

ROZSUDEK TRIBUNÁLU (prvního rozšířeného senátu)

16. prosince 2010*

Ve spojených věcech T-231/06 a T-237/06,

Nizozemské království, zastoupené H. Sevenster a M. de Gravem, jako zmocněnci,

žalobce ve věci T-231/06,

Nederlandse Omroep Stichting (NOS), se sídlem v Hilversum (Nizozemsko), zastoupená J. Feenstrem a H. Speyart van Woerdenem, advokáty,

žalobkyně ve věci T-237/06,

* Jednací jazyk: nizozemština.

proti

Evropské komisi, zastoupené N. Khanem a H. van Vlietem, jako zmocněnci,

žalované,

jejímž předmětem jsou návrhy na zrušení rozhodnutí Komise 2008/136/ES ze dne 22. června 2006 o financování *ad hoc* nizozemských provozovatelů veřejnoprávního vysílání Státní podpora C 2/2004 (ex NN 170/2003) (Úř. věst. 2008, L 49, s. 1),

TRIBUNÁL (první rozšířený senát),

ve složení, na poradě, F. Dehousse (zpravodaj), zastupující předseda, I. Wiszniewska-Białycka, K. Jürimäe, A. Dittrich a S. Soldevila Fragoso, soudci,

vedoucí soudní kanceláře: J. Plingers, rada,

s přihlédnutím k písemné části řízení a po jednání konaném dne 10. března 2010,

vydává tento

Rozsudek

Právní rámec

- 1 Článek 16 ES stanoví:

„Aniž jsou dotčeny články 73 [ES], 86 [ES] a 87 [ES] a s ohledem na místo, které zaujímají služby obecného hospodářského zájmu mezi společnými hodnotami Unie, a na jejich význam při podpoře sociální a územní soudržnosti, pečují Společenství a členské státy v rámci svých pravomocí a v oblasti působnosti této smlouvy o to, aby zásady a podmínky pro fungování těchto služeb umožňovaly naplnění jejich úkolů.“

- 2 Podle čl. 86 odst. 2 ES:

„Podniky pověřené poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu nebo ty, které mají povahu fiskálního monopolu, podléhají pravidlům obsaženým v této smlouvě, zejména pravidlům hospodářské soutěže, pokud uplatnění těchto pravidel nebrání právně nebo fakticky plnění zvláštních úkolů, které jim byly svěřeny. Rozvoj obchodu nesmí být dotčen v míře, která by byla v rozporu se zájmem Společenství.“

3 Článek 87 odst. 1 ES zní takto:

„Podpory poskytované v jakékoli formě státem nebo ze státních prostředků, které narušují nebo mohou narušit hospodářskou soutěž tím, že zvýhodňují určité podniky nebo určitá odvětví výroby, jsou, pokud ovlivňují obchod mezi členskými státy, neslučitelné se společným trhem, nestanoví-li tato smlouva jinak.“

4 Článek 311 ES stanoví:

„Protokoly připojené k této smlouvě po vzájemné dohodě členských států tvoří její nedílnou součást.“

5 Podle protokolu o systému veřejnoprávního vysílání v členských státech (Úř. věst. 1997, C 340, s. 109, dále jen „Amsterodamský protokol“), který Amsterodamská smlouva připojila ke Smlouvě o ES:

„[Členské státy,] berouce v úvahu, že systém veřejnoprávního vysílání v členských zemích je přímo spjat s demokratickými, společenskými a kulturními potřebami každé společnosti a s potřebou zachovat mediální pluralitu, se dohodly na následujících výkladových ustanoveních, která se připojují ke [smlouvě o ES]:

Ustanovení [smlouvy o ES] se nedotýkají pravomocí členských států financovat veřejnoprávní vysílání, pokud je takové financování poskytováno organizacím pro

veřejnoprávní vysílání k plnění veřejných služeb, jak jsou svěřeny, vymezeny a organizovány v každém členském státě, a pokud takové financování neovlivňuje obchodní podmínky a hospodářskou soutěž ve Společenství v míře, která by byla v rozporu se společným zájmem, přičemž se přihlíží k plnění veřejné služby.“

- 6 Článek 1 nařízení Rady (ES) č. 659/1999 ze dne 22. března 1999, kterým se stanoví prováděcí pravidla k článku [88 ES] (Úř. věst. L 83, s. 1; Zvl. vyd. 08/01, s. 339), obsahuje následující definice, podle nichž se rozumí:

„a) ‚podporou‘ jakékoliv opatření splňující všechna kritéria stanovená v čl. [87] odst. 1 [ES];

b) ‚existující podporou‘:

- i) [...] všechny podpory existující v příslušných členských státech před vstupem Smlouvy v platnost, to znamená režimy podpory a jednotlivé podpory, které byly zavedeny před vstupem Smlouvy v platnost a zůstávají použitelné i po něm;
- ii) schválená podpora, což znamená režimy podpory a jednotlivé podpory schválené Komisí nebo Radou;

[...]

- c) ‚novou podporou‘ každá podpora, což znamená režimy podpory a jednotlivou podporu, která není existující podporou, včetně změn existující podpory;

[...]

- f) ‚protiprávní podporou‘ nová podpora uskutečňovaná v rozporu s čl. [88] odst. 3 [ES];

[...]“

- 7 Dne 15. listopadu 2001 zveřejnila Komise Evropských společenství sdělení 2001/C 320/04 o použití pravidel státní podpory na veřejnoprávní vysílání (Úř. věst. C 320, s. 5, dále jen „sdělení o vysílání“), v němž stanovila zásady, podle kterých bude postupovat při uplatňování čl. 86 odst. 2 ES a článku 87 ES na státní financování veřejnoprávního vysílání.

Skutečnosti předcházející sporu

- 8 Komise poté, co v roce 2002 a 2003 obdržela několik stížností, zejména od nizozemských provozovatelů soukromého vysílání, kteří v podstatě tvrdili, že systém financování nizozemských provozovatelů veřejnoprávního vysílání představuje podporu neslučitelnou se společným trhem, požádala Nizozemské království o doplňující informace. Na základě těchto informací zahájila rozhodnutím ze dne 3. února 2004

formální vyšetřovací řízení podle čl. 88 odst. 2 ES (Úř. věst. C 61, s. 8, dále jen „rozhodnutí o zahájení“).

- 9 Po skončení formálního vyšetřovacího řízení Komise přijala dne 22. června 2006 rozhodnutí 2008/136/ES o financování *ad hoc* nizozemských provozovatelů veřejnoprávního vysílání Státní podpora C 2/2004 (ex NN 170/2003) (Úř. věst. 2008, L 49, s. 1, dále jen „napadené rozhodnutí“).

- 10 V napadeném rozhodnutí Komise popsala podrobně systém veřejnoprávního vysílání v Nizozemsku, zejména jeho účastníky a financování.

- 11 Uvedla tak, že vedle provozovatelů komerčního vysílání působí různí provozovatelé veřejnoprávního vysílání. Upřesnila, že Nederlandse Omroep Stichting (NOS) (asociace nizozemského televizního a rozhlasového vysílání), žalobkyně ve věci T-237/06, patřící mezi posledně uvedené, má dvojí roli. Na jedné straně je provozovatelem veřejnoprávního vysílání působícím pod názvem NOS RTV (dále jen „NOS RTV“). Na straně druhé její správní rada, která působí pod názvem Publieke Omroep (veřejnoprávní vysílání, dále jen „PO“), je v souladu s článkem 16 Mediawet (nizozemský zákon o sdělovacích prostředcích, Stb. 1987, č. 249) pověřena koordinací celého systému veřejnoprávního vysílání (bod 13 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

- 12 Komise v napadeném rozhodnutí rovněž uvedla, že hlavními finančními zdroji provozovatelů veřejnoprávního vysílání, včetně NOS v obou jejích rolích, jsou roční platby poskytované státem. Provozovatelé veřejnoprávního vysílání mohou vytvářet rezervy ke krytí rozpočtových výkyvů. Od roku 1994 dostávají rovněž platby *ad hoc*, jichž

se týká napadené rozhodnutí. Ty jsou v bodě III napadeného rozhodnutí posouzeny z hlediska pravidel v oblasti státních podpor.

- 13 Po přezkoumání, zda se jedná o státní podporu, zejména s ohledem na kritéria stanovená rozsudkem Soudního dvora ze dne 24. července 2003, *Altmark Trans a Regierungspräsidium Magdeburg* (C-280/00, Recueil, s. I-7747, dále jen „rozsudek *Altmark*“), dospěla Komise k závěru, že platby *ad hoc* představují státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES (bod 6 napadeného rozhodnutí).
- 14 Na základě některých rysů plateb *ad hoc* (bod 109 odůvodnění napadeného rozhodnutí) poté Komise v bodě 111 odůvodnění napadeného rozhodnutí dospěla k závěru, že tyto platby je třeba považovat za novou podporu.
- 15 V bodě 8 napadeného rozhodnutí provedla Komise přezkum slučitelnosti plateb *ad hoc* podle čl. 86 odst. 2 ES a konstatovala, že někteří provozovatelé veřejnoprávního vysílání obdrželi nadměrnou náhradu nákladů, která byla většinou převedena do jejich programových rezerv (bod 141 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Vzhledem k tomu, že část těchto rezerv byla v roce 2005 převedena na PO, je podle Komise i tento převod, který zvýšil nadměrnou náhradu, platbou *ad hoc* (bod 146 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 16 Poté, co posoudila náhradu v případě PO, Komise v bodě 9 napadeného rozhodnutí dospěla k závěru, že PO obdržela nadměrnou náhradu, kterou by měla NOS vrátit s ohledem na úkoly, které vykonává jako PO (bod 178 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Po tomto závěru následuje výrok v nizozemském znění, které je závazné:

„Článek 1

1. Státní podpora *ad hoc*, kterou [Nizozemské království] poskytlo společnosti [asociaci] NOS za její působení jako PO, je neslučitelná se společným trhem.

2. Neslučitelná státní podpora *ad hoc* musí být od společnosti [asociace] NOS získána zpět. Částka, která má být navrácena, činí 76,327 milionů EUR včetně úroků [plus úroky].

3. Státní podpora *ad hoc* udělená jednotlivým provozovatelům veřejnoprávního vysílání je slučitelná se společným trhem pod podmínkou, že pokud tato podpora vedla k nadměrné náhradě nákladů na úkoly v oblasti veřejné služby, přebytek je uložen ve zvláštní účelové rezervě, jejíž výše nepřekračuje 10 % ročního rozpočtu provozovatele vysílání, a za předpokladu, že [Nizozemské království] pravidelně sleduje dodržování tohoto omezení.

Článek 2

1. [Nizozemské království] učiní veškerá nezbytná opatření, aby podporu uvedenou v odstavci 1 protiprávně vyplacenou příjemci vyžádalo od PO zpět.

2. Požadavek na navrácení musí být proveden bezodkladně [...]

3. Úroky, které je třeba podle odstavce 2 požadovat, se vypočítávají podle postupů stanovených v člancích 9 a 11 nařízení Komise (ES) č. 794/2004 [...]

Článek 3

[Nizozemské království] do dvou měsíců ode dne oznámení tohoto rozhodnutí Komisi sdělí opatření, která jsou stanovena nebo která byla přijata [byla přijata nebo jsou plánována] k dosažení souladu s tímto rozhodnutím. [...]

Článek 4

Toto rozhodnutí je určeno Nizozemskému království.“

Řízení a návrhová žádání účastníků řízení

- ¹⁷ Podáními došlými kanceláři Tribunálu dne 30. srpna 2006, zapsaným pod číslem T-231/06, a a 4. září 2006, zapsaným pod číslem T-237/06, podaly Nizozemské království na jedné straně a NOS na druhé straně projednávané žaloby.

18 Ve věci T-231/06 Nizozemské království navrhuje, aby Tribunál:

- zrušil napadené rozhodnutí s výjimkou jeho čl. 1 odst. 3;

- uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

19 Komise navrhuje, aby Tribunál:

- žalobu zamítl;

- uložil Nizozemskému království náhradu nákladů řízení.

20 Ve věci T-237/06 navrhuje NOS, aby Tribunál:

- zrušil napadené rozhodnutí, zejména jeho čl. 1 odst. 1 a 2 a články 2 a 3, jakož i odůvodnění, na kterém jsou založeny, a v každém případě jej částečně zrušil;

- uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

- 21 Komise navrhuje, aby Tribunál:
- žalobu zamítl;

 - uložil NOS náhradu nákladů řízení.
- 22 Rozhodnutím ze dne 9. června 2009 postoupil Tribunál v souladu s čl. 51 odst. 1 jednacího řádu Tribunálu projednávané věci prvnímu rozšířenému senátu, jehož složení bylo změněno v důsledku překážky na straně jednoho z jeho členů rozhodnutím předsedy Tribunálu ze dne 22. června 2009.
- 23 Usnesením předsedy prvního rozšířeného senátu, vydaným dne 17. prosince 2009, po vyslechnutí účastníků řízení, byly věci T-231/06 a T-237/06 spojeny pro účely ústního řízení a rozsudku podle článku 50 jednacího řádu.
- 24 Řeči účastníků řízení a jejich odpovědi na otázky Tribunálu byly vyslechnuty na jednání konaném dne 10. března 2010.

Právní otázky

- 25 Nizozemské království uvádí na podporu své žaloby ve věci T-231/06 tři žalobní důvody. První vychází z porušení práva na obhajobu, druhý z nesprávné kvalifikace plateb *ad hoc* jako nových podpor a třetí, uvedený podpůrně, vychází z omylů a chybějícího

odůvodnění v souvislosti s výpočtem nadměrné náhrady a výší podpory, jejíž vrácení je nařízeno.

²⁶ NOS uvádí na podporu své žaloby ve věci T-237/06 šest žalobních důvodů. První důvod vychází z nesprávného posouzení a nedostatečného odůvodnění v souvislosti s kvalifikací plateb *ad hoc* jako nových podpor. Druhý důvod vychází z nedostatečného odůvodnění a chybného uplatnění rozsudku Altmark, uvedeného v bodě 13 výše, namísto Amsterodamského protokolu. Třetí důvod vychází z porušení souvisejících s neexistencí vztahu mezi platbami *ad hoc* a tvrzenou nadměrnou náhradou. V rámci čtvrtého žalobního důvodu, který se dělí na tři části, NOS poukazuje na neexistenci některých zakládajících znaků státní podpory a na chybějící odůvodnění. Pátý žalobní důvod NOS vychází z nedostatečné kontroly přiměřenosti. Šestý žalobní důvod je založen na porušení čl. 88 odst. 2 ES a práva na obhajobu.

²⁷ První žalobní důvod Nizozemského království a šestý žalobní důvod NOS vycházející z porušení práva na obhajobu a článku 88 odst. 2 ES je třeba přezkoumat společně. Poté bude třeba přezkoumat druhý a čtvrtý žalobní důvod NOS týkající se označení za státní podporu a uplatnění rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, než bude společně přezkoumán druhý žalobní důvod Nizozemského království a první žalobní důvod NOS, které se týkají nesprávné kvalifikace dotčených opatření jako nových podpor. Konečně, přezkum bude ukončen třetím žalobním důvodem obou žalobců a pátým žalobním důvodem NOS týkajícími se výpočtu nadměrné náhrady a přiměřenosti podpory.

K porušení práva na obhajobu a článku 88 odst. 2 ES

Argumenty účastníků řízení

- 28 Jak Nizozemské království, tak NOS (společně dále jen „žalobci“) v podstatě uvádějí, že Komise porušila čl. 88 odst. 2 ES a jejich právo na obhajobu v rozsahu, v němž se napadené rozhodnutí v několika ohledech podstatně odchyľuje od rozhodnutí o zahájení.
- 29 Zaprvé podle názoru žalobců Komise v rozhodnutí o zahájení výslovně nezmínila otázku financování jednotlivých provozovatelů veřejnoprávního vysílání. Napadené rozhodnutí naproti tomu přezkoumává příjmy a vedlejší činnosti těchto provozovatelů, jakož i jejich odhadované rezervy.
- 30 Zadruhé žalobci poukazují na to, že metoda výpočtu nadměrné náhrady a skutečnosti, k nimž je přihlíženo v rozhodnutí o zahájení, se liší od těch, které byly použity v napadeném rozhodnutí.
- 31 NOS dodává, že Komise v napadeném rozhodnutí prodloužila dobu, kterou zahrnuje formální vyšetřovací řízení. Vzhledem k tomu, že v rozhodnutí o zahájení Komise uvedla, že přezkoumávaná doba zahrnuje pouze léta 1992 až 2002, měla se v napadeném rozhodnutí omezit na přezkum tohoto období.

- 32 Konečně NOS tvrdí, že změny, ke kterým došlo mezi rozhodnutím o zahájení a napadeným rozhodnutím, představují porušení jejího práva na obhajobu tím spíše, že Komise odmítla její žádosti o setkání a nahlédnutí do spisu.
- 33 Komise s argumentací žalobců nesouhlasí.

