

ROZSUDEK SOUDNÍHO DVORA (prvního senátu)

2. dubna 2009 \*

Ve věci C-431/07 P,

jejímž předmětem je kasační opravný prostředek na základě článku 56 statutu Soudního dvora, podaný dne 18. září 2007,

**Bouygues SA**, se sídlem ve Francii,

**Bouygues Télécom SA**, se sídlem v Boulogne-Billancourt (Francie),

zastoupené F. Sureauem, D. Théophilem, S. Perrotetem, A. Bénabentem, J. Vogelem  
a L. Vogelem, avocats,

účastnice řízení podávající kasační opravný prostředek (navrhovatelky),

\* Jednací jazyk: francouzština.

příčemž dalšími účastnicemi řízení jsou:

**Komise Evropských společenství**, zastoupená C. Giolitem, jako zmocněncem, s adresou pro účely doručování v Lucemburku,

žalovaná v prvním stupni,

**Francouzská republika**, zastoupená G. de Berguesem, jakož i O. Christmann a A.-L. Vendrolini, jako zmocněnci,

**Orange France SA**, zastoupená S. Hautbourgem, S. Quessonem a L. Olzou Morenem, avocats,

**Société française du radiotéléphone – SFR**, zastoupená A. Vincentem, avocat, a C. Vajdou, QC,

vedlejší účastnice řízení v první stupni,

SOUDNÍ DVŮR (první senát),

ve složení P. Jann, předseda senátu, M. Ilešič, A. Tizzano (zpravodaj), A. Borg Barthet a J.-J. Kasel, soudci,

generální advokátka: V. Trstenjak,  
vedoucí soudní kanceláře: M.-A. Gaudissart, vedoucí oddělení,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 11. září 2008,

po vyslechnutí stanoviska generální advokátky na jednání konaném dne 8. října 2008,

vydává tento

### **Rozsudek**

- 1 Svým kasačním opravným prostředkem se společnosti Bouygues Télécom SA (dále jen „Bouygues Télécom“) a Bouygues SA domáhají, aby byl zrušen rozsudek Soudu prvního stupně Evropských společenství ze dne 4. července 2007 (T-475/04, Sb. rozh. s. II-2097, dále jen „napadený rozsudek“), kterým Soud zamítl jejich žalobu směřující ke zrušení rozhodnutí Komise ze dne 20. července 2004 týkajícího se úpravy výše poplatků, které mají zaplatit Orange a SFR za licence UMTS (Universal Mobile Telecommunications System) (Státní podpora NN 42/2004 – Francie, dále jen „sporné rozhodnutí“).

### **Právní rámec Společenství**

- 2 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/13/ES ze dne 10. dubna 1997 o společném rámci pro obecná povolení a individuální licence v oblasti telekomunikačních služeb

(Úř. věst. L 117, s. 15, citace z uvedené směrnice použité v textu tohoto rozsudku jsou neoficiálním překladem), platná v rozhodné době z hlediska skutečností v původním řízení, ve svém čl. 8 odst. 4 stanoví:

„Členské státy mohou změnit podmínky týkající se individuální licence v objektivně odůvodněných případech a přiměřeným způsobem. Členské státy přitom svůj záměr oznámí vhodným způsobem a umožní zúčastněným stranám vyjádřit se k navrhovaným změnám.“

3 Článek 9. odst. 2 první pododstavec téže směrnice zní následovně:

„Je-li záměrem členského státu udělit individuální licence:

- udělí je v rámci otevřeného, nediskriminačního a transparentního postupu a za tím účelem stanoví pro všechny uchazeče stejný postup, ledaže je dán objektivní důvod pro to, aby s nimi bylo zacházeno odlišně [...]“

4 Článek 10 odst. 3 uvedené směrnice stanoví:

„Členské státy udělí individuální licence na základě objektivních, nediskriminačních, transparentních, přiměřených a podrobných výběrových kritérií. Při výběru vezmou náležitě v úvahu potřebu usnadnit rozvoj hospodářské soutěže a maximalizovat výhody pro uživatele.“

5 Článek 11 směrnice 97/13 uvádí:

„1. Členské státy dbají, aby poplatky uložené podnikům v rámci postupů pro udělování povolení výhradně pokrývaly administrativní náklady spojené s udělováním, správou, kontrolou a používáním individuálních licencí. Poplatky za individuální licenci jsou úměrné objemu vynaložené práce a jsou zveřejněny vhodným a dostatečně podrobným způsobem, aby informace byly snadno přístupné.

2. Aniz je dotčen odstavec 1, mohou členské státy v případě omezených zdrojů oprávnit své vnitrostátní regulační orgány, aby uložily poplatky, které berou ohled na nezbytnost zajistit optimální využití těchto zdrojů. Tyto poplatky jsou nediskriminační a berou ohled zejména na nezbytnost podporovat rozvoj inovačních služeb a hospodářské soutěže.“

6 Cílem rozhodnutí Evropského parlamentu a Rady č. 128/1999/ES ze dne 14. prosince 1998 o koordinaci zavádění bezdrátového a mobilního komunikačního systému třetí generace (UMTS) na území Společenství (Úř. věst. 1999, L 17, s. 1, citace z uvedeného rozhodnutí použité v textu tohoto rozsudku jsou neoficiálním překladem), ještě platného v rozhodné době z hlediska skutečností v původním řízení, bylo podle jeho článku 1 „[...] usnadnit rychlé a koordinované zavedení kompatibilních sítí a služeb UMTS ve Společenství [...]“.

7 Článek 3 odst. 1 téhož rozhodnutí stanovoval:

„Členské státy přijmou veškerá nezbytná opatření, aby v souladu s článkem 1 směrnice 97/13/ES umožnily koordinované a postupné zavedení služeb UMTS na svém území nejpozději 1. ledna 2002 [...]“

## Skutečnosti předcházející sporu

- 8 Dne 28. července 2000 vyhlásil francouzský ministr průmyslu, pošt a telekomunikací výzvu k účasti v nabídkovém řízení pro účely udělit čtyři licence na zavedení mobilních a bezdrátových telekomunikačních systémů UMTS. Nejzazší datum pro podání nabídek bylo stanoveno na 31. ledna 2001 a tyto nabídky mohly být staženy až do 31. května 2001.
- 9 Vzhledem k tomu, že byly podány pouze dvě nabídky, a sice nabídky společnosti Société française du radiotéléphone – SFR (dále jen „SFR“) a společnosti France Télécom mobiles, která se o několik měsíců později stala společností Orange France SA (dále jen „Orange“), jevílo se, že k zajištění opravdové hospodářské soutěže bude nutné, aby francouzské orgány vyhlásily novou výzvu k účasti v nabídkovém řízení.
- 10 Dvěma dopisy stejného znění ze dne 22. února 2001 poskytli ministr hospodářství a financí a státní tajemník pověřený průmyslem řídícím pracovníkům společností SFR a Orange ujištění, podle kterých „podrobná pravidla pro vydání dodatečné výzvy k účasti v nabídkovém řízení, [...] zaručí spravedlivé zacházení se subjekty, kterým bude nakonec licence udělena“.
- 11 Aniž by se čekalo na vydání dodatečné výzvy k účasti v nabídkovém řízení, byly dvěma vyhláškami ze dne 18. července 2001 vydány první dvě licence UMTS společností SFR a Orange. Tyto licence byly uděleny proti zaplacení poplatků v celkové výši 4 954 593 000 eur, které měly být placeny ve splátkách, z nichž první byla splatná dne 31. srpna 2001 a poslední dne 30. června 2016.
- 12 V návaznosti na vydání dodatečné výzvy k účasti v nabídkovém řízení, byla dne 3. prosince 2002 společnosti Bouygues Télécom udělena třetí licence UMTS. Vzhledem k neexistenci dalších nabídek nebyla čtvrtá licence vydána.

- 13 Třetí licence byla udělena proti zaplacení poplatků obsahujících pevnou část ve výši 619 209 795,27 eur – která měla být uhrazena dne 30. září v roce vydání licence nebo v okamžiku tohoto vydání, pokud k němu dojde po tomto dni – a pohyblivou část, která měla být hrazena každoročně před 30. červnem běžného roku za užívání frekvencí za předchozí rok a vypočtena jako procentní podíl z obrátu dosaženého v rámci užívání těchto frekvencí.
- 14 Krom toho dvěma vyhláškami rovněž ze dne 3. prosince 2002 (JORF ze dne 12. prosince 2002, s. 20498 a 20499), týkajícími se společností SFR a Orange, změnil ministr pověřený průmyslem zejména ustanovení ohledně poplatků za zavedení a správu frekvencí tím, že přijal stejná ustanovení, jako jsou ustanovení použitelná na společnost Bouygues Télécom tak, jak jsou popsána v předchozím bodě tohoto rozsudku.
- 15 Dne 31. ledna 2003 zahájila Komise Evropských společenství v návaznosti na stížnost, kterou navrhovatelky upozornily na soubor opatření podpory, která byla přijata francouzskými orgány ve prospěch společnosti France Télécom, vyšetřovací řízení podle čl. 88 odst. 2 ES s ohledem na některá opatření, mezi nimiž nefigurovalo opatření, kterým byly sjednoceny poplatky, jež měly platit společnosti SFR a Orange, s poplatky stanovenými pro společnost Bouygues Télécom.
- 16 Sporným rozhodnutím na základě ustanovení článku 88 ES rozhodla Komise, že nebude vznášet námitky proti uvedenému opatření, kterým byly sjednoceny poplatky z důvodu, že toto opatření nevykazuje znaky podpory ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES.
- 17 Dne 24. listopadu 2004 podaly navrhovatelky k Soudu žalobu za účelem zrušení sporného rozhodnutí.

