



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (piąta izba)

z dnia 6 października 2015 r.*

Odesłanie prejudycjalne — Dyrektywa 2002/22/WE (dyrektywa o usłudze powszechnej) —
Kalkulacja kosztu obowiązku świadczenia usługi powszechnej — Uwzględnienie stopy zwrotu
z zasobów własnych — Bezpośrednia skuteczność — Stosowanie *ratione temporis*

W sprawie C-508/14

mającej za przedmiot wniosek o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie
prejudycjalnym, złożony przez Nejvyšší správní soud (Republika Czeska) postanowieniem z dnia
23 października 2014 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 13 listopada 2014 r., w postępowaniu:

Český telekomunikační úřad

przeciwko

T-Mobile Czech Republic a.s.,

Vodafone Czech Republic a.s.,

przy udziale:

O2 Czech Republic a.s., dawniej Telefónica Czech Republic a.s.,

UPC Česká republika s.r.o.,

TRYBUNAŁ (piąta izba),

w składzie: T. von Danwitz, prezes izby, C. Vajda, A. Rosas (sprawozdawca), E. Juhász i D. Šváby,
sędziowie,

rzecznik generalny: P. Mengozzi,

sekretarz: A. Calot Escobar,

rozważywszy uwagi przedstawione:

- w imieniu Český telekomunikační úřad przez J. Nováka, advokát,
- w imieniu T-Mobile Czech Republic a.s. przez P. Hromka oraz D. Schmieda, advokáti,
- w imieniu O2 Czech Republic a.s., dawniej Telefónica Czech Republic a.s., przez M. Krejčíka,

* Język postępowania: czeski.

– w imieniu rządu czeskiego przez M. Smolka, J. Vlácilę oraz T. Müllera, działających w charakterze pełnomocników,

– w imieniu rządu litewskiego przez D. Kriauciūnasa oraz R. Dzikovičę, działających w charakterze pełnomocników,

– w imieniu Komisji Europejskiej przez P. Němečkovę oraz L. Nicolae, działające w charakterze pełnomocników,

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,

wyduje następujący

Wyrok

- 1 Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywy o usłudze powszechnej) (Dz.U. L 108, s. 51 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 13, t. 29, s. 367).
- 2 Wniosek ten został złożony w ramach sporu między Český telekomunikační úřad (urzędem ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej) a T-Mobile Czech Republic a.s. (zwaną dalej „spółką T-Mobile Czech Republic”) i spółką Vodafone Czech Republic a.s. w przedmiocie decyzji urzędu ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej z dnia 23 lutego 2011 r., w drodze której urząd ten określił wysokość straty poniesionej z tytułu świadczenia usługi powszechnej w 2004 r. przez Telefónica Czech Republic a.s. (zwaną dalej „spółką Telefónica Czech Republic”), obecnie O2 Czech Republic a.s. (zwaną dalej „spółką O2 Czech Republic”).

Ramy prawne

Prawo Unii

- 3 Artykuł 2 Aktu dotyczącego warunków przystąpienia Republiki Czeskiej, Republiki Estońskiej, Republiki Cypryjskiej, Republiki Łotewskiej, Republiki Litewskiej, Republiki Węgierskiej, Republiki Malty, Rzeczypospolitej Polskiej, Republiki Słowenii i Republiki Słowackiej oraz dostosowań w traktatach stanowiących podstawę Unii Europejskiej (Dz.U. 2003, L 236, s. 33, zwanego dalej „aktem o przystąpieniu”) przewiduje, że od dnia przystąpienia nowe państwa członkowskie są związane postanowieniami traktatów założycielskich i aktów przyjętych przez instytucje i Europejski Bank Centralny przed dniem przystąpienia, a postanowienia te są stosowane w nowych państwach członkowskich zgodnie z warunkami określonymi w tych traktatach i w akcie o przystąpieniu.
- 4 Zgodnie z motywem 4 dyrektywy 2002/22 „[z]apewnienie usługi powszechnej (to znaczy zapewnienie wszystkim użytkownikom końcowym określonego minimalnego zestawu usług po przystępnej cenie) może pociągać za sobą dostarczenie pewnych usług niektórym odbiorcom po cenach odbiegających od tych, które wynikają z normalnych warunków rynkowych. Jednakże kompensowanie przedsiębiorstw wyznaczonych do dostarczenia takich usług w takich okolicznościach nie powinno skutkować jakimkolwiek zakłóceniem konkurencji, [pod warunkiem że] tak wyznaczone przedsiębiorstwa są kompensowane w zakresie związanych z dostarczaniem usług kosztów netto oraz że [...] obciążenie kosztami netto odzyskuje się w sposób konkurencyjnie neutralny”.

5 Zgodnie z motywem 18 tej dyrektywy:

„Tam gdzie to jest konieczne, państwa członkowskie powinny ustanowić mechanizmy finansowania kosztów netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej w przypadku, kiedy dowiedzie się, że ten obowiązek może być spełniony jedynie ze stratą lub po kosztach netto, które nie mieszczą się w normalnych standardach handlowych. Ważne jest zapewnienie, aby koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej był właściwie obliczony oraz aby [ewentualne] finansowanie podejmowano z jak najmniejszym uszczerbkiem dla rynku i przedsiębiorstw, bądź [i] aby było zgodne z postanowieniami art. 87–88 traktatu”.

