliek sa musí zamietnuť ako neprípustné.

162. Okrem toho pri opätovnom začatí celého konania *ab initio* by boli francúzske orgány vystavené riziku, že sa spochybnia prihlášky Orange a SFR, teda že sa spochybní možnosť pôsobenia týchto dvoch uchádzačov na trhu UMTS od 1. januára 2002. [76]

163. So zreteľom na to, že právny rámec Spoločenstva vyžadoval, aby francúzske orgány umožnili prístup na trh UMTS dostatočnému počtu podnikateľov a v prípade ich nedostatočného počtu minimálnemu počtu podnikateľov od 1. januára 2002, zastávam názor, že Súd prvého stupňa správne konštatoval, že opätovné začatie konania *ab initio* nebolo možnosťou, ktorá je v súlade s právnym rámcom Spoločenstva. Naopak, právny rámec Spoločenstva zaväzoval francúzske orgány — ako to urobili — udeliť najskôr licencie Orange a SFR, aby sa zaručila možnosť minimálneho počtu podnikateľov na trhu UMTS od 1. januára 2002.

164. Po prvé teda pripúšťam, že skoršie udelenie licencií Orange a SFR, ku ktorému došlo 18. júla 2001, bolo nevyhnutným dôsledkom právneho rámca Spoločenstva.

ii) Nevyhnutnosť uplatniť 3. decembra 2002 rovnaké podmienky na Orange, SFR a Bouygues Télécom

165. Ako som uviedla vyššie, [77] nevyhnutným dôsledkom povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva muselo byť nielen skoršie udelenie licencií Orange a SFR, ale aj rozhodnutie francúzskych úradov z 3. decembra 2002 uplatniť rovnaké podmienky na licencie Orange, SFR a Bouygues.

166. Odvolateľky uvádzajú, že francúzske orgány mali uplatňovať odlišné podmienky na Orange a SFR na jednej strane a na Bouygues Télécom na druhej strane. Je teda potrebné preskúmať, či uplatnenie rovnakých podmienok nevyhnutne vyplývalo z právneho rámca Spoločenstva, alebo či bolo potrebné odlišné zaobchádzanie. Toto preskúmanie sa musí vykonať k okamihu, keď bolo prijaté opatrenie, čiže k 3. decembru 2002.

76 — Pozri bod 146 napadnutého rozsudku.

77 — Pozri bod 158 týchto návrhov.

167. Ako Súd prvého stupňa konštatoval, francúzske orgány boli povinné dodržiavať zásadu zákazu diskriminácie. [78] Súd prvého stupňa rovnako uviedol, že poplatky uložené rôznym podnikateľom museli byť v hospodárskom zmysle rovnocenné. [79]

168. Pripomínam, že francúzske orgány boli povinné zaistiť podmienky spravodlivej hospodárskej súťaže medzi podnikateľmi na trhu UMTS. [80] Podľa môjho názoru základnou podmienkou rozvoja účinnej hospodárskej súťaže na trhu je zaistenie spravodlivých podmienok hospodárskej súťaže medzi jednotlivými podnikateľmi. Východiskovým bodom pri zaručení spravodlivých podmienok hospodárskej súťaže medzi podnikateľmi na trhu vo fáze vzniku je najskôr zaručiť rovnaké podmienky všetkým podnikateľom. V zásade bolo potrebné zaobchádzať so všetkými podnikateľmi na trhu rovnakým spôsobom za predpokladu, že neexistovali okolnosti, ktoré by odôvodňovali odlišné zaobchádzanie.

169. Skutočnosť, že Orange a SFR získali svoje licencie skôr než Bouygues Télécom, je okolnosť, ktorá mohla ovplyvniť konkurenčný vzťah medzi podnikateľmi. Účinok tejto okolnosti na konkurenčný vzťah medzi Orange, SFR a Bouygues sa teda musel zohľadniť.

170. Po prvé je potrebné preskúmať účinky tejto okolnosti a jej zohľadnenie v modeli poplatku, ktorý uplatňujú francúzske orgány.

171. V tomto kontexte najskôr poznamenávam, že druhá zložka tohto modelu poplatku sa zakladá na obrate dosiahnutom v súvislosti s licenciou. Skorší prístup Orange a SFR na trh UMTS mal teda dopad na výšku ich poplatkov. Model poplatkov, ktorý uplatňujú francúzske orgány na všetkých podnikateľov, zohľadnil možnosť Orange a SFR mať prístup na trh skôr než budúci uchádzači.

172. Je pravda, že k 3. decembru 2001, čiže v okamihu, keď sa francúzske orgány rozhodli uplatniť nový model poplatkov na všetkých podnikateľov, sa žiaden z podnikateľov na trhu nenachádzal. Uplatnenie nového modelu poplatku však nevyhnutne neviedlo k rovnakému a nerozlišujúcemu zaobchádzaniu medzi podnikateľmi, pretože mohol zohľadniť vývoj, ktorý nasledoval po 3. decembri 2001. Ak by skoršie udelenie licencií malo dopad na skorší prístup na trh, nový model poplatkov by tento účinok zohľadnil.

173. Následne, pokiaľ ide o možnosť vstúpiť na trh pred 3. decembrom 2002, ktorú mali Orange a SFR, Súd prvého stupňa konštatoval

78 — Pozri bod 123 napadnutého rozsudku.
79 — Bod 109 napadnutého rozsudku s odkazom na rozsudok z 22. mája 2003, Connect Austria, C-462/99, s. I-5197, bod 90.
80 — Pozri článok 10 ods. 3 a článok 11 ods. 2 smernice 97/13/ES.

existenciu ťažkostí spojených s technológiou UMTS a dosť nepriaznivú hospodársku situáciu pre jej rozvoj. [81] Skutočnosť, že Orange a SFR nemohli využiť svoje licencie, nebola teda spôsobená nedostatkom iniciatívy alebo zásluh týchto podnikateľov.

