NÁVRHY GENERÁLNEHO ADVOKÁTA
PEDRO CRUZ VILLALÓN
prednesené 22. júna 2010[1]

I – Úvod

1. Belgický Grondwettelijk Hof (Ústavný súd) žiada Súdny dvor, aby rozhodol o význame ustanovení smernice 2002/22/ES o univerzálnej službe v telekomunikačnom sektore[2], ktoré upravujú náhradu za plnenie záväzkov univerzálnej služby. Konkrétne musí Súdny dvor rozhodnúť o tom, či táto smernica, vykladaná spolu s jej rámcovou smernicou, smernicou 2002/21/ES[3], umožňuje, aby zákonodarca vystupoval ako národný regulačný orgán a vyhlásil deficitné poskytovanie univerzálnej služby za „nespravodlivé zaťaženie“ iba na základe kalkulácie nákladov pred liberalizáciou telekomunikačného trhu.

2. Aj keď vnútroštátny súd v predkladacom uznesení sústreďuje svoju pozornosť na belgickú právnu úpravu náhrady za plnenie záväzkov univerzálnej služby ako celku, vnútroštátne konanie sa týka najmä jednej konkrétnej služby: takzvaných sociálnych taríf. V skutočnosti vzbudila belgická právna úprava náhrady za poskytovanie tejto služby pozornosť aj Európskej komisie a podnietila ju k podaniu žaloby o nesplnenie povinnosti na Súdny dvor, vo veci C-222/08, Komisia/Belgicko, v ktorom budú návrhy generálneho advokáta prednesené v ten istý deň ako v prejednávanej veci.

3. V tomto prejudiciálnom konaní podala skupina telekomunikačných podnikov na Grondwettelijk Hof žalobu o neplatnosť z dôvodu rozporu s ústavou, ktorá smeruje proti zákonu upravujúcemu náhradu za plnenie záväzkov univerzálnej služby v oblasti telekomunikácií. Žalobcovia uvádzajú, že sú vo vzťahu k tradičnému operátorovi Belgacom diskriminovaní, pretože náhrada tomuto operátorovi za poskytovanie uvedenej služby ide na úkor ostatných operátorov.

1 — Jazyk prednesu: španielčina.

2 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady zo 7. marca 2002 o univerzálnej službe a právach užívateľov týkajúcich sa elektronických komunikačných sietí a služieb (smernica univerzálnej služby) (Ú. v. ES L 108, s. 51; Mim. vyd. 13/029, s. 367).

3 — Smernica Európskeho parlamentu a Rady zo 7. marca 2002 o spoločnom regulačnom rámci pre elektronické komunikačné siete a služby (rámcová smernica) (Ú. v. ES L 108, s. 33; Mim. vyd. 13/029, s. 349).

4. Na základe toho žiada Grondwettelijk Hof Súdny dvor o výklad, pokiaľ ide o to, akú povahu priznáva právo Únie národným regulačným orgánom (ďalej len „NRO“), ale aj pokiaľ ide o formu náhrady za plnenie záväzkov univerzálnej služby vo svetle smernice 2002/22.

II – Použiteľné právo

A – *Právo EÚ*

5. Ako rámcový predpis sekundárneho práva v oblasti telekomunikácií obsahuje smernica 2002/21 rad všeobecných ustanovení, ktoré sa vzťahujú na NRO. Na účely prejednávanej veci treba zdôrazniť článok 3, ktorý stanovuje:

„1. Členské štáty zabezpečia, aby každú úlohu uloženú národným regulačným orgánom v tejto smernici alebo špecifických smerniciach vykonával príslušný orgán.

2. Členské štáty zaručia nezávislosť národných regulačných orgánov tým, že zabezpečia ich právne oddelenie a nezávislé fungovanie od všetkých organizácií poskytujúcich elektronické komunikačné siete, zariadenia alebo služby. Členské štáty, ktoré si ponechajú vlastnícke práva alebo kontrolu nad podnikmi poskytujúcimi elektronické komunikačné siete a/alebo služby, zabezpečia účinné štrukturálne oddelenie regulačnej funkcie od činností súvisiacich s vlastníctvom alebo riadením.

3. Členské štáty zabezpečia, aby národné regulačné orgány vykonávali svoje právomoci nestranne a transparentne.

4. Členské štáty zverejnia úlohy, ktoré majú vykonávať národné regulačné orgány v ľahko dostupnej forme, najmä ak sú takéto úlohy uložené viac ako jednému orgánu. Členské štáty zabezpečia v prípade potreby porady a spoluprácu medzi týmito orgánmi, a v záležitostiach spoločného záujmu medzi týmito orgánmi a národnými orgánmi poverenými vykonávaním práva hospodárskej súťaže a národnými orgánmi poverenými vykonávaním spotrebiteľského práva. Ak je viac ako jeden orgán príslušný riešiť tieto záležitosti, členské štáty zabezpečia, aby boli príslušné úlohy každého orgánu uverejnené v ľahko dostupnej forme.

...

6. Členské štáty oznámia Komisii všetky národné regulačné orgány poverené úlohami podľa tejto smernice a špecifických smerníc a ich príslušné povinnosti.“

6. Smernica 2002/22 konkretizuje ustanovenia rámcovej smernice tak, že ich uplatňuje na aspekt univerzálnej služby, ktorý sa týka telekomunikačných služieb.

7. Článok 3 smernice 2002/22 ukladá členským štátom povinnosť zabezpečiť, aby boli telekomunikačné služby prístupné v špecifikovanej kvalite, a najmä umožniť, aby boli služby poskytované za prijateľné ceny, pokiaľ existujú iné než obvyklé podmienky.