## Napadený rozsudek

- 18 Na podporu své žaloby na neplatnost uplatnily navrhovatelky zejména dva žalobní důvody vycházející z porušení jednak čl. 87 odst. 1 ES Komisí, jelikož změna poplatků, jež měly zaplatit Orange a SFR, je ve smyslu tohoto ustanovení státní podporou, a jednak čl. 88 odst. 2 ES, jelikož Komise měla zahájit formální řízení vzhledem k závažným obtížím, které věc nastoluje.
- 19 Soud se těmito dvěma žalobními důvody zabýval společně, přičemž se vyjádřil pouze k existenci závažných obtíží. V bodě 93 měl totiž Soud za to, že kdyby takové obtíže existovaly, mohlo by být sporné rozhodnutí zrušeno již z tohoto důvodu, kvůli neprovedení kontradiktorního a důkladného přezkumu upraveného Smlouvou o ES, i když by nebylo prokázáno, že posouzení Komise ohledně věci samé bylo z právního a faktického hlediska nesprávné.
- 20 Soud v rámci tohoto přezkumu v bodech 95 až 126 napadeného rozsudku zaprvé odmítl argumenty směřující k prokázání existence selektivní výhody časového charakteru, ze které měly mít prospěch společnosti Orange a SFR, z důvodu, že první dvě licence byly těmito společnostem uděleny dříve, než byla společnosti Bouygues Télécom udělena třetí licence. Soud měl rovněž v bodě 126 téhož rozsudku za to, že v rámci takovéto posouzení nevznikla závažná obtíž.
- 21 Soud v tomto ohledu nejdříve v bodech 100 a 106 napadeného rozsudku konstatoval, že uvedené licence měly hospodářskou hodnotu, a že je v důsledku toho třeba připustit tvrzení žalobkyně, že se francouzské orgány tím, že snížily poplatky, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, vzdaly státních prostředků v podstatném rozsahu.



- 22 Soud nicméně dále v bodě 107 napadeného rozsudku uvedl, že pohledávky vůči společností Orange a SFR, kterých se Francouzský stát vzdal, nebyly jisté. Totiž „jednak v rámci řízení souvisejícího s první výzvou k účasti tyto dva subjekty mohly své přihlášky stáhnout až do 31. května 2001, kdyby jim nebyla poskytnuta ujištění, že s nimi bude zacházeno stejně jako s ostatními subjekty [...], a jednak bylo i nadále možné, aby uvedené subjekty odmítly licenci, a přestaly tedy platit poplatek, zejména kdyby se pokládaly za oběť nerovného zacházení ve vztahu k Bouygues Télécom.“
- 23 Soud kromě toho v bodě 111 napadeného rozsudku konstatoval, že prominutí dotčeného dluhu nelze považovat za státní podporu z důvodu zvláštností práva Společenství v oblasti telekomunikací ve vztahu k obecnému právu státních podpor.
- 24 Nakonec Soud v bodech 113 a 116 napadeného rozsudku rozhodl, že i když byl objektivně dán rozdíl mezi situací společností Orange a SFR a situací společnosti Bouygues Télécom, pokud jde o okamžik, kdy jim byly licence uděleny, neumožnily problémy spjaté s technologií UMTS a ekonomickým kontextem nepříznivého rozvoje této technologie prvním příjemcům licencí vstoupit na trh, a tudíž v praxi využít zvýhodnění, které jim dřívější získání licencí mohlo poskytnout.
- 25 Soud každopádně dospěl v bodě 123 napadeného rozsudku k názoru, že „výhoda virtuálně poskytnutá společností Orange a SFR byla jediným prostředkem, jak se vyhnout přijetí opatření v rozporu se směrnicí 97/13, které by vzhledem ke značnému rozdílu mezi oběma režimy poplatků, jež postupně stanovily vnitrostátní orgány, bylo diskriminační na úkor těchto dvou subjektů, ačkoli k datu sporné změny nebyl na trhu činný žádný subjekt kvůli zpoždění, jež nabraly Orange a SFR při zavádění svých služeb UMTS [...], a dále ačkoli jsou charakteristické rysy licencí všech tří konkurenčních subjektů stejné“.

- 26 Soud v bodech 127 až 156 napadeného rozsudku zadruhé zamítl tvrzení navrhovatelek směřující k prokázání, že změna poplatků porušila zásadu zákazu diskriminace, a měl za to, že posouzení dodržení této zásady nenastoluje ani závažnou obtíž, která by vyžadovala zahájení vyšetřovacího řízení stanoveného článkem 88 ES.
- 27 Soud dále v bodech 134 a 136 napadeného rozsudku rozhodl, že řízení o udělení licencí UMTS bylo navzdory organizačním podmínkám věcného charakteru jediným řízením, jehož cílem bylo udělení čtyř licencí, a že v důsledku toho se musí dodržení zásady zákazu diskriminace použít se současným nahlížením na obě po sobě jdoucí výzvy k účasti v nabídkovém řízení jako na celek.
- 28 V bodě 148 napadeného rozsudku měl Soud dále za to, že vzhledem k tomu, že byl obsah všech tří licencí stejný a že k datu změny poplatků, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, nevstoupil na trh žádný subjekt, řešení, které bylo použito, spočívající v retroaktivní změně poplatků, umožnilo francouzským orgánům nejen zajistit rovné zacházení mezi třemi dotčenými subjekty, ale rovněž zabránit zpoždění se zahájením poskytování služeb UMTS podle směrnice 97/13.
- 29 Zatřetí v bodech 157 a 158 napadeného rozsudku Soud rovněž rozhodl, že ani složitost věci, ani délka trvání řízení před Komisí nebyly takové, že by z nich bylo možné odvodit, že přezkum opatření, kterým byly sjednoceny poplatky, nastoloval závažné obtíže.
- 30 Na základě těchto úvah Soud žalobu, která mu byla předložena, zamítl.

## **Návrhová žádání účastnic řízení**

- 31 Svým kasačním opravným prostředkem navrhovatelky navrhují, aby Soudní dvůr:
- zrušil napadený rozsudek a vrátil věc Soudu, aby rozhodl znovu v souladu s právním názorem Soudního dvora;
  
  - uložil Komisi náhradu nákladů řízení.
- 32 Komise, jakož i Francouzská republika, Orange a SFR navrhují, aby Soudní dvůr kasační opravný prostředek zamítl a uložil navrhovatelkám náhradu nákladů řízení.

## **K návrhu na znovuotevření ústní části řízení**

- 33 Podáním došlým kanceláři Soudního dvora dne 17. listopadu 2008 navrhly navrhovatelky, aby Soudní dvůr na základě článku 61 jednacího řádu znovuotevřel ústní část řízení.
- 34 Na podporu svého návrhu navrhovatelky uvedly, že některé body uvedené generální advokátkou v jejím stanovisku jsou nové a mohou ovlivnit rozhodnutí Soudního dvora.

35 V tomto ohledu je třeba připomenout, že Soudní dvůr může podle článku 61 svého jednacího řádu nařídít znovuotevření ústní části řízení, pokud má za to, že věc není dostatečně objasněna nebo že musí být rozhodnuta na základě argumentu, který nebyl mezi účastníky řízení projednán (viz usnesení ze dne 4. února 2000, *Emesa Sugar*, C-17/98, Recueil, s. I-665, bod 18; rozsudky ze dne 29. dubna 2004, *Komise v. Kvaerner Warnow Werft*, C-181/02 P, Recueil, s. I-5703, bod 25, a ze dne 26. června 2008, *Burda*, C-284/06, Sb. rozh. s. I-4571, bod 37).

36 V projednávaném případě má nicméně Soudní dvůr po vyslechnutí generální advokátky za to, že má k dispozici všechny nezbytné informace, aby mohl rozhodnout o kasačním opravném prostředku předloženém navrhovatelkami, a že tyto informace byly před ním projednány. V důsledku toho musí být návrh na znovuotevření ústní části řízení zamítnut.

### **Ke kasačnímu opravnému prostředku**

37 Na podporu svého kasačního opravného prostředku vznáší navrhovatelky čtyři důvody vycházející z porušení povinnosti uvést odůvodnění, nesprávného právního posouzení, pokud jde o neexistenci závažných obtíží, nesprávné právní kvalifikace skutkových okolností a nakonec několika nesprávných právních posouzení při uplatňování článku 87 ES.