6 Artykuł 3 ust. 2 dyrektywy 2002/22 stanowi:

„Państwa członkowskie określą najskuteczniejsze i najodpowiedniejsze podejście do zapewnienia wprowadzenia usługi powszechnej, z zachowaniem zasad obiektywności, przejrzystości, niedyskryminacji i proporcjonalności. Podejmą starania w celu minimalizacji naruszeń rynku, w szczególności zapewniania usług po cenach lub na warunkach odbiegających od normalnych warunków handlowych, z zachowaniem poszanowania interesu publicznego”.

7 Artykuł 12 tej samej dyrektywy, zatytułowany „Określanie kosztów obowiązku świadczenia usługi powszechnej”, stanowi w swym ust. 1, co następuje:

„W przypadku gdy krajowe organy regulacyjne uznają, że świadczenie usługi powszechnej określone [...] w art. 3–10 może stanowić niesprawiedliwe obciążenie przedsiębiorstw wyznaczonych do świadczenia usługi powszechnej, obliczają one koszty netto świadczenia tej usługi.

W tym celu krajowe organy regulacyjne:

- a) obliczają koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej, biorąc pod uwagę każdą [ewentualną] korzyść rynkową przypadającą na przedsiębiorstwo wyznaczone do świadczenia usługi powszechnej, zgodnie z załącznikiem IV część A; lub
- b) wykorzystują koszt netto świadczenia usługi powszechnej określony przez mechanizm wyznaczania zgodnie z art. 8 ust. 2”.

8 Artykuł 13 dyrektywy 2002/22, zatytułowany „Finansowanie obowiązku świadczenia usługi powszechnej”, stanowi w swym ust. 1, co następuje:

„W przypadku gdy, na podstawie kalkulacji kosztu netto określonego w art. 12, krajowe organy regulacyjne stwierdzą, iż na danym przedsiębiorstwie spoczywają niesprawiedliwe obciążenia, państwa członkowskie, w odpowiedzi na wniosek wyznaczonego przedsiębiorstwa, decydują:

- a) wprowadzić mechanizm kompensowania temu przedsiębiorstwu określonego [obliczonego] kosztu netto, na przejrzystych warunkach, z funduszy publicznych; lub
- b) podzielić koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej pomiędzy dostawców sieci i usług łączności elektronicznej”.

9 W akapicie drugim części A załącznika IV do dyrektywy 2002/22 następująco opisano sposób, w jaki należy obliczać koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej:

„Krajowe organy regulacyjne mają rozważyć wszelkie środki zmierzające do zapewnienia odpowiednich zachęt dla przedsiębiorstw (wyznaczonych lub nie) do świadczenia usługi powszechnej w sposób cenowo efektywny. [...] [K]oszt netto świadczenia usługi powszechnej powinien być obliczany jako różnica pomiędzy kosztem netto działania z obowiązkiem świadczenia usługi powszechnej a kosztem

działania bez obowiązku świadczenia usługi powszechnej. Tę zasadę stosuje się niezależnie od tego, czy sieć w danym państwie członkowskim jest w pełni rozwinięta, czy też wciąż się rozwija i rozszerza. Należyta uwagę trzeba poświęcić poprawnemu obliczeniu kosztów, których każde wyznaczone przedsiębiorstwo [...] unikn[ę]łoby, gdyby nie istniał obowiązek świadczenia usługi powszechnej. Kalkulacja kosztów netto powinna oceniać korzyści, włączając korzyści niematerialne, jakie odnosi dostawca usługi powszechnej”.

- 10 Artykuł 5 ust. 5 decyzji Komisji 2012/21/UE z dnia 20 grudnia 2011 r. w sprawie stosowania art. 106 ust. 2 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do pomocy państwa w formie rekompensaty z tytułu świadczenia usług publicznych, przyznawanej przedsiębiorstwom zobowiązanym do wykonywania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.U. 2012, L 7, s. 3) przewiduje:

„Na potrzeby niniejszej decyzji »rozsądny zysk« oznacza stopę zwrotu z kapitału, której wymagałoby typowe przedsiębiorstwo podczas podejmowania decyzji, czy świadczyć usługi w ogólnym interesie gospodarczym przez cały okres powierzenia, przy uwzględnieniu poziomu ryzyka. Stopa zwrotu z kapitału oznacza wewnętrzną stopę zwrotu, jaką osiąga przedsiębiorstwo z zainwestowanego kapitału w całym okresie powierzenia. Poziom ryzyka zależy od danego sektora, rodzaju usług oraz cech charakterystycznych rekompensaty”.

- 11 Punkt 61 komunikatu Komisji 2012/C 8/02 w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym (Dz.U. 2012, C 8, s. 4) przewiduje w szczególności:

„Rozsądny zysk należy rozumieć jako stopę zwrotu z kapitału, której zażądałoby typowe przedsiębiorstwo rozważające, czy podjąć się wykonywania danej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym w całym okresie powierzenia, przy uwzględnieniu poziomu ryzyka. Poziom ryzyka zależy od odnośnego sektora, rodzaju usługi i charakterystyki mechanizmu rekompensaty. Stopa ta powinna być w stosownych przypadkach ustalona [w miarę możliwości] poprzez odniesienie do stopy zwrotu z kapitału osiąganey przy podobnych rodzajach zamówień publicznych na usługi w warunkach konkurencyjnych (np. zamówień udzielonych w wyniku przetargu). W sektorach, w których nie ma przedsiębiorstw porównywalnych z przedsiębiorstwem, któremu powierzono wykonywanie danej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym, można odnieść się do porównywalnych przedsiębiorstw mających siedzibę w innych państwach członkowskich lub, jeśli to konieczne, do przedsiębiorstw z innych sektorów, pod warunkiem że zostanie uwzględniona specyfika poszczególnych sektorów”.