Závěry Tribunálu

- 34 Podle ustálené judikatury je dodržování práva na obhajobu v každém řízení zahájeném vůči osobě, které může vést k aktu nepříznivě zasahujícímu do jejího právního postavení, základní zásadou práva Společenství, která musí být zajištěna, i když neexistuje jakákoliv zvláštní právní úprava. Tato zásada vyžaduje, aby osoba, proti které Komise zahájila správní řízení, mohla během tohoto řízení užitečně vyjádřit své stanovisko k reálnosti a relevanci skutkového stavu a dovolávaných okolností, jakož i k dokumentům použitým Komisí na podporu jejího tvrzení existence porušení práva Společenství (viz rozsudek Tribunálu ze dne 22. října 2008, TV 2/Danmark a další v. Komise, T-309/04, T-317/04, T-329/04 a T-336/04, Sb. rozh. s. II-2935, bod 136 a uvedená judikatura).
- 35 Řízení o kontrole státních podpor je vzhledem ke své obecné logice řízením zahájeným proti členskému státu odpovědnému, s ohledem na jeho povinnosti vyplývající z práva Společenství, za poskytnutí podpory. Komise nemůže ve svém rozhodnutí proti členskému státu vzít v úvahu informace, ke kterým se tento stát nemohl vyjádřit, aby bylo dodrženo právo na obhajobu (viz rozsudek Soudního dvora ze dne

24. září 2002, Falck a Acciaierie di Bolzano v. Komise, C-74/00 P a C-75/00 P, Recueil, s. I-7869, bod 81, a uvedená judikatura).

- ³⁶ Co se týče práv podniku, který je příjemcem státní podpory, je třeba uvést, že správní řízení v oblasti státních podpor je řízení zahájené pouze proti dotčenému členskému státu. Společnosti přijímající podporu se považují pouze za zúčastněné strany v tomto řízení. Z toho vyplývá, že zúčastněné strany, jako je v projednávaném případě NOS, mají pouze právo účastnit se správního řízení v přiměřeném rozsahu s ohledem na okolnosti každého konkrétního případu, aniž mohou uplatňovat právo na obhajobu přiznané osobám, proti nimž se vede řízení (viz v tomto smyslu rozsudek TV2/Danmark a další v. Komise, uvedený výše v bodě 34, bod 137 a uvedená judikatura).
- ³⁷ Mimoto je třeba připomenout, že podle článku 6 nařízení č. 659/1999, pokud se Komise rozhodne zahájit formální vyšetřovací řízení, může se rozhodnutí o zahájení řízení omezit na shrnutí relevantních skutkových a právních skutečností, na předběžné hodnocení dotčeného státního opatření směřující k určení, zda má charakter podpory, a na uvedení důvodů, které vyvolávají pochybnosti o jeho slučitelnosti se společným trhem (viz rozsudek TV2/Danmark a další v. Komise, uvedený výše v bodě 34, bod 138 a uvedená judikatura).
- ³⁸ Rozhodnutí o zahájení řízení tak musí umožnit zúčastněným stranám účinně se účastnit formálního vyšetřovacího řízení, ve kterém budou mít možnost uplatnit své argumenty. Za tímto účelem postačuje, aby byly zúčastněné strany seznámeny s úvahami, které vedly Komisi k předběžnému závěru, že dotčené opatření může představovat novou podporu neslučitelnou se společným trhem (viz rozsudek TV2/Danmark a další v. Komise, uvedený výše v bodě 34, bod 139 a uvedená judikatura).

- 39 Ve světle výše uvedené judikatury, a tedy s ohledem na odlišné postavení dotčeného členského státu a zúčastněných stran, pokud jde o právo na obhajobu v rámci formálního vyšetřovacího řízení, je třeba přezkoumat argumentaci žalobců, podle níž se napadené rozhodnutí odchyluje od rozhodnutí o zahájení natolik, že právo Nizozemského království na obhajobu a omezenější práva, která má NOS v důsledku svého postavení zúčastněné strany, byla porušena.
- 40 Zprvée, pokud jde o argument, že Komise v napadeném rozhodnutí přezkoumávala individuální finanční situaci provozovatelů veřejnoprávního vysílání podrobněji než v rozhodnutí o zahájení, je třeba nejprve poukázat na to, že z rozhodnutí o zahájení, a zejména z jeho názvu, vyplývá, že jeho předmětem jsou opatření *ad hoc* týkající se nizozemských provozovatelů veřejnoprávního vysílání a Nederlandse Omroepproductie Bedrijf (nizozemská společnost pro produkci vysílání, dále jen „NOB“).
- 41 Nadto vzhledem k tomu, že Komise ve stadiu rozhodnutí o zahájení neměla přesné informace o případné nadměrné náhradě pokud jde o jednotlivé provozovatele veřejnoprávního vysílání, ale domnívala se, že jako celek získali nadměrnou náhradu, musela zahájit formální vyšetřovací řízení, aby své pochybnosti v tomto ohledu ověřila. Přezkum případných podpor poskytovaných systému veřejnoprávního vysílání nutně zahrnoval individuální přezkum každého z provozovatelů veřejnoprávního vysílání.
- 42 Komisi tedy nelze vytýkat, že v rozhodnutí o zahájení neupřesnila, že individuálně přezkoumá finanční situaci každého provozovatele veřejnoprávního vysílání.

- 43 NOS byly známy úvahy, které vedly Komisi k tomu, aby měla prozatímně za to, že dotčené opatření může představovat novou podporu, a měla možnost uplatnit své argumenty ve smyslu judikatury uvedené v bodě 38 výše.
- 44 Pokud jde o Nizozemské království, s ohledem na požadavky stanovené judikaturou ve věci dodržování práva členských států na obhajobu je třeba mít za to, že jeho právo na obhajobu nebylo v tomto ohledu porušeno. Na rozdíl od toho, co tvrdí Nizozemské království, totiž i za předpokladu, že rozsah šetření byl rozšířen, bylo schopno reagovat na poskytnutí jednotlivých údajů a na jejich zohlednění Komisí až do roku 2005. Ze spisu totiž vyplývá, že Komise jej dopisem ze dne 22. prosince 2005 požádala o doplňující informace ohledně individuálních rezerv jednotlivých provozovatelů vysílání. Nizozemské království odpovědělo dopisem ze dne 3. února 2006, který obsahoval 18 stran podrobných připomínek k dopisu Komise ze dne 22. prosince 2005. Tyto informace byly dne 14. února 2006 předmětem diskuse mezi Komisí a nizozemskými orgány. Uvedené orgány v dopise ze dne 3. února 2006 výslovně uvedly, že s uspokojením konstatují, že šetření Komise zahrnuje rovněž léta 2002 až 2005. Vzhledem k tomu, že napadené rozhodnutí přijala Komise dne 22. června 2006, nizozemské orgány měly možnost se k zohlednění těchto údajů vyjádřit, a skutečně se vyjádřily.
- 45 Argumentace žalobců v tomto ohledu tedy není opodstatněná, a první výtka musí být proto zamítnuta.
- 46 Zadruhé, pokud jde o argument, že metoda výpočtu nadměrné náhrady a údaje použité v rozhodnutí o zahájení se liší od metody a údajů v napadeném rozhodnutí, je třeba poukázat na to, že se Komise ve stadiu rozhodnutí o zahájení omezila na konstatování, že částky, které jsou k dispozici ve Fonds Omroep Reserve (Rezervní fond pro vysílání, dále jen „FOR“) a v programových rezervách provozovatelů veřejnoprávního

vysílání, představují známku nadměrného financování čistých nákladů na plnění jejich úkolů veřejné služby a že podle souhrnných údajů z roku 2001 nebyly využity platby *ad hoc* v celkové výši 110 milionů eur (bod 105 odůvodnění rozhodnutí o zahájení).

47 V napadeném rozhodnutí přitom Komise na základě individuálních údajů provozovatelů veřejnoprávního vysílání za období 1994 až 2005, které získala v průběhu formálního vyšetřovacího řízení, konstatuje dvě skutečnosti. Zaprvé, pokud jde o provozovatele veřejnoprávního vysílání, po převodu části jejich rezerv na PO nepřesahuje individuální výše jejich rezerv 10% výše jejich ročního rozpočtu (body 146 až 149 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Zadruhé, pokud jde o PO, celková výše podpor, které obdržela, nové a existující podpory společně, a které v období 1994 až 2005 převedla do rezerv, dosahuje výše 98,365 milionů eur, z nichž pouze 76,327 milionů eur musí být vráceno v rámci řízení o nových podporách, přičemž tato částka pochází z FOR a to do výše 33,870 milion eur a z převodu rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání v roce 2005 pokud jde o částku 42,457 milionů eur (body 153 a 154 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

48 Napadené rozhodnutí se tedy liší od rozhodnutí o zahájení v tom, že Komise použila konečné a individualizované údaje poskytnuté nizozemskými orgány za období do roku 2005, zohlednila převod části rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání na PO, k němuž došlo v roce 2005 po přijetí rozhodnutí o zahájení, a při výpočtu výše podpory, která má být vrácena, vzala v úvahu pouze částky pocházející z plateb, které podle ní představují novou podporu.

49 Tyto rozdíly nicméně vyplývají z údajů poskytnutých Komisi a z operace, ke které došlo po přijetí rozhodnutí o zahájení a v rámci formálního vyšetřovacího řízení, které umožňuje prohloubit a objasnit otázky nadnesené v rozhodnutí o zahájení. Komise

tedy tyto skutečnosti nemohla zohlednit v rozhodnutí o zahájení, ale musela je vzít v úvahu při přijímání napadeného rozhodnutí.

- 50 Krom toho z článku 7 nařízení č. 659/1999 vyplývá, že na konci formálního vyšetřovacího řízení může dojít v analýze Komise k posunu, neboť Komise může nakonec rozhodnout, že opatření není podporou, nebo že byly rozptýleny pochybnosti o jeho slučitelnosti. Z toho vyplývá, že se konečné rozhodnutí může do jisté míry lišit od rozhodnutí zahájit řízení, avšak tyto rozdíly nezpůsobují vadnost konečného rozhodnutí (rozsudek Tribunálu ze dne 4. března 2009, *Itálie v. Komise*, T-424/05, nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, bod 69).
- 51 Konečně, pokud jde konkrétně o argumentaci Nizozemského království v tomto ohledu, z dopisu Komise ze dne 22. prosince 2005 a z přílohy 1 tohoto dopisu ve spojení se sdělením o vysílání vyplývá, že nizozemské orgány mohly přinejmenším od uvedeného data pochopit metodu, kterou Komise použije k výpočtu nadměrné náhrady. Nizozemské orgány tedy mohly účinně uplatnit své právo na obhajobu.
- 52 V důsledku toho je třeba druhou výtku vznesenou žalobci zamítnout.
- 53 Zatřetí, pokud jde o argument NOS, že Komise se v napadeném rozhodnutí měla omezit na přezkoumání plateb *ad hoc* za období od roku 1992 do roku 2002, které uvedla v rozhodnutí o zahájení, je třeba úvodem poukázat na to, že v bodě 140 odůvodnění napadeného rozhodnutí Komise výslovně uvedla, že rozhodnutí se týká plateb *ad hoc* uskutečněných od roku 1994 a zahrnuje období až do roku 2005. Poukázala rovněž na to, že i když rozhodnutí o zahájení zahrnuje postup od 1992, provozovatelé

veřejnoprávního vysílání obdrželi první platby *ad hoc* až v roce 1994 (bod 10 odůvodnění napadeného rozhodnutí), a že konečné údaje má k dispozici pouze do roku 2005, což odůvodňuje to, že nepřihlížela k údajům poskytnutým Nizozemským královstvím za rok 2006 (body 10 a 139 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

- 54 Nejprve je třeba poukázat na to, že v bodě 4 odůvodnění rozhodnutí o zahájení Komise výslovně uvedla, že formální vyšetřovací řízení se týká období od roku 1992. Rozhodnutí o zahájení tedy neobsahovalo časové omezení pokud jde o konec dotčeného období.
- 55 Nadto argument, že Komise v rozhodnutí o zahájení uvedla pouze zjištění týkající se období od roku 1992 do roku 2002 není podložený, neboť z bodu 47 odůvodnění rozhodnutí o zahájení vyplývá, že Komise přihlížela k některým specifickým údajům za období od roku 2001 do roku 2006. Pro úplnost, takový argument je krom toho neúčinný, jelikož Komise v rozhodnutí o zahájení nevyloučila, že by se její šetření mohlo týkat let po roce 2002.
- 56 Argument NOS vycházející z prodloužení dotčeného období v napadeném rozhodnutí je tedy třeba odmítnout.
- 57 Začtvrté, pokud jde o argument NOS, že neměla příležitost vyložit své stanovisko Komisi při setkání, je třeba nejprve poukázat na to, že NOS tvrdí, že Komise schválila převod z rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání na PO „na setkání zástupců

NOS a [člena Komise pověřeného otázkami] hospodářské soutěže konaném dne 28. června 2005“. NOS se tedy účastnila uvedeného setkání dne 28. června 2005 vedle setkání konaného dne 14. února 2006, o němž nicméně tvrdí, že není rovnocenné kontradiktornímu řízení. V tomto ohledu je třeba dodat, že se NOS jakožto zúčastněná strana nemůže v žádném případě dovolávat práva na obhajobu přiznaného dotčenému členskému státu (viz judikatura uvedená výše v bodě 36).

- 58 Dále je nutné konstatovat, jak zdůrazňuje Komise, že NOS jí dne 21. dubna 2004 zaslala dopis, v němž uvádí, že jakožto „přímo zúčastněná strana“, a zejména jménem provozovatelů veřejnoprávního vysílání předkládá v návaznosti na rozhodnutí o zahájení své vyjádření. Dopisem ze dne 8. března 2005 NOS zaslala Komisi rovněž žádost o objasnění.
- 59 NOS se tudíž vedle toho, že byla uvedena v rozhodnutí o zahájení, v souladu s judikaturou uvedenou výše v bodě 36 účastnila řízení.
- 60 Konečně, pokud jde o tvrzení NOS, že její žádost o nahlédnutí do spisu byla zamítnuta, stačí uvést, že nepředložila žádný důkaz na podporu takové žádosti ani takového zamítnutí.
- 61 Komise tedy neporušila čl. 88 odst. 2 ES ani právo Nizozemského království na obhajobu a omezenější práva, která má NOS v důsledku svého postavení zúčastněné strany, takže je třeba první žalobní důvod Nizozemského království a šestý žalobní důvod NOS zamítnout.

K nesprávné kvalifikaci plateb ad hoc jako státních podpor

- 62 NOS z různých hledisek a v několika žalobních důvodech, které je třeba přezkoumat společně, zpochybňuje posouzení plateb *ad hoc* z hlediska pravidel v oblasti státních podpor, které provedla Komise v napadeném rozhodnutí. V rámci svého čtvrtého žalobního důvodu NOS v první části poukazuje na nesprávnou kvalifikaci příjmů Co-productiefonds Binnenlandse Omroep (fond pro koprodukcii, dále jen „CoBo“) jako státních prostředků, v druhé části na to, že NOS nemá při plnění úkolů PO postavení podniku, a ve třetí části na neexistenci narušení hospodářské soutěže, jakož i chybějící odůvodnění v tomto ohledu. Ve svém druhém žalobním důvodu NOS zpochybňuje výklad a uplatnění rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, ze strany Komise v rámci přezkumu hospodářského zvýhodnění vyplývajícího z plateb *ad hoc* a poukazuje rovněž na chybějící odůvodnění v tomto ohledu.

K nesprávné kvalifikaci příjmů CoBo pocházejících z autorských práv jako státních prostředků

– Argumenty účastníků řízení

- 63 Podle NOS platby za autorská práva ze strany belgických a německých provozovatelů kabelového vysílání představují zdroj financování nezávislý na plnění úkolů veřejné služby. NOS tvrdí, že v nizozemském právu je účast veřejnoprávního vysílání na kabelovém přenosu jeho programů do ciziny považována za vedlejší činnost. Placené

částky jsou zjevně prostředky soukromého původu, a nikoliv státní prostředky ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES.

- 64 NOS uvádí, že částky placené z titulu autorských práv zahraničními provozovateli kabelového vysílání ukládá do CoBo, který je spravován provozovateli veřejnoprávního vysílání. Skutečnost, že orgány stanoví pro použití těchto prostředků určité podmínky, nijak nemění soukromý charakter jejich původu.
- 65 Komise se domnívá, že tato výtky je neúčinná, neboť PO neobdržela žádnou platbu pocházející z CoBo. Krom toho zpochybňuje soukromý charakter prostředků CoBo.

– Závěry Tribunálu

- 66 Vzhledem k tomu, že NOS na jednání v odpověď na otázku Tribunálu upřesnila, že se její návrhová žádání směřující ke zrušení netýkají čl. 1 odst. 3 napadeného rozhodnutí, je nutné konstatovat, že první část jejího čtvrtého žalobního důvodu je neúčinná.
- 67 NOS totiž navrhuje zrušení čl. 1 odst. 1 a 2 napadeného rozhodnutí, které prohlašují státní podporu poskytnutou NOS při plnění úkolů PO za neslučitelnou se společným trhem a nařizují její vrácení. Z bodu 45 odůvodnění napadeného rozhodnutí a z tabulky uvedené v bodě 152 odůvodnění přitom vyplývá, že PO neobdržela z CoBo žádnou platbu. K prostředkům CoBo tedy není u státní podpory, kterou PO obdržela a jejíž vrácení je nařízeno, přihlíženo.

