Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
ELEANOR SHARPSTON
esitatud 22. märtsil 2012 [1]

Liidetud kohtuasjad C-55/11, C-57/11 ja C-58/11

Vodafone España, SA
Vodafone España, SA
France Telecom España, SA

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Tribunal Supremo (Hispaania))

Elektroonilised sidevõrgud ja -teenused — Loadirektiiv —
Tasu seadmete paigaldamise õiguse eest — Vahetu õigusmõju

1. Käesolevad eelotsusetaotlused käsitlevad küsimust sellest, kas ja kui, siis millistel tingimustel lubab direktiivi 2002/20/EÜ [2] („loadirektiiv") artikkel 13 liikmesriikidel nõuda ettevõtjatelt, kes kasutavad sidevõrku mobiiltelefoni teenuse osutamiseks, [3] kuid kes ei ole selle sidevõrgu omanikud, tasu õiguse eest paigaldada seadmeid munitsipaalomandile. Euroopa Kohtult küsitakse ka seda, kas sellel artiklil on vahetu õigusmõju.

Õiguslik raamistik

Euroopa Liidu (EL) elektroonilise side direktiivid

Direktiiv 97/13/EÜ [4]

2. Direktiiviga 97/13 kehtestati telekommunikatsiooniteenuste valdkonna üldlubade ja individuaalsete litsentside ühine raamistik põhimõtete alusel, mis „on kohaldatavad kõikide telekommunikatsiooniteenuste osutamiseks ja kõikide telekommunikatsiooniteenuse osutamiseks vajalike infrastruktuuride rajamiseks ja/või käitamiseks vajalike kõikide lubade suhtes". [5] [Siin ja edaspidi on osundatud direktiivi tsiteeritud mitteametlikus tõlkes.]

1 — Algkeel: inglise.

2 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiv elektrooniliste sidevõrkude ja -teenustega seotud lubade andmise kohta (loadirektiiv) (EÜT 2002 L 108, lk 21; ELT eriväljaanne 13/29, lk 337).

3 — Kasutan edaspidi mobiiltelefoni teenust osutavate ettevõtjate tähistamiseks mõistet mobiiltelefoni operaator.

4 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 10. aprilli 1997. aasta direktiiv telekommunikatsiooniteenuste valdkonna üldlubade ja individuaalsete litsentside ühise raamistiku kohta (EÜT 1997 L 117, lk 15).

5 — Direktiivi 97/13 põhjendus 2.

3. Artiklid 6 ja 11 käsitlesid tasu ja haldustasu, mida liikmesriigid võisid nõuda vastavalt üldlubade ja individuaalsete litsentside menetluste raames. Artikli 11 lõige 2 sätestas:

„Nappide vahendite kasutamise korral võivad liikmesriigid […] lubada riigi reguleerivatel asutustel kehtestada haldustasu, et tagada kõnealuste vahendite optimaalne kasutamine. Selline haldustasu ei tohi olla diskrimineeriv ja peab arvestama eriti vajadusega edendada uuenduslike teenuste ja konkurentsi arengut.”

2002. aasta pakett

4. Alates 2002. aastast reguleeritakse elektroonilisi sidevõrke ja -teenuseid peamiselt viie omavahel seotud direktiivi paketi abil:[6] raamdirektiiv,[7] loadirektiiv,[8] juurdepääsu käsitlev direktiiv,[9] universaalteenuse direktiiv[10] ja eraelu puutumatust ja elektroonilist sidet käsitlev direktiiv.[11] Viitan neile edaspidi koos kui „2002. aasta paketile”.

– Raamdirektiiv

5. Raamdirektiivi artiklis 8 on määratletud üldised eesmärgid ja reguleerimispõhimõtted, mida liikmesriigid peavad järgima rakendades 2002. aasta paketti:

„[…]

2. Riigi reguleerivad asutused toetavad konkurentsi elektrooniliste sidevõrkude, elektrooniliste sideteenuste ning nendega seotud vahendite ja teenuste pakkumisel muu hulgas järgmiselt:

a) tagades, et kasutajad […] saavad maksimaalselt kasu valiku-, hinna- ja kvaliteeditingimustest;

b) tagades, et elektroonilise side sektoris ei moonutata ega piirata konkurentsi;

[…]