- 12 Zgodnie z przypisem odnoszącym się do wspomnianego pkt 61 „[s]topa zwrotu z kapitału oznacza wewnętrzną stopę zwrotu (ang. IRR), jaką przedsiębiorstwo osiąga z zainwestowanego kapitału w całym okresie realizacji projektu, tj. stopę IRR z przepływów pieniężnych w ramach danego zamówienia”.

Prawo czeskie

- 13 Świadczenie usługi powszechnej oraz koszt świadczenia tej usługi były unormowane w 2004 r. w Zákon 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů (ustawie nr 151/2000 – prawo telekomunikacyjne oraz zmieniającej niektóre ustawy) w wersji obowiązującej w 2004 r. (zwanej dalej „prawem telekomunikacyjnym”). Paragraf 31 tej ustawy zatytułowany „Możliwa do udowodnienia strata” brzmi następująco:

„1. Podmiot świadczący usługę powszechną jest uprawniony do otrzymania zwrotu możliwej do udowodnienia straty.

2. Możliwa do udowodnienia strata oznacza różnicę między uzasadnionymi gospodarczo kosztami, w tym rozsądnym zyskiem, poniesionymi przez podmiot posiadający zezwolenie telekomunikacyjne z tytułu wykonywania obowiązku świadczenia usługi powszechnej, których podmiot ten nie poniósłby, gdyby nie miał obowiązku świadczenia usługi powszechnej, a przychodem uzyskanym przez ten podmiot z tytułu wykonywania obowiązku świadczenia usługi powszechnej.

3. Jeśli podmiot posiadający zezwolenie telekomunikacyjne świadczy, poza usługą powszechną, także inne usługi telekomunikacyjne lub prowadzi działalność innego rodzaju, jest zobowiązany do zapewnienia rozdzielnosci księgowej kosztów i przychodów związanych z usługami świadczonymi w ramach usługi powszechnej.

4. Sposób obliczania możliwej do udowodnienia straty, dokumenty uzasadniające obliczenia możliwej do udowodnienia straty oraz oszacowanie rozsądnego zysku zostały uregulowane w przepisach wykonawczych”.

- 14 Na podstawie prawa telekomunikacyjnego wydano rozporządzenie ministerstwa transportu i komunikacji nr 235/2001 Sb. w sprawie szczegółowego trybu obliczania i zwrotu możliwej do udowodnienia straty poniesionej z tytułu świadczenia usługi powszechnej przez podmiot posiadający zezwolenie telekomunikacyjne. Paragraf 2 tego rozporządzenia, zatytułowany „Sposób obliczania możliwej do udowodnienia straty”, przewiduje:

„1. Podmiot świadczący usługę powszechną oblicza możliwą do udowodnienia stratę poprzez odjęcie od sumy przychodów z tytułu świadczenia przynoszących straty usług, sumę gospodarczo uzasadnionych kosztów świadczenia tych usług i rozsądnego zysku. Podmiot świadczący usługę powszechną przedstawia obliczenie możliwej do udowodnienia straty na formularzu udostępnianym przez urząd ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej.

2. W celu oceny gospodarczo uzasadnionego charakteru kosztów podmiot świadczący usługę powszechną jest zobowiązany przedstawić urzędowi ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej rozdzielnosc księgową kosztów i przychodów związanych z usługami świadczonymi w ramach usługi powszechnej zgodnie z § 34 ust. 2 lit. a) ustawy [prawo telekomunikacyjne] i przed dniem 31 maja każdego roku kalendarzowego”.

- 15 Paragraf 3 wspomnianego rozporządzenia, zatytułowany „Dokumenty uzasadniające obliczenia możliwej do udowodnienia straty”, stanowi:

„1. Podmiot świadczący usługę powszechną przedstawia urzędowi ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej, wraz z obliczeniem możliwej do udowodnienia straty za dany rok,

- a) bilans księgowy sporządzony zgodnie z przepisami szczególnymi,
- b) księgowość analityczną kosztów i przychodów,
- c) wyniki rozdzielnosci księgowej kosztów i przychodów zgodnie z § 34 ust. 2 lit. a) ustawy [prawo telekomunikacyjne] i z metodami określania wysokości uzasadnionych gospodarczo kosztów. Dane dotyczące usług przynoszących straty przyporządkowane są do różnych pozycji kosztów i przychodów zgodnie ze strukturą wskazaną w załączniku nr 1,
- d) zarys przyporządkowania materialnych i niematerialnych aktywów w profilach amortyzacji, z wykorzystaniem współczynnika w przypadku przyspieszonej amortyzacji oraz wskazanie metod klasyfikacji kapitału własnego przeznaczonego na zakup wspomnianych dóbr,
- e) zarys ulg przyznanych stosownie do ich rodzajów.

2. Podmiot świadczący usługę powszechną umożliwia urzędowi ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej, na wniosek, sprawdzenie danych dotyczących obliczenia możliwej do udowodnienia straty, w tym rozsądnego zysku, w szczególności na podstawie dokumentacji technicznej, statystyk oraz oryginalnych dokumentów księgowych.

3. Przez okres pięciu lat od końca danego roku urząd ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej zachowuje księgowanie możliwej do udowodnienia straty, dokumenty przekazane przez podmiot świadczący usługę powszechną oraz dokumenty wykorzystane do sprawdzenia obliczenia możliwej do udowodnienia straty”.