8. V zmysle smernice 2002/22 zahŕňa poskytovanie základných služieb: a) pripojenie k verejnej telefónnej sieti v pevnom mieste za prijateľnú cenu; b) sprístupnenie primeraného počtu verejných telefónnych mincových a kartových automatov a dostupnosť núdzových volacích čísel, najmä jednotného európskeho núdzového volacieho čísla 112, bezplatne z ktoréhokoľvek telefónu; c) zoznamy účastníkov a informácie o telefónnych číslach účastníkov, ako aj d) určité opatrenia v prospech sociálne zvlášť slabých užívateľov ako vo vidieckych alebo odľahlých oblastiach, starších ľudí, osôb so zdravotným postihnutím alebo osôb s nízkym príjmom, aby tieto osoby mali rovnaké podmienky prístupu k univerzálnej službe ako všetci ostatní.

9. Článok 8 smernice 2002/22 sa týka určenia poskytovateľov univerzálnej služby:

„1. Členské štáty môžu určiť jeden alebo viac podnikov, ktoré budú zodpovedné za poskytovanie univerzálnej služby podľa článkov 4, 5, 6 a 7 a prípadne článku 9 ods. 2 tak, aby mohlo byť pokryté celé územie štátu. Členské štáty môžu určiť rôzne podniky alebo skupinu podnikov, ktoré budú zabezpečovať rôzne prvky univerzálnej služby a/alebo pokrývať rôzne časti územia štátu.

2. Keď členské štáty určia podniky na časti štátneho územia alebo na celom území, ktorým boli uložené povinnosti týkajúce sa poskytovania univerzálnej služby, urobia tak s použitím efektívneho, objektívneho, transparentného a nediskriminačného mechanizmu, pričom žiadny podnik nie je vopred vylúčený z tejto možnosti. Také metódy určenia zabezpečia, aby sa univerzálna služba poskytovala nákladovo efektívnym spôsobom a aby sa mohla využiť ako prostriedok stanovenia čistých nákladov záväzku univerzálnej služby v súlade s článkom 12.“

10. Podľa odôvodnenia č. 10 smernice 2002/22 prijateľné ceny znamenajú ceny „vymedzené členskými štátmi na vnútroštátnej úrovni na základe špecifických vnútroštátnych podmienok a môžu obsahovať stanovenie spoločných taríf bez ohľadu na miesto alebo osobitné tarifné možnosti výberu pri

pokrytí potrieb užívateľov s nízkym príjmom. Prijateľnosť pre jednotlivých zákazníkov závisí na ich schopnosti monitorovať a riadiť svoje výdaje“.

11. Sociálne tarify sú všeobecne upravené v článku 9 smernice 2002/22:

„1. Národné regulačné orgány monitorujú vývoj a úroveň maloobchodných taríf služieb uvedených v článku 4, 5, 6 a 7, ktoré spadajú pod záväzok univerzálnej služby a sú poskytované určenými podnikmi, najmä vo vzťahu k vnútroštátnym spotrebiteľským cenám a príjmom.

2. Členské štáty na základe vnútroštátnych podmienok môžu vyžadovať, aby určené podniky umožnili spotrebiteľom tarifnú voľbu alebo im poskytli tarifné balíky, ktoré sa líšia od taríf poskytovaných za bežných komerčných podmienok, a najmä aby zabezpečili, že spotrebiteľom s nízkym príjmom alebo s osobitnými sociálnymi potrebami nebude bránené v prístupe alebo používaní verejne prístupných telefónnych služieb.

3. Členské štáty môžu, okrem ustanovení pre určené podniky, týkajúcich sa umožnenia osobitnej tarifnej voľby alebo dodržania cenových limitov, alebo geografických priemerov, alebo iných podobných systémov zabezpečiť, aby sa poskytla podpora spotrebiteľom s nízkym príjmom alebo špecifickými sociálnymi potrebami.

….“

12. Na účely zaistenia účinnosti univerzálnej služby zavádza článok 13 smernice 2002/22 metódu financovania záväzkov univerzálnej služby takto:

„1. Ak na základe kalkulácie čistých nákladov uvedených v článku 12 národný regulačný orgán zistí, že podnik znáša neprimerané zaťaženie [nespravodlivé zaťaženie – *neoficiálny preklad*], členské štáty na žiadosť určeného podniku rozhodnú o:

a) zavedení mechanizmu, ktorým sa podniku za transparentných podmienok uhradia stanovené čisté náklady z verejných fondov; a/alebo

b) rozdelení čistých nákladov záväzkov univerzálnej služby medzi poskytovateľov elektronických komunikačných sietí a služieb.

2. Ak sú čisté náklady rozdelené podľa odseku 1 písm. b), členské štáty vytvoria rozdeľovací mechanizmus spravovaný národným regulačným orgánom alebo orgánom nezávislým na užívateľoch, ktorý je pod dohľadom národného regulačného orgánu. Financovať sa môžu len čisté náklady stanovené v súlade s článkom 12, ktoré sa týkajú povinností uvedených v článkoch 3 až 10.

3. Mechanizmus rozdeľovania rešpektuje princípy transparentnosti, čo najmenšej deformácie trhu, nediskriminácie a proporcionality, v súlade so zásadami prílohy IV časť B. Členské štáty nemusia vyžadovať príspevky od podnikov, ktorých tuzemský obrat je menší než stanovený limit.

4. Všetky poplatky v súvislosti s rozdeľovaním čistých nákladov záväzku univerzálnej služby sú neviazané a určené samostatne pre každý podnik. Také poplatky sa neukladajú alebo nevyberajú od podnikov, ktoré neposkytujú služby na území členského štátu, ktorý mechanizmus rozdeľovania ustanovil."