3. Riigi reguleerivad asutused aitavad siseturu arengule kaasa muu hulgas järgmiselt:

a) kõrvaldades senised takistused elektrooniliste sidevõrkude, nendega seotud vahendite ja teenuste ning elektrooniliste sideteenuste pakkumiselt Euroopa tasandil;

[…]”

6 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. novembri 2009. aasta direktiiviga 2009/140/EÜ (ELT 2009 L 337, lk 37) muudeti nende direktiivide mõningaid sätteid, kuid mitte loadirektiivi artiklit 13. Seda direktiivi tuli rakendada hiljemalt 25. maiks 2011. Põhikohtuasjad käsitlevad enne seda kuupäeva vastu võetud kohaliku omavalitsusüksuse õigusakte. Seetõttu viitan ma kogu käesolevas ettepanekus 2002. aasta paketi tekstile muutmisele eelnevas sõnastuses.

7 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiv 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) (EÜT L 108, lk 33; ELT eriväljaanne 13/29, lk 349).

8 — Viidatud käesoleva ettepaneku 2. joonealuses märkuses.

9 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiv 2002/19/EÜ elektroonilistele sidevõrkudele ja nendega seotud vahenditele juurdepääsu ja vastastikuse sidumise kohta (juurdepääsu käsitlev direktiiv) (EÜT 2002 L 108, lk 7; ELT eriväljaanne 13/29, lk 323).

10 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiv 2002/22/EÜ universaalteenuse ning kasutajate õiguste kohta elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste puhul (universaalteenuse direktiiv) (EÜT 2002 L 108, lk 51; ELT eriväljaanne 13/29, lk 367).

11 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. juuli 2002. aasta direktiiv 2002/58/EÜ, milles käsitletakse isikuandmete töötlemist ja eraelu puutumatuse kaitset elektroonilise side sektoris (eraelu puutumatust ja elektroonilist sidet käsitlev direktiiv) (EÜT 2002 L 201, lk 37; ELT eriväljaanne 13/29, lk 514).

6. Artiklis 11 „Trasside rajamise õigus”[12] kehtestatakse läbipaistvuse ja mittediskrimineerimise põhimõtted, mida liikmesriigid peavad järgima, kui nende asutused vaatavad läbi avaldust, millega taotletakse õigust paigaldada seadmeid avaliku või eraomandi peale, kohale või alla.

7. Artikli 12 lõike 1 kohaselt peavad liikmesriigid toetama avaliku või eraomandi peale, kohale või alla paigaldatud seadmete ühiskasutust.

8. Artikliga 26 tunnistati kehtetuks direktiiv 97/13.[13] Erinevalt direktiivi 97/13 artiklitest 6 ja 11 ei käsitle raamdirektiiv sõnaselgelt tasu ja haldustasu, mida liikmesriigid võivad nõuda. Need sätted on kehtestatud loadirektiivis.

– Loadirektiiv

9. Loadirektiiviga „luua[kse] õiguslik raamistik selleks, et tagada elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste pakkumise vabadus, mida piiraksid vaid käesolevas direktiivis sätestatud tingimused ja [ELTL artikli 52 lõikega 1] kooskõlas olevad piirangud […]”.[14] Põhjenduses 31 on sätestatud, et „[ü]ldloasüsteemi puhul ei saa enam eristada üksikute ettevõtjate halduskulusid ja seega ka tasusid, kui tegemist ei ole numbrite või raadiosageduste kasutamise ja seadmete paigaldamise õiguste andmisega”.

10. Loadirektiivi eesmärk on „rakendada elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste siseturg lubade andmist käsitlevate eeskirjade ja tingimuste ühtlustamise ja lihtsustamise abil, et soodustada võrkude ja teenuste pakkumist kogu [liidus]”.[15]

11. Direktiiviga kehtestatakse üldloasüsteem. Kui luba on antud, ei saa liikmesriigid enam seada elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste pakkumist sõltuvusse „riigi reguleeriva asutuse konkreetse[s]t otsus[es]t või haldusakti[st]”.[16] Kasutada tuleks võimalikult lihtsat üldloasüsteemi, et võimaldada elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste pakkumist[17] ja anda ettevõtjatele EL õigusest tulenevaid teatud õigusi.[18]

12. Loadirektiivi artikli 4 lõike 1 punkt b sätestab, et üldloa saanud ettevõtjal on õigus „lasta [oma] seadmete paigaldamiseks vajalikke õigusi käsitlevad taotlused läbi vaadata [raamdirektiivi] artikli 11 kohaselt”.[19] Liikmesriigid võivad otsustada, kas nad annavad sellised õigused „ettevõtjatele, kes ei paku elektroonilisi sidevõrke või -teenuseid”,[20] või mitte.