16 Paragraf 4 tego samego rozporządzenia, zatytułowany „Oszacowanie rozsądnego zysku”, stanowi:

„Do celów księgowania możliwej do udowodnienia straty rozsądny zysk określa się, uwzględniając wartość księgową kapitału własnego, jaki podmiot świadczący usługę powszechną przeznaczył na zakup materialnych i niematerialnych aktywów mających służyć do świadczenia usług przynoszących straty. Podmiot świadczący usługę powszechną oblicza rozsądny zysk zgodnie z metodą wskazaną w załączniku nr 3”.

17 Załącznik nr 3 do rozporządzenia ministerstwa transportu i komunikacji nr 235/2001 Sb., zatytułowany „Kalkulacja rozsądnego zysku”, przewiduje:

„1. Podmiot świadczący usługę powszechną oblicza rozsądny zysk według wzoru:

$$RZ = 0,145 \times KWUS$$

gdzie:

RZ = rozsądny zysk

KWUS = wartość księgowa kapitału własnego przeznaczonego na zakup materialnych i niematerialnych aktywów służących do świadczenia usług przynoszących straty.

2. Wartość księgową kapitału własnego oblicza się zgodnie z przepisami w dziedzinie rachunkowości”.

Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

18 W dniu 27 września 2010 r. urząd ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej wydał decyzję zatwierdzającą wysokość zadeklarowanej przez spółkę Telefónica Czech Republic straty poniesionej w wyniku świadczenia usługi powszechnej w 2004 r. W celu obliczenia tej straty rozsądny zysk podmiotu świadczącego usługę powszechną został zaliczony do wartości kosztu netto świadczenia usługi powszechnej, zgodnie z prawem krajowym obowiązującym do dnia 30 kwietnia 2005 r. W ramach administracyjnego postępowania odwoławczego decyzją z dnia 23 lutego 2011 r. urząd ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej potwierdził swoją decyzję.

19 Spółka T-Mobile Czech Republic i spółka Vodafone Czech Republic a.s. wniosły skargę na gruncie prawa administracyjnego do Městský soud v Praze (sądu rejonowego dla miasta stołecznego Praga), który stwierdził nieważność wspomnianej decyzji, uznając, że jest ona niezgodna z prawem ze względu na naruszenie dyrektywy 2002/22.

20 Wedle Městský soud v Praze § 31 ustawy prawo telekomunikacyjne naruszał art. 12 i 13 wspomnianej dyrektywy, gdyż prawo czeskie przewidywało inny sposób określenia wysokości straty oraz inną metodę obliczenia i określenia możliwej do udowodnienia straty aniżeli sposób i metoda przewidziane we

wspomnianej dyrektywie. Tak więc urząd ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej błędnie uwzględnił w myśl prawa krajowego, całość straty, niezależnie od charakteru jej elementów składowych, chociaż zgodnie z dyrektywą 2002/22 należało uwzględnić jedynie stratę stanowiącą „niesprawiedliwe obciążenie”, co Trybunał wyjaśnił w wyroku Komisja/Belgia (C-222/08, EU:C:2010:583, pkt 35, 37, 42, 43). Ponadto, przy określeniu wysokości straty, prawo krajowe nie pozwala na uwzględnienie korzyści niematerialnych świadczenia usługi powszechnej.

- 21 Městský soud v Praze stwierdził, że spełnione zostały przesłanki bezpośredniego stosowania dyrektywy 2002/22, gdyż zasada określona w dyrektywie jest jasna i bezwarunkowa, mimo iż nieprecyzyjne wyrażenie prawne „niesprawiedliwe obciążenie” powinno zostać uściślone przez organ administracyjny lub sądowy. Nie jest możliwa interpretacja prawa czeskiego zgodna z dyrektywą 2002/22, gdyż w czeskim porządku prawnym nakazuje się, by urząd ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej uwzględnił w swojej decyzji zaliczenie rozsądnego zysku do wysokości kosztu netto świadczenia usługi powszechnej.
- 22 Městský soud v Praze przyznał, że bezpośrednia skuteczność tej dyrektywy nie jest niekorzystna dla jednostki, jednak określił spółkę Telefónica Czech Republic, w której państwo czeskie posiada 51,1% akcji, jako kontrolowaną przez państwo „jednostkę państwową”, a zatem jednostkę objętą bezpośrednią skutecznością wspomnianej dyrektywy, i orzekł, że jeśli chodzi o wymiar czasowy dyrektywa 2002/22 znajdowała zastosowanie do usługi powszechnej świadczonej przez cały rok kalendarzowy 2004, a zatem także do okresu przed przystąpieniem Republiki Czeskiej do Unii Europejskiej w dniu 1 maja 2004 r.
- 23 Urząd ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej wniósł do Nejvyšší správní soud (najwyższego sądu administracyjnego) skargę kasacyjną od wyroku Městský soud v Praze.
- 24 Co się tyczy ustalenia, czy jest możliwe w rozumieniu dyrektywy 2002/22 zaliczenie do kosztu netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej także przewidzianego prawem krajowym rozsądnego zysku, Nejvyšší správní soud ocenia, opierając się na wykładni literalnej, że nie można uznać zysku bez względu na to, czy jest rozsądny, za pozycję kosztową mieszczącą się w zakresie pojęcia „kosztu netto” obowiązku świadczenia usługi powszechnej określonego w owej dyrektywie. Niemniej nie można wykluczyć, że w koszcie netto w rozumieniu wspomnianej dyrektywy uwzględnia się także koszty częściowe „kapitału własnego” poniesione przez podmiot świadczący usługę powszechną z tytułu jej świadczenia – koszty przyporządkowane w sposób nie do końca odpowiedni przez przepisy krajowe wyrażeniu „rozsądny zysk”. Nejvyšší správní soud uznaje w związku z powyższym za konieczne zwrócić się do Trybunału o wyjaśnienie, czy art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22 należy interpretować w ten sposób, że mechanizm „kosztu netto” świadczenia usługi powszechnej stoi na przeszkodzie temu, by cena obliczonego kosztu netto obejmowała także „rozsądny zysk” podmiotu świadczącego tę usługę, wyrażony nawet w postaci kosztów inwestycji w kapitał na poziomie 14,5% wartości księgowej kapitału własnego.
- 25 W tych okolicznościach Nejvyšší správní soud postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:
 - „1) Czy art. 12 i 13 [dyrektywy 2002/22] należy interpretować w ten sposób, że opisany w wymienionych artykułach mechanizm »kosztu netto« świadczenia usługi powszechnej stoi na przeszkodzie temu, by zaliczyć »rozsądny zysk« podmiotu świadczącego usługę powszechną do kwoty ustalonego kosztu netto tej usługi?
 - 2) Jeśli odpowiedź na pytanie pierwsze jest twierdząca, czy wymienione przepisy dyrektywy (art. 12, 13) są bezpośrednio skuteczne?