174. Po druhé, pokiaľ ide o ďalšie výhody, ktoré uvádzajú odvolateľky, Súd prvého stupňa konštatoval, že neexistovali alebo v každom prípade neovplyvňovali konkurenčný vzťah podnikateľov na trhu UMTS. [82]

175. Odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa preniesol dôkazné bremeno, keď najskôr akceptoval existenciu potenciálnej časovej výhody a potom požiadal odvolateľky, aby predložili dôkaz o skutočných dôsledkoch tejto výhody.

176. Podľa môjho názoru je táto kritika nedôvodná. Najskôr v kontexte subsidiárneho odvodnenia v bodoch 123 až 126 napadnutého rozsudku, ktoré sa zakladá na výnimke vychádzajúcej z povahy a štruktúry systému, sa existencia výhody v zmysle článku 87 ods. 1 ES nekonštatovala. [83] Následne, ak existuje zjavná spojitosť medzi skorším udelením licencií a potenciálne skorším prístupom na trh, takáto spojitosť nie je zjavná medzi skorším udelením licencií a výhodami uvádzanými odvolateľkami v prvostupňovom konaní, ktoré sú opísané v bodoch 117 až 121 napadnutého rozsudku. Podľa môjho názoru odvolateľky teda mali podporiť dôvody, pre ktoré skoršie udelenie licencií viedlo k týmto údajným výhodám a aké dopady mali mať tieto údajné výhody na konkurenčný vzťah medzi Orange a SFR na jednej strane a Bouygues Télécom na druhej strane. Nakoniec je úlohou odvolateľky ako osoby, ktorá podala žalobu proti rozhodnutiu Komisie, aby preukázala, že zistenie Komisie bolo neplatné. [84]

177. Na záver uvádzam, že nový model poplatku zohľadňoval potenciálny účinok, ktorý skoršie udelenie licencií mohlo mať na okamih prístupu podnikateľov na trh, a že ďalšie účinky na konkurenčný vzťah medzi podnikateľmi sa nepreukázali. Podľa môjho názoru teda Súd prvého stupňa mohol oprávnene stanoviť, že nový model poplatkov nebol diskriminačný. [85]

81 — Pozri bod 116 napadnutého rozsudku.

82 — Pozri body 117 až 126 napadnutého rozsudku.

83 — Tvrdenie odvolateliek smeruje proti chybnému odôvodneniu Súdu prvého stupňa v bodoch 113 až 122 napadnutého rozsudku.

84 — Rozsudok z 10. mája 1990, Sens/Komisia, T-117/89, Zb. s. II-185, bod 20.

85 — Pozri bod 109 napadnutého rozsudku s odkazom na rozsudok z 22. mája 2003, Connect Austria, už citovaný v poznámke pod čiarou 79, bod 90.

c) Záver

178. Skoršie udelenie licencií Orange a SFR a uplatnenie nového modelu poplatkov na Orange a SFR a na Bouygues Télécom bolo teda nevyhnutné. Ako konštatoval Súd prvého stupňa, [86] postup francúzskych úradov bol jediným spôsobom zabezpečenia plnenia ich záväzkov vyplývajúcich z právneho rámca Spoločenstva. V dôsledku toho zastávam názor, že záver Súdu prvého stupňa, pokiaľ ide o neexistenciu selektívnej výhody spôsobenej skorším udelením licencií, je správny.

179. Navrhujem teda zamietnuť druhú časť štvrtého odvolacieho dôvodu čiastočným nahradením odôvodnenia Súdu prvého stupňa. [87]

5. Zásada zákazu diskriminácie (tretia časť štvrtého odvolacieho dôvodu)

180. V tretej časti štvrtého odvolacieho dôvodu odvolateľky uplatňujú nesprávne právne posúdenie týkajúce sa uplatnenia článku 87 ods. 1 ES pri vykonávaní zásady zákazu diskriminácie.

181. Podľa Orange je tento odvolací dôvod neprípustný z dôvodu, že odvolateľky sa obmedzujú iba na zopakovanie tých istých tvrdení ako v prvostupňovom konaní.

182. Je správne, že časť, ktorá opakuje tvrdenia vymenované v prvostupňovom konaní, môže byť neprípustná. [88] To je však len v prípade, ak sa v danej časti nepožaduje preskúmanie rozsudku Súdu prvého stupňa, ale skôr druhé meritórne posúdenie sporu. [89] V tomto prípade táto časť v skutočnosti smeruje proti právnemu aktu, ktorý bol napadnutý v prvostupňovom konaní, a nie proti rozsudku Súdu prvého stupňa. Ak naopak, ako v prejednávanej veci, odvolateľka tvrdí, že Súd prvého stupňa sa dopustil nesprávneho právneho posúdenia, keď potvrdil odôvodnenie Komisie, ktoré trpí rovnakou chybou, táto časť smeruje proti rozsudku Súdu prvého stupňa a je teda prípustná. [90]

183. Odvolateľky opierajú svoju časť najmä o zásadu zákazu diskriminácie, nedotknuteľnosti podmienok prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie a o článok 87 ods. 2 ES.

86 — Pozri bod 148 napadnutého rozsudku.

87 — Nahradenie odôvodnenia Súdu prvého stupňa by tiež umožnilo napraviť nesprávny prístup Súdu prvého stupňa, že skúmal oddelene existenciu selektívnej výhody v bodoch 95 až 126 napadnutého rozsudku, a dodržiavanie zásady zákazu diskriminácie v bodoch 127 až 154 napadnutého rozsudku (pozri poznámku pod čiarou 72).