13. Pred poskytnutím náhrady dochádza k vyčísleniu nákladov na univerzálnu službu, pričom spôsob ich výpočtu je upravený v článku 12 smernice 2002/22:

„1. Ak národné regulačné orgány usúdia, že poskytovanie univerzálnej služby podľa článkov 3 až 10 môže predstavovať nespravodlivé zaťaženie podnikov určených na poskytovanie univerzálnej služby, budú kalkulovať čisté náklady na jej poskytovanie.

Na tento účel národné regulačné orgány:

a) vykalkulujú čisté náklady na plnenie záväzku univerzálnej služby, berúc do úvahy každú trhovú výhodu, ktorá vyplynie pre podnik určený na poskytovanie univerzálnej služby, v súlade s prílohou IV, časť A; alebo

b) použijú čisté náklady za poskytovanie univerzálnej služby identifikovanej mechanizmom určovania v súlade s článkom 8 ods. 2.

2. Čiastky a/alebo ďalšie informácie slúžiace ako základňa pre kalkuláciu čistých nákladov záväzkov univerzálnej služby podľa odseku 1 písm. a) kontroluje alebo overuje národný regulačný orgán alebo orgán nezávislý na

príslušných stranách a schvaľuje národný regulačný orgán. Výsledky kalkulácie nákladov a závery auditu sú verejne dostupné."

14. Príloha IV časť A stanovuje:

„…

Pri kalkulácii nákladov sa čisté náklady univerzálnej služby vypočítajú ako rozdiel medzi čistými nákladmi určeného podniku s povinnosťou poskytovania univerzálnej služby a podniku bez tejto povinnosti. Toto sa uplatňuje bez ohľadu na to, či je sieť v jednotlivom členskom štáte plne rozvinutá, alebo je ešte v etape vývoja a expanzie. Náležitá pozornosť sa venuje správnemu posúdeniu nákladov, ktorým by sa určený podnik mohol vyhnúť, keby nemal žiadne povinnosti týkajúce sa poskytovania univerzálnej služby. Kalkulácia čistých nákladov by mala zhodnotiť prínosy vrátane nehmotného prospechu pre operátora univerzálnej služby.

Kalkulácia ja založená na nákladoch vzťahujúcich sa k:

i) prvkom identifikovanej služby, ktorá sa môže poskytovať so stratou alebo za nákladových podmienok, ktoré spadajú mimo rámca bežných hospodárskych noriem.

   Táto kategória môže zahŕňať prvky služby, ako je prístup k núdzovým telefónnym službám, zabezpečenie určitých verejných mincových a kartových telefónov, poskytovanie určitých služieb alebo vybavenia pre ľudí so zdravotným postihnutím, atď.

ii) špecifickým koncovým užívateľom alebo skupinám koncových užívateľov, ktoré, berúc do úvahy náklady na zabezpečenie špecifikovanej siete a služby, vytvorené príjmy a akékoľvek geografické sprieme-rovanie cien uložených členským štátom, môžu byť obsluhované len so stratou alebo za nákladových podmienok, ktoré spadajú mimo rámca bežných hospodárskych noriem.

   Táto kategória zahŕňa tých koncových užívateľov alebo skupiny koncových užívateľov, ktorých by neobsluhoval obchodný podnik, ktorý nemá povinnosť poskytovať univerzálnu službu.

   Kalkulácia čistých nákladov špecifických aspektov záväzkov univerzálnej služby sa vykonáva oddelene, a tak, aby sa vyhlo dvojitému zaúčtovaniu ktorýchkoľvek priamych alebo nepriamych výnosov a nákladov. Celkové čisté náklady záväzkov univerzálnej služby pre každý podnik sa vypočítajú ako suma čistých nákladov vyplývajúcich zo špecifických komponentov [jednotlivých zložiek – *neoficiálny preklad*] záväzkov univerzálnej služby, berúc do úvahy akýkoľvek nehmotný prínos. Národný regulačný orgán je zodpovedný za overenie čistých nákladov."

B – *Belgické právo*

15. Zákon z 13. júna 2005 o elektronických komunikáciách v znení zákona z 25. apríla 2007 (ďalej len „zákon z roku 2005 v znení neskorších predpisov“) stanovuje pravidlá financovania univerzálnej služby, ktoré rozlišujú medzi sociálnymi tarifami a ostatnými záväzkami univerzálnej služby.

16. Článok 74 zákona z roku 2005 v znení neskorších predpisov (v znení článku 173 zákona z 25. apríla 2007) obsahuje zásady náhrad medzi poskytovateľmi; podľa neho spočívajú sociálne zložky univerzálnej služby v poskytovaní „osobitných tarifných podmienok určitým kategóriám užívateľov“. [4]

17. Belgický inštitút poštových služieb a telekomunikácií (Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie, ďalej len „BIPT“) má povinnosť predkladať každoročne ministrovi správu o tom, koľkých „sociálne slabších účastníkov“ jednotlivé podniky obsluhujú vo vzťahu k ich podielu na trhu s verejnými telefónnymi službami. [5]

18. Náhrada za „sociálne tarify“ poskytuje na žiadosť príslušného operátora na BIPT fond s právnou subjektivitou, ktorý spravuje BIPT. [6]

19. Vo vzťahu k náhrade nákladov podnikov za „sociálnych zákazníkov“ upravuje článok 74 ods. 6 a 7 rozdelenie prostriedkov vo vzťahu k celkovému obratu podniku. Náhrady sú splatné okamžite, ku skutočnému poskytnutiu náhrady fondom ale dôjde, akonáhle tento fond bude môcť zahájiť svoju činnosť, a to najneskôr do jedného roka po nadobudnutí účinnosti článku 74. [7]