*K prvnímu důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z porušení povinnosti uvést odůvodnění pokud jde o použití námítky vycházející z povahy a struktury systému*

#### Argumentace účastnic řízení

- 38 Navrhovatelky svým prvním důvodem vytýkají Soudu, že neposkytl dostatečné odůvodnění, pokud jde o použití námítky vycházející z povahy a struktury systému v projednávané věci, jakožto pravidla, které se odchyluje od zásady, podle níž rozlišování zvýhodňující jeden nebo několik podniků nutně zakládá selektivní výhodu. Napadený rozsudek konkrétněji neobsahuje dostatečně výslovné odůvodnění ani tehdy, pokud jde o obsah této námítky, ani s ohledem na příčinnou souvislost mezi touto námitkou a vzdáním se státních prostředků v podstatném rozsahu.
- 39 Navrhovatelky zvláště uvádějí různé předpoklady, které by podle nich mohly odůvodnit odkaz na pojem „struktura systému“ v projednávané věci, a sice zvláštnosti práva Společenství v oblasti telekomunikací ve vztahu k obecnému právu státních podpor, nezbytnost dodržet datum zahájení provozu služeb UMTS dne 1. ledna 2002 stanovené v čl. 3 odst. 1 rozhodnutí č. 128/1999 nebo dále výběr čtyř hospodářských subjektů pro účely zajištění dostatečné hospodářské soutěže. Navrhovatelky mají nicméně za to, že žádný z těchto předpokladů není rozhodující nebo každopádně Soudem dostatečně odůvodněný.
- 40 Komise, Francouzská republika, Orange a SFR se naproti tomu domnívají, že je napadený rozsudek v tomto bodě dostatečně odůvodněn, přičemž odkázaly na právní rámec, jakož i na judikaturu relevantní pro posouzení uvedené námítky.
- 41 Pokud jde o předpoklady, na které poukazují navrhovatelky, Komise a společnost SFR uvádějí, že jejich posouzení spadá do analýzy opodstatněnosti rozsudku a nedodržení povinnosti uvést odůvodnění. Francouzská republika v tomto ohledu uvádí, že na rozdíl od toho, co tvrdí navrhovatelky, jsou takové předpoklady naprosto správné a doplňující.

Společnost SFR dodává, že je první důvod kasačního opravného prostředku v každém případě nepřipustný z důvodu skutečnosti, že navrhovatelky ve skutečnosti zpochybňují posouzení skutkového stavu provedené Soudem.

## Závěry Soudního dvora

- <sup>42</sup> Je třeba nejdříve připomenout, že povinnost uvést odůvodnění rozsudků, která přísluší Soudu na základě článku 36 a čl. 53 prvního pododstavce statutu Soudního dvora, neukládá Soudu povinnost poskytovat vysvětlení, ve kterém by se vyčerpávajícím způsobem postupně zabýval každou ze všech úvah uvedených účastníky sporu. Odůvodnění tedy může být konkludentní za podmínky, že umožní zúčastněným osobám seznámit se s důvody, pro které byla dotčená opatření přijata, a Soudnímu dvoru disponovat poznatky dostatečnými k tomu, aby mohl vykonat svůj soudní přezkum (rozsudky ze dne 18. května 2006, Archer Daniels Midland a Archer Daniels Midland Ingredients v. Komise, C-397/03 P, Sb. rozh. s. I-4429, bod 60, a ze dne 8. února 2007, Groupe Danone v. Komise, C-3/06 P, Sb. rozh. s. I-1331, bod 46).
- <sup>43</sup> Je přitom třeba konstatovat, že Soud v projednávané věci uvedl důvody, pro které měl za to, že vzdání se dotčených pohledávek nelze považovat za státní podporu z důvodu struktury systému práva v oblasti telekomunikací.
- <sup>44</sup> Soud totiž zejména v bodech 108 až 110 napadeného rozsudku obšírně vysvětlil charakteristiky úpravy Společenství v oblasti telekomunikačních služeb vyplývající ze směrnice 97/13 a rozhodnutí č. 128/1999. Konkrétně rozhodl, že tato úprava vyžaduje, aby členské státy, které sice mají volnost při volbě řízení o udělování licencí UMTS, zejména dodržovaly zásadu rovného zacházení s ohledem na okamžik vstupu každého z dotčených subjektů na trh.

- 45 Krom toho podle bodu 109 napadeného rozsudku již judikatura Společenství vyložila čl. 11 odst. 2 uvedené směrnice tak, že vyžaduje, aby poplatky uložené různým subjektům byly po hospodářské stránce rovnocenné.
- 46 Z toho podle Soudu vyplývá, že francouzské orgány za okolností projednávané věci neměly jinou možnost než snížit výši poplatků, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, a tudíž vzdát se dotčených pohledávek, za účelem dosažení rovnocennosti této částky s částkou, jež měla zaplatit společnost Bouygues Télécom.
- 47 Z uvedených bodů 108 až 110 tudíž jasně vyplývá, že okolnosti, které v projednávané věci odůvodňují použití námitky vycházející ze struktury systému, a sice povinnost, aby vnitrostátní orgány dodržovaly požadavky rovného zacházení uložené právem Společenství v oblasti telekomunikací, byly Soudem jasně identifikovány.
- 48 Krom toho ostatní předpoklady uplatněné navrhovatelkami vycházejí z nesprávného čtení napadeného rozsudku.
- 49 Na rozdíl od toho, co tvrdí navrhovatelky, Soud nikterak nezkoumal nezbytnost dodržení data 1. ledna 2002 stanoveného v čl. 3 odst. 1 rozhodnutí č. 128/1999, ke kterému měly být na území členských států zavedeny služby UMTS, jakožto charakteristický rys systému. Soud tento prvek ve skutečnosti zohlednil v bodě 141 napadeného rozsudku pouze pro účely posouzení důvodů, pro které se francouzské orgány rozhodly, že nebudou opakovat řízení o udělení licencí *ab initio*.

- 50 Dále z bodů 11 a 138 napadeného rozsudku výslovně vyplývá, že nezbytnost „vybrat dostatečný počet subjektů tak, aby byla v daném odvětví skutečně zajištěna hospodářská soutěž“, byla Soudem zohledněna nikoli jakožto charakteristický rys systému, ale pouze k tomu, aby dospěl k závěru, že první výzva k účasti v nabídkovém řízení nevedla k dostatečnému výsledku s ohledem na nezbytnost zaručit, aby byla v daném odvětví zajištěna hospodářská soutěž, a že v důsledku toho musely být vybrány další subjekty.
- 51 Pokud jde nakonec o nedostatečné odůvodnění v napadeném rozsudku, co se týče příčinné souvislosti mezi povahou systému a vzdáním se pohledávek vůči společnostem Orange a SFR, postačí uvést, že Soud v bodě 123 uvedeného rozsudku upřesnil důvody, pro které dospěl k závěru, že taková souvislost existuje, a rozhodl, že vzhledem k tomu, že charakteristické rysy všech tří licencí UMTS byly stejné, zachování původní částky poplatků, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, by nutně znamenalo porušení, na úkor těchto společností, povinností v oblasti rovného zacházení výslovně stanovených právem Společenství v oblasti telekomunikací.
- 52 S ohledem na výše uvedené úvahy je třeba dospět k závěru, že odůvodnění napadeného rozsudku umožňuje, právně dostačujícím způsobem pochopit důvody, pro které Soud rozhodl, že z důvodu struktury systému nemohlo být snížení poplatků, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, a tudíž vzdání se pohledávek vůči těmto společnostem, považováno ze státní podporu.
- 53 První důvod kasačního opravného prostředku tedy musí být zamítnut jako neopodstatněný.



*K druhému důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z nesprávného právního posouzení pokud jde o neexistenci závažných obtíží*

#### Argumentace účastnic řízení

- 54 Navrhovatelky svým druhým důvodem uvádějí, že Soud smísil posouzení existence závažné obtíže s posouzením opodstatněnosti sporného rozhodnutí. Soud se zvláště za účelem určení, že Komise nebyla povinna zahájit fázi důkladného přezkumu, omezil na formální konstatování na konci přezkumu relevantnosti každého z důvodů uplatněných účastnicemi řízení, že takový přezkum nenastoloval závažnou obtíž.
- 55 Existence závažných obtíží byla ve skutečnosti údajně potvrzena skutečností, že sám Soud v napadeném rozsudku nahradil posouzení několika komplexních otázek Komisi svým posouzením, přičemž se částečně distancoval od analýzy obsažené ve sporném rozhodnutí.
- 56 Komise zpochybňuje přípustnost uvedeného důvodu vzhledem k tomu, že tento důvod nebyl vznesen v prvním stupni. Francouzská republika uvádí, že navrhovatelky před Soudem uvedly nezbytnost zahájit formální vyšetřovací řízení podpor stanovené v článku 88 ES pouze podpůrně.
- 57 Pokud jde o věc samou, Komise, Francouzská republika, Orange a SFR tvrdí, že přístup Soudu je z právního hlediska správný a neobsahuje záměnu. Krom toho Soud podle Orange provedl právě takový typ analýzy, kterou navrhovatelky požadovaly. Komise dodává, že poznatky, ze kterých Soud vycházel, byly stejné jako poznatky, na kterých spočívá sporné rozhodnutí. To prokazuje, že takové poznatky byly dostatečné k rozhodnutí o otázkách, na které odkazovaly navrhovatelky.