68 První část čtvrtého žalobního důvodu, který uplatňuje NOS, je tedy třeba zamítnout.

K tomu, že NOS nemá při plnění úkolů PO postavení podniku

– Argumenty účastníků řízení

69 NOS uznává, že v rámci svých činností souvisejících s vysílacími programy má postavení podniku, nicméně tvrdí, že v rámci vykonávání činností správce a koordinátora systému veřejnoprávního vysílání nepředstavuje podnik ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES. Rozdíl mezi těmito dvěma typy činností jasně vyplývá z článku 16 Mediawet a z existence odděleného účetnictví pro každý z nich.

70 Napadené rozhodnutí je tedy vadné, protože Komise nepřezkoumala dostatečně skutkové okolnosti, nesprávně označila NOS za podnik, nesprávně vyložila články 87 ES a 88 ES a nedostatečně odůvodnila svůj závěr, že NOS obdržela jakožto podnik nadměrnou náhradu. Podle NOS nejsou její činnosti správce a koordinátora systému veřejnoprávního vysílání komerčními činnostmi prováděnými na trhu. V tomto ohledu NOS odkazuje na rozhodnutí nizozemského orgánu na ochranu hospodářské soutěže ze dne 29. září 2005 ve věci 5059/NOS-NOB, v němž uvedený orgán dospěl k závěru,

že vysílací činnosti NOS představují komerční činnosti, ale při plnění úkolů obecného zájmu, kterými je NOS pověřena na základě zákona, nemá postavení podniku.

- 71 NOS poukazuje na to, že, jak vyplývá z judikatury, veřejné orgány nebo entity, které jsou s nimi spojeny, mohou být podniky ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES v rozsahu, v němž vykonávají podnikatelskou činnost, ale nejsou jimi, pokud jde o jejich činnosti související s plněním úkolů, které jsou jim svěřeny na základě zákona.
- 72 NOS tedy neobdržela částku 33,8 milionů eur z plateb *ad hoc* jako podnik, protože se tyto platby týkaly úkolů, které musí plnit v souladu s Mediawet. NOS by tak mohla být v tomto ohledu považována za sdružení podniků ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES, nicméně to nestačí k tomu, aby měla postavení podniku.
- 73 Rezervy vytvořené provozovateli veřejnoprávního vysílání pozbyly z důvodu jejich převodu na PO charakter státní podpory zvýhodňující určitý podnik. NOS obdržela tyto částky jakožto správce činností veřejné služby a může s nimi nakládat v souladu s právními předpisy.
- 74 Krom toho NOS tvrdí, že žádný z úkolů vyjmenovaných Komisí v jejích písemnostech v souvislosti s jejími činnostmi správy a koordinace systému veřejnoprávního vysílání neznámá, že musí být považována za podnik poskytující zboží nebo služby na trhu. V tomto ohledu měla Komise v souladu s judikaturou přezkoumat, z jakých činností má NOS příjmy, jakož i povahu těchto příjmů.

- 75 Především, při prodeji práv k programům zahraničním provozovatelům kabelového vysílání a v souvislosti se satelitním vysíláním nejedná NOS jako nezávislý subjekt, ale představuje správního prostředníka hájícího zájmy třetích osob, jimiž jsou organizace zajišťující veřejnoprávní vysílání.
- 76 Pobírání úroků, příjmů z pronájmu, jakož i dividend dále souvisí s finanční správou NOS, stejně jako jakékoliv jiné veřejné instituce.
- 77 Konečně, činnosti NOS týkající se dalšího přenosu nesouvisejí s jejími činnostmi správy a koordinace veřejnoprávního vysílání.
- 78 Komise s argumentací NOS nesouhlasí.

– Závěry Tribunálu

- 79 Úvodem je namístě připomenout, že povinnost uvést odůvodnění představuje podstatnou náležitost, která musí být odlišena od otázky opodstatněnosti odůvodnění, jež spadá pod otázku legality, pokud jde o meritum sporného aktu (viz rozsudek Tribunálu ze dne 18. ledna 2005, Confédération nationale du Crédit mutuel v. Komise, T 93/02, Sb. rozh. s. II-143, bod 67 a uvedená judikatura).

- 80 Odůvodnění vyžadované článkem 253 ES musí být přizpůsobeno povaze dotčeného aktu a musí z něho jasně a jednoznačně vyplývat úvaha orgánu, jenž akt vydal, aby dotčené osoby mohly rozpoznat důvody, které vedly k přijetí opatření a příslušný soud mohl vykonat svůj přezkum. Požadavek uvést odůvodnění musí být posuzován v závislostech na okolnostech případu, zejména na obsahu aktu, povaze dovolávaných důvodů a zájmu, který mohou mít adresáti nebo jiné osoby bezprostředně a osobně dotčené aktem na obdržení odůvodnění. Není vyžadováno, aby byly v odůvodnění uvedeny všechny relevantní skutkové a právní poznatky, jelikož otázka, zda odůvodnění aktu splňuje požadavky článku 253 ES, musí být posouzena nejenom s ohledem na jeho znění, ale také s ohledem na souvislosti, za nichž byl přijat, jakož i na všechny právní předpisy upravující dotýčnou oblast (rozsudek Soudního dvora ze dne 2. dubna 1998, Komise v. Sytraval a Brink's France, C-367/95 P, Recueil, s. I-1719, bod 63, a rozsudek TV 2/Danmark a další v. Komise, uvedený výše v bodě 34, bod 178).
- 81 Podle svého názvu se napadené rozhodnutí týká financování *ad hoc* nizozemských provozovatelů veřejnoprávního vysílání, jejichž postavení podniků není zpochybňováno. V bodě 2 napadeného rozhodnutí Komise podrobně popsala celý systém veřejnoprávního vysílání, přičemž začala s jeho účastníky. Do tohoto popisu zahrнула NOS, zároveň jako NOS RTV i PO (viz bod 11 výše).
- 82 Komise přezkoumala zdroje financování těchto účastníků, včetně zdrojů NOS v její dvojí funkci (bod 14 odůvodnění napadeného rozhodnutí), a dospěla k závěru, že tito účastníci pobírali hlavně roční platby od státu, mohli vytvářet rezervy a nadto od roku 1994 dostávali platby *ad hoc* (bod 33 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 83 V rámci popisu plateb *ad hoc* v bodě 2.3.3 napadeného rozhodnutí přezkoumala Komise platby z FOR (body 39 až 42 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Uvedla zde, že tyto prostředky jsou určeny k financování určitých iniciativ PO a k tomu, aby jí

umožnily zvýšit kvalitu, zlepšit programovou skladbu a uskutečnit investice v oblasti veřejnoprávního vysílání. Komise upřesnila, že do roku 2005 obdržel systém veřejnoprávního vysílání z FOR 191,2 milionů eur, z nichž 157,4 milionů eur bylo převedeno na provozovatele veřejnoprávního vysílání a 33,8 milionů eur na PO (bod 42 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

- 84 Komise poté tyto platby *ad hoc*, včetně plateb převedených na PO z FOR, posoudila z hlediska pravidel v oblasti státních podpor. Částka 191,2 milionů eur, připomenutá v bodě 87 odůvodnění napadeného rozhodnutí, totiž zahrnuje částku 33,8 milionů eur převedenou na PO (viz bod 83 výše).
- 85 Komise ověřovala, zejména ve vztahu k těmto platbám z FOR, existenci státních prostředků (bod 6.1 napadeného rozhodnutí) a hospodářského zvýhodnění (bod 6.2 napadeného rozhodnutí). Poté přezkoumala kritéria narušení hospodářské soutěže (bod 6.3 napadeného rozhodnutí) a ovlivnění obchodu mezi členskými státy (bod 6.4 napadeného rozhodnutí), a to vždy s ohledem na účastníky systému veřejnoprávního vysílání. V bodě 105 odůvodnění napadeného rozhodnutí Komise dospěla k závěru, že pokud jde o platby *ad hoc*, jedná se o státní podporu ve prospěch provozovatelů veřejnoprávního vysílání, tedy včetně NOS.
- 86 Vzhledem k tomu, že jsou provozovatelé veřejnoprávního vysílání podle Komise a ostatně i podle nizozemských orgánů (pokud jde o poslední uvedené orgány, viz bod 76 odůvodnění napadeného rozhodnutí) pověřeni plněním úkolů veřejné služby, byla poté v bodě 8 napadeného rozhodnutí přezkoumána slučitelnost těchto plateb *ad hoc* s ohledem na čl. 86 odst. 2 ES.

- 87 V rámci posouzení náhrady, kterou obdrželi jednotliví provozovatelé veřejnoprávního vysílání, Komise konstatovala, že v období 1994 až 2005 dostalo čtrnáct z nich nadměrné náhrady, které většinou plynuly do programových rezerv (body 141 a 146 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 88 V tomto rámci a v tomto stadiu šetření Komise poukázala na to, že v roce 2005 byla část těchto rezerv převedena na PO, čímž byla snížena celková náhrada jednotlivých provozovatelů veřejnoprávního vysílání a zároveň zvýšena nadměrná náhrada PO (bod 146 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Tu Komise vypočetla na základě oddělených účtů PO. Komise totiž uvedla, že ačkoli jsou NOS RTV a PO součástí jednoho právního subjektu a předkládají konsolidovanou účetní závěrku, nemají v žádném případě přístup k prostředkům druhé strany (bod 151 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 89 Z tabulky 4 uvedené v bodě 152 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že platby *ad hoc*, které obdržela PO a jejichž vrácení je požadováno, jsou platby pocházející z FOR, zohledněné v rámci přezkumu, zda se jedná o státní podporu (viz body 83 až 85 výše), a převod rezerv (viz bod 87 výše), rovněž zahrnutý do financování *ad hoc* (bod 146 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 90 Na rozdíl od toho, co tvrdí NOS, tedy Komise přezkoumala dostatečně skutkové okolnosti a odůvodnila právně dostačujícím způsobem své závěry o existenci plateb *ad hoc* představujících státní podporu ve prospěch provozovatelů veřejnoprávního vysílání, mezi nimi i NOS, a nadměrné náhrady nákladů na plnění úkolů veřejné služby v případě NOS při plnění úkolů PO, která tedy musí být vrácena (čl. 1 odst. 1 a 2 napadeného rozhodnutí v závazném jazykovém znění).

- 91 Pokud jde o opodstatněnost odůvodnění, NOS neprávem tvrdí, že při plnění úkolů PO nepředstavuje podnik.
- 92 Podle ustálené judikatury, v kontextu práva hospodářské soutěže zahrnuje pojem „podnik“ jakoukoli jednotku vykonávající hospodářskou činnost nezávisle na právním postavení této jednotky a způsobu jejího financování. V tomto ohledu vyplývá z rovněž ustálené judikatury, že hospodářskou činnost představuje jakákoli činnost spočívající v nabízení zboží nebo služeb na daném trhu (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 12. září 2000, Pavlov a další, C-180/98 až C-184/98, Recueil, s. I-6451, body 74 a 75 a uvedená judikatura).
- 93 Rovněž je třeba připomenout, že podle judikatury Soudního dvora činnosti, které se pojí s výkonem výsad veřejné moci, nevykazují hospodářský charakter, který by odůvodňoval použití pravidel Smlouvy v oblasti hospodářské soutěže (viz v tomto smyslu rozsudky Soudního dvora ze dne 19. ledna 1994, SAT Fluggesellschaft, C-364/92, Recueil, s. I-43, bod 30, a ze dne 26. března 2009, Selex Sistemi Integrati v. Komise a Eurocontrol, C-113/07 P, Sb. rozh. s. I-2207, bod 70).
- 94 Soudní dvůr již rovněž rozhodl, že skutečnost, že subjektu bylo svěřeno plnění určitých úkolů obecného zájmu, nemůže bránit tomu, aby dotčené činnosti byly považovány za hospodářské činnosti (viz v tomto smyslu rozsudky Soudního dvora ze dne 25. října 2001, Ambulanz Glöckner, C-475/99, Recueil, s. I-8089, bod 21, a ze dne 23. března 2006, Enirisorse, C-237/04, Sb. rozh. s. I-2843, bod 34).
- 95 K určení, zda jsou v projednávaném případě činnosti NOS činnostmi podniku ve smyslu Smlouvy, je třeba zjistit, jaká je povaha těchto činností (viz v tomto smyslu rozsudek SAT Fluggesellschaft, uvedený výše v bodě 93, bod 19).

- 96 Jak již Tribunál uvedl v bodech 11 a 81 výše, NOS plní především roli provozovatele veřejnoprávního vysílání, u níž není zpochybňováno, že pokud jde o ni, představuje NOS podnik, i když je pověřena plněním úkolů veřejné služby.
- 97 Druhou roli NOS plní její správní rada PO. Jejím prostřednictvím má NOS zejména podporovat spolupráci mezi provozovateli veřejnoprávního vysílání, koordinovat tři veřejnoprávní televizní kanály a dvakrát ročně předložit úřadu pro sdělovací prostředky zprávu o činnosti provozovatelů veřejnoprávního vysílání (bod 13 odůvodnění napadeného rozhodnutí a článek 16 Mediawet). Nizozemské království krom toho na jednání uvedlo, že na PO nelze pohlížet jako na subjekt nezávislý na provozovatelích veřejnoprávního vysílání. PO řídí a koordinuje celý systém a při přezkumu způsobu financování je nezbytné vzít v úvahu systém veřejnoprávního vysílání jako celek, jehož součástí je PO.
- 98 Zprvce při výkonu této úlohy koordinace a řízení provozovatelů veřejnoprávního vysílání nemůže být NOS postavena na roveň veřejnému orgánu při výkonu veřejné moci.
- 99 Taková činnost koordinace a řízení totiž neznamená výkon veřejné moci. NOS ostatně nepředložila nic, co by mohlo prokázat, že PO vykonává činnosti spojené s veřejnou mocí. Krom toho podle judikatury uvedené výše v bodě 94 platí, že pouhá skutečnost, že NOS bylo svěřeno plnění určitých úkolů obecného zájmu, nemůže bránit tomu, aby dotčené činnosti byly považovány za hospodářské činnosti. NOS nadto neprokázala, že plnění jejích úkolů obecného zájmu nemá hospodářský charakter.

- 100 Dále je tato činnost koordinace a řízení svěřená NOS omezena na provozovatele veřejnoprávního vysílání a souvisí s jejich hospodářskou činností nabídky a šíření televizních programů, ačkoliv na celostátní úrovni působí i několik provozovatelů komerčního vysílání (bod 18 odůvodnění napadeného rozhodnutí).
- 101 Jak uvedla Komise v odpovědi na písemné otázky Tribunálu, koordinační činnosti vykonávané NOS prostřednictvím PO se neliší od činností vykonávaných komerčním podnikem vůči jeho komerčním kanálům. Existence několika provozovatelů veřejnoprávního vysílání vyžaduje centrální koordinaci. NOS tedy plní úkoly, které by bez ní musely plnit samy dotčené podniky nebo které by musely přinejmenším organizovat nebo platit.
- 102 Zadruhé z tabulky 4 uvedené v bodě 152 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že PO má rovněž příjmy z komerčních činností, které během předmětného období dosáhly nezanedbatelné celkové výše 133,7 milionů eur. Z dopisu ze dne 24. února 2006 zaslání Komisi nizozemskými orgány vyplývá, že PO má příjmy především z prodeje vysílacích práv belgickým a německým provozovatelům kabelového vysílání, ze satelitního vysílání, z různých forem podpory prodeje, jakož i z poskytování služeb provozovatelům vysílání nebo třetím osobám a že pobírá zejména úroky, nájemné, dividendy a poplatky za správu.
- 103 NOS nezpochybňuje existenci těchto příjmů, ale domnívá se, že jedná pouze jako správní prostředník, zejména pokud jde o prodej práv k programům belgickým a německým provozovatelům kabelového vysílání. V tomto ohledu zaprvé postavení prostředníka, v němž NOS vykonává tuto činnost prodeje práv, nezbavuje uvedenou činnost její hospodářské povahy (viz judikatura uvedená v bodě 92 výše). Zadruhé činnost prostředníka hospodářských subjektů představuje sama o sobě hospodářskou činnost.

- 104 Konečně na rozdíl od tvrzení NOS se nizozemský orgán pro ochranu hospodářské soutěže ve svém rozhodnutí ze dne 29. září 2005 nevyjádřil k tomu, zda má NOS při plnění svých úkolů obecného zájmu postavení podniku. Poté, co připomněl, že NOS má postavení podniku vykonávajícího hospodářskou činnost, konstatoval, že poplatek, který dostává NOS za své vysílací činnosti (NOS RTV), lze považovat za součást obrátu.
- 105 Činnost NOS při plnění úkolů PO, i pokud je posuzována samostatně, tudíž představuje hospodářskou činnost ve smyslu výše uvedené judikatury. V napadeném rozhodnutí tedy Komise právem považuje NOS za podnik, zejména pro účely použití pravidel v oblasti státních podpor (článek 87 ES), ačkoliv svou dvojí roli vykonává v rámci plnění úkolů veřejné služby.
- 106 Vzhledem k tomu, že žádný z argumentů NOS není opodstatněný, je třeba druhou část jejího čtvrtého žalobního důvodu zamítnout.

K neexistenci narušení hospodářské soutěže a chybějícímu odůvodnění v tomto ohledu

– Argumenty účastníků řízení

- 107 NOS tvrdí, že závěr Komise, podle nějž platby *ad hoc* mohou narušit hospodářskou soutěž, je nedostatečně odůvodněný, částečně nesprávný a je v rozporu s dalšími zjištěními Komise v napadeném rozhodnutí.