88 — Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I.: c. d. v poznámke pod čiarou 22, s. 463, bod 16-017.

89 — Uznesenie z 23. mája 2007, Smanor a i./Komisia, C-99/07 P, Zb. 2007, body 34 až 36.

90 — Uznesenie z 11. novembra 2003, Martinez/Parlament, C-488/01 P, Zb. s. I-13355, body 39 až 41.

184. Pokiaľ ide o dôvodnosť tvrdenia, ktoré je založené na zásade zákazu diskriminácie, pripomínam, že diskriminácia spočíva v uplatnení rôznych pravidiel na porovnateľné situácie alebo v uplatnení rovnakého pravidla na rôzne situácie. [91]

185. Odvolateľky tvrdia, že metóda uplatňovaná francúzskymi úradmi je diskriminačná. Uvádzajú, že Orange a SFR ako uchádzači prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie a Bouygues Télécom ako uchádzač druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie neboli v rovnakej situácii.

186. Je teda potrebné preskúmať, či Orange a SFR na jednej strane a Bouygues Télécom na druhej strane boli v rovnakej skutkovej a právnej situácii. Ako už bolo uvedené vyššie, [92] na preukázanie diskriminácie nie je postačujúce odkázať na rozdiely medzi oboma skupinami. Keďže právnym zdrojom zásady zákazu predmetnej diskriminácie je článok 11 ods. 2 smernice 97/13, je relevantnou otázkou to, či okolnosti uvádzané odvolateľkami boli podľa cieľov tejto smernice a právneho rámca Spoločenstva relevantné. [93]

187. Pripomínam, že čiastočné vzdanie sa pohľadávok voči Orange a SFR zo strany francúzskeho štátu bolo vyžadované právnym rámcom Spoločenstva. [94] V tejto časti je teda potrebné preskúmať výlučne to, či postup francúzskych úradov opätovne nezačať celé konanie *ab initio* bol diskriminačný. [95]

188. Odvolateľky uvádzajú, že takýto postup bol v rozpore so zásadou nedotknuteľnosti a že táto zásada zaväzovala francúzske orgány, aby uplatňovali odlišný systém na uchádzačov prvej a druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie. Zásada nedotknuteľnosti podmienok prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie postavila Orange a SFR do právnej situácie, ktorá bola odlišná od situácie Bouygues Télécom.

189. V tomto kontexte po prvé poznamenávam, že — ako uviedol Súd prvého stupňa v napadnutom rozsudku — ani smernica 97/13, ani rozhodnutie č. 128/1999 neobsahujú zásadu nedotknuteľnosti. [96] Naopak, právny rámec Spoločenstva podľa môjho názoru obsahuje prvky, ktoré idú proti zásade nedotknuteľnosti.

91 — Pozri judikatúru citovanú v bode 129 napadnutého rozsudku, rozsudky Súdneho dvora zo 14. februára 1995, Schumacker, C-279/93, Zb. s. I-225, bod 30, a z 13. februára 1996, Gillespie a i., C-342/93, Zb. s. I-475, bod 16.

92 — Pozri bod 123 týchto návrhov.

93 — Pozri bod 123 týchto návrhov.

94 — Pozri body 104 až 128 týchto návrhov.

95 — Ako som už uviedla vyššie (pozri poznámku pod čiarou 72), Súd prvého stupňa mal preskúmať dodržiavanie zásady zákazu diskriminácie v rámci preskúmania existencie selektívnej výhody. Odvolateľky však tento bod rozsudku nenapadli.

96 — Pozri bod 135 napadnutého rozsudku.

190. V napadnutom rozsudku Súd prvého stupňa založil svoje odôvodnenie na tvrdení, že článok 8 ods. 4 smernice 97/13 stanovoval možnosť zmeniť podmienky. Ako sa uvádza v článku 8 ods. 1 smernice 97/13, podmienky uvedené v tomto článku sú podmienkami, ktoré sú vymenované v bodoch 2 a 4 prílohy k smernici 97/13. Aj keď výška poplatkov nie je v týchto bodoch výslovne uvedená, poznamenávam, že v bode 4.9 prílohy je spresnené, že zoznam podmienok nemá vplyv na akúkoľvek ďalšiu právnu podmienku, ktorá nie je v odvetví telekomunikácií osobitná. Článok 8 ods. 1 smernice 97/13 naopak stanovuje, že podmienky sa musia vzťahovať len situácie odôvodňujúce udelenie takejto licencie, ktoré sú definované v článku 7 smernice 97/13. Uvádzam, že podmienky vymenované v tomto článku výslovne neodkazujú na výšku poplatkov. So zreteľom na tieto ustanovenia sa domnievam, že je možné pochybovať o dôvodnosti tvrdenia Súdu prvého stupňa založeného na článku 8 ods. 4 smernice 97/13.

191. To však neovplyvňuje záver Súdu prvého stupňa, pokiaľ ide o neuplatniteľnosť zásady nedotknuteľnosti. Aj za predpokladu, že by sa článok 8 ods. 4 smernice 97/13 netýkal výšky poplatkov, zdá sa mi možné vyvodiť z ustanovení smernice 97/13, že neskoršia zmena výšky poplatkov musí byť možná.