- 58 Pokud jde o údajné distancování se od analýzy Komise, Francouzská republika tvrdí, že Soud nenahradil posouzení Komise vlastním posouzením, jelikož byl napadený rozsudek z velké části založen na analýze obsažené ve sporném rozhodnutí. Komise, SFR a Orange mají za to, že odlišná posouzení učiněná Soudem měla za cíl pouze odpovědět na argumenty uplatněné navrhovatelkami v jejich žalobě. Společnost SFR zvláště dodává, že Soud nemohl zkoumat neexistenci závažné obtíže, aniž by provedl hlubší analýzu poznatků, jež měla k dispozici Komise. V každém případě podle Komise je taková argumentace nejen nepřijatelná v tom, že se týká posouzení skutkového stavu, ale ani neprokazuje, v čem může mít posouzení Soudu, které se liší od posouzení Komise, dopad na existenci závažných obtíží a na platnost napadeného rozsudku.

### Závěry Soudního dvora

- 59 Je třeba nejdříve uvést, že na rozdíl od toho, co tvrdí Komise, tento důvod nekritizuje platnost sporného rozhodnutí, ale vytýká Soudu, že se dopustil nesprávného právního posouzení, jelikož za účelem ověření existence závažných obtíží zkoumal obsah tohoto rozhodnutí.
- 60 Z toho vyplývá, že je druhý důvod kasačního opravného prostředku přípustný.
- 61 Pokud jde o opodstatněnost tohoto důvodu, je třeba uvést, že podle ustálené judikatury je postup na základě čl. 88 odst. 2 ES nevyhnutelný, jestliže Komise zaznamená závažné obtíže při posouzení toho, zda je podpora slučitelná se společným trhem. Komise se tedy může pro přijetí příznivého rozhodnutí o podpoře omezit na předběžnou fázi přezkumu podle čl. 88 odst. 3, pouze může-li po tomto prvotním přezkumu získat přesvědčení, že tato podpora je slučitelná se společným trhem. Pokud naproti tomu Komise po tomto prvotním přezkumu získá opačné přesvědčení, nebo pokud jí tento přezkum neumožní překonat veškeré obtíže, jež vyvstaly při posuzování slučitelnosti této podpory se společným trhem, je Komise povinna vyžádat si veškerá nezbytná

stanoviska a zahájit v této souvislosti řízení podle čl. 88 odst. 2 ES (viz zejména rozsudky ze dne 19. května 1993, *Cook v. Komise*, C-198/91, Recueil, s. I-2487, bod 29; ze dne 2. dubna 1998, *Komise v. Sytraval a Brink's France*, C-367/95 P, Recueil, s. I-1719, bod 39, a ze dne 17. července 2008, *Athinaiki Techniki v. Komise*, C-521/06 P, Sb. rozh. s. I-5829, bod 34).

<sup>62</sup> V projednávané věci, jak vyplývá rovněž ze samotného nadpisu dotčené části napadeného rozsudku, „[...] druhý a třetí žalobní důvod, vycházející z nedodržení čl. 87 odst. 1 ES, respektive čl. 88 odst. 2 ES“, zkoumal Soud v bodech 95 až 160 napadeného rozsudku druhý žalobní důvod vycházející z porušení čl. 87 odst. 1 ES a týkající se výkladu pojmu „selektivní výhoda“ a „zásada zákazu diskriminace“ společně s třetím žalobním důvodem, vycházejícím z porušení čl. 88 odst. 2 ES z důvodu, že Komise nezahájila formální vyšetřovací fázi, i když přezkum opatření, kterým byly sjednoceny poplatky, údajně vedl k závažným obtížím.

<sup>63</sup> Tento přístup je odůvodněn s ohledem na skutečnost, že, jak uvedla generální advokátka v bodech 208 až 214 svého stanoviska, vzhledem k tomu, že má pojem „závažná obtíž“ objektivní povahu, je třeba po existenci takových obtíží pátrat nejen v okolnostech přijetí napadeného aktu, ale rovněž v posouzeních, ze kterých vycházela Komise (viz v tomto ohledu výše uvedený rozsudek *Cook v. Komise*, body 30 a 31).

<sup>64</sup> Soud přitom provedl takový přezkum, když zanalyzoval důvody, pro které měla Komise za to, že opatření, kterým byly sjednoceny poplatky, nepředstavuje selektivní výhodu a neporušuje zásadu zákazu diskriminace.

- 65 Soud prvního stupně se tedy nedopustil žádného nesprávného právního posouzení, když zkoumal posouzení Komise, aby zhodnotil, zda tato posouzení byla založena na dostatečných informacích, a aby vyloučil existenci jakékoli závažné obtíže.
- 66 Samy navrhovatelky ostatně ve svém kasačním opravném prostředku uznaly, že Soud v bodě 93 napadeného rozsudku správně dovedl, že bylo „třeba argumenty žalobkyň vůči [spornému] rozhodnutí posoudit z hlediska existence závažných obtíží. Kdyby totiž takové obtíže existovaly, mohlo by být rozhodnutí zrušeno již z tohoto důvodu, kvůli neprovedení kontradiktorního a důkladného přezkumu upraveného Smlouvou, i když by nebylo prokázáno, že posouzení Komise ohledně věci samé bylo z právního a faktického hlediska nesprávné“.
- 67 Současné posouzení obou žalobních důvodů vyžaduje, aby se Soud neomezil pouze na zhodnocení existence závažných obtíží, ale aby odpověděl rovněž na argumenty vznesené žalobkyněmi na podporu jejich druhého důvodu směřujícího ke zrušení a týkajícího se opodstatněnosti také posouzení Komise.
- 68 Je přitom třeba v tomto ohledu konstatovat, že nahrazení důvodů uplatňované navrhovatelkami ve skutečnosti představuje pouze odpovědi na jejich otázky.
- 69 Zaprvé tak není opodstatněná argumentace navrhovatelek, podle níž Soud nahradil odůvodnění sporného rozhodnutí vlastním posouzením, když měl v bodech 105, 109 a 110 napadeného rozsudku za to, že služby UMTS mají tržní hodnotu.

- 70 Jak totiž vyplývá z uvedeného bodu 105 a jak uvedla generální advokátka v bodě 222 svého stanoviska zastávala, Komise opačný postoj – a sice ten, že uvedené služby nemají hospodářskou hodnotu – pouze na jednání před Soudem, ačkoli sporné rozhodnutí vycházelo z rozdílných úvah. Za těchto podmínek nemůže existovat nahrazení důvodů ze strany soudu prvního stupně.
- 71 Totéž platí, pokud jde zadruhé o tvrzení, podle kterého Soud nahradil odůvodnění sporného rozhodnutí vlastním posouzením, jelikož v bodech 113 až 121 napadeného rozsudku měl Soud za to, že společnosti Orange a SFR získaly časové zvýhodnění z důvodu dřívějšího získání svých licencí.
- 72 I za předpokladu, že by Soud v odpovědi na argument navrhovatelek dospěl k jinému závěru než Komise ve sporném rozhodnutí, nic by to totiž neměnilo na tom, že podpůrně a aniž by jakkoli nahradil odůvodnění, přijal v bodech 123 až 125 napadeného rozsudku odůvodnění Komise, podle kterého neexistence selektivní výhody vyplývala z uplatnění pravidel úpravy Společenství v oblasti telekomunikačních služeb.
- 73 Zatřetí rovněž nelze přijmout argumentaci navrhovatelek, že Soud nahradil posouzení Komise svým posouzením, když měl v bodech 131 a 132 napadeného rozsudku za to, že se společnosti Orange a SFR na jedné straně a společnost Bouygues Télécom na straně druhé nenacházely ve srovnatelné situaci z důvodu, že společnost Bouygues Télécom nesla riziko, že nebude moci rozvinout služby UMTS nebo že je bude moci rozvinout pouze se zpožděním.
- 74 Je třeba v tomto ohledu konstatovat, že sporné rozhodnutí vyloučilo jakoukoli diskriminaci nikoli z důvodu srovnatelné situace všech tří dotčených subjektů, ale z důvodu použití úpravy Společenství v oblasti telekomunikačních služeb, která

vyžadovala řešení přijaté francouzskými orgány. V důsledku toho existence nebo neexistence srovnatelné situace mezi těmito subjekty s ohledem na riziko, které na sebe tyto subjekty vzaly, nebyla skutečností, která by mohla ovlivnit pozici Komise.

75 Začtvrté a na posledním místě je rovněž neopodstatněné tvrzení, podle kterého Soud nahradil posouzení Komise svým posouzením, jelikož v bodech 137 až 153 napadeného rozsudku provedl analýzu různých možností, které se nabízely francouzským orgánům, a jejich dopadů na rovné zacházení s příjemci.

76 Ve skutečnosti, jak uvedla generální advokátka v bodě 225 svého stanoviska, Komise již analýzu těchto možností provedla ve sporném rozhodnutí, takže Soud nikterak nenahradil posouzení Komise svým posouzením.