- 3) Jeśli art. 12 i 13 dyrektywy 2002/12 są bezpośrednio skuteczne, czy można powołać się na tę bezpośrednią skuteczność względem spółki komercyjnej, w której państwo członkowskie posiada (kontroluje) 51% akcji – w omawianym przypadku spółki O2 Czech Republic (czy jest to »jednostka państwowa«)?
- 4) Jeśli odpowiedzi na pytania pierwsze i trzecie są twierdzące, czy można stosować dyrektywę również w odniesieniu do stosunków prawnych powstałych przed przystąpieniem Republiki Czeskiej do Unii Europejskiej (od dnia 1 stycznia do dnia 30 kwietnia 2004 r.)?”.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

W przedmiocie pytania pierwszego

- 26 W drodze pytania pierwszego sąd odsyłający zwraca się zasadniczo o wyjaśnienie, czy art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej obejmował „rozsądny zysk” podmiotu świadczącego tę usługę.
- 27 Ocenivszy, że postawione przez sąd odsyłający pytania nie dotyczą zasadniczej części sporu rozpatrywanego w postępowaniu głównym, spółka T-Mobile Czech Republic i spółka O2 Czech Republic proponują, by Trybunał odpowiedział na szereg nowych pytań dotyczących zwłaszcza określenia pozycji, które można zaliczyć do kosztu netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej oraz określenia „niesprawiedliwego obciążenia” przedsiębiorstwa wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej.
- 28 Zgodnie z art. 267 TFUE to sądy krajowe a nie strony postępowania wnoszą sprawę do Trybunału. Jedynie sądy krajowe są władne ustalić, jakie pytania mają być przedstawione Trybunałowi, zaś stronom nie przysługuje uprawnienie do dokonywania zmian w treści tych pytań (zob. w szczególności wyroki: Singer, 44/65, EU:C:1965:122, s. 1198; podobnie Santesteban Goicoechea, C-296/08 PPU, EU:C:2008:457, pkt 46).
- 29 Ponadto uwzględnienie sformułowanych przez strony w postępowaniu głównym wniosków dotyczących zmiany pytań prejudycjalnych byłoby niezgodne z rolą powierzoną Trybunałowi w art. 267 TFUE oraz z obowiązkiem zapewnienia przez Trybunał rządów państw członkowskich oraz zainteresowanym stronom możliwości przedłożenia uwag zgodnie z art. 23 statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, skoro na mocy wspomnianego przepisu zainteresowanym stronom jedynie doręcza się postanowienia odsyłające (zob. w szczególności wyroki: Phytheron International, C-352/95, EU:C:1997:170, pkt 14; podobnie Santesteban Goicoechea, C-296/08 PPU, EU:C:2008:457, pkt 47).
- 30 W omawianym przypadku z samej treści postanowienia odsyłającego, które zostało doręczone wszystkim zainteresowanym stronom wskazanym w art. 23 statutu Trybunału Sprawiedliwości, wynika, że Nejvyšší správní soud zwraca się do Trybunału o wyjaśnienia dotyczące zasady uwzględnienia stopy zwrotu z kapitału własnego zainwestowanego przez przedsiębiorstwo wyznaczone do świadczenia usługi powszechnej, w celu określenia wysokości kosztu netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej, gdyż sąd ten chce zgromadzić informacje pozwalające na rozstrzygnięcie, czy wspomniany zwrot z kapitału własnego może zostać uwzględniony, w wypadku gdy zostanie określony na poziomie 14,5% wartości księgowej kapitału własnego zainwestowanego przez to przedsiębiorstwo.
- 31 Natomiast sąd odsyłający nie zgłosił konieczności uzyskania odpowiedzi na inne pytania dotyczące określenia pozycji, które można zaliczyć do kosztu netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej lub też dotyczące „niesprawiedliwego obciążenia” przedsiębiorstwa wyznaczonego do świadczenia usługi powszechnej.