20. Čisté náklady „sociálnych taríf“ vypočíta všetkým operátorom, ktorí o to požiadajú, BIPT podľa metódy uvedenej v prílohe. [8] BIPT môže taktiež stanoviť podmienky výpočtu nákladov a náhrad v medziach jasne stanovených zákonom. [9]

21. Podľa článku 45a uvedenej prílohy sa na účely výpočtu čistých nákladov sociálnych taríf rozlišuje medzi príjmami, ktoré by poskytovatelia dosiahli za obvyklých hospodárskych podmienok, a príjmami, ktoré dosiahnu na základe týmto zákonom predpísaných zliav v prospech užívateľov so sociálnou tarifou. Tento článok ďalej obsahuje prechodné ustanovenie, podľa ktorého počas prvých piatich rokov od nadobudnutia účinnosti tohto zákona budú náhrady, ktoré prípadne dostanú tradiční poskytovatelia, znížené o percentnú

4 — Článok 74 ods. 1.
5 — Článok 74 ods. 3.
6 — Článok 74 ods. 4.
7 — Článok 74 ods. 8.
8 — Článok 74 ods. 9.
9 — Článok 74 ods. 10.

sadzbu, ktorú na základe nepriameho zisku určí BIPT; BIPT v tejto súvislosti zohľadní výpočty čistých nákladov, ktoré už uskutočnil pri stanovení svojich sociálnych taríf.

22. Článok 202 zákona z roku 2007 upravuje výklad posledného odseku článku 74 zákona z roku 2005, podľa ktorého sú kompenzácie z fondu okamžite splatné. Podľa tohto článku posúdil belgický zákonodarca pri príprave zákona z roku 2005 so zohľadnením požiadaviek stanovených smernicou 2002/22/ES a na základe žiadosti tradičného poskytovateľa univerzálnej služby a po určení čistých nákladov univerzálnej služby, pomocou BIPT ako NRO, zaťaženie bývalého monopolného subjektu. Zákonodarca pritom prijal stanovisko, že pri zohľadnení všetkých nepriamych výhod, ktoré môžu byť dosiahnuté pri poskytovaní tejto služby, je akýkoľvek deficit zistený na základe tohto výpočtu v skutočnosti neprimeraným zaťažením.

III – Vnútroštátne konanie a prejudiciálna otázka

23. Spoločnosti Base, Euphony Benelux, Mobistar, Uninet International, T2 Belgium a KPN Belgium podali 8. novembra 2007 žalobu o neplatnosť zákona z 25. apríla 2007 na Grondwettelijk Hof a v odôvodnení sa odvolávali na porušenie článkov 10 a 11 Grondwet (belgická ústava).

24. Žalobkyne namietali rozdielne zaobchádzanie, ktoré z týchto ustanovení podľa ich názoru vyplýva pre Belgacom, pretože zákonodarca vo vzťahu k vtedajšiemu monopolnému subjektu konštatoval, že univerzálna služba predstavuje „nespravodlivé zaťaženie“, čím spôsobil, že táto kvalifikácia bude môcť byť revidovaná až v budúcnosti pomocou zákona. Vo vzťahu k žalobkyniam však môže „nespravodlivé zaťaženie“ konštatovať a prípadne aktualizovať iba BIPT.

25. Okrem toho zákonodarca vychádzal pri určovaní čistých nákladov akciovej spoločnosti Belgacom z účtovných údajov za rok 2001, zatiaľ čo BIPT čisté náklady určovala na základe aktuálnych údajov.

26. Napriek tomu vychádza Grondwettelijk Hof z toho, že zákonodarca ako národný regulačný orgán konštatoval, že poskytovanie univerzálnej služby môže predstavovať „nespravodlivé zaťaženie“ pre všetkých poskytovateľov, a preto predložil nasledujúcu prejudiciálnu otázku:

„Možno článok 12 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/22/ES zo 7. marca 2002 o univerzálnej službe a právach užívateľov

týkajúcich sa elektronických komunikačných sietí a služieb (smernica univerzálnej služby) vykladať tak, že tento článok umožňuje, aby príslušný zákonodarca členského štátu, vystupujúci ako národný regulačný orgán, mohol všeobecným spôsobom a na základe kalkulácie čistých nákladov poskytovateľa univerzálnej služby, ktorý bol predtým jediným poskytovateľom, konštatovať, že poskytovanie univerzálnej služby je pre podniky, ktoré sú určené poskytovať univerzálnu službu, nespravodlivým zaťažením?“

IV – Konanie pred Súdnym dvorom

27. Návrh na začatie prejudiciálneho konania bol do kancelárie Súdneho dvora doručený 8. septembra 2008.

28. Belgická vláda, Base a Belgacom, ako aj Komisia predložili písomné pripomienky.

29. Spoločné pojednávanie v prejednávanej veci a vo veci C-222/08 sa uskutočnilo 17. marca 2010 v. Zúčastnili sa ho i splnomocnení zástupcovia Belgického kráľovstva, Base a i., Belgacom NV a Komisie.

V – Posúdenie prejudiciálnej otázky

30. V rámci, ktorý poskytol Grondwettelijk Hof vo svojich vyjadreniach, treba v prvom rade posúdiť, či belgický zákonodarca konal v súlade so smernicou 2002/22, keď dospel k takému retroaktívnemu konštatovaniu o výklade, ako je konštatovanie z roku 2007, pričom treba vziať do úvahy, že uvedená smernica také rozhodnutie vyhradzuje výlučne NRO. Ak bude táto otázka zodpovedaná kladne, je ďalej potrebné skúmať, či možno všeobecné a abstraktné hodnotenie údajov, ktoré sa týkajú výlučne spoločnosti Belgacom, bývalého monopolného subjektu, rozšíriť na ostatné podniky bez ohľadu na ich konkrétnu situáciu.