- 108 Zpruvé, v žalobě NOS v tomto ohledu uvádí, že se odůvodnění napadeného rozhodnutí pohybuje v kruhu. Krom toho Komise nesprávně naznačuje, že jakmile existuje státní podpora, je automaticky prokázána skutečnost, že je narušena hospodářská soutěž. Konečně Komise neuvedla v souladu s judikaturou, jakým způsobem mohou dotčená opatření narušit hospodářskou soutěž.
- 109 Krom toho NOS poukazuje na to, že Komise dospěla neprávem k závěru, že v projednávaném případě byla porušena hospodářská soutěž. Existence nadměrné náhrady v projednávaném případě neznamená, že obdržené nadměrné částky mohly být věnovány na jiné účely než k plnění jejích úkolů veřejné služby, a narušily tak hospodářskou soutěž na jiných trzích. Komise měla tedy prokázat, zda a do jaké míry byla z důvodu vytvoření rezerv narušena hospodářská soutěž na trhu.
- 110 Konečně závěr Komise o existenci narušení hospodářské soutěže je v rozporu s tvrzením uvedeným v bodě 155 a následujících odůvodnění napadeného rozhodnutí, že na třech významných trzích, kde si provozovatelé veřejnoprávního vysílání a provozovatelé soukromého vysílání konkurují, nedochází k protisoutěžnímu chování.
- 111 Zadruhé ve své replice NOS poukazuje na to, že, jak uvedla Komise ve svých písemnostech, při určení, zda podpora je existující nebo nová, je třeba vzít v úvahu právní základ opatření, případné změny opatření a to, zda tyto změny mění původní opatření v nové opatření. Komise však tato tři kritéria nepoužila správně.

- 112 Komise s argumentací NOS nesouhlasí. Nadto upozorňuje na to, že argumentace, kterou uvádí NOS v replice, nesouvisí s názvem třetí části čtvrtého žalobního důvodu a argumentací uvedenou v tomto rámci v žalobě.

– Závěry Tribunálu

- 113 Úvodem je třeba uvést, že argumentace, kterou NOS uvádí v replice v rámci této třetí části čtvrtého žalobního důvodu, se týká označení za novou podporu, což je předmětem jejího prvního žalobního důvodu, a nelze ji považovat za žalobní důvod, který by byl vzhledem k poslední uvedenému důvodu samostatný. Tato argumentace nesouvisí s argumentací, kterou NOS uvedla v žalobě, ani s názvem této části žalobního důvodu. Přezkum uvedené části čtvrtého žalobního důvodu předloženého NOS je tedy třeba omezit na údajnou neexistenci narušení hospodářské soutěže a na chybějící odůvodnění napadeného rozhodnutí v tomto ohledu a ve zbývající části odkázat na dále uvedené body 159 až 198 (viz zejména body 176 až 180 níže, pokud jde o rozlišení mezi existující a novou podporou, a body 182 až 188 níže, pokud jde o rysy, kterými se vyznačuje nová podpora v projednávaném případě).
- 114 Pokud jde o uplatňované chybějící odůvodnění, Komise v rámci podrobného popisu systému veřejnoprávního vysílání v bodě 18 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, že kromě celostátně působících provozovatelů veřejnoprávního vysílání existuje několik provozovatelů komerčního vysílání, kteří rovněž působí na celostátní úrovni. Ti ostatně zaslali Komisi stížnosti, v nichž tvrdí, že systém veřejného financování nizozemských provozovatelů veřejnoprávního vysílání představuje protiprávní státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES (bod 1 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

- 115 Napadené rozhodnutí obsahuje bod 6.3, nadepsaný „Narušení hospodářské soutěže“, jehož jediný bod odůvodnění zní takto:

„Výhodu, kterou poskytlo financování *ad hoc*, převody do fondu CoBo a poskytování technického zařízení nizozemským provozovatelům veřejnoprávního vysílání zdarma, nemá k dispozici žádný jiný podnik ve srovnatelné situaci. Vzhledem k tomu, že k narušení hospodářské soutěže dojde vždy, když státní podpora posílí postavení podniku, který je příjemcem podpory, vůči jeho konkurentům, může tato výhoda narušit hospodářskou soutěž mezi [provozovateli veřejnoprávního vysílání] a ostatními podniky.“

- 116 Komise poté v bodě 6.4 napadeného rozhodnutí přezkoumala vliv tohoto financování *ad hoc* na obchod mezi členskými státy. Poté, co odkázala na použitelnou judikaturu a na sdělení o vysílání, uvedla Komise v bodě 103 odůvodnění napadeného rozhodnutí následující:

„V daném případě nizozemští provozovatelé veřejnoprávního vysílání působí na mezinárodním trhu: prostřednictvím European Broadcasting Union si vyměňují televizní programy a jsou účastníky systému Eurovize. Jejich programy se mimoto vysílají v Belgii a Německu. Nizozemští provozovatelé veřejnoprávního vysílání kromě toho přímo soutěží s provozovateli komerčního vysílání, kteří působí na mezinárodním televizním trhu a kteří mají mezinárodní strukturu vlastnických vztahů.“

- 117 Je tedy nutné konstatovat, že na rozdíl od toho, co tvrdí NOS, napadené rozhodnutí obsahuje v tomto bodě odůvodnění, které NOS umožňuje pochopit důvody Komise a zajistit její obranu, jakož i Tribunálu vykonat jeho přezkum (viz judikatura uvedená v bodě 80 výše). Podle Komise je třeba výhodu přiznanou provozovatelům

veřejnoprávního vysílání, mezi nimi i NOS, včetně její role PO, která může narušit hospodářskou soutěž, hledat ve vztahu k jejich konkurentům, tj. provozovatelům komerčního vysílání.

- 118 V rozsahu, v němž NOS krom toho zpochybňuje opodstatněnost takového odůvodnění (viz judikatura uvedená v bodě 79 výše), přičemž se dovolává neexistence narušení hospodářské soutěže v projednávaném případě, je třeba nejprve připomenout, že čl. 87 odst. 1 ES zakazuje podpory poskytované státem, které narušují „nebo mohou narušit hospodářskou soutěž“ tím, že zvýhodňují určité podniky. Stačí tedy riziko nebo hrozba narušení. Komise není povinna prokázat skutečný účinek již poskytnutých podpor (viz v tomto smyslu rozsudek Soudního dvora ze dne 23. února 2006, *Atzeni a další*, C-346/03 a C-529/03, Sb. rozh. s. I-1875, bod 74). V projednávaném případě tedy Komise nemusela prokazovat, že příjemci dotčených podpor, včetně NOS v její dvojí roli, použili obdržené prostředky k jiným účelům a narušili přitom hospodářskou soutěž.
- 119 Zadruhé podle ustálené judikatury platí, že podpory, jejichž účelem je osvobodit podnik od nákladů, které by obvykle musel nést v rámci svého běžného řízení nebo svých běžných činností, v zásadě narušují podmínky hospodářské soutěže (viz rozsudky Tribunálu ze dne 8. června 1995, *Siemens v. Komise*, T-459/93, Recueil, s. II-1675, body 48 a 77 a uvedená judikatura; ze dne 30. dubna 1998, *Vlaamse Gewest v. Komise*, T-214/95, Recueil, s. II-717, bod 43, a ze dne 23. listopadu 2006, *Ter Lembeek v. Komise*, T-217/02, Sb. rozh. s. II-4483, bod 177).
- 120 Platby poskytnuté NOS, ať již jako PO nebo jako NOS RTV, ji přitom, jak uvádí Komise v bodě 93 odůvodnění napadeného rozhodnutí, osvobozují od určitých provozních nákladů, které by obvykle musela nést. Skutečnost, že je pověřena plněním úkolů veřejné služby a vykonává svou funkci v souladu s předpisy, kterými se tyto úkoly řídí, nemůže sama o sobě vyloučit riziko narušení hospodářské soutěže ve vztahu k ostatním podnikům; jinak by – jak tvrdí Komise – byly články 86 ES až 88 ES zbaveny veškerého užitečného účinku. Na základě čl. 86 odst. 2 ES podniky pověřené plněním

úkolů veřejné služby podléhají pravidlům obsaženým ve Smlouvě, zejména pravidlům hospodářské soutěže. Plnění úkolů veřejné služby může být předmětem nadměrné náhrady ze strany dotčeného členského státu, která – pokud je prokázána – v sobě nese riziko narušení hospodářské soutěže na trhu, který je jako vysílací trh otevřen hospodářské soutěži.

- 121 Pokud jde krom toho o argument, že zjištění o narušení hospodářské soutěže v bodě 100 odůvodnění napadeného rozhodnutí odporuje závěrům Komise o neexistenci protisoutěžního chování, je třeba zdůraznit, že analýza vlivu na hospodářskou soutěž (bod 6.3. napadeného rozhodnutí) je provedena v rámci přezkumu existence podpory ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES (bod 6 napadeného rozhodnutí). Protisoutěžní chování provozovatelů veřejnoprávního vysílání je naopak předmětem bodu 8.5 napadeného rozhodnutí, v rámci přezkumu slučitelnosti dotčených opatření s ohledem na čl. 86 odst. 2 ES.
- 122 Zdá se přitom jednoznačné, že judikatura rozlišuje mezi otázkou kvalifikace opatření jako státní podpory a otázkou slučitelnosti se společným trhem (rozsudek Tribunálu ze dne 11. března 2009, TF1 v. Komise, T-354/05, Sb. rozh. s. II-471, bod 134). Komise tedy právem v napadeném rozhodnutí nejprve ověřila, zda byly v projednávaném případě splněny podmínky stanovené v čl. 87 odst. 1 ES k tomu, aby dotčené opatření mohlo být označeno za státní podporu, včetně jeho schopnosti narušit hospodářskou soutěž, a poté přezkoumala, zda se v projednávaném případě použije odchylka stanovená v čl. 86 odst. 2 ES. V rámci posledně uvedeného přezkumu, a v souladu s Amsterodamským protokolem, je třeba ověřit zejména to, zda se provozovatelé veřejnoprávního vysílání dopouštějí na obchodních trzích protisoutěžního jednání, které není nezbytné k plnění jejich úkolů veřejné služby (viz v tomto ohledu body 211 až 218 dále).

- 123 Neexistence identifikace konkrétního protisoutěžního jednání v rámci přezkumu přiměřenosti této náhrady tedy není v rozporu se zjištěními Komise ohledně narušení hospodářské soutěže pro účely kvalifikace plateb *ad hoc* jako státních podpor. Nic to totiž nemění na tom, že tyto platby mohou narušit hospodářskou soutěž ve smyslu článku 87 ES, jak uvádí Komise v bodě 100 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
- 124 Třetí část čtvrtého žalobního důvodu uplatňovaného NOS je tedy třeba zamítnout.

K nesprávnému výkladu a uplatnění rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, a nedostatečnému odůvodnění v tomto ohledu

– Argumenty účastníků řízení

- 125 NOS v podstatě uvádí, že závěr Komise, podle něž platby *ad hoc* představují novou podporu, vychází z nesprávného výkladu a uplatnění rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, jakož i z nedostatečného odůvodnění.
- 126 Zaprvé NOS tvrdí, že Komise nesprávně usoudila, že se na projednávaný případ použije rozsudek Altmark, uvedený výše v bodě 13.

- 127 Rozsudek Altmark, uvedený výše v bodě 13, definuje podmínky umožňující vnitrostátnímu soudu určit, zda podpora měla, či neměla být oznámena Komisi, ale není vhodným právním rámcem pro určení, zda opatření představuje státní podporu, či nikoliv, což je čistě věcná otázka.
- 128 Krom toho rozsudek Altmark, uvedený výše v bodě 13, stanoví především procesní podmínky. Pokud tak jde o podmínku, že náhrada nákladů na veřejnou službu musí být předem určena podle pevných kritérií, může se nicméně ukázat, že opatření, které tuto podmínku nesplňuje, nepředstavuje státní podporu, nepřesahuje-li poskytnutá podpora náklady na veřejnou službu. Stejně tak, jak vyplývá ze sdělení Komise 97/C 209/03 o prvcích státní podpory při prodeji pozemků a staveb orgány veřejné moci (Úř. věst. 1997, C 209, s. 3), podmínka, aby byl prodej uskutečněn prostřednictvím nabídkového řízení, je pouze čistě procesní povahy.
- 129 Rozsudek Altmark, uvedený výše v bodě 13, se krom toho zabývá situacemi, v nichž na sebe soukromý subjekt bere jednu za čas závazky veřejné služby, přičemž tyto závazky mají omezený charakter a jsou s určitou pravidelností „vraceny“ na trh. V prodávávaném případě je však nizozemský systém veřejnoprávního vysílání odlišný, jelikož se jedná o stálý systém financování. Nelze tedy hovořit o nabídkovém řízení nebo srovnání s efektivním obchodním provozovatelem.
- 130 Zadruhé poukazuje NOS na to, že Komise měla předběžně posoudit existenci státní podpory s ohledem na Amsterodamský protokol, který je pramenem primárního práva. Podle uvedeného protokolu může jít o státní podporu pouze v případě existence nadměrné náhrady ovlivňující hospodářskou soutěž v míře, která je v rozporu se společným zájmem. Platby *ad hoc*, které obdržela NOS, tedy nelze považovat za státní podpory, a Komise tak vyložila články 87 ES a 88 ES nesprávně.

- 131 Při neexistenci zvýhodnění nemůže jít o státní podporu nezávisle na tom, zda podmínky stanovené v rozsudku Altmark, uvedeném výše v bodě 13, jsou, či nejsou splněny, jak vyplývá z rozhodnutí Komise 2005/842/ES ze dne 28. listopadu 2005 o použití čl. 86 odst. 2 [ES] na státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby poskytované určitým podnikům pověřeným poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu (Úř. věst. L 312, s. 67).
- 132 Konečně, NOS zdůrazňuje, že Komise s odkazem na rozsudek Altmark, uvedený výše v bodě 13, dospěla nesprávně k závěru, že poskytování technických služeb ze strany NOB provozovatelům veřejnoprávního vysílání představuje státní podporu, ačkoliv NOB dostává od státu za uvedené poskytování služeb náhradu, přičemž je tato náhrada hrazena ze státních prostředků poskytnutých k dispozici NOS.
- 133 Zatřetí NOS tvrdí, že Komise neodůvodnila dostatečně svůj závěr uvedený v bodě 96 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že platby z FOR, vyrovnávacích fondů a CoBo nejsou založeny na objektivních a transparentních parametrech, které byly stanoveny předem.
- 134 Komise s argumentací NOS nesouhlasí, přičemž upřesňuje, že předmět žalobního důvodu kvůli nejasnosti uvedených argumentů zcela nepochopila.

– Závěry Tribunálu

- 135 Úvodem je třeba odmítnout jako neúčinný argument NOS týkající se poskytování technických služeb ze strany NOB provozovatelům veřejnoprávního vysílání. Z bodu 137 odůvodnění napadeného rozhodnutí totiž vyplývá, že Komise usoudila, že toto opatření není nutné zahrnout do jejích výpočtů. Při posuzování nadměrné náhrady v případě provozovatelů veřejnoprávního vysílání, a tím spíše ani u výše nadměrné náhrady, kterou obdržela PO, již se jako jediné týká navrhované zrušení, k němu tedy není přihlíženo.
- 136 Pokud jde zaprvé o odůvodnění napadeného rozhodnutí v souvislosti s rozsudkem Altmark, uvedeným výše v bodě 13, Komise v bodě 93 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, že platby *ad hoc* poskytují provozovatelům veřejnoprávního vysílání hospodářskou výhodu v tom smyslu, že je tato opatření zbavují provozních nákladů, jež by jinak museli nést.
- 137 Dále v bodě 6.2.1 napadeného rozhodnutí, nadepsaném „Použitelnost rozsudku [...] Altmark“, Komise odpovídá na argument nizozemských orgánů a provozovatelů vysílání, podle něž platby *ad hoc* představují pro tyto provozovatele náhradu čistých nákladů vynaložených na plnění jejich úkolů veřejné služby. V poslední větě bodu 94 odůvodnění napadeného rozhodnutí je uvedeno, že by to znamenalo, že platby *ad hoc* neposkytují provozovatelům veřejnoprávního vysílání výhodu a nepředstavují podporu v souladu s rozsudkem Altmark, uvedeným výše v bodě 13.