13. Üldloa saanud ettevõtjal, kes pakub elektroonilisi sidevõrke ja -teenuseid üldsusele, on lisaks õigus „pidada läbirääkimisi võrkude vastastikuse sidumise üle […] ning vajaduse korral saada [muudelt pakkujatelt] juurdepääs või võrkude vastastikune sidumine [juurdepääsu käsitlevas direktiivis] sätestatud tingimustel ja nimetatud direktiivi kohaselt”.[21]

12 — Mõistet „trasside rajamise õigus” [*rights of way*] kasutatakse selles direktiivis laiemas tähenduses kui tavaliselt ingliskeelsetes õigussüsteemides (ja ehk ka teisi keeli kasutavates õigussüsteemides), sest see hõlmab õigust paigaldada seadmeid omandi peale, kohale või alla ja mitte üksnes õigust omandit läbida. Segaduse vältimiseks kasutan ma käesolevas ettepanekus seda mõistet jutumärkides, et oleks selge, et seda kasutatakse direktiivi tähenduses.

13 — Raamdirektiivi artikkel 26.

14 — Loadirektiivi põhjendus 3. Vt ka artikli 3 lõige 1.

15 — Loadirektiivi artikli 1 lõige 1.

16 — Loadirektiivi artikli 3 lõige 2. Vt ka põhjendus 8.

17 — Loadirektiivi põhjendus 7. Üldluba on õiguslik raamistik, „millega [liikmesriik] taga[b] elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste pakkumise õigused ja kehtesta[b] sektorispetsiifilised kohustused, mida võib kohaldada kõigi või teatud liiki elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste suhtes vastavalt käesolevale direktiivile” – loadirektiivi artikli 2 lõike 2 punkt a. Loadirektiivi lisas on sätestatud tingimused, mida võib seada üldloa andmisel.

18 — Loadirektiivi artikkel 4. Vt ka põhjendus 10.

19 — Vt käesoleva ettepaneku punkt 6.

20 — Loadirektiivi põhjendus 14.

21 — Loadirektiivi artikli 4 lõike 2 punkt a.

14. Kui liikmesriik kehtestab „üldloa alusel teenuseid või võrke pakkuvate[le] ettevõtjate[le] või kasutusloa saanud ettevõtjatele […] haldustasud", siis peavad need haldustasud vastama loadirektiivi artikli 12 lõikes 1 kehtestatud tingimustele. Seega on vajalik, et:

„a) haldustasud kokku katavad ainult halduskulusid, mis tekivad üldloa süsteemi, kasutusõiguste ja artikli 6 lõikes 2 nimetatud erikohustuste juhtimise, kontrollimise ja jõustamise käigus ja mis võivad sisaldada kulusid, mis on seotud […] regulatiivse tööga, millega kaasneb teiseste õigusaktide ja haldusotsuste, näiteks juurdepääsu ja vastastikust sidumist käsitlevate otsuste ettevalmistamine ja jõustamine;

b) haldustasud määratakse eraldi ettevõtjatele objektiivsel, läbipaistval ja proportsionaalsel viisil, mis muudab võimalikult väikseks lisahalduskulud ja muud kaasnevad tasud".

15. Loadirektiivi artikkel 13 sätestab:

„Liikmesriigid võivad lubada asjaomasel asutusel kehtestada tasu raadiosageduste või numbrite kasutamise õiguste eest ja seadmete paigaldamise eest riigivara või eraomandi peale, kohale või alla, et tagada kõnealuste vahendite optimaalne kasutamine. Liikmesriigid tagavad, et sellised tasud on objektiivselt põhjendatud, läbipaistvad, mittediskrimineerivad ja proportsionaalsed, võrreldes nende kavandatud eesmärgiga, ja et nende puhul on arvesse võetud [raamdirektiivi] artiklis 8 sätestatud eesmärke."