192. Ako som už uviedla vyššie, [97] členské štáty sú povinné udeliť maximálny počet licencií a sú povinné vyhlásiť výzvu na podávanie žiadostí o udelenie dodatočných licencií, ak zistia, že udelenie dodatočnej licencie je možné. [98] Článok 11 ods. 2 smernice 97/13 stanovuje, že výška poplatkov musí zohľadniť potrebu podporovať rozvoj inovačných služieb a hospodárskej súťaže. Z toho vyvodzujem, že členský štát môže byť povinný — ako to bolo v prejednávanej veci – prehodnotiť zníženie výšky poplatkov, ak je to potrebné na prilákanie ďalších uchádzačov. V tomto prípade bude musieť preskúmať, či zásada zákazu diskriminácie [99] a povinnosť zaručiť spravodlivé podmienky hospodárskej súťaže [100] vyžadujú zmenu výšky poplatkov pre existujúce licencie. Žiadne ustanovenie v smernici 97/13 nevyžaduje opätovne začať *ab initio* udeľovanie všetkých licencií v prípade udelenia dodatočnej licencie. Štruktúra systému smernice 97/13 teda stanovuje, a to prinajmenšom implicitne, zmenu výšky existujúcich licenčných poplatkov.

193. Tvrdenie odvolateliek, ktoré je založené na nedotknuteľnosti podmienok udelenia, sa teda musí zamietnuť. So zreteľom na to, že právny rámec Spoločenstva neobsahuje zásadu nedotknuteľnosti, sa domnievam, že okolnosť podľa ktorej Orange a SFR na jednej strane a Bouygues Télécom na druhej strane boli uchádzačmi dvoch po sebe nasledujúcich

97 — Pozri bod 124 týchto návrhov.
98 — Pozri článok 10 ods. 4 smernice 97/13.
99 — Pozri článok 10 ods. 3 smernice 97/13.
100 — Pozri článok 10 ods. 3 ES.

výziev na podávanie žiadostí o udelenie, ich nepostavila do právne odlišnej situácie v zmysle zásady zákazu diskriminácie, ktorá je uvedená v článku 11 ods. 2 smernice 97/13.

194. V každom prípade sa mi zdá, že uplatnenie zásady nedotknuteľnosti predpokladá licenčné podmienky dostatočne nedotknuteľnej povahy. V prejednávanej veci však francúzske orgány zaručili zmenu podmienok licencií, ktoré boli udelené Orange a SFR, predtým, než boli tieto licencie udelené Orange a SFR, dokonca predtým, než uplynula lehota, keď boli Orange a SFR oprávnené vziať svoju ponuku späť. [101] Aj za predpokladu, že by sa uplatnila „zásada nedotknuteľnosti", podmienky licencií udelených Orange a SFR, ktoré obsahovali výhradu zmeny, [102] sa mi nezdajú dostatočne nedotknuteľné.

195. Na záver zastávam názor, že so zreteľom na ciele právneho rámca Spoločenstva Orange a SFR na jednej strane a Bouygues Télécom na druhej strane neboli v odlišnej právnej situácii. Metóda uplatňovaná francúzskymi úradmi teda nebola v rozpore so zásadou zákazu diskriminácie podľa článku 11 ods. 2 smernice 97/13.

196. Nakoniec tvrdenie odvolateliek, že dodržiavanie cieľov právneho rámca Spoločenstva na udelenie licencií UMTS nebolo uvedené v článku 87 ods. 2 ES, sa musí zamietnuť. Ide tu o preskúmanie otázky, či existuje selektívna výhoda v zmysle článku 87 ods. 1 ES, a nie o otázku zlučiteľnosti pomoci so spoločným trhom podľa článku 87 ods. 2 ES.

197. Navrhujem teda tretiu časť štvrtého odvolacieho dôvodu zamietnuť.

6. Jednotnosť konania (prvá časť tretieho odvolacieho dôvodu)

198. V prvej časti tretieho odvolacieho dôvodu odvolateľky kritizujú nesprávnu právnu kvalifikáciu skutkového stavu týkajúcu sa jednotnosti konania.

199. Komisia a Orange zastávajú názor, že táto časť je neprípustná. Je pravda, že otázka, či sa obe výzvy na podávanie žiadostí o udelenie musia považovať za jediné konanie, alebo za dve rozdielne konania, sa môže na prvý pohľad javiť ako skutkové zistenie. Myslím si však, že za týmto skut-

101 — Pozri body 132 až 137 týchto návrhov.
102 — Pozri bod 137 týchto návrhov.

kovým aspektom sa skrýva právna otázka. Ako som už uviedla vyššie,[103] nesprávna právna kvalifikácia skutkového stavu je nesprávnym uplatnením normy na skutkový stav. Porušenie práva môže spočívať nielen v nesprávnom výklade právneho pravidla, ale aj v nesprávnom právnom kvalifikovaní daného skutkového stavu.

200. Keďže predmetnou normou je zásada zákazu diskriminácie, uvedená v článku 11 ods. 3 smernice 97/13, ktorý zakazuje uplatnenie odlišných pravidiel na porovnateľné situácie alebo uplatnenie rovnakého pravidla na odlišné situácie, zdá sa mi, že otázka, či išlo o jediné konanie, alebo o dve rozdielne konania, sa musí v skutočnosti vykladať ako otázka, či sa Orange a SFR ako uchádzači prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie a Bouygues Télécom ako uchádzač druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie mohli považovať za subjekty nachádzajúce sa v rovnakej situácii v zmysle zásady zákazu diskriminácie podľa článku 11 ods. 3 smernice 97/13. Táto otázka je právnou otázkou, a teda je prípustná.