A – *O NRO a konaní belgického zákonodarcu*

31. Na splnenie priznaných regulačných úloh stanovených v smernici 2002/21 pridelili členské štáty tieto úlohy nezávislým subjektom, ktoré majú špeciálne technické znalosti. Vyplýva to z článku 3 ods. 2 tejto smernice, podľa ktorého tieto subjekty, NRO, musia byť „právne a technicky nezávislé od všetkých podnikov poskytujúcich elektronické komunikačné siete, zariadenia alebo služby“.

32. Toto opatrenie, ktoré má ďalekosiahle inštitucionálne dôsledky, má svoj základ v otvorení takých strategických trhov, na ktorých

majú obvykle monopol štáty, ako je trh telekomunikácií, pričom právo Únie predpisuje štátu oddelenie úloh: na jednej strane úloha sprostredkovateľa vybaveného verejnou mocou, na druhej strane úloha podnikateľa s oprávnenými očakávaniami zisku.

33. Aby mohli byť oba aspekty zosúladené, bola regulačná úloha uložená nezávislým orgánom, ktoré v oblasti telekomunikácií získali označenie národné regulačné orgány (ktoré som nazval NRO). Nezávislosť, ktorú tieto orgány požívajú, by mala byť znením smerníc posilnená, napriek tomu zostáva členským štátom pri stanovení presného rozsahu tejto nezávislosti určitý rozsah voľnej úvahy. Treba teda zdôrazniť, že existujú dve úrovne ochrany, resp. stanovenia nezávislosti NRO: úroveň práva Únie, kde smernice upravujú všeobecný rozsah stanovenia, a úroveň vnútroštátneho práva, ktorá musí úpravu tejto nezávislosti konkretizovať.

34. Táto druhá úroveň formovania úpravy nezávislosti NRO je uznávaná samotnou rámcovou smernicou, v ktorej odôvodneniach je stanovené, že priestor pre úpravu týchto subjektov „nemá vplyv na inštitucionálnu nezávislosť a ústavné záväzky členských štátov, ani na princíp neutrality pokiaľ ide o pravidlá členských štátov týkajúcich sa systému vlastníctva majetku stanoveného v článku 295 zmluvy…“. [10]

35. Na doplnenie tohto rámca poskytol nedávno Súdny dvor účelné výkladové stanoviská a týmto spôsobom prispel k tomu, že napätý vzťah medzi nezávislosťou NRO a inštitucionálnou nezávislosťou členských štátov bol odstránený.

1. Judikatúra Súdneho dvora o NRO a o inštitucionálnej autonómii členských štátov

36. Podľa ustáleného princípu je rozhodnutie o tom, ktoré orgány členských štátov majú vykonávať povinnosti vyplývajúce z práva Únie, vecou vnútroštátneho právneho poriadku. [11] Rozdelenie právomocí v rámci členských štátov však nesmie ohroziť ani znenie, ani potrebný účinok ustanovení práva Únie.

10 — Odôvodnenie č. 11.

11 — Pozri okrem iného rozsudky zo 16. decembra 1976, Rewe, 33/76, Zb. s. 1989, bod 5; Comet, 45/76, Zb. s. 2043, bod 13; zo 14. decembra 1995, Peterbroeck, C-312/93, Zb. s. I-4599, bod 12; z 20. septembra 2001, Courage Crehan, C-453/99, Zb. s. I-6297, bod 29; z 11. septembra 2003, Safalero, C-13/01, Zb. s. I-8679, bod 49; z 13. marca 2007, Unibet, C-432/05, Zb. s. I-2271, bod 39, a zo 7. júna 2007, Van der Weerd a i., C-222/05 až C-225/05, Zb. s. I-4233, bod 28.

37. Tento napätý vzťah medzi inštitucionálnou autonómiou a účinkom práva Únie sa ešte vyostruje, keď európsky zákonodarca harmonizuje určitú oblasť a zavedie pre členské štáty platné opatrenia týkajúce sa inštitucionálnej sústavy. Je to tak i v prípade smerníc v oblasti telekomunikácií, v ktorej rámcová smernica zaväzuje členské štáty k vytvoreniu nezávislého špecializovaného subjektu. [12] V tejto situácii je nutnosť prispôsobiť vnútroštátnu inštitucionálnu sústavu právu Únie nevyhnutná, neznamená však, že členským štátom je odobratý priestor na konanie.

38. Judikatúra Súdneho dvora totiž potvrdila, že založenie a organizácia NRO prebieha podľa všeobecného a abstraktného rámca, ktorý je stanovený na základe telekomunikačných smerníc, a že členské štáty majú v tomto rámci podstatnú mieru voľnej úvahy. Z oboch relevantných rozsudkov Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones [13] a Komisia/Nemecko [14] vyplývajú tieto a ďalšie hlavné myšlienky, ktoré sú pre toto prejudiciálne konanie zvlášť užitočné.