- 138 Komise poté v bodě 95 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyjmenovává podmínky, které musí být podle rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, splněny, aby státní opatření, která nahrazují dodatečné čisté náklady na službu obecného hospodářského zájmu, nepředstavovala státní podporu.
- 139 Konečně v bodech 96 až 98 odůvodnění napadeného rozhodnutí Komise uvádí důvody svého závěru, uvedeného v bodě 99 odůvodnění uvedeného rozhodnutí, podle nějž poslední tři z těchto podmínek nejsou v projednávaném případě splněny.
- 140 Zprvé převody finančních prostředků z FOR, z vyrovnávacích fondů a finanční příspěvek z fondu CoBo podle názoru Komise nebyly založeny na objektivních a transparentních parametrech, které byly stanoveny předem. Zadruhé opatření týkající se financování *ad hoc*, jakož i platby z fondu CoBo nezohledňují všechny příslušné příjmy provozovatelů veřejnoprávního vysílání a neobsahují záruky nezbytné k vyloučení nadměrné náhrady. V důsledku toho vedlo financování *ad hoc* ke značné nadměrné náhradě. Zatřetí nizozemští provozovatelé veřejnoprávního vysílání nebyli vybráni jako poskytovatelé služeb obecného hospodářského zájmu na základě nabídkového řízení. Nebyla provedena ani žádná analýza nákladů, které by při plnění svých závazků měl běžný, řádně řízený podnik, jenž je dostatečně vybaven výrobními prostředky umožňujícími plnit zadané požadavky na poskytování služeb ve veřejném zájmu.
- 141 Je tedy nutné konstatovat, že na rozdíl od tvrzení NOS, za okolností projednávaného případu, a zejména s ohledem na obsah napadeného rozhodnutí a konkrétně na popis, v něm obsažený, jednotlivých plateb uvedených v jeho bodech 35 až 45, umožňuje odůvodnění napadeného rozhodnutí zúčastněným osobám seznámit se s důvody

závěrů Komise o tom, že v projednávaném případě nebyla dodržena kritéria stanovená v rozsudku Altmark, uvedeném výše v bodě 13, a Tribunálu provést přezkum.

- ¹⁴² Komise uvedla v napadeném rozhodnutí dostatečně jasně skutečnosti a právní důvody, které mají v celkové stavbě rozhodnutí v tomto ohledu podstatný význam (viz v tomto smyslu rozsudek Ter Lembeek v. Komise, uvedený výše v bodě 119, bod 246).
- ¹⁴³ Pokud jde zadruhé o argument, který uvedla NOS v žalobě a podle něž jsou podmínky stanovené v rozsudku Altmark, uvedeném výše v bodě 13, určeny výlučně vnitrostátnímu soudu, ten postrádá právní základ a ve výše uvedeném rozsudku nemá žádnou oporu.
- ¹⁴⁴ Z bodů 87 až 94 rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, totiž jednoznačně vyplývá, že zásady, které v něm Soudní dvůr uvádí, jsou obecně platné, i když jsou formulovány v rámci žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce podané vnitrostátním soudem. Soudní dvůr zásadu stanovenou v rozsudku Altmark, uvedeném výše v bodě 13, neomezil na daný případ, nevyhradil její uplatnění vnitrostátnímu soudu ani nevyloučil její uplatnění na oblast veřejnoprávního vysílání.
- ¹⁴⁵ V rozsudku TF1 v. Komise, uvedeném výše v bodě 122 (bod 130), Tribunál upřesnil, že ze zcela jednoznačných formulací rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, vyplývá, že jediným účelem všech čtyř podmínek, které uvádí, je kvalifikace dotčeného opatření jako státní podpory, konkrétně pak určení toho, zda je dána určitá výhoda.

- 146 Státní zásah, který nesplňuje jednu nebo více z uvedených podmínek, musí být považován za státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES (rozsudek TF1 v. Komise, bod 122 výše, bod 129).
- 147 Vzhledem k tomu, že nizozemské orgány a provozovatelé veřejnoprávního vysílání se v projednávaném případě dovolávali právě toho, že financování *ad hoc* pro ně představuje náhradu čistých nákladů vynaložených na plnění jejich úkolů veřejné služby, Komise tedy právem, aniž se dopustila nesprávného posouzení, v rámci svého přezkumu hospodářského zvýhodnění ověřovala, zda jsou v projednávaném případě splněny podmínky stanovené v rozsudku Altmark, uvedeném výše v bodě 13.
- 148 Je třeba rovněž poukázat na to, že ačkoliv NOS napadá uplatnění rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, v projednávaném případě, nezpochybňuje závěr Komise, uvedený v bodě 99 odůvodnění napadeného rozhodnutí, že podmínky stanovené v rozsudku Altmark, uvedeném výše v bodě 13, nejsou splněny. NOS neuvádí nic, co by mohlo vyvrátit důvody, které Komise uvedla v bodech 96 až 98 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
- 149 Zatřetí, pokud jde o Amsterodamský protokol, je třeba zdůraznit, že nevylučuje to, že financování veřejnoprávního vysílání může představovat státní podporu. Stanoví totiž, že se ustanovení Smlouvy nedotýkají pravomocí členských států financovat veřejnoprávní vysílání, pokud je takové financování poskytováno organizacím pro veřejnoprávní vysílání k plnění veřejných služeb, jak jsou svěřeny, vymezeny a organizovány v každém členském státě, a pokud takové financování neovlivňuje obchodní podmínky a hospodářskou soutěž v Evropském společenství v míře, která by byla v rozporu se společným zájmem, přičemž se přihlíží k plnění veřejné služby. NOS se tedy nemůže dovolávat toho, že Amsterodamský protokol vylučuje použití pravidel

hospodářské soutěže a na základě kritérií stanovených Soudním dvorem v rozsudku *Altmark*, uvedeném výše v bodě 13, zakazuje Komisi ověřit, zda platby *ad hoc* znamenají pro nizozemské provozovatele veřejnoprávního vysílání zvýhodnění.

¹⁵⁰ Komise dále nezpochybňuje zásadní roli Amsterodamského protokolu při posuzování financování vysílacích organizací za účelem plnění jejich úkolů veřejné služby. Komise na něj ostatně odkázala v bodě 122 odůvodnění napadeného rozhodnutí, který je uveden v bodě 8 napadeného rozhodnutí, nadepsaném „Slučitelnost podpory podle čl. 86 odst. 2 Smlouvy o ES“. Komise při tomto přezkumu vycházela rovněž z judikatury (body 113 a 114 odůvodnění napadeného rozhodnutí) a ze sdělení o vysílání, které odkazuje mimo jiné na Amsterodamský protokol. Nelze tudíž tvrdit, že Komise k tomuto protokolu nepřihlédla.

¹⁵¹ Začtvrté, pokud jde o rozhodnutí 2005/842, ani to nijak nepotvrzuje tezi, že Komise v projednávaném případě uplatnila nesprávně rozsudek *Altmark*, uvedený výše v bodě 13.

¹⁵² Pátý bod odůvodnění rozhodnutí 2005/842 totiž uvádí:

„Jsou-li tato čtyři kritéria [stanovená v rozsudku *Altmark*] splněna, nepředstavuje vyrovnávací platba za závazek veřejné služby státní podporu, a nevztahují se na ni články 87 [ES] a 88 [ES]. Nedodržují-li členské státy uvedená kritéria a jsou-li zároveň splněna kritéria obecné platnosti stanovená v čl. 87 odst. 1 [ES], představuje vyrovnávací platba za závazek veřejné služby státní podporu, na niž se vztahují články 73

[ES], 86 [ES], 87 [ES] a 88 [ES] Smlouvy. Toto rozhodnutí se tudíž vztahuje pouze na vyrovnávací platbu za závazek veřejné služby, pokud představuje státní podporu.“

- 153 Krom toho článek 1 rozhodnutí 2005/842 stanoví, že jeho účelem je stanovit podmínky, za nichž se státní podpora ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby poskytnutá určitým podnikům poskytujícím služby obecného hospodářského zájmu považuje za slučitelnou se společným trhem a je vyňata z oznamovací povinnosti podle čl. 88 odst. 3 ES.
- 154 Z toho vyplývá, že rozhodnutí 2005/842 nijak nedefinuje podmínky, které musí splňovat vyrovnávací platby za závazek veřejné služby, zejména pokud jde o poskytnutou výhodu, aby nebyly kvalifikovány jako státní podpory, ale naopak se uplatní na opatření, která již byla kvalifikována jako státní podpory, u nichž je třeba určit, zda jsou slučitelná se společným trhem. Nadto na rozdíl od toho, co tvrdí NOS, odkazuje rozhodnutí 2005/842 – pokud jde o zjištění existence státní podpory v dané oblasti v předchozím stadiu – výslovně na kritéria stanovená Soudním dvorem v rozsudku Altmark, uvedeném výše v bodě 13.
- 155 Komise tedy právem v napadeném rozhodnutí nejprve za účelem zjištění, zda platby *ad hoc* představují státní podporu, ověřila, zda byla splněna kritéria stanovená Soudním dvorem v rozsudku Altmark, uvedeném výše v bodě 13, a poté, jakmile dospěla k závěru o existenci státní podpory, přezkoumala její slučitelnost se společným trhem (viz v tomto smyslu rozsudek TF1 v. Komise, uvedený výše v bodě 122, body 133 až 147).
- 156 Konečně, pokud jde o argument, který NOS zdá se vyvozuje ve své replice ze sdělení Komise 97/C 209/03 o prvcích státní podpory při prodeji pozemků a staveb orgány veřejné moci, ten je každopádně irelevantní. Napadené rozhodnutí se totiž týká

odvětví vysílání, a nikoliv prodeje pozemků a staveb. Uplatňovaná analogie tedy není nijak podložena.

- 157 Vzhledem k tomu, že žádný z argumentů předložených NOS na podporu jejího druhého žalobního důvodu není opodstatněný, musí být uvedený žalobní důvod zamítnut.
- 158 NOS tedy neprokázala nesprávnost a neodůvodněnost závěrů Komise o kvalifikaci plateb *ad hoc* jako státních podpor uvedených v napadeném rozhodnutí.

K nesprávné kvalifikaci plateb ad hoc jako nových podpor a chybějícímu odůvodnění v tomto ohledu

Argumenty účastníků řízení

- 159 Žalobci v podstatě uvádějí, že Komise tím, že kvalifikovala platby *ad hoc* jako nové podpory, porušila článek 88 ES a nařízení č. 659/1999. Napadené rozhodnutí je podle nich nadto v tomto ohledu nedostatečně odůvodněno.
- 160 Komise neprávem činí rozdíl mezi platbami *ad hoc* a ročními platbami poskytovanými státem. Stejně jako posledně uvedené platby, platby *ad hoc* neznamenají automatické poskytování prostředků. Oba tyto typy plateb jsou poskytovány na základě

zvláštního rozhodnutí příslušného ministra. A dále, jak platby *ad hoc*, tak pravidelné roční platby jsou přidělovány k plnění specifických cílů, a to plnění úkolů, které veřejnoprávnímu vysílání svěřuje článek 13a Mediawet.

- 161 Zprvée, pokud jde o platby *ad hoc*, které představují platby z vyrovnávacích fondů, z FOR a z CoBo, žalobci tvrdí, že jsou součástí systému pravidelného financování provozovatelů veřejnoprávního vysílání. Platby *ad hoc* totiž pocházejí ze stejného zdroje jako pravidelné roční platby, a to z rozpočtu na sdělovací prostředky zavedeného před rokem 1958 a vztahují se na ně stejná finanční pravidla, jejichž zásady byly stanoveny před rokem 1958. Platby *ad hoc* nedoznaly žádné podstatné změny, jelikož nadále pocházejí z Algemene Omroep Reserve (všeobecný vysílací fond, dále jen „AOR“).
- 162 Žalobci se dovolávají rozsudku Soudního dvora ze dne 9. srpna 1994, *Namur-Les assurances du crédit (C-44/93, Recueil, s. I-3829)*. Podle nich z něj vyplývá, že provádění nových činností podnikem, který je financován na základě existujícího systému, musí být považováno ještě za existující podporu, a skutečnost, že má financování nový právní základ, nestačí k učinění závěru, že dotčené opatření představuje novou podporu. Z judikatury vyplývá, že způsob, jakým jsou prostředky poskytnuty k dispozici, není rozhodující pro kvalifikaci podpory jako nové nebo existující.
- 163 Závěr, že platby *ad hoc* se liší od pravidelných ročních plateb z toho důvodu, že jsou založeny na odlišném právním základě, je věcně nesprávný.

- 164 Zadruhé žalobci poukazují na to, že Komise kvalifikovala opatření stanovící převod části programových rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání ve prospěch PO neprávem jako novou podporu. Nizozemské království dodává, že Komise tuto kvalifikaci dostatečně neodůvodnila.
- 165 Podle žalobců je tento převod rezerv na PO svou podstatou existující podporou, jelikož tyto rezervy pocházejí z veřejných prostředků poskytnutých v rámci pravidelných ročních plateb. Komise neprokázala, že uvedené rezervy pocházejí z plateb *ad hoc*.
- 166 NOS krom toho uvádí, že dotčený převod rezerv byl schválen na setkání jejích zástupců se členem Komise pověřeným otázkami hospodářské soutěže, které se konalo dne 28. června 2005.
- 167 Nizozemské království tvrdí, že převod programových rezerv na PO je důsledkem opatření navrženého Komisí v rámci řízení o existujících podporách. Je tedy nepřijatelné, aby takové opatření mohlo vést k nové podpoře, jejíž vrácení by následně mohla Komise požadovat.
- 168 Zatřetí NOS tvrdí, že poskytování technických služeb provozovatelům veřejnoprávního vysílání ze strany NOB nepředstavuje státní podporu, a každopádně ne novou. Toto poskytování technických služeb ze strany NOB není bezplatné.

- 169 Komise především zdůrazňuje, že pro spor má význam pouze otázka, zda platby z FOR a převod programových rezerv na PO představují nové podpory. Dále nesouhlasí s argumentací žalobců směřující k odůvodnění kvalifikace plateb *ad hoc* jako existující podpory.

Závěry Tribunálu

- 170 Úvodem je třeba prohlásit za neúčinné argumenty žalobců, jimiž tvrdí, že platby z vyrovnávacích fondů a z CoBo nejsou novými podporami. Z jejich návrhových žádání (viz body 18 a 20 výše) a pokud jde o NOS, z upřesnění, které uvedlo v tomto ohledu na jednání (viz bod 66 výše), totiž vyplývá, že žalobci omezili předmět svých žalob na zrušení čl. 1 odst. 1 a 2 napadeného rozhodnutí. Tyto argumenty týkající se plateb z vyrovnávacích fondů a z CoBo tedy nemají vliv na výsledek sporu, který se týká pouze plateb *ad hoc*, které NOS obdržela při plnění úkolů PO a jejichž vrácení je požadováno, a sice plateb z FOR a převodu rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání (viz tabulka 4 v bodě 152 odůvodnění napadeného rozhodnutí, body 154, 178 a 179 odůvodnění napadeného rozhodnutí a čl. 1 odst. 1 a 2 napadeného rozhodnutí). Pokud jde o neúčinnost argumentace žalobců týkající se bezplatných technických služeb poskytovaných ze strany NOB, je třeba odkázat na výše uvedený bod 135.
- 171 Pokud jde zaprvé o odůvodnění napadeného rozhodnutí ohledně kvalifikace opatření jako nových podpor, Komise v bodě 2.3 napadeného rozhodnutí popsala jednotlivé zdroje financování provozovatelů veřejnoprávního vysílání, mezi nimi roční platby a platby *ad hoc*, včetně plateb z FOR. V bodě 2.4 napadeného rozhodnutí popsala Komise podrobně rovněž rezervy jednotlivých provozovatelů vysílání a v bodě 49

odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla, že v roce 2005 PO rozhodla, že provozovatelé vysílání na ni převedou část programových rezerv, nicméně část si mohou ponechat. Komise dodala, že provozovatelé veřejnoprávního vysílání převedli na PO částku 42,457 milionů eur.

- 172 Kvalifikace plateb *ad hoc* jako nových podpor je předmětem bodu 7 napadeného rozhodnutí (body 106 až 111 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Komise zde rozlišuje mezi ročními platbami uskutečňovanými na základě článku 110 Mediawet, které představují existující podporu, a platbami *ad hoc*.
- 173 V bodě 109 odůvodnění napadeného rozhodnutí Komise uvedla a podrobně popsala pět rysů, které odlišují platby *ad hoc* od pravidelných ročních plateb a hovoří proti jejich kvalifikaci jako existující podpory:
- právní základ plateb *ad hoc* byl zaveden po vstupu Smlouvy o ES v platnost, a to, co se týče plateb relevantních v rámci projednávaného sporu, v roce 1998 pokud jde o možnost financování *ad hoc* z FOR ve prospěch provozovatelů vysílání;
 - vlastní platby se uskutečňovaly až od roku 1994, platby z FOR až od roku 1999;
 - platby *ad hoc* nejsou platbami, na něž mají provozovatelé veřejnoprávního vysílání nárok, a jejich vyplácení není automatické;

- podmínky převodu byly stanoveny v protokolech o převodu vyhotovených v letech 1999 a 2002;

- finanční prostředky jsou poskytovány na konkrétní účely, zejména k poskytnutí pobídky pro provozovatele vysílání, aby produkovali lepší programy, k tlumení výkyvů v příjmech z reklamy, vyrovnání nárůstu cen práv na vysílání sportovních událostí a podpoře koprodukcí s belgickými a německými provozovateli vysílání.

¹⁷⁴ Krom toho v rámci posouzení náhrady, kterou obdrželi jednotliví provozovatelé veřejnoprávního vysílání (bod 8.4.1 napadeného rozhodnutí), Komise uvedla, že za období 1994 až 2005 čtrnáct z nich obdrželo nadměrnou náhradu, která vedla k zisku ve výši 32 milionů eur, jenž byl většinou převeden do jejich programových rezerv. V bodě 146 odůvodnění napadeného rozhodnutí Komise zopakovala, že nadměrná náhrada většinou plynula do programových rezerv, a dodala, že v roce 2005 bylo poprvé rozhodnuto, že rezervy jednotlivých provozovatelů vysílání, které převyšují 5 až 10 % jejich ročního rozpočtu, mají být převedeny na PO. Dále dodala, že tento převod se rovněž považuje za součást financování *ad hoc* a přihlíží se k němu při posuzování přiměřenosti náhrady.