- 32 Należy zatem odpowiedzieć na pytanie pierwsze postawione przez sąd odsyłający bez konieczności udzielania ponadto odpowiedzi na nowe pytania zaproponowane przez spółkę T-Mobile Czech Republic i spółkę O2 Czech Republic.
- 33 Wedle art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22 w celu określenia wysokości ewentualnej dopłaty należnej przedsiębiorstwu wyznaczonemu do świadczenia usługi powszechnej należy w pierwszej kolejności obliczyć koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej ponoszony przez przedsiębiorstwo wyznaczone do świadczenia tej usługi, a następnie, w przypadku gdy krajowe organy regulacyjne uznają, że na danym przedsiębiorstwie spoczywa niesprawiedliwe obciążenie, decydują one o wprowadzeniu mechanizmu dopłaty pokrywającej obliczony koszt netto tego przedsiębiorstwa lub o podzieleniu kosztu netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej między podmioty udostępniające sieci i świadczące usługi łączności elektronicznej.
- 34 Zgodnie z akapitem drugim części A załącznika IV do dyrektywy 2002/22 koszt netto odpowiada różnicy pomiędzy kosztem netto działania przedsiębiorstwa, na którym spoczywa obowiązek świadczenia usługi powszechnej, a kosztem netto działania przedsiębiorstwa, na którym taki obowiązek nie spoczywa. Do celów wspomnianego obliczenia, a także jak przyznały wszystkie zainteresowane strony, które przedłożyły Trybunałowi uwagi, koszt pożyczek lub zasobów własnych powinien zostać uwzględniony w przypadku gdy wyznaczone przedsiębiorstwo musiało zgromadzić kapitał w celu realizacji inwestycji niezbędnych do świadczenia usługi powszechnej.
- 35 Nie ma wielkiego znaczenia w powyższym względzie, że wspomniana pozycja kosztu netto została w spornym ustawodawstwie krajowym określona jako „rozsądny zysk”, jeśli rzeczywiście stanowi koszt poniesiony przez podmiot świadczący usługę powszechną.
- 36 Choć dyrektywa 2002/22 nie zawiera żadnego wyraźnego nawiązania do możliwości zaliczenia kosztu zasobów własnych czy też „rozsądnego zysku” do kalkulacji kosztu netto przedsiębiorstwa świadczącego usługę powszechną, to wykładnia celowościowa tej dyrektywy pozwala jednak na wyciągnięcie takiego wniosku.
- 37 W art. 3 ust. 2 dyrektywy 2002/22 podkreślono konieczność zapewnienia wdrożenia usługi powszechnej zgodnie z najsukuteczniejszym podejściem minimalizującym naruszenia rynku. Jak wynika z motywu 4 tej dyrektywy, zapewnienie usługi powszechnej może pociągać za sobą świadczenie pewnych usług niektórym użytkownikom końcowym po cenach odbiegających od tych, które wynikają z normalnych warunków rynkowych. Z tego względu, jak wynika z motywu 18 omawianej dyrektywy, prawodawca Unii uznał, że państwa członkowskie powinny w razie potrzeby ustanowić mechanizmy finansowania kosztu netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej w przypadkach, gdy wykazano, że owe obowiązki mogą być wykonane jedynie ze stratą lub po koszcie netto, który wykracza poza normalne warunki handlowe (zob. wyrok Base i in., C-389/08, EU:C:2010:584, pkt 34).
- 38 Koszt zainwestowanego kapitału stanowi część całości kosztów poniesionych przez przedsiębiorstwo działające w normalnych warunkach handlowych. Koszt ten powinien zatem zostać także uwzględniony przy obliczaniu kosztu netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej w celu umożliwienia przedsiębiorstwu wyznaczonemu do świadczenia usługi powszechnej odzyskania konkretnego kosztu netto bez oddalania się od normalnych warunków handlowych albo ponoszenia straty.
- 39 Ponadto, jak wynika z motywu 18 dyrektywy 2002/22, ewentualne finansowanie przyznane w charakterze rekompensaty kosztu netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej powinno być zgodne z postanowieniami art. 107 TFUE i 108 TFUE. Jak zaznacza Komisja Europejska, interpretacja pojęcia „kosztu netto” w rozumieniu tej dyrektywy powinna zatem uwzględniać zasady dotyczące oszacowania rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym na podstawie art. 107 TFUE.