– Juurdepääsu käsitlev direktiiv

16. Juurdepääsu käsitlev direktiiv „ühtlustab […] viisi, millega liikmesriigid reguleerivad elektroonilistele sidevõrkudele ja nendega seotud vahenditele juurdepääsu ja vastastikust sidumist".[22] Direktiivis on märgitud, et „[o]peraator võib olla asjaomase võrgu või sellega seotud vahendite omanik või rentida neid tervikuna või osaliselt".[23]

17. „[J]uurdepääs [on] vahendite ja/või teenuste kättesaadavaks tegemine teistele ettevõtjatele määratletud tingimustel kas ainuõiguse alusel või mitte, eesmärgiga pakkuda elektroonilisi sideteenuseid". See hõlmab „juurdepääs[u] võrguelementidele ja nendega seotud vahenditele, millega võib kaasneda seadmete ühendamine paiksete või muude kui paiksete vahenditega […], juurdepääs füüsilisele infrastruktuurile, sealhulgas hoonetele, kaablikanalisatsioonile ja mastidele; juurdepääs vajalikele tarkvarasüsteemidele, […] juurdepääs paik- ja mobiiltelefonivõrkudele […]"[24].

18. „[V]astastikune sidumine [on] ühe ja sama ettevõtja või eri ettevõtjate kasutatavate üldkasutatavate telekommunikatsioonivõrkude füüsiline ja loogiline ühendamine, mis võimaldab ühe ettevõtja tarbijatel suhelda sama või muu ettevõtja tarbijatega või kasutada teise ettevõtja osutatavaid teenuseid".[25]

Direktiiv 2002/77/EÜ[26]

19. Direktiivis 2002/77 kehtestatakse konkurentsi elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste turgudel reguleerivad põhimõtted. Artikli 2 lõikes 3 on sätestatud, et „Liikmesriigid tagavad, et ei kehtestata ega säilitata piiranguid elektrooniliste sideteenuste osutamisele […] kolmandate isikute pakutud infrastruktuuridele või võrkude, muude rajatiste või asukohtade jagamise teel". Eelnev ei piira 2002. aasta paketi sätete kohaldamist.

22 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 1 lõige 1.

23 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi põhjendus 3.

24 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 2 punkt a.

25 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 2 punkt b.

26 — Komisjoni 16. septembri 2002. aasta direktiiv konkurentsi kohta elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste turgudel (EÜT 2002 L 249, lk 21; ELT eriväljaanne 08/02, lk 178).

Siseriiklikud õigusnormid

20. Üldseadusega 32/2003 [27] rakendas Hispaania 2002. aasta paketti. Üldseaduse artikli 49 lõikes 3 on sätestatud:

„[…] üldkasutatavate raadiosageduste, numbrite ja elektrooniliste sidevõrkude paigaldamiseks vajaliku avaliku omandi kasutamise eest kehtestatud tasu eesmärk [on] tagada nende vahendite optimaalne kasutamine, võttes arvesse loa alusel kasutatava vara väärtust ja nappust. Kõnealune tasu peab olema mittediskrimineeriv, läbipaistev, objektiivselt põhjendatud ja eesmärgi suhtes proportsionaalne.

[…]”

21. Hispaania õiguse kohaselt on kohalikel omavalitsusüksustel kommunikatsioonisektoris maksuküsimustes suur otsustusõigus. Kuninga seadusandliku dekreediga 2/2004 [28] kiideti heaks kohalike omavalitsusüksuste eelarvet reguleeriva seaduse konsolideeritud tekst. [29] Sellega antakse kohalikele omavalitsusüksustele õigus näha ette tasu munitsipaalomandi eraõigusliku või erikasutuse eest, eriti seoses omavalitsusüksuste teede all, peal ja kohal asuva ruumiga. [30]

22. Maksmisele kuuluva tasu kindlaksmääramiseks on kaks eri viisi. Üldiselt arvutatakse tasu omandi – kui see oleks eraomand – kasutamise turuväärtuse alusel. [31] Erandjuhtudel võetakse tasu aluseks 1,5% ettevõtja brutokäibest asjaomase kohaliku omavalitsusüksuse territooriumil (millest lahutatakse vastastikuse sidumise kulud). [32] Viimast arvutuskäiku kasutatakse intensiivse kasutamise korral ja siis, kui avaliku omandi kasutamise väärtust on raske välja selgitada. Üldist arvutuskäiku kasutatakse vähem intensiivse või juhusliku kasutamise korral. Erandjuhtudel kasutatavat arvutuskäiku ei saa kasutada mobiiltelefoni operaatorite makstava tasu kindlaksmääramiseks.