201. Pokiaľ ide o dôvodnosť tejto otázky, pripomínam, že na preukázanie diskriminácie nie je postačujúce odkázať na rozdiely medzi dvomi skupinami. Treba, aby tieto okolnosti boli relevantné vzhľadom na ciele právneho rámca Spoločenstva.[104] So zreteľom na tvrdenia uvedené v rámci preskúmania tretej časti štvrtého odvolacieho dôvodu, na ktoré odkazujem,[105] okolnosť, že Orange a SFR boli uchádzačmi prvej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie a Bouygues Télécom bol uchádzačom druhej výzvy na podávanie žiadostí o udelenie, ich nepostavila do odlišnej situácie v zmysle článku 11 ods. 3 smernice 97/13.

202. Navrhujem teda prvú časť tretieho odvolacieho dôvodu zamietnuť.

7. Záver

203. Na záver navrhujem zamietnuť tretí a štvrtý odvolací dôvod v celom rozsahu čiastočným nahradením odôvodnenia Súdu prvého stupňa.

B — *O druhom odvolacom dôvode*

204. V prvostupňovom konaní odvolateľky tvrdili, že sťažnosť, ktorú predložili Komisii,

103 — Pozri bod 97 týchto návrhov.
104 — Pozri body 123 a 184 týchto návrhov.
105 — Pozri body 180 až 197 týchto návrhov.

poukazovala na závažné ťažkosti a že Komisia mala začať fázu formálneho zisťovania podľa článku 88 ods. 3 ES. [106]

205. V bodoch 86 až 93 napadnutého rozsudku sa Súd prvého stupňa zaoberal touto výhradou. Uviedol, že fáza formálneho zisťovania podľa článku 88 ods. 3 ES bola nevyhnutná, ak Komisia mala závažne závažné ťažkosti pri posudzovaní existencie pomoci. [107] Následne preskúmal, či tvrdenia uvedené odvolateľkami proti napadnutému rozhodnutiu vyvolali závažné ťažkosti. [108] V rámci tohto preskúmania Súd prvého stupňa najskôr posúdil dôvodnosť výhrad odvolateliek týkajúcich sa neexistencie selektívnej výhody a potom konštatoval, že posúdenie Komisie v tejto súvislosti nespôsobovalo závažné ťažkosti. [109] Následne Súd prvého stupňa analyzoval, či francúzske orgány dodržiavali zásadu zákazu diskriminácie. Uviedol, že toto preskúmanie nevyvolalo závažné ťažkosti. [110]

206. Odvolateľky tvrdia, že takýmto postupom si Komisia zamenila posúdenie závažných ťažkostí a posúdenie dôvodnosti rozhodnutia.

106 — Pozri bod 87 napadnutého rozsudku.
107 — Pozri body 89 až 91 napadnutého rozsudku.
108 — Pozri bod 93 napadnutého rozsudku.
109 — Pozri bod 126 napadnutého rozsudku.
110 — Pozri bod 155 napadnutého rozsudku.

207. Najskôr je potrebné pripomenúť, že podľa judikatúry Komisia mohla obmedziť analýzu štátneho opatrenia na predbežnú fázu, ak po ukončení prvého preskúmania nadobudla presvedčenie, že opatrenie nepredstavuje pomoc v zmysle článku 87 ods. 1 ES alebo je v každom prípade zlučiteľné so spoločným trhom. [111] Naopak, ak jej prvé preskúmanie neumožnilo prekonať všetky vzniknuté ťažkosti, je povinná začať konanie vo veci formálneho zisťovania. [112]

208. Pojem závažné ťažkosti má objektívnu povahu. Konštatovanie existencie takýchto ťažkostí sa musí skúmať tak vo vzťahu k okolnostiam prijatia predmetného štátneho opatrenia, ako aj vo vzťahu k jeho obsahu. [113] Zhodnotenie toho, či si ťažkosti, s ktorými sa stretla pri skúmaní štátneho opatrenia, vyžadujú začatie konania vo veci formálneho zisťovania, prislúcha Komisii, v závislosti od skutkových a právnych okolností každej jednotlivej veci. [114] Aj keď je Komisia viazaná rozhodnúť o začatí konania vo veci formál-

111 — Rozsudok Súdneho dvora z 2. apríla 1998, Komisia/Sytraval a Brink's France, C-367/95 P, Zb. s. I-1719, body 38 a 39; rozsudky Súdu prvého stupňa z 12. februára 2008, BUPA a i./Komisia, T-289/03, Zb. s. II-741, bod 329; z 1. decembra 2004, Kronofrance/Komisia, T-27/02, Zb. s. II-4177, bod 52, a z 8. novembra 1990, Barbi/Komisia, T-73/89, Zb. s. II-619, bod 42. Na podrobnejšiu analýzu vzťahu medzi predbežným preskúmaním a konaním vo veci formálneho zisťovania pozri body 17 až 19 návrhov, ktoré 31. marca 1993 predniesol generálny advokát Tesauro vo veci Cook/Komisia (rozsudok z 19. mája 1993, C-198/91, Zb. s. I-2487) a body 37 a 38 návrhov, ktoré 28. apríla 1993 predniesol generálny advokát Van Gerven vo veci Matra/Komisia (rozsudok z 15. júna 1993, C-225/91, Zb. s. I-3203).
112 — Rozsudky z 15. septembra 1998, BP Chemicals/Komisia, T-11/95, Zb. s. II-3235, bod 166; z 18. septembra 1995, SIDE/Komisia, T-49/93, Zb. s. II-2501, bod 58, a z 15. marca 2001, Prayon-Rupel/Komisia, T-73/98, Zb. s. II-867, bod 42.
113 — Rozsudok Prayon-Rupel/ Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 112, bod 47.
114 — Rozsudok Prayon-Rupel/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 112, bod 43.

neho zisťovania, disponuje určitou mierou voľnej úvahy pri vyhľadávaní a prieskume okolností prejednávanej veci s cieľom určiť, či tieto okolnosti predstavujú závažné ťažkosti. [115]

209. Aj keď Súdny dvor presne nedefinoval, ktoré okolnosti mohli poukazovať na existenciu závažných ťažkostí, [116] poznamenávam, že judikatúra uvádza tieto tri druhy ukazovateľov.