- 40 W powyższym względzie Trybunał orzekł wcześniej, że rekompensata stanowiąca świadczenie wzajemne w stosunku do świadczeń spełnionych przez przedsiębiorstwa będące beneficjentami w celu wykonania obowiązków z zakresu usług publicznych, nie może przekraczać kwoty koniecznej do pokrycia całości lub części kosztów spowodowanych ich wykonaniem, przy uwzględnieniu związanych z nimi przychodów oraz rozsądnego zysku z tytułu wykonania tych obowiązków (zob. analogicznie wyrok Altmark Trans i Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, EU:C:2003:415, pkt 92).
- 41 Jeśli chodzi o metodę oszacowania stopy zwrotu z zasobów własnych, którą należy uwzględnić, z motywu 18 dyrektywy 2002/22 wynika, że koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej powinien być właściwie obliczony oraz że ewentualne finansowanie powinno być podejmowane z jak najmniejszym uszczerbkiem dla rynku i przedsiębiorstw. W konsekwencji wynagrodzenie z kapitału powinno być konieczne i rozsądne, dające się bezpośrednio przypisać inwestycji realizowanej w celu świadczenia usługi powszechnej i nie powinno prowadzić do nadmiernej rekompensaty na rzecz danego podmiotu świadczącego usługę powszechną.
- 42 Jak zaznaczyły urząd ds. regulacji rynku telekomunikacyjnego Republiki Czeskiej i Komisja, w pkt 61 komunikatu Komisji w sprawie stosowania reguł Unii Europejskiej w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym oraz w art. 5 ust. 5 decyzji 2012/21 zawarto wskazania co do tego, jak oszacować „rozsądny zysk” odpowiadający stopie zwrotu z kapitału. Chociaż komunikat ten nie ma charakteru wiążącej normy prawnej, to jednak może być źródłem inspiracji przy dokonywaniu wykładni pojęcia „kosztu netto” w rozumieniu dyrektywy 2002/22.
- 43 Zgodnie z pkt 61 tego komunikatu oraz z art. 5 ust. 5 decyzji 2012/21 poprzez „rozsądny zysk” należy rozumieć stopę zwrotu z kapitału, której zażądałoby typowe przedsiębiorstwo rozważające, czy podjąć się wykonywania danej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym w całym okresie powierzenia, przy uwzględnieniu poziomu ryzyka. Poziom ryzyka zależy od odnośnego sektora, rodzaju usługi i charakterystyki mechanizmu rekompensaty. Stopa zwrotu z kapitału jest zdefiniowana jako wewnętrzna stopa zwrotu, jaką przedsiębiorstwo uzyskuje z zainwestowanego kapitału w całym okresie powierzenia. Wskaźnik ten może zostać określony poprzez odniesienie do porównywalnych przedsiębiorstw.
- 44 To właśnie w świetle wspomnianych informacji różnego rodzaju sąd krajowy powinien ustalić, czy stopa rocznego zwrotu przyjęta w ustawodawstwie krajowym odpowiada wskazaniom zawartym w pkt 40–43 niniejszego wyroku, w przypadku gdy jest określona ryczałtowo i na poziomie 14,5% wartości księgowej kapitału własnego zainwestowanego przez przedsiębiorstwo wyznaczone do świadczenia usługi powszechnej.
- 45 Należy w związku z powyższym odpowiedzieć na pytanie pierwsze, że art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22 należy interpretować w ten sposób, iż nie stoją one na przeszkodzie temu, by koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej obejmował „rozsądny zysk” podmiotu świadczącego tę usługę składający się ze stopy zwrotu z zasobów własnych, której zażądałoby przedsiębiorstwo porównywalne z podmiotem świadczącym usługę powszechną rozważające, czy podjąć się wykonywania danej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym w całym okresie powierzenia, przy uwzględnieniu poziomu ryzyka.

W przedmiocie pytań drugiego i trzeciego

- 46 Jako że sąd odsyłający może, w wyniku spoczywającego na nim zgodnie z pkt 44 niniejszego wyroku badania, stwierdzić, że sporne ustawodawstwo krajowe nie odpowiada wskazaniom przekazanim w ramach odpowiedzi na pytanie pierwsze, należy odpowiedzieć na pytania drugie i trzecie, w drodze których sąd odsyłający zwraca się zasadniczo o wyjaśnienie, czy art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22 należy

interpretować w ten sposób, że są one bezpośrednio skuteczne, a w razie odpowiedzi twierdzącej, czy można powołać się na nie względem spółki komercyjnej, w której państwo członkowskie posiada 51% akcji.

- 47 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem dyrektywa samoistnie nie może tworzyć obowiązków po stronie jednostek, lecz może wyłącznie tworzyć prawa. W rezultacie jednostka nie może powoływać się na dyrektywę przeciwko państwu członkowskiemu, gdy sprawa dotyczy obowiązku państwa, który ma bezpośredni związek z wykonaniem innego obowiązku spoczywającego na osobie trzeciej na mocy tej dyrektywy (zob. wyroki: Wells, C-201/02, EU:C:2004:12, pkt 56 i przytoczone tam orzecznictwo; Arcor i in., od C-152/07 do C-154/07, EU:C:2008:426, pkt 35).
- 48 Natomiast same negatywne skutki dla praw osób trzecich, nawet gdy da się je z pewnością przewidzieć, nie uzasadniają faktu pozbawienia jednostki możliwości powołania się na przepisy dyrektywy przeciwko danemu państwu członkowskiemu (zob. wyroki: Wells, C-201/02, EU:C:2004:12, pkt 57 i przytoczone tam orzecznictwo; Arcor i in., od C-152/07 do C-154/07, EU:C:2008:426, pkt 36).
- 49 W sprawie w postępowaniu głównym spór zawisły przed sądem odsyłającym zaistniał między osobami prywatnymi a zainteresowanym państwem członkowskim działającym za pośrednictwem krajowego organu regulacyjnego, który jest autorem kwestionowanej decyzji.
- 50 Należy następnie stwierdzić, że spółka O2 Czech Republic jest podmiotem trzecim w odniesieniu do sporu zawisłego przed sądem odsyłającym i może ponieść jedynie negatywne skutki, których nie można uznać za obowiązki nałożone na podstawie dyrektyw powołanych przed sądem odsyłającym. Z powyższego wynika, że bez znaczenia jest ustalenie, czy wspomniane przedsiębiorstwo ma charakter państwowy.
- 51 W świetle powyższego należy zbadać, czy art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22 spełniają warunki bezpośredniej skuteczności.
- 52 W tym względzie z utrwalonego orzecznictwa wynika, że we wszystkich wypadkach, gdy przepisy dyrektywy są z punktu widzenia ich treści bezwarunkowe i wystarczająco precyzyjne, jednostki mogą powoływać się na nie przed sądami krajowymi przeciwko państwu członkowskiemu, jeśli państwo to dokonało niewłaściwej transpozycji tej dyrektywy (zob. wyroki: Pfeiffer i in., od C-397/01 do C-403/01, EU:C:2004:584, pkt 103 i przytoczone tam orzecznictwo; Arcor i in., od C-152/07 do C-154/07, EU:C:2008:426, pkt 40).
- 53 Otóż art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22 spełniają powyższe kryteria, gdyż wyraźnie wskazuje się w nich, że ewentualne finansowanie obowiązku świadczenia usługi powszechnej powinno zostać dokonane w oparciu o kalkulację kosztu netto, który należy interpretować w ten sposób, że zalicza się do niego także „rozsądny zysk” odpowiadający stopie zwrotu z kapitału i że obowiązek ten jest bezwarunkowy. O ile dyrektywa 2002/22 pozostawia krajowym organom regulacyjnym pewien margines uznania przy wdrażaniu wspomnianych przepisów, o tyle okoliczność ta nie wpływa jednak na precyzyjny i bezwarunkowy charakter obowiązku wynikającego ze wspomnianych przepisów (zob. analogicznie wyrok GMAC UK, C 589/12, EU:C:2014:2131, pkt 29, 30, 32).
- 54 Z powyższego wynika, że na pytania drugie i trzecie należy odpowiedzieć, iż art. 12 i 13 dyrektywy 2002/22 należy interpretować w ten sposób, iż są one bezpośrednio skuteczne i że jednostki mogą powoływać się na nie bezpośrednio przed sądem krajowym w celu zakwestionowania decyzji krajowego organu regulacyjnego.