23. (Muude hulgas) Torremayor’i, Santa Amalia ja Tudela kohalikud omavalitsusüksused on rakendanud üldseadust ja kuninga dekreeti. [33]

24. Torremayor’i kohalik omavalitsusüksus nõuab tasu järgmistel juhtudel:

„[…] linna avalike teede peal, all ja kohal asuva ruumi eraõiguslik kasutamine või selle erikasutus ettevõtjate või üksuste poolt, kes kasutavad avalikku omandit üldise huvi teenuste või elanikkonda üldiselt või oluliselt mõjutavate teenuste osutamiseks”. [34]

25. Mobiiltelefonside on teenus, mille eest tuleb seda tasu maksta. [35]

26. Torremayor’i maksumääruse artikli 2 lõikes 2 on sätestatud, et omand on antud erikasutusse „alati, kui teenuse osutamiseks tuleb kasutada materiaalselt linna teede peal, all või kohal asuvat ruumi hõivavaid antenne, rajatisi või võrke, olenemata sellest, kellele need kuuluvad”.

27 — Ley General de Telecomunicaciones („üldseadus”).

28 — Real Decreto legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley Reguladora de les Haciendas Locales („kuninga dekreet”).

29 — Texto refundido de la ley reguladora de las haciendas locales.

30 — Kuninga dekreedi artikli 20 lõiked 1 ja 2.

31 — Kuninga dekreedi artikli 24 lõike 1 punkt a.

32 — Kuninga dekreedi artikli 24 lõike 1 punkt c.

33 — Umbes 1390 kohalikku omavalitsusüksust on rakendanud asjaomaseid õigusnorme tuginedes ühele kahest regulatsioonimudelist, mille koostas Federación Española de Municipios y Provincias. Hispaanias on üle 8000 kohaliku omavalitsusüksuse.

34 — Ayuntamiento de Torremayor’i poolt vastu võetud Ordenanza Fiscal reguladora de la tasa por aprovechamiento del dominio público a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros de interés general („Torremayor’i maksumäärus”) artikli 2 lõige 1.

35 — Torremayor’i maksumääruse artikli 2 lõige 3.

27. Artikli3 lõikes 1 on määratletud maksukohustuslased. Artikli 3 lõikes 2 sätestatakse:

„[…] reguleeritava tasu osas loetakse maksukohustuslasteks eelmises lõikes osutatud ettevõtjaid või käitajaid nii juhul, kui nad on nende võrkude omanikud, mille kaudu nad teenuseid pakuvad, kui ka juhul, kui nad ei ole nende võrkude omanikud, aga neil on nende võrkude suhtes kasutus-, juurdepääsu- või vastastikuse sidumise õigused."

28. Santa Amalia kohalik omavalitsusüksus [36] võttis vastu samasugused õigusnormid, Tudela kohaliku omavalitsusüksuse võetud õigusnormid [37] on sarnased.

29. Kohalikud omavalitsusüksused kasutavad tasu arvutamiseks sama arvutuskäiku.

30. Maksmisele kuuluva summa arvutamiseks korrutatakse põhitasu koefitsiendiga, mis määratakse iga maksustatava operaatori puhul kindlaks tema turuosa järgi. Põhitasu arvutatakse kasutades arvutuskäiku, mille elementide hulka kuuluvad hinnanguline keskmine telefonside tarbimine linna ühiku kohta, mobiiltelefonside osakaal, kohaliku omavalitsusüksuse territooriumil kasutatavate tavatelefonide arv, kohaliku omavalitsusüksuse elanike arv ja telefonside ja telefoniteenuste keskmine hinnanguline tarbimine mobiiltelefoni kohta.

31. Tudela nõudis näiteks 2008. aastal Vodafone'ilt tasu summas 41 348 eurot (võttes aluseks turuosa 32,54%) ja Orange'ilt summas 21 830 eurot (võttes aluseks turuosa 17,18%).

Põhikohtuasjad ja eelotsuse küsimused

32. Mobiiltelefoni operaatorid, kes kasutavad teiste ettevõtjate seadmeid oma teenuste osutamiseks, on vaidlustanud kõik kolm kohaliku omavalitsuse määrust Hispaania kohtutes.