210. Prvý druh ukazovateľa môže vyplývať z obsahu diskusií začatých medzi Komisiou a členským štátom počas predbežnej fázy. [117]

211. V tomto kontexte uvádzam, že Súd prvého stupňa odkázal na písomnosti týkajúce sa veci, v ktorých sa Komisia zmienila o výnimočnej zložitosti. [118] Súd prvého stupňa však vysvetlil, že tieto písomnosti sa netýkali sporného opatrenia, ale iných opatrení, ktoré viedli k začatiu konania vo veci formálneho zisťovania. Tento ukazovateľ teda nepoukázal na existenciu závažných ťažkostí. Poznamenávam, že odvolateľky toto konštatovanie Súdu prvého stupňa nespochybnili. [119]

212. Druhým druhom ukazovateľa je lehota, ktorá v prejednávanej veci uplynula počas predbežného preskúmania.

213. Ak táto lehota značne presiahla lehotu, ktorú si bežne vyžaduje predbežná fáza, môže to byť ukazovateľom závažnej ťažkosti. [120] V bodoch 158 a 160 napadnutého rozsudku Súd prvého stupňa zastával názor, že vzhľadom na pracovnú náplň Komisie súvisiacu najmä s ďalšími sťažnosťami odvolateliek to Komisii netrvalo neprimerane dlho. Súd prvého stupňa teda konštatoval, a to prinajmenšom implicitne, že lehota, ktorá uplynula, nepoukázala na závažné ťažkosti. Túto analýza Súdu prvého stupňa odvolateľka rovnako nespochybnila.

214. Tretím druhom ukazovateľa, ktorý môže poukázať na existenciu závažných ťažkostí, sú

115 — Rozsudok Prayon-Rupel/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 112, bod 43.

116 — Pozri bod 43 návrhov, ktoré 18. mája 2000 predniesol generálny advokát Alber vo veci Portugalsko/Komisia (rozsudok z 3. mája 2001, C-204/97, Zb. s. I-3175).

117 — Pozri bod 45 návrhov, ktoré 28. apríla 1993 predniesol generálny advokát Van Gerven vo veci Matra/Komisia, už citovanej v poznámke pod čiarou 111; rozsudok Súdu prvého stupňa z 10. mája 2000, SIC/Komisia, T-46/97, Zb. s. II-2125, bod 4.

118 — Pozri bod 157 napadnutého rozsudku.

119 — Vo svojom odvolaní odvolateľky odkazujú iba na body 93, 94, 126 a 155 napadnutého rozsudku.

120 — Rozsudky z 20. marca 1984, Nemecko/Komisia, 84/82, Zb. s. 1451, body 15 až 17; SIC/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 117, body 102 až 107; Prayon-Rupel/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 112, body 53 až 85; návrhy, ktoré 18. mája 2000 predniesol generálny advokát Alber vo veci Portugalsko/Komisia, už citovanej v poznámke pod čiarou 116, bod 43.

posúdenia, na základe ktorých Komisia prijala rozhodnutia v závere predbežnej fázy. Tieto posúdenia môžu spôsobiť ťažkosti odôvodňujúce začatie fázy formálneho zisťovania. [121]

215. Preskúmanie tohto ukazovateľa teda podľa môjho názoru najskôr predpokladá identifikáciu skutkových posúdení, o ktoré sa Komisia opierala na účely následného preskúmania, či Komisia mala k dispozícii potrebné informácie na posúdenia, z ktorých vychádzala. [122]

216. So zreteľom na predchádzajúce úvahy sa mi skôr zdá, že Súd prvého stupňa sa nedopustil nesprávneho právneho posúdenia, keď postupoval tak, ako to urobil v prejednávanej veci. Skôr sa mi zdá, že metóda uplatňovaná Súdom prvého stupňa platí. Keďže Komisii prislúcha, aby si zvolila dôvody, na ktorých zakladá rozhodnutie, je potrebné najskôr identifikovať posúdenia, na ktorých Komisia založila svoje rozhodnutie pred posúdením, či mala k dispozícii dostatok informácii na podopretie relevantných posúdení.

217. Pokiaľ ide o kritiku, že toto konštatovanie bolo len formálne, nezastávam názor, že je nevyhnutné extenzívne odôvodnenie, ak skutková analýza posúdení Komisie ukazuje, že Komisia mala k dispozícii všetky potrebné informácie.

218. Na záver uvádzam, že Súd prvého stupňa zohľadnil tri typické ukazovatele, ktoré môžu poukázať na závažné ťažkosti, a že žiaden z týchto ukazovateľov nepoukázal na existenciu závažných ťažkostí. Pokiaľ ide o tretí ukazovateľ, ktorý uviedli odvolateľky, zdá sa mi, že Súd prvého stupňa sa pri uplatnení metódy vo svojom rozsudku nedopustil nesprávneho právneho posúdenia.

219. Navyše odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa sčasti neuznal sporné rozhodnutie tým, že sám vyhľadával zložité alternatívne posúdenia. Toto poukazovalo na to, že konanie vo veci formálneho zisťovania bolo nevyhnutné.