39. Vo veci Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones bola predložená otázka, či môže členský štát priznať prideľovanie národných číslovacích zdrojov a správy národných číslovacích plánov rôznym štátnym orgánom. Tieto úlohy sú upravené v článku 10 ods. 1 rámcovej smernice a Španielsko rozdelilo ich vykonanie medzi NRO a vládu. Súdny dvor zodpovedal otázku tak, že rámcová smernica nebráni členskému štátu, aby pridelil funkcie, ktoré táto smernica zveruje NRO, rôznym štátnym orgánom. Týmto rozsudkom však bolo zavedené podstatné rozlíšenie spočívajúce v tom, že „členské štáty musia zabezpečiť nielen nezávislé fungovanie regulačných orgánov od všetkých organizácií poskytujúcich elektronické komunikačné siete, zariadenia alebo služby, ale aj zverejniť v ľahko dostupnej forme úlohy, ktoré majú tieto regulačné orgány vykonávať, a oznámiť Komisii názvy regulačných orgánov poverených vykonávaním týchto funkcií, ako aj ich príslušné povinnosti“. [15]

40. Právny spor medzi španielskym NRO a španielskou vládou rozhodol Tribunal Supremo s uplatnením tejto judikatúry

12 — Pozri k tomu MUÑOZ MACHADO, S., ESTEVE PARDO, J. (Hrsg.): Fundamentos e instrumentos jurídicos de la regulación económica. In: *Derecho de la regulación económica,* Bd. I, Iustel, Madrid, 2009, s. 133.

13 — Rozsudok zo 6. marca 2008, C-82/07, Zb. s. I-1265.

14 — Rozsudok z 3. decembra 2009, C-424/07, Zb. s. I-11431.

15 — Pozri rozsudok Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, už citovaný, bod 25.

a rozhodnutie dopadlo v prospech NRO. [16] Na jednej strane pripustil existenciu rôznych regulačných orgánov, ktoré majú povahu NRO, na druhej strane musí členský štát toto rozdelenie vykonať tak, aby bola dosiahnutá minimálna úroveň predvídateľnosti, a musí teda jasne stanoviť, ktoré funkcie vykonáva ktorý orgán a bezodkladne o tom vyrozumieť Komisiu. [17]

41. Druhý rozsudok Súdneho dvora, ktorý musí byť zohľadnený, bol nedávno vydaný vo veci Komisia/Nemecko. V tomto konaní o nesplnení povinnosti Komisia uviedla, že Spolková republika Nemecko porušila telekomunikačné smernice tým, že zákonom obmedzila použitie regulácie na citlivých trhoch, ako aj možnosti úpravy a zásahu NRO vo vzťahu k osobitným regulačným cieľom. V tomto rozsudku Súdny dvor rozhodol o dvoch osobitne významných hľadiskách tohto konania. Po prvé stanovil rolu NRO pri skúmaní relevantných trhov v prvej línii tak, že musia zistiť, či na tomto trhu majú určité organizácie významný vplyv, ktorý môže viesť k narušeniu jeho fungovania. Súdny dvor sa domnieval, že nemecký zákonodarca v rozsahu, v akom vylúčil NRO z definície a skúmania nových trhov, odobral týmto orgánom možnosť, ktorú im *výslovne* priznávajú smernice. [18] Po druhé bola týmto rozsudkom konštatovaná neprípustnosť úpravy, ktorá stanovila určité ciele, ktoré má sledovať NRO. V tomto ohľade Súdny dvor uviedol, že pokiaľ zákonodarca uprednostní iba jeden z cieľov uložených NRO rámcovou smernicou, „vykonáva posúdenie váhy uvedených cieľov, hoci také posúdenie prináleží NRO pri vykonávaní jemu zverených regulačných úloh“. [19]

42. Generálny advokát Poiares Maduro podrobne skúmal poslednú uvedenú otázku vo svojich návrhoch vo veci Komisia/Nemecko a dospel k záveru, že úlohy priznané NRO môžu byť zákonodarcovi príležitostne odňaté. Ako uvádza v bode 63 svojich návrhov, „zveriť… túto právomoc [posúdenia súboru cieľov] vnútroštátnemu zákonodarcovi nevyvoláva tie isté dôsledky, ako zveriť ju NRO. Právny rámec Spoločenstva zriadil NRO a poveril ich právomocami z jedného dôvodu: musia byť nezávislé od určitých záujmov a prijímať svoje rozhodnutia iba na základe kritérií stanovených týmto rámcom“.

16 — Rozsudok Tribunal Supremo, Sala de lo contencioso-administrativo, 3. oddelenie, z 10. marca 2009.

17 — Pozri CIENFUEGOS MATEO, M., ARMENGOL FERRER, F.: Cuestión prejudicial comunitaria, pluralidad de organismos nacionales reguladores en el ámbito de las telecomunicaciones y conflicto potencial de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. In: *Unión Europea Aranzadi,* október 2008.

18 — Pozri rozsudok Komisia/Nemecko, už citovaný, body 81 až 83.

19 — Tamže, bod 93.

43. Práve z dôvodu, že zákonodarca spĺňa osobitnú úlohu v tomto vnútroštátnom právnom systéme, súhlasím s názorom, ktorý vyslovil generálny advokát Poiares Maduro, v tom, že existujú príležitosti, pri ktorých nie sú tieto úlohy zlučiteľné s úlohami NRO. Okolnosť, že práce podliehajú príprave na analýzu trhu, zváženiu cieľov a vydaniu individuálnych rozhodnutí týchto orgánov, znamená, že smernice im tieto úlohy priznali, pretože sú považované za technicky a právne najvhodnejšie subjekty na prevzatie regulačných úloh Únie. [20]

44. S ohľadom na doterajšie konštatovania možno dospieť k nasledujúcim záverom.

45. Po prvé pri prideľovaní osobitných úloh NRO na základe smerníc majú členské štáty široký rozsah voľnej úvahy. Z tohto dôvodu smernice nebránia tomu, aby na tom istom trhu existovali rôzne NRO, pokiaľ každý z nich plní inú úlohu a pokiaľ toto rozdelenie nevedie k právnej neistote. Preto musí udelenie postavenia NRO rôznym orgánom zachovávať minimálnu mieru predvídateľnosti a transparentnosti.