33. Vodafone España, S.A. („Vodafone") kaebused Santa Amalia maksumääruse ning Tudela maksumääruse peale ning France Telecom España, S.A. („Orange") kaebus Torremayor'i maksumääruse peale jäeti rahuldamata. Iga sellise kohtuotsuse peale kaevati eraldi edasi Tribunal Supremo'le (ülemkohus), kes otsustas esitada Euroopa Kohtule eelotsuse saamiseks järgmised küsimused:

„1. Kas [loadirektiivi] artiklit 13 tuleb tõlgendada nii, et sellega on vastuolus siseriiklikud õigusnormid, mis võimaldavad nõuda tasu munitsipaalomandile seadmete paigaldamise õiguste eest ettevõtjatelt, kes ei ole võrgu omanikud, aga kasutavad võrku mobiiltelefoniteenuste osutamiseks?

2. Juhul kui otsustatakse, et tasu on [loadirektiivi] kõnealuse artikliga 13 kooskõlas, siis kas vaidlustatud kohaliku omavalitsusüksuse maksumääruses selle tasu nõudmiseks kehtestatud tingimused vastavad kõnealuses artiklis kehtestatud objektiivsuse, proportsionaalsuse ja mittediskrimineerimise nõuetele, samuti vajadusele tagada asjaomaste vahendite optimaalne kasutamine?

3. Kas [loadirektiivi] artiklil 13 on vahetu õigusmõju?"

34. Euroopa Kohus liitis kõnealused kolm kohtuasja 18. märtsi 2011. aasta määrusega.

36 — Pleno del Ayuntamiento de Santa Amalia poolt heaks kiidetud Ordenanza Fiscal reguladora de la tasa por aprovechamiento especial del dominio público local a favor de empresas explotadoras de servicios de suministros de interés general („Santa Amalia maksumäärus").

37 — Ordenanza Fiscal reguladora de las tasas por la utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local por empresas explotadoras de servicios de telefonica móvil en el término municipal de Tudela („Tudela maksumäärus").

35. Kirjalikke märkusi esitasid Hispaania valitsus, Poola valitsus, Euroopa Komisjon, Vodafone, Orange ja Tudela kohalik omavalitsusüksus.

36. 18. jaanuari 2012. aasta kohtuistungil esitasid suulisi märkusi kõik pooled peale Poola valitsuse.

Faktiline taust

37. Enne esitatud küsimuste käsitlemist pean ma vajalikuks selgitada, mida hõlmab telekommunikatsioon ning miks mobiiltelefoni operaatorid kasutavad teiste omandisse kuuluvaid seadmeid. [38]

38. Telekommunikatsioon tähendab teabe edastamist ja vastuvõtmist pikemate vahemaade taha. Selleks on vajalik: i) saatja teabe signaaliks muundamiseks, ii) kandja signaali kandmiseks ja iii) vastuvõtja signaali teabeks muundamiseks. Seadet, mis toimib nii saatja kui ka vastuvõtjana, nimetatakse transiiveriks. Mobiiltelefon on transiiver, sest see on võimeline muundama häälsõnumi signaaliks ning võtma vastu ja muundama signaale, mis sisaldavad häälsõnumit.

39. Saatjate ja vastuvõtjate kogum võib moodustada võrgu. Võrgu raames võidakse kasutada marsruuterit tagamaks, et edastatav signaal jõuab õige vastuvõtjani. Kui signaali edastatakse pikema vahemaa taha, võidakse selle tugevdamiseks kasutada repiiterit. „Elektrooniline sidevõrk" on seega „ülekandesüsteemid ja vajaduse korral lülitus- ja marsruutimisseadmed ning muud vahendid, mis võimaldavad edastada signaale traadi, raadio teel, optiliselt või muude elektromagnetiliste vahendite abil […]". [39]

40. Teavet võidakse edastada traadita tehnoloogia abil või sellise edastamisseadme nagu traat või kaabel kaudu. Atmosfäär, raadiolained ja optiline kiud on kõik erinevad kandja tüübid. Mobiiltelefoni operaatorid kasutavad enamasti kandjana raadiospektrit, samas kui tavatelefoni operaatorid kasutavad rohkem kaablit ja muid füüsilisi vahendeid.