77 S ohledem na předcházející úvahy je tedy třeba uvést, že i když Soud při přezkumu některých argumentů vznesených navrhovatelkami v prvním stupni dospěl k jiným závěrům, než byly závěry, ke kterým došla Komise ve sporném rozhodnutí, žádné z posouzení Soudu nemůže zpochybnit opodstatněnost sporného rozhodnutí ani odhalit existenci závažných obtíží.

78 Druhý důvod uplatněný navrhovatelkami na podporu jejich kasačního opravného prostředku tedy musí být zamítnut jako neopodstatněný.

*Ke čtvrtému důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z pochybení učiněných při použití článku 87 ES*

79 Čtvrtý důvod, který je třeba zkoumat před třetím důvodem, se dělí na tři části.

K první a druhé části čtvrtého důvodu

– Argumentace účastnic řízení

80 První částí tohoto důvodu navrhovatelky uvádějí, že se Soud dopustil nesprávného právního posouzení tím, že dospěl k závěru, že námitka vycházející ze struktury systému způsobila nevyhnutelnost vzdání se pohledávek vůči společnostem Orange a SFR francouzským státem. Vzhledem k tomu, že struktura systému ve skutečnosti vyžadovala výběr většího počtu hospodářských subjektů, francouzské orgány mohly buď opakovat řízení *ab initio*, nebo, jako v projednávané věci, vyhlásit novou výzvu k účasti v nabídkovém řízení.

81 Francouzské orgány nicméně při vyhlášení nového nabídkového řízení měly uplatnit rozdílné hospodářské podmínky. Na rozdíl od toho, jak rozhodl Soud, by tyto podmínky nevedly k žádné diskriminaci, jelikož původní příjemci se nenacházeli ve stejné situaci jako subjekty, které byly vybrány v návaznosti na novou výzvu k účasti v nabídkovém řízení, jelikož jednak bylo těmto příjemcům zajištěno, že jim bude jejich licence UMTS ponechána, aniž by mohla být zpochybněna novými uchazeči, a jednak jim byly licence uděleny dříve, což samo o sobě představuje zjevné zvýhodnění.

82 Podle společností Orange a SFR je tato část čtvrtého důvodu nepřipustná vzhledem k tomu, že směřuje k získání nového posouzení důvodů uplatněných v prvním stupni.

83 Komise, Francouzská republika, SFR a Orange každopádně tvrdí, že Soud přezkoumal jiné možnosti, které mohly být francouzskými orgány uplatněny, a dospěl k závěru, s ohledem na nezbytnost dodržet nejen zásadu rovného zacházení a volné hospodářské soutěže, ale rovněž uplynutí lhůty dne 1. ledna 2002 stanovené v čl. 3 odst. 1 rozhodnutí č. 128/1999, že možnost, která byla francouzskými orgány nakonec přijata, byla jediná, která umožňovala zajištění dodržení těchto zásad, a tudíž se jevila jako „nevyhnutelná“.

84 Druhou částí čtvrtého důvodu navrhovatelky uvádějí, že se Soud dopustil několika nesprávných právních posouzení, když dospěl k závěru, že neexistuje selektivní výhoda ve prospěch Orange a SFR.

#### – Závěry Soudního dvora

85 Je třeba nejdříve uvést, že oba argumenty uplatněné navrhovatelkami na podporu jejich tvrzení, podle kterého uložení poplatků společnostem Orange a SFR v odlišné výši, než je výše poplatků uložených společnosti Bouygues Télécom, nepředstavovalo diskriminaci na úkor prvních dvou příjemců, jsou nepřipustné.

86 Z článku 225 ES, čl. 58 prvního pododstavce statutu Soudního dvora a čl. 112 odst. 1 písm. c) jednacího řádu Soudního dvora totiž vyplývá, že kasační opravný prostředek musí přesně vymezovat kritizované části rozsudku, jehož zrušení je navrhováno, jakož



i právní argumenty, které tento návrh konkrétně podporují (usnesení ze dne 11. listopadu 2003, *Martinez v. Parlament*, C-488/01 P, Recueil, s. I-13355, bod 40, a rozsudek ze dne 11. září 2007, *Lindorfer v. Rada*, C-227/04 P, Sb. rozh. s. I-6767, bod 45 a citovaná judikatura).

- 87 Na podporu prvního z těchto argumentů, podle kterého byly společnosti Orange a SFR ujištěny, že jim bude jejich licence ponechána, aniž by mohla být zpochybněna jinými uchazeči, nevznášejí navrhovatelky žádné nesprávné právní posouzení, pokud jde o část odůvodnění napadeného rozsudku, zvláště bod 144 tohoto rozsudku, ve které měl Soud za to, že se všechny tři hospodářské subjekty nacházely ve srovnatelné situaci.
- 88 Pokud jde o druhý z uvedených argumentů, podle kterého SFR a Orange využily zvýhodnění vycházejícího z dřívějšího udělení licencí, je nutno rovněž konstatovat, že navrhovatelky neuplatňují žádný argument, který by mohl zpochybnit posouzení učinění Soudem v tomto ohledu, zejména v bodech 115 až 122 napadeného rozsudku.
- 89 Pokud jde o ostatní argumenty vznesené v rámci druhé části čtvrtého důvodu, je třeba uvést, že na rozdíl od tvrzení společností Orange a SFR, se tyto argumenty neomezují na zopakování důvodů uplatněných v prvním stupni, ale ve skutečnosti směřují proti podstatné části odůvodnění napadeného rozsudku, zejména bodům 108 až 111 tohoto rozsudku, a že jsou tedy přípustné.
- 90 Pokud jde o opodstatněnost těchto argumentů, je třeba připomenout, že Soud v bodě 108 napadeného rozsudku konstatoval, že směrnice 97/13 a rozhodnutí č. 128/1999 ponechávají členským státům prostor pro uvážení, pokud jde o výběr řízení o udělení licencí, budou-li dodrženy zásady volné hospodářské soutěže a rovného zacházení.

- 91 Soud z tohoto konstatování dovodil, aniž by mu navrhovatelky v tomto ohledu odporovaly, že členské státy mohou zvolit srovnávací výběrové řízení, přičemž hlavní je, aby se subjekty bylo zacházeno stejně, zejména v oblasti poplatků.
- 92 Francouzské orgány se v rámci uplatnění uvedeného prostoru pro uvážení v projednávané věci rozhodly udělit licence UMTS právě prostřednictvím srovnávacího výběrového řízení. Jak uvedl Soud v bodě 12 napadeného rozsudku, francouzské orgány musely vybrat další příjemce pouze z důvodu částečného neúspěchu první výzvy k účasti, která neumožnila udělit dostatečný počet licencí k zajištění opravdové hospodářské soutěže na trhu telekomunikačních služeb.
- 93 V takové situaci se přitom uvedeným orgánům, jak připouštějí samotné navrhovatelky, nabízely tři možnosti, a sice opakovat řízení *ab initio*, vyhlásit doplňující výzvu k účasti, aniž by se zpětnou účinností měnily výši poplatků UMTS, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, nebo dále vyhlásit takovou výzvu k účasti doprovázenou retroaktivní změnou uvedených poplatků.
- 94 Za okolností projednávaného případu, jak uvedl Soud v bodě 141 napadeného rozsudku, by možnost opakovat řízení *ab initio* ohrozila dodržení data 1. ledna 2002 stanoveného v čl. 3 odst. 1 rozhodnutí č. 128/1999, ke kterému měla být směrnice 97/13 členskými státy provedena, pokud jde o koordinované a postupné zavedení služeb UMTS na jejich území. Stejně tak, jak soud prvního stupně správně uvedl v bodech 144 a 145 uvedeného rozsudku, možnost spočívající v tom, že by bylo vyžadováno, aby společnosti Orange a SFR zaplatily daleko vyšší poplatky, než jsou poplatky požadované od společnosti Bouygues Télécom – ačkoli žádný ze tří hospodářských subjektů dosud, z důvodů nezávisejících pouze na jeho vůli, nevstoupil na trh – a že charakteristické rysy těchto licencí byly stejné, by představovala diskriminaci společností Orange a SFR.

- 95 Jinými slovy by uplatnění jedné z těchto dvou možností francouzským orgánům neumožnilo dodržet požadavky práva Společenství.
- 96 Za těchto podmínek, v rámci nakonec zvolené možnosti uvedenými orgány, vzdání se dotčených pohledávek, které vyplývalo z opatření, kterým byly retroaktivně sjednoceny poplatky UMTS, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, a poplatky uložené společnosti Bouygues Télécom, mělo nevyhnutelnou povahu.
- 97 Taková možnost totiž v rozhodné době mohla snížit riziko opožděného zavedení služeb UMTS, jelikož umožnila zajistit, aby ke dni stanovenému v čl. 3 odst. 1 rozhodnutí č. 128/1999 byly uděleny alespoň dvě licence. Tato možnost dále umožnila vyloučit, aby žádný ze tří hospodářských subjektů nebyl vystaven diskriminaci, s ohledem na skutečnost, že přesným cílem sjednocení poplatků bylo zohlednit okolnost, že v okamžiku udělení licence společnosti Bouygues Télécom, žádný ze tří hospodářských subjektů dosud, z důvodů nezávislých na jeho vůli, nevstoupil na trh, takže jejich situace byla z tohoto důvodu srovnatelná.
- 98 Z toho za těchto okolností vyplývá, že se Soud nedopustil nesprávného právního posouzení, když rozhodl, že úprava Společenství v oblasti telekomunikačních služeb, a zejména zásada zákazu diskriminace, vyžadují, aby francouzské orgány sjednotily poplatky, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, a poplatky, jež měla zaplatit společnost Bouygues Télécom.
- 99 V důsledku toho je třeba první část čtvrtého důvodu prohlásit za částečně nepřijatelnou a částečně neopodstatněnou.
- 100 Vzhledem k tomu, že musí být první část důvodu odmítnuta, vyplývá z toho, že je třeba druhou část čtvrtého důvodu prohlásit za irelevantní.