¹⁷⁵ Je tedy nutné konstatovat, že na rozdíl od toho, co tvrdí NOS, obsahuje napadené rozhodnutí podrobné odůvodnění kvalifikace podpor *ad hoc* jako nových podpor, z něž v souladu s judikaturou jasně a jednoznačně vyplývá úvaha orgánu, jenž akt vydal, aby dotčené osoby mohly rozpoznat důvody, které vedly k přijetí opatření, a Tribunál mohl vykonat svůj přezkum.

- 176 Zadruhé, pokud jde o nesprávné posouzení, kterého se Komise dopustila, když označila platby *ad hoc* za nové podpory, z článku 1 nařízení č. 659/1999 vyplývá, že existující podporou jsou všechny podpory existující v příslušných členských státech před vstupem Smlouvy o ES v platnost a každá podpora schválená Komisí nebo Radou a že jakákoliv změna existující podpory musí být považována za novou podporu.
- 177 Podle tohoto jednoznačného textu nemá být považována za novou podporu „celá pozměněná existující podpora“, ale jako nová podpora může být kvalifikována pouze změna jako taková. Proto pouze v případě, kdy se změna dotýká samotné podstaty původního režimu, mění se tento režim v nový režim podpor. O takovou podstatnou změnu se však nemůže jednat, pokud je nový prvek od původního režimu jasně oddělitelný (rozsudek Tribunálu ze dne 30. dubna 2002, *Government of Gibraltar v. Komise*, T-195/01 a T-207/01, Recueil, s. II-2309, body 109 a 111).
- 178 Jestliže čl. 88 odst. 3 ES staví na roveň změny existujících podpor a nové podpory, činí tak s cílem zabránit tomu, aby mohly členské státy obcházet povinnost oznamovat posledně uvedené podpory tím, že stejného výsledku dosáhnou prostřednictvím rozšíření režimu, který je již v platnosti (viz v tomto smyslu rozsudek Soudního dvora ze dne 9. října 1984, *Heineken Brouwerijen*, 91/83 a 127/83, Recueil, s. 3435, bod 17).
- 179 V projednávaném případě je nesporné, že v napadeném rozhodnutí jsou jako nové podpory kvalifikovány pouze platby *ad hoc*, včetně převodu rezerv na PO v roce 2005 (body 111 a 146 odůvodnění napadeného rozhodnutí). Komise v bodě 8 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, že roční platby a pobídkový fond (Stifo) jsou posuzovány v samostatném řízení v souvislosti s existujícími podporami. Původního režimu existujících podpor se tedy napadené rozhodnutí netýká.

- 180 Zda lze podporu kvalifikovat jako novou podporu nebo jako změnu existujícího režimu musí být určeno s ohledem na ustanovení, jimiž byla podpora stanovena, na jejich pravidla a omezení (viz v tomto smyslu rozsudek *Namur-Les assurances du crédit*, uvedený výše v bodě 162, bod 28).
- 181 NOS se dovolává právě judikatury vzešlé z rozsudku *Namur-Les assurances du crédit*, uvedeného výše v bodě 162, k tvrzení, že i když skutečnosti zdůrazněné Komisí v bodě 109 odůvodnění napadeného rozhodnutí (viz bod 173 výše) mohou být opodstatněné, žádná z nich není rozhodující.
- 182 Některé prvky plateb *ad hoc* se sice v určitých ohledech blíží mechanismům, které existovaly v minulosti, nebo mechanismům některých ročních plateb. To však nic nemění na tom, že rysy, kterými se vyznačují platby *ad hoc*, jako celek prokazují to, že tyto platby mají charakter nové podpory, kterou lze oddělit od režimu zavedeného v roce 1958. To vylučuje jejich spojení s existující podporou, přičemž kontext projednávané věci nelze srovnávat s kontextem věci, v níž byl vydán rozsudek *Namur-Les assurances du crédit*, uvedený výše v bodě 162.
- 183 Žalobci totiž nepředložili nic, co by mohlo zpochybnit tvrzení Komise, že právní základ plateb *ad hoc* byl zaveden po vstupu Smlouvy o ES v platnost a k vyplácení, nikoliv pravidelnému a automatickému, ale naopak odpovídajícímu na konkrétní potřeby docházelo v projednávaném případě až od roku 1999.
- 184 Co se týče FOR, i když je pravda, že žalobci tvrdí, že tyto platby nadále spadají do obecného rozpočtu na sdělovací prostředky, nepochybněji, že FOR byl vytvořen až v roce 1997. Články 106a a 170c *Mediawet*, které se týkají FOR, nabyly účinnosti až v roce 1998. Třebaže návrh zákona předpokládal vytvoření FOR v roce 1953, nic to nemění na tom, že tento návrh zákona nebyl přijat.

- 185 Pokud jde o tvrzení žalobců, že platby podobné platbám na tomto základě byly již řadu let uskutečňovány z AOR, je nutné konstatovat, že nijak nedokazují nesprávnost tvrzení Komise uvedeného v bodě 109 druhé odrážce odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle něž byly konkrétně platby z FOR zahájeny v roce 1999, ani tvrzení uvedeného v bodě 146 odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle něž bylo o tom, že část rezerv provozovatelů vysílání bude za určitých podmínek převedena na PO, rozhodnuto v roce 2005.
- 186 Konkrétně pokud jde o převod nadměrných rezerv ve výši 42,457 milionů eur na PO, z napadeného rozhodnutí jasně vyplývá, že Komise dospěla k závěru, že se jedná o novou podporu PO, o níž bylo rozhodnuto poprvé v roce 2005 a která byla založena na článku 109a Mediawet, jež ukládá provozovatelům veřejnoprávního vysílání, jejichž rezervy přesahují stanovenou maximální výši, povinnost převést rozdíl na PO, a nikoliv o roční platbu ve smyslu článků 101 a 110 Mediawet.
- 187 Je přitom nutné konstatovat, že k tomuto převodu rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání došlo ve skutečnosti poprvé v roce 2005 v návaznosti na rozhodnutí nizozemských orgánů povolit všem provozovatelům veřejnoprávního vysílání vytvoření vlastních rezerv ve výši maximálně 5 až 10 % jejich ročního rozpočtu. Tento převod se opíral o článek 109a Mediawet, který byl začleněn do tohoto právního předpisu po vstupu Smlouvy v platnost. Tento převod tedy nebyl součástí ročních plateb ve smyslu článků 101 a 110 Mediawet, kterými se řídí existující podpora. Krom toho z přílohy dopisu nizozemských orgánů ze dne 1. září 2005 vyplývá, že nutnost provést takový převod vyvstala v důsledku toho, že běžný rozpočet nestačil na realizaci ambicí v oblasti programové skladby na hlavních nosičích, takže tento převod odpovídal rovněž na konkrétní potřeby (viz rovněž body 182 a 183 výše). Na základě článku 1 nařízení č. 659/1999 a judikatury uvedené výše v bodech 177 a 180 musí být tedy tento převod, který snížil celkovou náhradu jednotlivých provozovatelů veřejnoprávního vysílání

a zároveň zvýšil nadměrnou náhradu, kterou obdržela PO, kvalifikován jako nová podpora PO, přidaná k existující podpoře, kterou PO již dostává. Pokud by tomu bylo jinak, jak ukazuje projednávaný případ, stačilo by, aby členský stát provedl takové převody, aby se přinejmenším zčásti zprostil odůvodněné povinnosti vrácení.

- ¹⁸⁸ V rozsahu, v němž se žalobci dovolávají případné přítomnosti části existující podpory v rezervách provozovatelů veřejnoprávního vysílání v předchozím stadiu, aniž v tomto rámci zpochybňují existenci státní podpory ve prospěch PO, jsou tedy jejich argumenty neúčinné (viz rovněž dále uvedený bod 239). I kdyby byla tato skutečnost prokázána, nic to nemění na tom, že celá podpora převedená PO je nová.
- ¹⁸⁹ Žalobci v každém případě nepředložili žádný konkrétní údaj, číselný nebo jiný, na podporu svých tvrzení o přítomnosti části existující podpory v rezervách provozovatelů veřejnoprávního vysílání.
- ¹⁹⁰ Komise v bodě 141 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla, že čtrnáct provozovatelů veřejnoprávního vysílání obdrželo nadměrnou náhradu, jež vytvořila zisk ve výši 32 milionů eur, který byl většinou převeden do jejich programových rezerv. Komise uvádí, aniž jí žalobci odporují, že nadměrná náhrada, kterou obdržel každý provozovatel vysílání, byla vypočtena podle stejné metody, jaká je uvedena v napadeném rozhodnutí v případě NOS při plnění úkolů PO. V tomto ohledu z dopisu Komise zasláného dne 22. prosince 2005 nizozemským orgánům, a zejména z tabulky připojené v příloze I, vyplývá, že Komise uvedené orgány skutečně požádala o poskytnutí nákladů a příjmů jednotlivých provozovatelů vysílání za období 1994 až 2005, s rozlišením čistých nákladů na veřejnou službu, běžných ročních plateb, případného přebytku nebo deficitu a odděleně jednotlivých plateb *ad hoc*, aby mohla vypočítat případnou nadměrnou náhradu. Jako v případě PO tedy Komise byla schopna na základě údajů

poskytnutých nizozemskými orgány dne 3. února 2006 vypočítat nadměrnou náhradu, kterou obdrželi jednotliví provozovatelé veřejnoprávního vysílání v důsledku plateb *ad hoc* a která plynula do jejich programových rezerv. Žalobci se přitom omezují na tvrzení o neexistenci nových podpor a na zcela obecné tvrzení, že se požadavek vrácení vztahuje částečně na částky vyplacené na základě existujících podpor, což nemůže stačit k prokázání jejich teze.

191 V tomto ohledu je třeba dodat, že i když Komise v bodě 153 odůvodnění napadeného rozhodnutí ohodnotila nadměrnou náhradu, kterou obdržela PO za období 1994 až 2005, na částku 98,365 milionů eur a označila ji za podporu neslučitelnou se společným trhem, v bodě 154 odůvodnění napadeného rozhodnutí omezila povinnost navrácení na částku 76,327 milionů eur, jež odpovídá pouze platbám *ad hoc*, „které nebyly obdrženy v rámci existující podpory“.

192 Jednoznačně nejde o chybu ve výpočtu, jak tvrdí NOS. Naopak je to odpověď na obavu vyjádřenou NOS, a sice nezačlenit do částky, která má být vrácena, nadměrné náhrady vyplývající z existujících podpor. Komise měla v úmyslu právě omezit vrácení na nové podpory představované platbami *ad hoc*, a to platbami z FOR a převodem částky 42,457 milionů eur z rezerv provozovatelů vysílání na PO v roce 2005. Z tabulky 4 uvedené v bodě 152 odůvodnění napadeného rozhodnutí totiž vyplývá, že zaokrouhlená částka 98,4 milionů eur zahrnuje vedle 76,3 milionů eur z plateb *ad hoc* i nadměrnou náhradu ve výši 20,7 milionů eur, kterou obdržela PO a která vyplývá z rozdílu mezi ročními platbami a potřebami veřejného financování. Na tuto nadměrnou náhradu se nevztahuje povinnost vrácení stanovená napadeným rozhodnutím.

193 Krom toho v rozsahu, v němž Nizozemské království poukazuje na to, že převod rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání na PO představuje provedení požadavku Komise v rámci řízení o existujících podporách, je třeba tento argument odmítnout jako neopodstatněný.

- 194 Zaprvé Nizozemské království nepředložilo v tomto ohledu žádný důkaz.
- 195 Zadruhé, jak bylo uvedeno výše (viz bod 187), z přílohy dopisu nizozemských orgánů Komisi ze dne 1. září 2005 vyplývá, že převod uvedených rezerv byl odůvodněn tím, že běžný rozpočet na vzdělání, kulturu a vědu nestačil na realizaci ambicí v oblasti programové skladby na hlavních nosičích. Toto odůvodnění nesouvisí s řízením o existujících podporách.
- 196 Zatřetí PO nepředstavuje státní orgán, takže převod uvedených rezerv v její prospěch neznamena vrácení těchto částek státu. Komise tedy každopádně právem nesouhlasí s tím, že by uvedený převod mohl být odpovědí na její požadavek v rámci řízení o existujících podporách. V této souvislosti se případná pozitivní reakce člena Komise pověřeného otázkami hospodářské soutěže na budoucí převod uvedených rezerv při setkání – podle Komise neformálním – s NOS dne 28. června 2005, pokud by byla prokázána, mohla týkat převodu těchto rezerv na nizozemský stát. NOS neprokázala, že by Komise schválila takový převod na PO.
- 197 I když je krom toho pravda, že nizozemské orgány mohly uvést, že jejich cílem je převést přebytečné rezervy na AOR, což je rezerva, která patří státu a je součástí rozpočtu na sdělovací prostředky, z poznámky pod čarou 62 k bodu 149 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že nizozemské orgány se dopisem ze dne 4. května 2006 zavázaly zavést toto pravidlo v zákonu o rozpočtu na rok 2006, aby bylo zaručeno jeho uplatňování do přijetí Mediawet z roku 2007. Nizozemské království nepředložilo nic, co by prokazovalo, že toto pravidlo bylo použitelné již při přijetí napadeného rozhodnutí.

- 198 Druhý žalobní důvod Nizozemského království a první žalobní důvod NOS vycházející z nesprávné kvalifikace plateb *ad hoc* jako nových podpor je tedy třeba zamítnout.

K nesprávnému uplatnění čl. 86 odst. 2 ES a pochybením při výpočtu tvrzené nadměrné náhrady, jakož i k chybějícímu odůvodnění v tomto ohledu

- 199 Třetí žalobní důvod, který Nizozemské království uplatňuje podpůrně, se skládá ze tří částí. V rámci první části Nizozemské království uvádí, že Komise dospěla neprávem k závěru o existenci nadměrné náhrady, i když nezjistila žádné skutečné narušení hospodářské soutěže. Ve druhé části tvrdí, že se Komise dopustila nesprávného posouzení a nesplnila svou povinnost uvést odůvodnění, když nezjišťovala, zda část podpor prohlášených za neslučitelné se společným trhem ve výši 33,870 milionů eur mohla skutečně sloužit jako nadměrná náhrada PO. V rámci třetí části tvrdí, že Komise měla uplatnit na částku převedenou na PO toleranční rozpětí 10 %, které uplatnila na provozovatele veřejnoprávního vysílání.

- 200 Svým třetím žalobním důvodem NOS v podstatě tvrdí, že Komise dospěla neprávem k závěru o existenci souvislosti mezi platbami *ad hoc* a nadměrnou náhradou, jejíž vrácení nařizuje. Komise v tomto ohledu rovněž napadené rozhodnutí nedostatečně odůvodnila a špatně vyložila články 86 ES až 88 ES. Svým pátým žalobním důvodem NOS tvrdí, že Komise uplatnila nesprávně čl. 86 odst. 2 ES a neodůvodnila napadené rozhodnutí dostatečně, když v rámci kontroly přiměřenosti nepřezkoumala vztah mezi údajnou existencí nadměrné náhrady a neexistencí narušení hospodářské soutěže.

- 201 Je třeba přezkoumat zaprvé porušení čl. 86 odst. 2 ES v souvislosti s posouzením přiměřenosti, zadruhé neexistenci vztahu mezi platbami *ad hoc* a tvrzenou nadměrnou náhradou, jakož i náklady, které je třeba vzít v úvahu při jejím výpočtu, zatřetí chybné zohlednění částek pocházejících z FOR při výpočtu nadměrné náhrady, kterou obdržela PO, a začtvrté neexistenci zohlednění tolerančního rozpětí 10 % povoleného Komisí při výpočtu částky, kterou je třeba vrátit, související s převodem programových rezerv.

K porušení čl. 86 odst. 2 ES v souvislosti s posouzením přiměřenosti

– Argumenty účastníků řízení

- 202 Nizozemské království v podstatě tvrdí, že Komise porušila čl. 86 odst. 2 ES a čl. 87 odst. 1 ES, když způsobem, který si protirečí, dospěla k závěru, že nebyla dodržena zásada proporcionality, ačkoliv nezjistila žádné protisoutěžní jednání. Komise tedy při neexistenci jakéhokoliv narušení hospodářské soutěže neprávem nařizuje vrácení částek uvedených v napadeném rozhodnutí. Nizozemské království v tomto ohledu odkazuje na bod 58 sdělení o vysílání. Upřesňuje konečně, že netvrdí, že Komise měla předložit konkrétní důkaz protisoutěžního chování, ale poukazuje na to, že Komise sama konstatovala, že přezkoumávaná opatření nevedla k protisoutěžnímu chování.