46. Po druhé nie je vylúčené, že zákonodarca príležitostne prevezme určité úlohy od NRO, ak to členský štát považuje za vhodné, no stále pri dodržaní uvedených požiadaviek predvídateľnosti a transparentnosti. Zákonodarca má pritom možnosť vydávať rozhodnutia, ktoré priamo zasahujú do úloh NRO, pokiaľ si ich úlohy nevyhradil sám. [21] Ako vyplýva z rozsudku Komisia/Nemecko, môže byť dokonca tento zásah v súlade so smernicou iba vtedy, keď toto konanie neobmedzuje úlohy, ktoré smernica výslovne priznáva NRO, ani ich neodstraňuje. Dôvod tohto obmedzenia zákonodarnej právomoci členských štátov vyplýva z dôvodu samotnej existencie NRO, ktoré sú založené a zriadené, aby slúžili osobitným účelom, ktoré chceli členské štáty pri prijatí smernice dosiahnuť prostredníctvom technických subjektov, ktoré sú funkčne

20 — KOMESAR, N.: *Imperfect Alternatives – Choosing Institutions in Law, Economics and Public Policy.* Chicago, University of Chicago Press, 1994, s. 176 a nasl.

21 — V odôvodnení č. 13 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2009/140/ES z 25. novembra 2009 (Ú. v. EÚ L 337, s. 37), ktorou sa menia smernice z roku 2002 v oblasti telekomunikácií, je uvedené, že zákonodarca nie je najvhodnejším subjektom na prevzatie úloh NRO, ale neuviedol sa už žiadny konečný výrok. Naopak nejednoznačnosť tohto odôvodnenia, ktoré sa obmedzuje iba na vyjadrenie sa proti postihu zákonodarného konania, potvrdzuje, že zákonodarca môže vystupovať ako NRO, ak spĺňa určité podmienky: „… Na tento účel by vnútroštátne právo malo obsahovať výslovné ustanovenie, ktorým sa zabezpečí, aby bol národný regulačný orgán, ktorý je zodpovedný za reguláciu trhu *ex ante* alebo za riešenie sporov medzi podnikmi, pri plnení svojich úloh chránený pred zásahmi zvonka alebo politickým tlakom, ktoré by mohli ohroziť jeho nezávislosť pri posudzovaní vecí, ktoré sa mu predkladajú. *Z dôvodu týchto vonkajších zásahov sa vnútroštátne legislatívne orgány nehodia na vykonávanie činnosti národných regulačných orgánov podľa právneho rámca*“. (Kurzívou zvýraznil generálny advokát).

oddelené od činností výkonnej a zákonodarnej moci.

2. Belgický právny rámec vo svetle smerníc a ich výklad v judikatúre

47. V tomto štádiu úvah by malo byť stanovené, či belgický zákonodarca prípustným spôsobom prevzal úlohy, ktoré tak rámcová smernica, ako aj smernica 2002/22 priznávajú zásadne NRO. V opačnom prípade by malo byť ďalej skúmané, či mohol belgický zákonodarca, hoci si priznal povahu NRO, takto konať legitímnym spôsobom.

48. Článok 12 ods. 1 smernice 2002/22 výslovne stanovuje, že NRO majú skúmať, či poskytovanie univerzálnej služby predstavuje nespravodlivé zaťaženie podnikov, ktoré túto službu poskytujú. Na tento účel vypočítajú čisté náklady na jej poskytovanie podľa kritérií stanovených v písmenách a) a b) tohto odseku. Po vykonaní výpočtu NRO podľa článku 13 smernice 2002/22 formálne rozhodne, či je podnik nespravodlivo zaťažený. Od tohto okamihu už smernica nespomína priamo NRO a stanovuje, že *členské štáty* na žiadosť určených podnikov *rozhodnú* [22] o zavedení mechanizmu náhrad z verejných prostriedkov alebo o mechanizme rozdeľovania nákladov medzi prevádzkovateľov elektronických komunikačných sietí.

49. Postup zavedený smernicou 2002/22 je úplne jasný a charakterizuje úlohy, ktoré náležia každému zariadeniu. Je zjavné, že práve NRO sú povolané na to, aby vykonávali prípravné úlohy analýz a stanovení trhu a nákladov univerzálnej služby. Táto úloha je im zverená, aby bol prieskum trhu prevedený technicky spoľahlivým a funkčne nezávislým subjektom. Dôvodom je, aby bez ohľadu na skutočnosť, že náhrada za poskytovanie univerzálnej služby z pohľadu trhu predstavuje prijateľné opatrenie, zároveň obsahuje nebezpečenstvo zneužitia, ktoré môže v konečnom dôsledku zmeniť postavenie niektorých poskytovateľov v hospodárskej súťaži. Tak sa od smernice 2002/22 očakáva, že NRO stanovia základy, ktoré budú neskôr viesť k dotáciám v prospech jedného alebo viacerých poskytovateľov služby.

50. Od tohto okamihu, hneď ako bude stanovený dostačujúci technický a právny základ pre náhradu, priznáva smernica 2002/22 „členským štátom“ určitý druh jadra rozhodovania. Týmto spôsobom sa NRO vytratia

22 — Kurzívou zvýraznil generálny advokát.

do doby, než bude vydané nepochybne podstatné rozhodnutie: o rozhodovacom systéme a jeho možnom individuálnom použití. Tým vytvorila smernica 2002/22 mechanizmus, ktorý pozostáva z dvoch fáz, z nich prvá, prieskumná a technická, leží výlučne v rukách NRO a druhá, ktorá leží v rukách členských štátov, môže byť zverená subjektu, ktorý je považovaný za najvhodnejší a najlepšie zodpovedá inštitucionálnej nezávislosti jednotlivých krajín. Nič nebráni zákonodarcovi vystupovať ako orgán príslušný na stanoveniu mechanizmu náhrad, aj keď to musí urobiť v súlade s pokynmi stanovenými v článku 13 smernice 2002/22.