- 101 Je totiž namístě připomenout, že podle ustálené judikatury Soudního dvora kvalifikace jako podpora vyžaduje, aby byly splněny všechny podmínky stanovené čl. 87 odst. 1 ES (viz rozsudek ze dne 15. července 2004, Pearle a další, C-345/02, Sb. rozh. s. I-7139, bod 32 a citovaná judikatura).
- 102 Článek 87 odst. 1 Smlouvy stanoví čtyři kumulativní podmínky. Musí se zaprvé jednat o státní zásah nebo zásah ze státních prostředků. Zadruhé tento zásah musí být způsobilý ovlivnit obchod mezi členskými státy. Zatřetí musí zvýhodňovat svého příjemce. Začtvrté musí narušovat či hrozit narušením hospodářské soutěže (výše uvedený rozsudek Pearle a další, bod 33 a citovaná judikatura).
- 103 Jak přitom vyplývá z přezkumu první části čtvrtého důvodu, Soud se nedopustil žádného nesprávného právního posouzení, jelikož v bodě 111 napadeného rozsudku rozhodl, že vzdání se státních prostředků v projednávané věci nemohlo charakterizovat existenci státní podpory vzhledem k tomu, že vzdání se pohledávek vůči společností Orange a SFR bylo nevyhnutelné z důvodu struktury systému.
- 104 Z toho vyplývá, že v projednávaném případě první z podmínek zmíněných v bodě 102 tohoto rozsudku, které jsou nezbytné pro účely prokázání existence státní podpory, není splněna.
- 105 Druhá část čtvrtého důvodu vycházející z existence zvýhodnění ve prospěch společností Orange a SFR tedy každopádně nemůže ovlivnit opodstatněnost závěru Soudu, že v projednávané věci neexistuje státní podpora.

## K třetí části čtvrtého důvodu kasačního opravného prostředku

## – Argumentace účastníků řízení

- 106 Třetí částí jejich čtvrtého důvodu navrhovatelky uvádějí, že se Soud dopustil nesprávného právního posouzení při použití zásady zákazu diskriminace.
- 107 Navrhovatelky nejdříve tvrdí, že společnosti Orange a SFR na jedné straně a společnost Bouygues Télécom na straně druhé se v okamžiku, kdy došlo ke sjednocení poplatků, nenacházely ve stejné situaci, jelikož licence UMTS byly vydány k výkonu činnosti v odlišných datech. Změna kritérií k udělení licencí byla dále z právního hlediska nemožná s ohledem jak na zásadu nezměnitelnosti těchto licencí v rámci nabídkového řízení, tak na směrnici 97/13. Nakonec dodržení cílů stanovených směrnicemi Společenství, zejména uvedenou směrnicí 97/13, není obsaženo ve výčtu výjimek taxativně vyjmenovaných v čl. 87 odst. 2 ES.
- 108 Naproti tomu se podle společnosti Orange a Komise všichni tři příjemci licencí UMTS *de facto* nacházeli ve stejné situaci vzhledem k tomu, že společnosti Orange a SFR těchto licencí fakticky nevyužily. Za těchto podmínek zásada zákazu diskriminace nevyhnutelně vyžadovala retroaktivní sjednocení poplatků. Společnost Orange každopádně zpochybňuje přípustnost této části čtvrtého důvodu v rozsahu, v němž uplatnění zásady zákazu diskriminace již bylo na základě týchž argumentů zpochybněno před Soudem.
- 109 Pokud jde o legalitu změny podmínek udělení licencí, jednak Komise uvádí, že Soud konstatoval, že uvedená zásada nezměnitelnosti nefiguruje ani ve směrnici 97/13, ani v žádném jiném použitelném ustanovení práva Společenství. Podle společnosti Orange nemůže taková zásada každopádně zpochybnit povinnost dodržet zásadu zákazu diskriminace. Dále podle Komise, SFR a Orange je možnost změnit podmínky udělení

licencí výslovně uvedena směrnicí 97/13. Francouzská republika v tomto ohledu uvádí, že taková změna byla nejen možná, ale také povinná ve smyslu čl. 11 odst. 2 uvedené směrnice, podle kterého musejí být poplatky nediskriminační.

- 110 Nakonec Komise, Francouzská republika, SFR a Orange tvrdí, že Soud směrnicí 97/13 nepovažoval za výjimku, která doplňuje výjimky stanovené v čl. 87 odst. 2 ES, ze zákazu neslučitelných podpor uvedeného v odstavci 1 téhož článku. Soud naproti tomu odkázal na tuto směrnici, pouze aby poskytl právní základ nemožnosti kvalifikovat opatření, kterým byly sjednoceny poplatky, jako státní podporu.

– Závěry Soudního dvora

- 111 Pokud jde nejdříve o argument navrhovatele, podle kterého se Soud nesprávně domníval, že se společnosti Orange a SFR na jedné straně a společnost Bouygues Télécom na straně druhé nacházely ve stejné situaci, je třeba konstatovat, že na rozdíl od toho, co tvrdí Orange, je tento argument přípustný.
- 112 V tomto ohledu je třeba připomenout, že jestliže navrhovatel zpochybňuje výklad nebo použití práva Společenství Soudem, mohou být znovu projednány právní otázky přezkoumané v prvním stupni v rámci kasačního opravného prostředku (viz rozsudek ze dne 13. července 2000, *Salzgitter v. Komise*, C-210/98 P, Recueil, s. I-5843, bod 43). Jestliže by navrhovatel nemohl tímto způsobem založit svůj kasační opravný prostředek na důvodech nebo argumentech již použitých před Soudem, bylo by řízení o kasačním opravném prostředku zčásti zbaveno svého smyslu (viz zejména rozsudek ze dne 6. března 2003, *Interporc v. Komise*, C-41/00 P, Recueil, s. I-2125, bod 17, a výše uvedené usnesení *Martinez v. Parlament*, bod 39).

- 113 Argument týkající se stejné situace všech tří dotčených hospodářských subjektů přitom takovým požadavkům odpovídá tím, že směřuje právě ke zpochybnění analýzy této situace učiněné Soudem s ohledem na zásadu zákazu diskriminace.
- 114 Pokud jde o věc samou, je třeba uvést, jak správně připomínají navrhovatelky, že podle ustálené judikatury může diskriminace nastat pouze tehdy, pokud jsou rozdílná pravidla používána na srovnatelné situace nebo stejné pravidlo používáno na rozdílné situace (rozsudky ze dne 14. února 1995, Schumacker, C-279/93, Recueil, s. I-225, bod 30, a ze dne 18. prosince 2007, Laval un Partneri, C-341/05, Sb. rozh. s. I-11767, bod 115).
- 115 V projednávané věci by mohlo dřívější udělení licencí UMTS společností Orange a SFR odůvodnit, či dokonce vyžadovat, stanovení poplatků s nimi souvisejících v částce přesahující výši poplatku, jež měla zaplatit společnost Bouygues Télécom, pouze pokud by hospodářská hodnota těchto licencí mohla být považována, z pouhého důvodu tohoto dřívějšího udělení, za vyšší než hospodářská hodnota licence udělené společnosti Bouygues Télécom.
- 116 Nicméně je jasné, že v projednávané věci tomu tak není.
- 117 Soud totiž v bodě 116 napadeného rozsudku konstatoval, že společnosti Orange a SFR nemohly používat licence, které jim byly uděleny.
- 118 Jak přitom Soud správně připomenul v bodech 100 a 110 napadeného rozsudku, i když je jistě pravda, že licence má hospodářskou hodnotu, závisí tato hodnota na okamžiku vstupu každého z dotčených subjektů na trh (viz rovněž rozsudek ze dne 22. května 2003, Connect Austria, C-462/99, Recueil, s. I-5197, bod 93).