203 NOS tvrdí zaprvé, že Komise uplatnila nesprávně čl. 86 odst. 2 ES a neodůvodnila napadené rozhodnutí dostatečně, když v rámci kontroly přiměřenosti nepřezkoumala vztah mezi údajnou existencí nadměrné náhrady a neexistencí narušení hospodářské soutěže. V tomto ohledu NOS nesouhlasí s tvrzením Komise, že tento žalobní důvod je stejný jako třetí část jejího čtvrtého žalobního důvodu. NOS totiž tvrdí, že zatímco v rámci třetí části čtvrtého žalobního důvodu uplatňuje neexistenci narušení hospodářské soutěže, které je nezbytnou podmínkou pro kvalifikace opatření jako státní podpory, v projednávaném případě v rámci tohoto žalobního důvodu tvrdí, že Komise měla přezkoumat to, že nedochází k narušení hospodářské soutěže s ohledem na skutečnost, že NOS je pověřena plněním úkolů veřejné služby.

204 Podle NOS měla Komise zohlednit to, že prodlení při využití obdržенých plateb v některých obdobích je odůvodněno omezeností nizozemské jazykové oblasti.

205 V tomto ohledu NOS nesouhlasí s tím, že za dotčené období obdržela platby vyšší než byly její čisté náklady na veřejnou službu. Poukazuje na to, že často jsou objednané televizní pořady k dispozici a dodány až následující rok. Tvrzení Komise, že tento faktor zohledňuje v pravidle 10 % jejich ročního rozpočtu, které si mohou provozovatelé veřejnoprávního vysílání ponechat jako rezervu, tedy není přesvědčivé, neboť Komise by měla vzít v úvahu všechny okolnosti relevantní v projednávaném případě. NOS tvrdí, že mezi těmito okolnostmi omezenost nizozemské jazykové oblasti představuje často významnou překážku toho, aby byli v krátké době nalezeni dobří producenti nebo herci, a způsobuje prodlení.

206 Krom toho NOS tvrdí, že Komise měla zohlednit skutečnost, že nadměrná náhrada v dohledné době odpadne. Konkrétně rezervy převedené provozovateli veřejnoprávního vysílání na PO měly být od roku 2006 nebo nejpozději v roce 2007 plně využity.

207 Konečně má NOS za to, že argument Komise, že je povinna přijmout napadené rozhodnutí na základě skutečností existujících k danému datu, není opodstatněný, jelikož v projednávaném případě byly veškeré rezervy vytvořené jednotlivými provozovateli veřejnoprávního vysílání v průběhu roku 2006, s přesahem v roce 2007, věnovány v plném rozsahu na plnění úkolů veřejné služby.

208 Zadruhé NOS tvrdí, že Komise v bodech 116 až 121 odůvodnění napadeného rozhodnutí porušila čl. 86 odst. 2 ES, jelikož jí nepřísluší určovat obsah úkolů veřejné služby ani ověřovat existenci zjevných omylů v popisu těchto úkolů ve vnitrostátním právu. V tomto ohledu NOS zpochybňuje posouzení Komise v bodě 121 odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle něž musí být vysílání sportovních programů omezeno na 10 % celkového vysílacího času.

209 Zatřetí NOS nesouhlasí se závěrem uvedeným v čl. 1 odst. 1 napadeného rozhodnutí, že je podpora neslučitelná se společným trhem, i když Komise nepřezkoumala, zda je tato podpora odůvodněna podle čl. 87 odst. 2 a 3 ES, s ohledem na omezenost nizozemské jazykové oblasti.

210 Komise s argumentací žalobců nesouhlasí.

– Závěry Tribunálu

- 211 Úvodem v rozsahu, v němž žalobci poukazují na neexistenci narušení hospodářské soutěže pro účely uplatnění článku 87 ES z důvodu, že po přezkoumání slučitelnosti podpory s ohledem na čl. 86 odst. 2 ES (bod 8 napadeného rozhodnutí), a konkrétně přiměřenosti podpory, dospěla Komise k závěru, že dotčené řízení neumožnilo zjistit protisoutěžní jednání, je třeba odkázat na body 114 až 124 výše. Vyplyvá z nich, že Komise správně prokázala a odůvodnila existenci rizika narušení hospodářské soutěže pro účely kvalifikace plateb *ad hoc* jako státních podpor ve smyslu článku 87 ES. A dále konstatování existence rizika narušení hospodářské soutěže pro účely kvalifikace opatření jako státní podpory není v rozporu s tím, že Komise v rámci přezkumu přiměřenosti náhrady nezjistila konkrétní protisoutěžní jednání (viz body 121 až 124 výše).
- 212 Pokud jde o zjišťování existence protisoutěžního jednání v rámci přezkumu přiměřenosti náhrady, Komise v bodech 124 až 126 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, s odkazem na sdělení o vysílání, že se jedná o druhé kritérium dvojího posouzení přiměřenosti, které musí provést.
- 213 V tomto ohledu zejména z bodu 126 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá následující:

„Na straně druhé musí Komise prověřit veškeré informace, která má k dispozici a které naznačují, že provozovatelé veřejnoprávního vysílání narušili hospodářskou soutěž na komerčních trzích více, než je nutné pro naplnění poslání veřejné služby. Například provozovatel veřejnoprávního vysílání by do té míry, v níž jsou nižší příjmy pokryty státní podporou, mohl být sváděn k tomu, aby stlačoval ceny za reklamu nebo

jiné činnosti, které nejsou veřejnými službami na trhu, aby snížil příjem konkurentů. Takový postup by vyžadoval dodatečné státní financování k náhradě ušlých příjmů z komerčních činností, a znamenal by proto nadměrnou kompenzaci za povinnosti vyplývající z veřejné služby.“

- 214 Komise tedy poté, co přezkoumala první kritérium svého posouzení přiměřenosti v tomto konkrétním rámci, tedy výši obdržené náhrady ve vztahu k čistým nákladům na plnění úkolů veřejné služby, a konstatovala, že PO obdržela nadměrnou náhradu (bod 154 odůvodnění napadeného rozhodnutí), přistoupila k přezkumu protisoutěžního chování provozovatelů veřejnoprávního vysílání (bod 8.5 napadeného rozhodnutí) v souvislosti s některými možnými narušeními hospodářské soutěže zmíněnými v rozhodnutí o zahájení. Dotčenými oblastmi jsou kabelový přenos, reklamní trh a práva na přenos fotbalových zápasů. Po přezkoumání těchto vymezených oblastí dospěla Komise k závěru, že dotčené řízení neumožnilo zjistit konkrétní protisoutěžní jednání, a dodala, že otázka, zda systém jako takový nabízí dostatečné záruky zabránění případnému protisoutěžnímu jednání, bude předmětem řízení ve věci E-5/2005 o existující podpoře.
- 215 Komise tedy v tomto ohledu rovněž uvedla v napadeném rozhodnutí odůvodnění, které je v souladu s judikaturou (viz bod 80 výše).
- 216 V souladu s body 57 a 58 sdělení o vysílání Komise v rámci přezkumu prvního kritéria správně vycházela z úvahy, že státní financování je nutné, aby mohli provozovatelé veřejnoprávního vysílání plnit úkoly veřejné služby. V tomto rámci ověřovala, zda bylo dodrženo kritérium přiměřenosti mezi státním financováním a čistými náklady vzniklými při plnění úkolů veřejné služby. Poté v rámci odlišného přezkumu druhého kritéria zjišťovala případnou existenci narušení hospodářské soutěže, která nejsou

nezbytná k plnění úkolů veřejné služby ze strany provozovatelů veřejnoprávního vysílání.

- 217 Nicméně závěry přezkumu tohoto druhého kritéria nemohou zrušit nebo zpochybnit zjištění Komise v rámci odlišného posouzení prvního kritéria. Nic nemění na tom, že čisté náklady na plnění úkolů veřejné služby PO byly nahrazeny nadměrně, jak vyplývá z tabulky 4 uvedené v bodě 152 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
- 218 Výtky žalobců v tomto ohledu je tedy třeba odmítnout.
- 219 Pokud jde o argument NOS vycházející z omezenosti nizozemské jazykové oblasti, je nutné konstatovat, že nemůže zpochybnit zjištění Komise o nepřiměřenosti veřejného financování v rozsahu, v němž přesahuje čisté náklady na veřejnou službu.
- 220 Pokud jde o argument vycházející z údajného použití podpory v souladu s jejím cílem, ani tato okolnost, i kdyby byla prokázána, nezpůsobí odpadnutí zjištěné nadměrné náhrady. I když jej schválil příslušný ministr, financování *ad hoc* může být nadměrné v poměru k nákladům na plnění úkolů veřejné služby a vést tak k narušení hospodářské soutěže ve vztahu k provozovatelům komerčního vysílání.
- 221 Pokud jde o argument vycházející z případného budoucího rychlého rozpuštění dotčených rezerv, na rozdíl od tvrzení NOS jej Komise nemohla v napadeném rozhodnutí vzít v úvahu. Podle ustálené judikatury totiž musí být legalita rozhodnutí

v oblasti státních podpor posuzována v závislosti na informacích, které měla Komise k dispozici v okamžiku, kdy jej přijala [rozsudek Soudního dvora ze dne 14. září 2004, Španělsko v. Komise, C-276/02, Sb. rozh. s. I-8091, bod 31, a rozsudek Tribunálu ze dne 31. května 2006, Kuwait Petroleum (Nederland) v. Komise, T-354/99, Sb. rozh. s. II-1475, bod 65].

²²² V tomto ohledu je nicméně třeba poznamenat, že Komise ve své žalobní odpovědi nevylučuje, že události, k nimž došlo v roce 2006, mohou hrát roli při spolupráci s Nizozemským královstvím v rámci článku 10 ES ohledně provedení napadeného rozhodnutí.

²²³ Pokud jde o to, že Komise nemá pravomoc kontrolovat případná zjevně nesprávná posouzení, jichž se dopustil členský stát při vymezení jeho veřejnoprávního vysílání, je třeba připomenout, že, jak uvádí Komise ve svém sdělení ze dne 20. září 2000 o službách obecného zájmu v Evropě [KOM(2000)580 v konečném znění, bod 22], členské státy mají široký prostor pro uvážení při vymezení toho, co považují za služby obecného hospodářského zájmu. Komise tudíž může zpochybnit vymezení těchto služeb členskými státy pouze v případě zjevného pochybení (viz rozsudek Tribunálu ze dne 15. června 2005, Olsen v. Komise, T-17/02, Sb. rozh. s. II-2031, bod 216 a uvedená judikatura).

²²⁴ Tato zásada se opakuje v bodě 36 sdělení o vysílání. Vyplývá z něj, že pokud jde o vymezení veřejné služby v odvětví vysílání musí mít Komise jako strážkyně Smlouvy možnost zasáhnout v případě zjevného omylu, i když je pravda, že jí nepřisluší

rozhodovat, zda nějaký program má být vysílán jako služba obecného hospodářského zájmu, ani zpochybňovat povahu nebo kvalitu určitého díla.

225 Komise tedy jednala v projednávaném případě v mezích své pravomoci.

226 Pokud jde o to, že Komise neověřila použitelnost odchylek stanovených v čl. 87 odst. 2 a 3 ES, stačí poukázat na to, že NOS neuvádí, že by v průběhu správního řízení před Komisí tvrdila, že se na platby *ad hoc* mohou vztahovat uvedené odchylky, a nezpochybňuje tvrzení Komise, že v dopise ze dne 30. dubna 2004 Nizozemské království pouze poukázalo na to, že slučitelnost plateb *ad hoc* vyplývá z čl. 86 odst. 2 ES, a tím uznalo, že jde o státní podporu. Dále je nutné konstatovat, že NOS nepředložila Tribunálu žádný argument, který by mohl prokázat, že zeměpisný rozsah nizozemské jazykové oblasti mohl jakkoliv odůvodnit, že Komise je s ohledem na svou povinnost řádné správy povinna přezkoumat i bez návrhu, zda platby *ad hoc* mohou být odůvodněny s ohledem na čl. 87 odst. 2 a 3 ES.

227 Vzhledem k tomu, že žádný z argumentů předložených žalobci není opodstatněný, první část třetího žalobního důvodu Nizozemského království a pátý žalobní důvod uplatněný NOS, týkající se porušení čl. 86 odst. 2 ES v souvislosti s posouzením přiměřenosti, musí být zamítnuty.

K neexistenci vztahu mezi platbami *ad hoc* a tvrzenou nadměrnou náhradou, jakož i k nákladům, které je třeba vzít v úvahu při výpočtu této náhrady

– Argumenty účastníků řízení

- ²²⁸ NOS v podstatě tvrdí, že Komise dospěla nesprávně k závěru o existenci souvislosti mezi platbami *ad hoc* a nadměrnou náhradou, jejíž vrácení nařizuje. Komise v tomto ohledu rovněž napadené rozhodnutí nedostatečně odůvodnila a špatně vyložila články 86 ES až 88 ES.
- ²²⁹ Zaprvé NOS poukazuje na to, že Komise neprokázala, do jaké míry se platby *ad hoc* podílely na vytvoření rezerv, které jsou zdrojem nadměrné náhrady. Je velmi dobře možné, že rezervy byly vytvořeny prostřednictvím jiného financování než plateb *ad hoc*, zejména z existující podpory. Tuto kvalifikaci neztratí převodem na PO, která je může znovu rozdělit pouze na základě čl. 109a odst. 1 Mediawet. Krom toho převod programových rezerv na PO není součástí plateb *ad hoc* uvedených v bodech 37 až 45 odůvodnění napadeného rozhodnutí.
- ²³⁰ Zadruhé NOS zpochybňuje závěr Komise uvedený v bodě 129 a následujících odůvodnění napadeného rozhodnutí, že čisté příjmy z činností jiných, než jsou činnosti související s plněním jejich úkolů veřejné služby, je třeba zohlednit při výpočtu výše rezerv v rozsahu, v němž nebyla dodržena pravidla stanovená směrnicí Komise 80/723/EHS ze dne 25. června 1980 o zprůhlednění finančních vztahů mezi členskými

státy a veřejnými podniky (Úř. věst. L 195, s. 35; Zvl. vyd. 08/01, s. 20). V tomto ohledu měla Komise provést dodatečnou kontrolu účetnictví provozovatelů veřejnoprávního vysílání bez přihlednutí k výši jejich příjmů z komerčních činností.

- 231 Především je chybné se domnívat, že jednotliví provozovatelé veřejnoprávního vysílání použili odlišné metody výpočtu pokud jde o náklady a zisky související s plněním jejich úkolů veřejné služby.
- 232 Dále NOS tvrdí, že účetní provozovatelů veřejnoprávního vysílání dbají na správný výpočet nákladů a Commissariat voor der Media (komise pro sdělovací prostředky) na oprávněné využívání prostředků.
- 233 Krom toho činnosti veřejné služby a komerční činnosti mají oddělené účetnictví a různé systémy řízení v souladu s Handboek Financieel Verantwoording (manuál finanční odpovědnosti) a pokyny Commissariat voor der Media. V tomto ohledu NOS tvrdí, že tento manuál, převzatý do nizozemských právních předpisů, je pro provozovatele veřejnoprávního vysílání závazný. Finanční zprávy vyhotovované jednotlivými provozovateli veřejnoprávního vysílání uvádějí účetní postupy použité pro rozdělení nákladů na jednotlivé činnosti, které provádějí.
- 234 Krom toho závěr Komise v tomto ohledu porušuje čl. 87 odst. 1 ES, jelikož příjmy pocházející z komerčních činností nepředstavují veřejné prostředky.

- 235 NOS nadto v odpověď na tvrzení Komise uvádí, že jí nelze vytýkat skutečnost, že Nizozemské království provedlo směrnici 80/723 se zpožděním, jelikož směrnice jsou určeny členským státům. Uvedená směrnice každopádně nevyžaduje jednotný účetní postup. I kdyby směrnice 80/723 nebyla provedena správně, nic to nemění na tom, že Komise měla provést důkladný přezkum nákladů provozovatelů veřejnoprávního vysílání.
- 236 Konečně Komise v napadeném rozhodnutí neprávem „sloučila“ platby *ad hoc* s ostatními platbami, aby konstatovala existenci nadměrné náhrady, ačkoliv jiné platby než platby *ad hoc* představují existující podporu.
- 237 Komise s argumentací NOS v tomto ohledu nesouhlasí.

– Závěry Tribunálu

- 238 Pokud jde o první výtku NOS, uvedenou výše v bodě 229, z napadeného rozhodnutí (viz zejména body 81 až 89 výše) vyplývá, že zaprvé platby *ad hoc* provozovatelům veřejnoprávního vysílání vedly k nadměrné náhradě v případě těchto provozovatelů, která většinou plynula do jejich rezerv, zadruhé tyto rezervy byly, pokud jde o část převyšující 10 % jejich ročního rozpočtu, převedeny poprvé v roce 2005 na PO, a tudíž zatřetí tento převod vedl k nadměrné náhradě v případě PO. Na rozdíl od toho, co tvrdí NOS, Komise tedy v napadeném rozhodnutí jasně prokázala souvislost mezi

poskytnutím plateb *ad hoc* provozovatelům veřejnoprávního vysílání a nadměrnou náhradou, kterou získala PO na základě převodu rezerv těchto podniků souvisejících s těmito platbami.