220. V tomto kontexte po prvé poznamenávam, že skutočnosť, že potrebné posúdenia boli zložité, nevyžaduje začatie konania vo veci formálneho zisťovania. [123] Začatie konania vo veci formálneho zisťovania je potrebné len vtedy, ak sa Komisia stretne so závažnými ťažkosťami vo vzťahu k posúde-

121 — Rozsudky Cook/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 111, bod 31; SIC/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 116, body 74 až 85; Prayon-Rupel/Komisia, už citovaný v poznámke pod čiarou 112, body 86 až 107; návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Álber vo veci Portugalsko/Komisia, už citovanej v poznámke pod čiarou 116, body 45 až 51.

122 — Pozri postup Súdu prvého stupňa v rozsudku z 13. januára 2004, Thermenhotel Stoiser Franz a i./Komisia, T-158/99, Zb. s. II-1.

123 — Rozsudok BUPA a i., už citovaný v poznámke pod čiarou 111, bod 333.

niam, na ktorých zakladá svoje rozhodnutie. Konanie vo veci formálneho zisťovania je teda nevyhnutné len v prípade, ak Komisia nebola schopná prekonať tieto ťažkosti počas predbežného preskúmania.

221. Po druhé odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa neuznal odôvodnenie Komisie a nahradil ho svojím vlastným odôvodnením. Ak by toto tvrdenie bolo dôvodné, predstavovalo by samo osebe nesprávne právne posúdenie, ktoré môže viesť k zrušeniu napadnutého rozsudku. Súd prvého stupňa nemá právomoc nahradiť odôvodnenie Komisie svojím vlastným odôvodnením. [124] Je teda potrebné preskúmať dôvodnosť tohto tvrdenia.

222. Najskôr, pokiaľ ide o kritiku odvolateliek, že Súd prvého stupňa spochybnil úvahy Komisie týkajúce sa hospodárskej hodnoty licencií, poznamenávam, že táto kritika sa týka tvrdení, ktoré uviedla Komisia počas pojednávania. [125] Rozhodnutie Komisie však bolo založené na neurčitej povahe licencií, [126] na nevyhnutnosti opatrení francúzskych orgánov vyplývajúcej z povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva [127] a na tvrdení, že licencie nemali byť prevedené za trhové ceny. [128] Spochybnenie tvrdení týkajúcich sa hospodárskej hodnoty licencií teda neovplyvňuje odôvodnenie sporného rozhodnutia.

223. Následne odvolateľky uvádzajú, že Súd prvého stupňa nahradil v bodoch 113 až 121 napadnutého rozsudku posúdenie Komisie svojím posúdením o neexistencie selektívnej výhody spôsobenej skoršou povahou pohľadávok. V tomto kontexte uvádzam, že odôvodnenie Súdu prvého stupňa v bodoch 113 až 121 je nesprávne. Avšak tak podľa subsidiárneho odôvodnenia Súdu prvého stupňa v bodoch 123 až 125 napadnutého rozsudku, ako aj podľa odôvodnenia Komisie v spornom rozhodnutí [129] neexistencia selektívnej výhody je založená na tvrdení, že uplatnenie rovnakých podmienok na všetkých podnikateľov bolo podľa pravidiel právneho rámca Spoločenstva nevyhnutné.

224. Navyše, pokiaľ ide rozdiel v rizikách, ktoré prevzali Orange a SFR ako uchádzači v prvej výzve na podávanie žiadostí o udelenie v porovnaní s Bouygues Télécom, ktorý je opísaný v bodoch 131 a 132 napadnutého rozsudku, ide o subsidiárne tvrdenie Súdu prvého stupňa, keďže rozhodujúcim tvrdením bola nevyhnutnosť čiastočného vzdania sa a uplatnenia rovnakých podmienok na základe štruktúry právneho rámca Spoločenstva.

124 — Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I.: c. d. v poznámke pod čiarou 22, s. 456, bod 16-005.

125 — Ako Súd prvého stupňa výslovne uviedol v bode 105 napadnutého rozsudku, spochybnil tvrdenia, ktoré Komisia uviedla pojednávaní. Neodkazoval na odôvodnenie sporného rozhodnutia.

126 — Pozri bod 27 napadnutého rozhodnutia.

127 — Pozri bod 28 napadnutého rozhodnutia.

128 — Pozri bod 29 napadnutého rozhodnutia.

129 — Pozri bod 28 napadnutého rozhodnutia.

225. Nakoniec, pokiaľ ide o analýzu rôznych možností, ktoré boli poskytnuté francúzskym orgánom, poznamenávam, že Komisia zohľadnila tieto možnosti najmä v bodoch 11, 12, 22, 23 a 26 až 28 sporného rozhodnutia a že Súd prvého stupňa teda nenahradil odôvodnenie Komisie svojím vlastným odôvodnením.

226. Z predchádzajúcich úvah vyplýva, že kritika nahradenia dôvodov nie je dôvodná. Odvolateľky teda nemôžu vychádzať z tohto tvrdenia, aby podporili tvrdenie, že Komisia sa stretla so závažnými ťažkosťami.

227. Navrhujem teda zamietnuť druhý odvolací dôvod odvolateliek ako nedôvodný.

C — *O prvom odvolacom dôvode*

228. Podľa odvolateliek Súd prvého stupňa porušil povinnosť odôvodnenia.

229. Je potrebné pripomenúť, že z odôvodnenia rozsudku Súdu prvého stupňa musia jasne a jednoznačne vyplývať úvahy umožňujúce dotknutým osobám poznať dôvody rozsudku, ktorý tento súd vydal, a príslušnému súdu preskúmať ho. [130]

230. Odvolateľky po prvé kritizujú, že Súd prvého stupňa sa opieral o výnimku vychádzajúcu z povahy a štruktúry systému bez toho, aby dostatočne opísal štruktúru systému. Jeho opis systému nebol dostatočne podrobný a bol rozporuplný.