51. Bol tento postup v Belgicku dodržaný?

52. So zreteľom na udalosti v rokoch 2005 až 2007 to tak nebolo.

53. Po prvé je potrebné zdôrazniť, že ani v predbežnej fáze, ktorú smernica 2002/22 výslovne priznáva NRO a ktorá sa v prejednávanej veci uskutočnila v roku 2005, ani pri prijímaní zákonov nedošlo k žiadnej zmienke o vyčísľovaní nákladov, ani existencii „nespravodlivého zaťaženia“. Až v roku 2007 a po začatí konania o nesplnení povinnosti Komisiou vydal belgický zákonodarca retroaktívne výkladové stanovisko, v ktorom uviedol, že zákonom z roku 2005 sa vykonala táto analýza a potvrdila existencia „nespravodlivého zaťaženia“. Tento postup narušuje podstatu článku 12 smernice 2002/22, ktorého účel spočíva v tom, aby bola zaručená predvídateľnosť a technická povaha tohto prvého štádia postupu. Ako bolo uvedené najmä v rozsudku Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, musí úlohy NRO prevziať subjekt, v tomto prípade zákonodarca, po tom, čo došlo k zverejneniu v ľahko prístupnej forme a príslušnému oznámeniu Komisii, pričom musia byť jasne stanovené príslušné úlohy každého orgánu. [23] Nielenže nie je stanovené, či Belgicko poskytlo v roku 2005 vysvetlenie tohto druhu, dokonca je potrebné prehlásiť toto konanie, v ktorom si zákonodarca takéto úlohy spätne prizná, za konanie, ktoré je v úplnom rozpore so zákonom, čo v žiadnom prípade nie je zlučiteľné s významom, ktorý smernice priznávajú hodnote stability a právnej istoty v tejto oblasti.

54. Dokonca aj keby zákonodarca nechcel vystupovať ako NRO, ale ako suverénna legislatívna inštancia, by bolo také konanie tiež nezlučiteľné so smernicou 2002/22. Jej článok 12 zveruje totiž NRO, a iba jemu, oznamovaciu úlohu technicko-právnej povahy na účely určenia, či podniky povinné poskytovať

23 — Pozri rozsudok Comisión Nacional de Telecomunicaciones, už citovaný, bod 25.

univerzálnu službu znášajú „nespravodlivé zaťaženie“. Smernica 2002/22 robí v článku 13 výnimku z tohto monopolu až vtedy, keď príde čas na stanovenie a uplatnenie konkrétneho mechanizmu náhrady. Aj keď je zákonodarca podľa smernice v plnom rozsahu oprávnený rozhodnúť sa pre nejaký model náhrad, ktorý mu poskytuje právo Únie, a to v rámci širokej diskrečnej právomoci, ktorá zachováva inštitucionálnu nezávislosť členského štátu v okamihu úzko spojenom s rozhodnutím, ktoré má výlučne finančnú povahu, v predchádzajúcej fáze analýzy a prieskumu sa odohráva úplný opak. Tým, že belgický zákonodarca prevzal tak predbežné úlohy, ako aj úlohu prijať finančné rozhodnutie stanovené v článku 12 a 13 smernice 2002/22, narušil v nej upravenú rovnováhu medzi NRO a ostatnými vnútroštátnymi orgánmi, a tým porušil právo Spoločenstva.

B – *Kalkulácia nákladov na plnenie záväzkov univerzálnej služby*

55. Vzhľadom na odpoveď na prvú otázku nie jej potrebné skúmať ostatné aspekty otázky, ktorú položil Grondwettelijk Hof. Riešenie predloženým spôsobom povedie vnútroštátny súd ku kategorickému výsledku: keďže sú tak zákon z roku 2005, ako aj zákon z roku 2007 nezlučiteľné s právom Únie v rozsahu, v akom zavádzajú systém, ktorý nedodržiava postup stanovený v smernici 2002/22, je žaloba podaná vnútroštátnemu súdu bezpredmetná.

56. Hoci vnútroštátny súd položil vo svojom návrhu na začatie konania o prejudiciálnej otázke ďalšie otázky, návrhom, ktorý teraz Súdnemu dvoru predkladám, sa užitočným spôsobom odstraňuje podstatná pochybnosť v konaní vo veci samej bez toho, aby boli dotknuté moje návrhy vo veci C-222/08.

VI – Návrh

57. Z týchto dôvodov navrhujem Súdnemu dvoru, aby odpovedal na prejudiciálnu otázku takto:

„Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/22/ES zo 7. marca 2002 o univerzálnej službe a právach užívateľov týkajúcich sa elektronických komunikačných sietí a služieb bráni tomu, aby vnútroštátny zákonodarca určil existenciu nespravodlivého zaťaženia na základe kalkulácie nákladov, ktoré vznikli poskytovateľovi univerzálnej služby, keďže smernica 2002/22 túto úlohu výslovne priznáva národným regulačným orgánom. Ak si vnútroštátny zákonodarca vyhradí postavenie národného regulačného orgánu, musí členský štát pred prevzatím tejto úlohy na základe konzultácie s Komisiou jasne vymedziť konkrétne právomoci pridelené jednotlivým orgánom."