²³⁹ Krom toho v rozsahu, v němž NOS poukazuje na to, že Komise neprokázala, že rezervy provozovatelů veřejnoprávního vysílání převedené na PO byly vytvořeny z plateb *ad hoc*, a nikoli z běžných ročních plateb, v bodě 188 výše již bylo konstatováno, že takový argument musí být zamítnut jako neúčinný, jelikož původ uvedených rezerv nemá vliv na závěr, že samotné toto opatření převodu rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání na PO představuje vůči PO novou podporu přidanou k existující podpoře. Odpověď na otázku, zda rezervy provozovatelů veřejnoprávního vysílání byly vytvořeny z částek pocházejících z nových, nebo existujících podpor tedy nemá vliv na to, že Komise prokázala, že samotný převod rezerv představuje pro PO novou podporu.

²⁴⁰ Komise krom toho správně prokázala, že již existující podpory představovaly nadměrnou náhradu potřeb veřejné služby. Žalobci nepředložili nic, co by tuto analýzu vyvrátilo. Částky uložené v rezervách tedy nutně odpovídaly nadměrné náhradě. Pozdější převod těchto rezerv jejich povahu nezměnil. Mezi uvedeným financováním *ad hoc* a nadměrnou náhradou tedy existuje souvislost.

241 První výtku NOS je tedy třeba zamítnout.

242 Pokud jde o druhou výtku NOS, jejíž podstatou je, že se Komise dopustila omylu, když zohlednila všechny čisté příjmy z komerčních činností NOS, aby konstatovala existenci nadměrné náhrady, je třeba poukázat na to, že Komise v bodech 127 až 131 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla, že tato volba byla důsledkem toho, že účty provozovatelů veřejnoprávního vysílání neumožňovaly rozdělit správně náklady na činnosti veřejné služby a náklady na komerční činnosti. To je v rozporu s ustanoveními směrnice 80/723 použitelné v projednávaném případě, kterou Nizozemské království provedlo v roce 2001 přijetím zvláštního nařízení, jež provozovatelům veřejnoprávního vysílání ukládá povinnost vést oddělené účty pro veškeré vedlejší činnosti a činnosti sdružení. Krom toho Komise v napadeném rozhodnutí uvedla, že veškeré zisky provozovatelů veřejnoprávního vysílání, včetně zisku z komerčních činností, mají být na základě Mediawet použity pro účely veřejné služby.

243 Aniž je posuzována skutečnost a dopad případného nesprávného provedení směrnice 80/723 tvrzeného Komisí, je nutné konstatovat, že podle nizozemských právních předpisů musí být všechny příjmy provozovatelů veřejnoprávního vysílání, včetně příjmů z komerčních činností, určeny k plnění úkolů veřejné služby. NOS to uznává ve svých písemnostech, když tvrdí, že použití dosud nevynaložených částek jí samotnou nebo ostatními provozovateli vysílání k jinému cíli je z povahy věci nemožné. Tyto příjmy tedy musely být vzaty v úvahu v rámci přezkumu případné nadměrné náhrady.

244 Komise se tedy nedopustila žádného omylu, když zohlednila čisté příjmy z komerčních činností účastníků nizozemského systému veřejnoprávního vysílání v rámci svého výpočtu nadměrné náhrady nákladů na plnění jejich úkolů veřejné služby.

245 Za těchto podmínek je třeba odmítnout jako neúčinné argumenty NOS, podle nichž jsou její účty v souladu s použitelnými nizozemskými právními předpisy a byly kontrolovány účetními, orgán pro sdělovací prostředky ověřoval oprávněné využití poskytnutých prostředků a směrnice 80/723 byla v Nizozemsku provedena až v roce 2001.

246 Krom toho je nutné konstatovat, že žalobci na jednání prohlásili, že nezpochybňují údaje týkající se PO uvedené v tabulce 4 v bodě 152 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Nepředložili nic, co by mohlo zpochybnit celkovou výši čistých nákladů na veřejnou službu, čistého výsledku komerčních činností, potřeb veřejného financování a ročních plateb, což jsou údaje, z nichž Komise vycházela, když konstatovala, pouze na základě ročních plateb, nadměrnou náhradu v případě PO ve výši 20,7 milionů eur, k níž se přidaly platby *ad hoc*, jejichž vrácení je požadováno.

247 Je tedy třeba zamítnout rovněž druhou výtku uplatňovanou NOS v rámci jejího třetího žalobního důvodu.

K zohlednění částek pocházejících z FOR při výpočtu nadměrné náhrady v případě PO, jejíž vrácení bylo nařízeno, a k chybějícímu odůvodnění v tomto ohledu

– Argumenty účastníků řízení

- ²⁴⁸ Nizozemské království v podstatě tvrdí, že Komise se dopustila zjevně nesprávného posouzení a nesplnila svou povinnost uvést odůvodnění, když usoudila, že převod částky 33,870 milionů eur z FOR na PO je součástí nadměrné náhrady, aniž zjišťovala, zda a jak PO tuto částku použila. Podle jeho názoru, kdyby Komise provedla toto šetření, zjistila by, že PO během období 1999 až 2005 vyčerpala veškeré částky z FOR, které jí byly převedeny, takže v roce 2005 již neměla k dispozici žádnou částku pocházející z FOR, která by mohla být vrácena.
- ²⁴⁹ Nizozemské království poukazuje na to, že na rozdíl od toho, co Komise tvrdí, ke dni přijetí napadeného rozhodnutí věděla o tom, že částka ve FOR bude na konci roku 2006 nulová, jelikož v dopise, který zaslalo Komisi dne 3. února 2006, ji informovalo o tom, že ve FOR je ke konci roku 2005 pouze částka 8,8 milionů eur a již nic ke konci roku 2006. Komise nadto mohla pokračovat v šetření po dobu šesti měsíců, aby zohlednila všechny relevantní skutečnosti.
- ²⁵⁰ NOS uvádí, že Komise v napadeném rozhodnutí nepoukazuje na žádnou nedbalost při použití plateb pocházejících z FOR ve výši 33,8 milionů eur, které NOS obdržela,

i když tyto částky byly vynaloženy v rámci činností, zejména v rámci investic do digitálních sdělovacích prostředků, politiky odpovědnosti, reklamy na satelit a rozhlas a v souladu s protokoly o převodu.

251 Komise s argumentací žalobců nesouhlasí.

– Závěry Tribunálu

252 Pokud jde o údajné chybějící odůvodnění, je třeba uvést, že platby pocházející z FOR jsou popsány v bodě 2.3.3 napadeného rozhodnutí týkajícího se plateb *ad hoc* a poté posouzeny Komisí z hlediska pravidel v oblasti hospodářské soutěže (viz body 83 až 85 výše).

253 Po tomto přezkumu byly platby z FOR v napadeném rozhodnutí uvedeny mezi platbami *ad hoc*, které představují státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES (bod 105 odůvodnění napadeného rozhodnutí), a konkrétně novou státní podporu (bod 111 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

254 Konečně, v napadeném rozhodnutí je k platbám z FOR přihlíženo při posouzení přiměřenosti veřejného financování, a zejména při výpočtu nadměrné náhrady, kterou obdržela PO (viz tabulka 4 v bodě 152 odůvodnění napadeného rozhodnutí a bod 154 odůvodnění napadeného rozhodnutí).

255 Komise tedy v napadeném rozhodnutí odůvodnila v souladu s judikaturou (viz bod 80 výše) své úvahy a závěry týkající se financování z FOR.

256 Pokud jde o využití plateb z FOR, vzhledem k tomu, že Komise v napadeném rozhodnutí prokázala, že PO obdržela z důvodu dotčených plateb *ad hoc* nadměrnou náhradu v poměru k jejím potřebám veřejného financování (viz tabulka 4 v bodě 152 odůvodnění napadeného rozhodnutí), není povinna zjišťovat, jak ji PO použila. I kdyby platby z FOR byly řádně použity, přispívají totiž k nadměrné náhradě v poměru k potřebám veřejného financování, kterou obdržela PO a jejíž výše nebyla zpochybněna.

257 Pokud jde o tvrzené celkové využití plateb z FOR v roce 2006, podle ustálené judikatury připomenuté výše v bodě 221 musí být legalita rozhodnutí v oblasti státních podpor posuzována v závislosti na informacích, které měla Komise k dispozici v okamžiku, kdy jej přijala. Napadené rozhodnutí přitom zahrnuje období 1994 až 2005, což je poslední rok, u kterého měla Komise k dispozici konečné údaje (bod 10 odůvodnění napadeného rozhodnutí). To tedy pro úplnost a v každém případě odůvodňuje, že Komise nevzala v úvahu údaje za rok 2006.

258 Druhá část třetího žalobního důvodu uplatňovaného Nizozemským královstvím a argument uvedený NOS v tomto ohledu v rámci jejího třetího žalobního důvodu tedy nejsou opodstatněné.

K nezohlednění tolerančního rozpětí 10 % povoleného Komisí při výpočtu částky, která má být vrácena, související s převodem programových rezerv

– Argumenty účastníků řízení

²⁵⁹ Nizozemské království v podstatě uvádí, že Komise měla v souladu se svou rozhodovací praxí a sdělením o vysílání, které je pro ni závazné, uplatnit na převod přebytků programových rezerv na PO toleranční rozpětí 10 % místo toho, aby zohlednila celou výši částek převedených do rezerv.

²⁶⁰ Nizozemské království tvrdí, že Komisi o této věci včas informovalo, a to v dopise ze dne 1. září 2005. Zdůrazňuje, že kdyby nizozemský zákonodárce povolil některým sdružením provozovatelů veřejnoprávního vysílání vytvářet rezervy ve výši nikoliv pouze 5 %, ale 10 %, částka převedená na PO by byla nižší.

²⁶¹ V odpověď na tvrzení Komise, že nizozemské orgány věděly o tom, že povoluje toleranční rozpětí 10 % výše rezerv, Nizozemské království uvádí, že i když rozhodnutí Komise 2005/217/ES ze dne 19. května 2004 o opatřeních učiněných Dánskem ve prospěch TV2/Danmark (Úř. věst. 2006, L 85, s. 1) uznává zásadu, že rezervy mohou být zachovány a převedeny z jednoho roku do druhého, nezmiňuje žádný konkrétní procentní podíl. Nadto rozhodnutí 2005/842 bylo přijato po převodu na PO.

262 Nizozemské království krom toho poukazuje na to, že převod části rezerv přesahující toleranční rozpětí 10 % určené Komisí byl stanoven PO na základě čl. 109a odst. 1 Mediawet, a nikoliv rozhodnutím nizozemských orgánů.

263 Komise s argumentací Nizozemského království nesouhlasí.

– Závěry Tribunálu

264 V rozsahu, v němž Nizozemské království vytýká Komisi to, že vzala v úvahu celkovou výši rezerv převedených na PO a nezohlednila toleranční rozpětí 10 %, které připouští na úrovni rezerv provozovatelů vysílání, je nutné konstatovat, že Komise, jak uznává ve svých písemnostech a jak vyplývá jednoznačně z napadeného rozhodnutí (viz zejména body 49, 146 a 149 jeho odůvodnění), vzala v úvahu částku převedenou provozovateli veřejnoprávního vysílání na PO na základě nizozemských právních předpisů. Nizozemské království se tedy zdá vytýkat Komisi, že neuplatnila procentní podíl 10 %, který sama PO nepoužila, ačkoliv jak ona, tak nizozemské orgány o této hranici věděly.

265 V každém případě – a tedy ať rozhodnutí 2005/842 nabylo účinnosti kdykoliv – dosáhl tento převod rezerv na PO ve skutečnosti, aniž je to zpochybňováno, výše 42,457 milionů eur a podle Komise je v této výši součástí nadměrné náhrady, kterou obdržela PO. Komise právem provedla analýzu nadměrné náhrady získané PO na základě dostupných údajů. Nelze jí vytýkat, že při výpočtu nadměrné náhrady získané PO nevezala v úvahu skutečnost, že na základě tolerančního rozpětí 10 %, které

připouští a které mohlo být uplatněno na rezervy provozovatelů veřejnoprávního vysílání, mohla být nadměrná náhrada nižší. Komisi nepřísluší zohledňovat toleranční rozpětí 10 % rezerv, které si mohli provozovatelé vysílání případně ponechat – i když si je neponechali – takže nadměrná náhrada, kterou obdržela PO, byla vyšší.

266 Podpůrně je třeba zdůraznit, že z bodů 147 až 149 odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že zásada převedení určitého procentního podílu roční nadměrné náhrady do příštího roku, jak ji Komise připouští, se uplatní za konkrétních podmínek v rámci rozpočtu každého jednotlivého provozovatele veřejnoprávního vysílání z jednoho roku do druhého, s cílem čelit výkyvům nákladů na veřejnoprávní vysílání. Bylo by v rozporu s jejím účelem považovat tuto toleranci za obecné pravidlo, které se musí uplatnit při převodu uvedených rezerv provozovatelů veřejnoprávního vysílání na jiný subjekt. Jak vyplývá z bodu 113 odůvodnění rozhodnutí 2005/217 a jak potvrzuje rozhodnutí 2005/842, cílem tohoto pravidla není zbavit členský stát povinnosti vrácení trvale. Podle čl. 6 druhého pododstavce tohoto rozhodnutí, nepřesahuje-li výše nadměrné vyrovnávací platby 10 % roční vyrovnávací platby, může být tato vyrovnávací platba převedena do dalšího ročního období a započtena proti vyrovnávacím platbám na toto další období. Nizozemské království krom toho ve své žalobě uvádí, že do tohoto limitu 10 % mohou být rezervy zachovány a převedeny do následujícího roku. To neodpovídá projednávanému případu, protože dotčená částka nebyla převedena do následujícího roku, ale byla převedena na jiný subjekt.

267 Vzhledem k tomu, že třetí část třetího žalobního důvodu Nizozemského království tedy není opodstatněná, je třeba ji zamítnout.

268 Vzhledem k tomu, že žádný ze žalobních důvodů uplatňovaných žalobci není opodstatněný, je třeba žalobu Nizozemského království ve věci T-231/06 a žalobu NOS ve věci T-237/06 zamítnout v plném rozsahu.

K nákladům řízení

²⁶⁹ Podle čl. 87 odst. 2 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že Komise požadovala náhradu nákladů řízení a žalobci neměli ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedeným uložit náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (první rozšířený senát)

rozhodl takto:

1) Žaloby se zamítají.

2) Ve věci T-231/06 se Nizozemskému království ukládá náhrada nákladů řízení.

3) Ve věci T-237/06 se Nederlandse Omroep Stichting (NOS) ukládá náhrada nákladů řízení.

Dehousse

Wiszniewska-Białecka

Jürimäe

Dittrich

Soldevila Fragoso

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 16. prosince 2010.

Podpisy.

Obsah

Právní rámec	II - 6000
Skutečnosti předcházející sporu	II - 6003
Řízení a návrhová žádání účastníků řízení	II - 6007
Právní otázky	II - 6009
K porušení práva na obhajobu a článku 88 odst. 2 ES	II - 6011
Argumenty účastníků řízení	II - 6011
Závěry Tribunálu	II - 6012
K nesprávné kvalifikaci plateb ad hoc jako státních podpor	II - 6020
K nesprávné kvalifikaci příjmů CoBo pocházejících z autorských práv jako státních prostředků	II - 6020
– Argumenty účastníků řízení	II - 6020
– Závěry Tribunálu	II - 6021
K tomu, že NOS nemá při plnění úkolů PO postavení podniku	II - 6022
– Argumenty účastníků řízení	II - 6022
– Závěry Tribunálu	II - 6024
K neexistenci narušení hospodářské soutěže a chybějícímu odůvodnění v tomto ohledu	II - 6031
– Argumenty účastníků řízení	II - 6031
– Závěry Tribunálu	II - 6033
	II - 6081

K nesprávnému výkladu a uplatnění rozsudku Altmark, uvedeného výše v bodě 13, a nedostatečnému odůvodnění v tomto ohledu	II - 6037
– Argumenty účastníků řízení	II - 6037
– Závěry Tribunálu	II - 6040
K nesprávné kvalifikaci plateb ad hoc jako nových podpor a chybějícímu odůvodnění v tomto ohledu	II - 6046
Argumenty účastníků řízení	II - 6046
Závěry Tribunálu	II - 6049
K nesprávnému uplatnění čl. 86 odst. 2 ES a pochybením při výpočtu tvrzené nadměrné náhrady, jakož i k chybějícímu odůvodnění v tomto ohledu.....	II - 6058
K porušení čl. 86 odst. 2 ES v souvislosti s posouzením přiměřenosti	II - 6059
– Argumenty účastníků řízení	II - 6059
– Závěry Tribunálu	II - 6062
K neexistenci vztahu mezi platbami ad hoc a tvrzenou nadměrnou náhradou, jakož i k nákladům, které je třeba vzít v úvahu při výpočtu této náhrady.....	II - 6067
– Argumenty účastníků řízení	II - 6067
– Závěry Tribunálu	II - 6069
K zohlednění částek pocházejících z FOR při výpočtu nadměrné náhrady v případě PO, jejíž vrácení bylo nařízeno, a k chybějícímu odůvodnění v tomto ohledu	II - 6073
– Argumenty účastníků řízení	II - 6073
– Závěry Tribunálu	II - 6074
K nezohlednění tolerančního rozpětí 10% povoleného Komisí při výpočtu částky, která má být vrácena, související s převodem programových rezerv	II - 6076
– Argumenty účastníků řízení	II - 6076
– Závěry Tribunálu	II - 6077
K nákladům řízení	II - 6079