231. Aj keď zastávam názor, že akákoľvek výnimka vychádzajúca z povahy a štruktúry systému musí byť výslovne odôvodnená, nezdá sa mi, že kritika odvolateliek je v prejednávanej veci dôvodná.

232. Súd prvého stupňa opísal relevantné prvky právneho rámca Spoločenstva a povinností, ktoré z toho pre francúzske orgány vyplývali. [131] Keďže právny rámec Spoločenstva sledoval viacero cieľov (najmä vyhľadanie

130 — Rozsudky z 20. februára 1997, Komisia/Daffix, C-166/95 P, Zb. s. I-983, bod 24; zo 7. mája 1998, Somaco/Komisia, C-401/96 P, Zb. s. I-2587, bod 53, a z 13. decembra 2001, Cubero Vermurie/Komisia, C-446/00 P, Zb. s. I-10315, bod 20; Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I.: c. d. v poznámke pod čiarou 22, s. 457, bod 16-008.

131 — Pozri najmä opis právneho rámca Spoločenstva v bodoch 2 až 8 napadnutého rozsudku, ako aj body 108 až 112, 123 až 125 a 134 až 148 napadnutého rozsudku.

štyroch operátorov s cieľom zabezpečiť dostatočnú hospodársku súťaž, [132] dodržanie zásady zákazu diskriminácie [133] a zásady voľnej hospodárskej súťaže, [134] ako aj dodržanie lehoty do 1. januára 2002 [135]), skutočnosť, že Súd prvého stupňa odkazoval na rôzne ciele tohto systému, nespôsobuje rozporuplnosť jeho odôvodnenia.

233. Po druhé odvolateľky tvrdia, že Súd prvého stupňa dostatočne nespresnil príčinnú súvislosť medzi povahou a štruktúrou systému a čiastočným vzdaním sa pohľadávok voči Orange a SFR.

234. V tomto kontexte uvádzam, že na vysvetlenie nevyhnutnosti čiastočného vzdania sa pohľadávok voči Orange a SFR vyplývajúceho z povahy a štruktúry právneho rámca Spoločenstva nebolo nevyhnutné odkázať na všetky prvky právneho rámca Spoločenstva. V tomto kontexte postačovalo odkázať na zásady rovnosti zaobchádzania medzi podnikateľmi na určenie poplatkov a na potrebu rozvoja účinnej hospodárskej súťaže. [136]

235. Po tretie, aj keď odvolateľky výslovne nekritizujú skutočnosť, že Súd prvého stupňa dostatočne nespresnil príčinnú súvislosť medzi povahou a štruktúrou systému a skorším udelením licencií Orange a SFR, kvôli úplnosti sa budem zaoberať aj touto výhradou.

236. Je pravda, že Súd prvého stupňa v bodoch 123 až 125 napadnutého rozsudku nevysvetlil, prečo bolo skoršie udelenie nevyhnutné. [137] Súd prvého stupňa však poskytol toto vysvetlenie v bodoch 139 až 142 napadnutého rozsudku, v ktorom odkazuje na povinnosť francúzskych orgánov dodržať lehotu do 1. januára 2002. Odvolateľky teda mali možnosť poznať dôvod nevyhnutnosti skoršieho udelenia licencií a Súdny dvor mal možnosť vykonať svoje súdne preskúmanie. V dôsledku toho skutočnosť, že Súd prvého stupňa neuviedol dôvod nevyhnutnosti v bodoch 139 až 142 napadnutého rozsudku, nepredstavuje podstatné porušenie povinnosti odôvodnenia.

237. Podľa môjho názoru je prvý odvolací dôvod nedôvodný. Navrhujem ho teda zamietnuť.

132 — Pozri najmä bod 134 napadnutého rozsudku.
133 — Pozri najmä bod 108 napadnutého rozsudku.
134 — Pozri najmä body 108 a 134 napadnutého rozsudku.
135 — Pozri najmä body 141 a 142 napadnutého rozsudku.
136 — Pozri body 106, 107 a 118 až 124 týchto návrhov.

137 — Ako je uvedené vyššie (pozri bod 157 týchto návrhov), Súd prvého stupňa sa v týchto bodoch obmedzuje iba na vysvetlenie, prečo uplatnenie rovnakých podmienok na licencie Orange, SFR a Bouygues Télécom bolo nevyhnutné.

D — *Záver*

238. Podľa môjho názoru sa musia všetky odvolacie dôvody odvolateliek zamietnuť. Odvolanie odvolateliek sa teda musí zamietnuť v celom rozsahu.

VII — O trovách

239. Podľa článku 69 ods. 2 rokovacieho poriadku uplatniteľného na základe článku 118 uvedeného rokovacieho poriadku na konanie o odvolaní účastník, ktorý vo veci nemal úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté. Odsek 4 prvý pododsek tohto článku 69 stanovuje, že členské štáty, ktoré vstúpili do konania ako vedľajší účastníci, znášajú svoje vlastné trovy konania.

240. Keďže Komisia, francúzska vláda, Orange a SFR navrhli zaviazať Bouygues a Bouygues Télécom na náhradu trov konania a títo nemali úspech vo svojich dôvodoch, je opodstatnené zaviazať ich na náhradu trov konania.

241. Francúzska republika znáša svoje vlastné trovy konania.

VIII — Návrhy

242. Z týchto dôvodov navrhujem, aby Súdny dvor rozhodol takto:

1. zamietol odvolanie;

2. zaviazal odvolateľky na náhradu trov konania;

3. Francúzska republika znáša svoje vlastné trovy konania.