- 119 Jinými slovy, hospodářská hodnota licence vyplývá zvláště z toho, že příjemce této licence má možnost uplatňovat práva týkající se této licence, tedy v projednávané věci, možnost obsadit veřejné kmitočtové spektrum s cílem provozování technologie UMTS.
- 120 Jak přitom Soud konstatoval v uvedeném bodě 116 napadeného rozsudku, aniž by mu navrhovatelky v rámci tohoto kasačního opravného prostředku odporovaly, je nesporné, že ke dni udělení licence společnosti Bouygues Télécom, dne 3. prosince 2002, nemohly společnosti Orange a SFR dosud zahájit poskytování služeb UMTS, a tudíž využívat své licence, a to z důvodů nezávisjících na jejich vůli, a to kvůli problémům spjatým s technologií UMTS a kvůli ekonomickému kontextu nepříznivému rozvoji této technologie. V důsledku toho hospodářská hodnota licencí udělených společností Orange a SFR nemohla být z pouhého důvodu jejich dřívějšího udělení vyšší než hospodářská hodnota licence udělené společnosti Bouygues Télécom.
- 121 Krom toho v bodech 119 až 121 napadeného rozsudku Soud rovněž odmítl, aniž by navrhovatelky v rámci tohoto kasačního opravného prostředku toto posouzení zpochybnily, argumenty navrhovatelek směřující k prokázání, že dřívější udělení licencí společností Orange a SFR těmto společností poskytlo výhody, pokud jde o zamluvení stanovišť, pověsti a dosažení podílů na trhu.
- 122 Skutečnost, že licence byly uděleny třem dotčeným hospodářským subjektům v různých okamžicích, tudíž neumožňuje mít za to, že se tyto subjekty ke dni udělení licence společnosti Bouygues Télécom nacházely v odlišné situaci s ohledem na cíl směrnice 97/13, a sice cíl zajistit, aby hospodářské subjekty vstoupily na trh UMTS za stejných podmínek.
- 123 V důsledku toho se Soud nedopustil žádného nesprávného právního posouzení, když rozhodl, že se všechny tři hospodářské subjekty nacházely ve stejné situaci.



124 Pokud jde dále o údajnou existenci zásady nezměnitelnosti, je třeba uvést jednak to – na rozdíl od toho co tvrdí navrhovatelky – že se Soud v bodě 60 svého rozsudku ze dne 7. prosince 2002, *Telaustria a Telefonadress* (C-324/98, Recueil, s. I-10745) omezil na potvrzení toho, že zadavatelé jsou povinni dodržovat zásadu zákazu diskriminace, i když uzavírají smlouvy, které jsou vyloučeny z působnosti směrnice Rady 93/38/EHS ze dne 14. června 1993 o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a telekomunikací (Úř. věst. L 199, s. 84; Zvl. vyd. 06/02, s. 194), aniž by jakkoli prokázal existenci takové zásady nezměnitelnosti.

125 Dále, jak uvedla generální advokátka v bodě 192 svého stanoviska, z bodu 11 odst. 2 směrnice 97/13 vyplývá, že výše poplatku musí zejména zohlednit nezbytnost podporovat rozvoj inovačních služeb a hospodářské soutěže. V projednávané věci přitom není zpochybněno, že kdyby francouzské orgány nepřijaly opatření, kterým byly sjednoceny poplatky za UMTS, byly by vystaveny vážnému riziku, že společnosti Orange a SFR stáhnou své nabídky. Poplatky, jež měli zaplatit první dva příjemci, byly změněny, aby byly sjednoceny s poplatky uloženými společností Bouygues Télécom, právě s cílem zajištění rozvoje hospodářské soutěže.

126 Nakonec je rovněž neopodstatněný argument, podle kterého se Soud dopustil nesprávného právního posouzení, když se domníval, že směrnice 97/13 zavedla výjimku z čl. 87 odst. 1 ES, která doplňuje výjimky taxativně vyjmenované v odst. 2 téhož článku.

127 Jak rovněž uvedla generální advokátka v bodě 196 svého stanoviska, je třeba připomenout, že čl. 87 odst. 2 ES stanoví výjimky z pravidla neslučitelnosti státních podpor se Smlouvou.

128 Soud přitom tím, že zejména ve světle směrnice 97/13 dospěl k závěru, že opatření, kterým byly sjednoceny poplatky, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR,

nepředstavovalo státní podporu, nemohl rozšířit obsah čl. 87 odst. 2 ES, jelikož se toto ustanovení použije pouze na opatření představující právě státní podporu.

- 129 Vzhledem k tomu, že nebylo možné přijmout žádnou ze tří částí čtvrtého důvodu, musí být tento důvod kasačního opravného prostředku zamítnut.

*K třetímu důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z pochybení, ke kterým došlo při právní kvalifikaci skutkových okolností*

- 130 Třetí důvod uplatněný navrhovatelkami, který vychází z pochybení, kterých se Soud údajně dopustil při právní kvalifikaci skutkových okolností, se rovněž dělí na tři části.

- 131 Společnost SFR a Francouzská republika úvodem zpochybňují přípustnost tohoto důvodu v tom, že v každé ze svých částí směřuje ke kritice posouzení skutkového stavu učiněného Soudem.

K první části třetího důvodu kasačního opravného prostředku

– Argumentace účastnic řízení

- 132 První částí svého třetího důvodu navrhovatelky uvádějí, že se Soud tím, že kvalifikoval oba po sobě jdoucí postupy udělování licencí UMTS jako jednotný postup, dopustil

nesprávné právní kvalifikace skutkových okolností. Soud prvního stupně se měl zvláště při použití článku 11 směrnice 97/13 omezit na analýzu věcných podmínek organizace řízení, a měl tedy dospět k závěru, že se jednalo o dva odlišné postupy. Na základě takového pochybení přitom Soud nesprávně dospěl k neexistenci diskriminace, když se domníval, že situace všech tří příjemců licencí UMTS byla stejná, zatímco ve skutečnosti byla odlišná.

133 Komise a podpůrně Francouzská republika, SFR a Orange mají za to, že se Soud správně domníval, že řízení o udělování licencí UMTS ve skutečnosti představovalo jednotný postup. V tomto ohledu uvedený členský stát, SFR a Orange uvádějí, že odkaz na článek 11 směrnice 97/13 není v projednávané věci relevantní.

134 Podle Komise je tato část důvodu každopádně irelevantní, jelikož jednotnost postupu nebyla určující pro posouzení dodržení zásady rovného zacházení Soudem, jelikož Soud zohlednil nejen podmínky organizace nabídkového řízení, ale rovněž jeho dopady. Krom toho Komise tvrdí, že zásada zákazu diskriminace se musí použít s nahlížením na obě po sobě jdoucí výzvy k účasti jako na celek.

135 Společnost SFR má za to, že Soud správně vyložil zásadu rovného zacházení tím, že vycházel z kontextu vznikajícího trhu UMTS, a tím, že uvedl, že žádný z dotčených hospodářských subjektů na tento trh nevstoupil.

136 Konečně Komise uvádí, že v rámci nového řízení o udělení licencí by týmž subjektům byly licence vydány za stejných podmínek.

## – Závěry Soudního dvora

- 137 Je třeba připomenout, že z článku 225 ES a z čl. 58 prvního pododstavce statutu Soudního dvora vyplývá, že kasační opravný prostředek je omezen na právní otázky. Jedině Soud je tudíž příslušný zjistit skutkový stav, kromě případu, kdy by věcná nesprávnost jeho zjištění vyplývala z písemností ve spise, které mu byly předloženy, a tento skutkový stav posoudit. Posouzení skutkového stavu, s výhradou případu zkreslování důkazů předložených Soudu, nepředstavuje právní otázku, která by jako taková podléhala přezkumu Soudního dvora (rozsudky ze dne 2. března 1994, *Hilti v. Komise*, C-53/92 P, Recueil, s. I-667, bod 42; ze dne 21. června 2001, *Moccia Irme a další v. Komise*, C-280/99 P až C-282/99 P, Recueil, s. I-4717, bod 78, a ze dne 7. června 2007, *Wunenburger v. Komise*, C-362/05 P, Sb. rozh. s. I-4333, bod 66).
- 138 V projednávané věci je přitom třeba uvést, že Soud pro účely zjištění jednotnosti řízení nijak nepoužil – na rozdíl od toho, co tvrdí navrhovatelky – článek 11 směrnice 97/13, který ostatně neposkytuje žádné právní kritérium k posouzení, zda je řízení o udělení licencí jednotné, nebo obsahuje několik po sobě jdoucích fází. Ve skutečnosti se Soud omezil na konstatování jednak v bodě 11 napadeného rozsudku, že cílem řízení o udělení licencí bylo udělit čtyři licence, a jednak v bodech 12, 14 a 15 téhož rozsudku, že francouzské orgány uspořádaly „dodatečnou výzvu k účasti v nabídkovém řízení“, jelikož nedosáhly svého původního cíle, kterým bylo udělit tyto čtyři licence.
- 139 V rámci svého posouzení těchto okolností Soud v bodě 134 napadeného rozsudku dovedl, že „řízení o udělení licencí UMTS zahájené francouzskými orgány v červenci roku 2000 bylo navzdory organizačním podmínkám věcného charakteru ve skutečnosti jediným řízením“.
- 140 Za těchto podmínek je otázka, zda uvedené orgány uspořádaly jedno, nebo dvě řízení, otázkou směřující k posouzení skutkového stavu provedeného Soudem, a nikoli, jak tvrdí navrhovatelky, právní otázkou související s právní kvalifikací skutkových okolností s ohledem na článek 11 směrnice 97/13.