W przedmiocie pytania czwartego

- 55 W drodze pytania czwartego sąd odsyłający zwraca się zasadniczo o wyjaśnienie, czy dyrektywę 2002/22 należy interpretować w ten sposób, że znajduje ona zastosowanie do określenia wysokości kosztu netto obowiązku świadczenia przez przedsiębiorstwo wyznaczone usługi powszechnej w okresie poprzedzającym przystąpienie Republiki Czeskiej do Unii, a mianowicie w 2004 r., między 1 stycznia i 30 kwietnia 2004 r.
- 56 Artykuł 2 aktu o przystąpieniu przewiduje, że od dnia przystąpienia nowe państwa członkowskie są związane postanowieniami traktatów założycielskich i aktów przyjętych przez instytucje i Europejski Bank Centralny przed dniem przystąpienia, a postanowienia te są stosowane w nowych państwach członkowskich zgodnie z warunkami określonymi w tych traktatach i w akcie o przystąpieniu.
- 57 Jak podkreśliła Komisja, wspomniany akt nie zawiera zaś specjalnych postanowień dotyczących stosowania artykułów dyrektywy 2002/22 przed przystąpieniem do Unii odnośnych państw członkowskich.
- 58 W braku takich postanowień dyrektywa 2002/22 jest stosowana w Republice Czeskiej od dnia przystąpienia tego państwa do Unii, zgodnie z art. 2, 53 i 54 aktu o przystąpieniu (zob. podobnie wyrok Saldanha i MTS, C-122/96, EU:C:1997:458, pkt 14; postanowienie Pannon, C-143/09, EU:C:2009:564, pkt 17; wyrok Elektrownia Pątnów II, C-441/08, EU:C:2009:698, pkt 32; a także postanowienie RANI Slovakia, C-298/09, EU:C:2010:343, pkt 38).
- 59 Z powyższego wynika, że dyrektywę 2002/22 należy interpretować w ten sposób, że nie znajduje ona zastosowania do określenia wysokości kosztu netto obowiązku świadczenia przez przedsiębiorstwo wyznaczone usługi powszechnej w okresie poprzedzającym przystąpienie Republiki Czeskiej do Unii, a mianowicie w 2004 r., od dnia 1 stycznia 2004 r. do dnia 30 kwietnia 2004 r.

W przedmiocie kosztów

- 60 Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron w postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (piąta izba) orzeka, co następuje:

1) Artykuły 12 i 13 dyrektywy 2002/22/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie usługi powszechnej i związanych z sieciami i usługami łączności elektronicznej praw użytkowników (dyrektywy o usłudze powszechnej) należy interpretować w ten sposób, że nie stoją one na przeszkodzie temu, by koszt netto obowiązku świadczenia usługi powszechnej obejmował „rozsądny zysk” podmiotu świadczącego tę usługę składający się ze stopy zwrotu z zasobów własnych, której zażądałoby przedsiębiorstwo porównywalne z podmiotem świadczącym usługę powszechną rozważające, czy podjąć się wykonywania danej usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym w całym okresie powierzenia, przy uwzględnieniu poziomu ryzyka.

2) Artykuły 12 i 13 dyrektywy 2002/22 należy interpretować w ten sposób, że są one bezpośrednio skuteczne i że jednostki mogą powoływać się na nie bezpośrednio przed sądem krajowym w celu zakwestionowania decyzji krajowego organu regulacyjnego.

3) Dyrektywę 2002/22 należy interpretować w ten sposób, że nie znajduje ona zastosowania do określenia wysokości kosztu netto obowiązku świadczenia przez przedsiębiorstwo wyznaczone usługi powszechnej w okresie poprzedzającym przystąpienie Republiki Czeskiej do Unii Europejskiej, a mianowicie od dnia 1 stycznia 2004 r. do dnia 30 kwietnia 2004 r.

Podpisy