141 Vzhledem k tomu, že navrhovatelky netvrdí, že se Soud dopustil zkreslení skutečností nebo důkazních materiálů, které mu byly předloženy, musí být tudíž první část třetího důvodu prohlášena za nepřijatelnou.

K druhé části třetího důvodu kasačního opravného prostředku

– Argumentace účastnic řízení

142 Druhou částí třetího důvodu navrhovatelky vytýkají Soudu, že se dopustil nesprávné právní kvalifikace skutkových okolností tím, že měl za to, že dotčené pohledávky, kterých se francouzský stát vzdal, byly nejisté.

143 Navrhovatelky v tomto ohledu uvádějí jednak to, že licence UMTS byly společností Orange a SFR uděleny dvěma rozhodnutími ze dne 18. července 2001, tedy po uplynutí lhůty, ve které bylo možné stáhnout nabídky, jelikož tato lhůta uplynula dne 31. května 2001. Navrhovatelky dále tvrdí, že možnost hospodářských subjektů vzdát se svých licencí neumožňuje dospět k závěru, že dotčené pohledávky byly nejisté, jelikož podle ustálené judikatury je pohledávka nejistá pouze tehdy, pokud je její existence podmíněna vznikem určité budoucí a případné události nebo splněním určité odkládací podmínky.

144 Komise, Francouzská republika, SFR a Orange se naproti tomu domnívají, že uvedené pohledávky byly nejisté.

145 Tvrdí zvláště, že bez ujištění, podle nichž společnosti Orange a SFR budou předmětem spravedlivého zacházení, které byly obsaženy v ministerských dopisech ze dne 22. února 2001, by tyto dvě společnosti pravděpodobně stáhly své nabídky, jelikož lhůta ke stažení nabídek k tomuto datu ještě neuplynula. Krom toho podle Komise uvedené pohledávky před udělením licencí uvedeným společnostem rozhodnutími ze dne 18. července 2001 ještě nebyly splatné.

146 Společnost Orange dodává, že pokud jde o povolení k obsazení veřejného kmitočtového spektra, možnost vzdání se licencí trvala po 31. květnu 2001, jelikož příjemci licencí se kdykoliv mohli těchto licencí vzdát a přestat platit poplatky s nimi související.

147 Podle Komise, Francouzské republiky a Orange je tato druhá část třetího důvodu každopádně irelevantní vzhledem k tomu, že míří proti nadbytečnému odůvodnění napadeného rozsudku, jelikož Soud založil své posouzení, podle kterého vzdání se dotčených pohledávek nepředstavuje státní podporu, rovněž na důvodech vycházejících z námitky týkající se struktury systému.

#### – Závěry Soudního dvora

148 Je třeba připomenout, že výtky směřující proti nadbytečnému odůvodnění rozhodnutí Soudu nemohou vést ke zrušení tohoto rozhodnutí, a nejsou tedy relevantní (viz zejména rozsudek ze dne 28. června 2005, Dansk Rørindustri a další v. Komise, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P až C-208/02 P a C-213/02 P, Sb. rozh. s. I-5425, bod 148 a citovaná judikatura).

149 Přitom jednak, jak uvedla generální advokátka v bodě 131 svého stanoviska, pokud Soud v bodě 106 napadeného rozsudku uznal, že se francouzské orgány v projednávané věci vzdaly státních prostředků v podstatném rozsahu, přičemž uvedl, že tyto

pohledávky měly nejistou povahu, nic to nemění na tom, že soud prvního stupně v bodě 111 téhož rozsudku rozhodl, že „skutečnost, že se stát mohl vzdát prostředků a že z toho mohla plynout výhoda pro ty, jimž byl poplatek snížen, nestačí pro naplnění znaků státní podpory neslučitelné se společným trhem s ohledem na specifika telekomunikačního práva Společenství ve vztahu k obecnému právu státních podpor. Prominutí dluhu, o které se zde jedná, totiž bylo nevyhnutelné kvůli struktuře systému, nehledě na skutečnost [...], že uvedená pohledávka nebyla jistá“.

150 Je třeba dále připomenout, že z důvodů uvedených v bodech 87 až 95 tohoto rozsudku, důvod navrhovatelek mířící proti důvodům napadeného rozsudku a týkající se odůvodnění vycházejícího z povahy a struktury systému s ohledem na vzdání se státních prostředků, není opodstatněný.

151 Za těchto podmínek i za předpokladu, že by tvrzení navrhovatelek, že se Soud dopustil nesprávného právního posouzení, když kvalifikoval dotčené pohledávky jako nejisté, bylo přípustné a opodstatněné, je nutno konstatovat, že takové pochybení, pokud by bylo zjištěno, každopádně nemůže vyvrátit závěr, ke kterému dospěl Soud v bodě 111 napadeného rozsudku.

152 Je tudíž třeba, aby druhá část třetího důvodu byla odmítnuta jako irelevantní.

## K třetí části třetího důvodu kasačního opravného prostředku

## – Argumentace účastnic řízení

- 153 Třetí částí jejich třetího důvodu navrhovatelky tvrdí, že Soud zkreslil znění ministerských dopisů ze dne 21. února 2001 tím, že uvedl, že se týkají slibu „rovného zacházení“ s ostatními hospodářskými subjekty, zatímco ve skutečnosti se záruka vztahovala pouze na „spravedlivé zacházení“. Ministerský závazek spravedlivého zacházení přitom nemohl představovat slib retroaktivního sjednocení výše poplatků, jež měly zaplatit první příjemci licencí UMTS s vyšší poplatků za licence udělené později. Takové zkreslení dotčených dopisů by mohlo narušit platnost celého rozsudku Soudu.
- 154 Podle Komise je tento argument nepřijatelný z důvodu skutečnosti, že otázka sémantické rovnocennosti pojmů „spravedlnost“ a „rovnost“ představuje nový argument. Společnost Orange se rovněž domnívá, že je tento argument nepřijatelný z důvodu, že zpochybňuje posouzení skutkového stavu učiněné Soudem.
- 155 Komise se každopádně domnívá, stejně jak podpůrně tvrdí společnost Orange, že je tato část třetího důvodu irelevantní, jelikož ministerské sliby nehrály základní úlohu v konstatování a úvahách Soudu.
- 156 Komise má podpůrně za to, že navrhovatelky nevyvrátily závěry Soudu, podle kterých oba původní příjemci výhody ve skutečnosti nevyužili. Francouzská republika a SFR tvrdí, že je vyloučeno, že by Soud zkreslil obsah uvedených dopisů.



## – Závěry Soudního dvora

- 157 Jak uplatňuje Komise a Orange, je tato část třetího důvodu rovněž irelevantní.
- 158 Z bodů 153 a 154 napadeného rozsudku totiž jasně vyplývá, že Soud své posouzení nutnosti francouzských orgánů snížit poplatky, jež měly zaplatit společnosti Orange a SFR, založil na zásadě rovného zacházení, jak vyžaduje směrnice 97/13.
- 159 Jinými slovy se soud prvního stupně nijak nedomníval, že opatření, kterým byly sjednoceny poplatky, bylo ovlivněno ujištěním „spravedlivého zacházení“ poskytnutého uvedenými orgány v ministerských dopisech ze dne 22. února 2001.
- 160 V důsledku toho, i za předpokladu, že by byl argument navrhovatelek – podle kterého Soud zjevně zkreslil obsah těchto dopisů pokud jde o uvedená ujištění – přípustný a opodstatněný, nic by to neměnilo na tom, že takové zkreslení v každém případě nemělo žádný dopad na opodstatněnost napadeného rozsudku.
- 161 S ohledem na judikaturu připomenutou v bodě 148 tohoto rozsudku, je tudíž třeba tuto část třetího důvodu odmítnout.
- 162 Vzhledem k tomu, že žádný ze čtyř důvodů uplatněných navrhovatelkami na podporu jejich kasačního opravného prostředku nemůže být přijat, musí být tento kasační opravný prostředek zamítnut jako částečně nepřipustný a částečně neopodstatněný.

**K nákladům řízení**

- 163 Podle čl. 69 odst. 2 jednacího řádu, jenž se na řízení o kasačním opravném prostředku použije na základě článku 118 jednacího řádu, se účastník řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval.
- 164 Vzhledem k tomu, že Komise, Orange a SFR požadovaly náhradu nákladů řízení a navrhovatelky neměly ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedeným uložit náhradu nákladů tohoto řízení.
- 165 Podle čl. 69 odst. 4 uvedeného jednacího řádu, který se rovněž použije na základě článku 118 téhož řádu, členské státy, které vstoupily do řízení jako vedlejší účastníci, nesou vlastní náklady. Je tedy třeba rozhodnout, že Francouzská republika ponese vlastní náklady řízení.

Z těchto důvodů Soudní dvůr (první senát) rozhodl takto:

- 1) Kasační opravný prostředek se zamítá.**
- 2) Bouygues SA a Bouygues Télécom SA se ukládá náhrada nákladů řízení.**
- 3) Francouzská republika ponese vlastní náklady řízení.**

Podpisy.