41. Mobiiltelefoni operaatoritel on vaja juurdepääsu tavatelefoni ja mobiiltelefoni võrkudele, et osutada oma klientidele „elektroonilist sideteenust" ehk „tavaliselt tasu eest osutatav[at] teenus[t], mis seisneb tervikuna või peamiselt signaalide edastamises elektrooniliste sidevõrkude kaudu". [40]

42. Kui asjaomane operaator on võrgu omanik, siis saavad tema kliendid helistada teistele samasse võrku kuuluvatele klientidele ja võtta vastu nende kõnesid. Kõnealusele operaatorile võib kuuluda kogu infrastruktuur, mis moodustab võrgu ja võimaldab osutada asjaomast teenust [või asjaomaseid teenuseid], või osa sellest. Igal juhul soovivad tema kliendid suhelda ka teiste selliste operaatorite klientidega, kes osutavad sarnast teenust, kuid kuuluvad erinevasse võrku, mis kuulub teistele ettevõtjatele, kes võivad olla konkurendid või mitte. Neil klientidel võib olla mobiiltelefon või tavatelefon või mõlemad, ning iga telefoni puhul võidakse kasutada erinevat võrku.

43. Elektrooniliste sideteenuste osutajad peavad seega võrke vastastikku siduma ning neil peab olema juurdepääs sellistele infrastruktuuridele nagu teiste ettevõtjate omandisse kuuluvad marsruuterid, optiline kiud või vaskkaablid, et võimaldada oma klientidel helistada ja kõnesid vastu võtta. Vastastikune sidumine on avalik-õiguslike operaatorite vahel toimuva juurdepääsu võimaldamise viis. [41] Operaatorid peavad läbirääkimisi hindade üle ning sõlmivad lepingud vastastikuse sidumise ja muude juurdepääsu võimaldamise viiside kohta.

38 — Faktilist tausta ette valmistades kasutasin ma International Telecommunication Union'i ja Organisation for Economic Co-operation and Development'i hallatavaid informatiivseid veebisaite.

39 — Raamdirektiivi artikli 2 punkt a. See määratlus asendati uue, kuid sarnase määratlusega direktiivi 2009/140 artikli 1 lõike 2 punkti a kohaselt.

40 — Raamdirektiivi artikli 2 punkt c.

41 — Vt käesoleva ettepaneku punktis 18 äratoodud määratlus.

Hinnang

Esimene küsimus

44. Tribunal Supremo soovib sisuliselt teda saada, kas tasu, mida nõutakse ettevõtjatelt, kes ei ole olemasoleva võrgu omanikud, kuid kasutavad seda mobiiltelefoni teenuse osutamiseks, kujutab endast tasu „seadmete paigaldamise eest riigivara või eraomandi peale, kohale või alla, et tagada kõnealuste vahendite optimaalne kasutamine" loadirektiivi artikli 13 tähenduses.

Euroopa Kohtule esitatud seisukohad

45. Tribunal Supremo, Vodafone, Orange, komisjon ja Poola valitsus on seisukohal, et loadirektiivi artikli 13 tekst, arvestades 2002. aasta paketi teiste direktiivide konteksti, ei võimalda sellist tõlgendust. Artikkel 13 lubab liikmesriikidel kehtestada tasu füüsilise infrastruktuuri paigaldamise eest riigivara peale, kohale või alla, aga mitte selle kasutamise eest.

46. Hispaania valitsus ja Tudela kohalik omavalitsusüksus on aga seevastu seisukohal, et sellistel asjaoludel kasutavad mobiiltelefoni operaatorid riigivara. Tasu kehtestamine üksnes seadmete omanikele seaks tavatelefoni operaatorid konkurentsis ebasoodsamasse olukorda, sest just nemad on enamike võrkude omanikud; see oleks lisaks vastuolus neutraalse tehnoloogia põhimõttega. Hispaania valitsus väidab nii, et väljend „tasu […] seadmete paigaldamise eest" hõlmab tasu ka selliste seadmete *kasutamise* eest, mis on teiste ettevõtjate omandis.[42]

Loadirektiivi artikli 13 tähendus

47. Artikkel 13 koosneb kahest lausest. Esimeses lauses on sätestatud, et liikmesriigid võivad „kehtestada tasu raadiosageduste või numbrite kasutamise õiguste eest ja seadmete paigaldamise eest riigivara või eraomandi peale, kohale või alla, et tagada kõnealuste vahendite optimaalne kasutamine". Kui liikmesriik sellise tasu kehtestab, siis peab ta teise lause kohaselt „taga[ma], et sellised tasud on objektiivselt põhjendatud, läbipaistvad, mittediskrimineerivad ja proportsionaalsed, võrreldes nende kavandatud eesmärgiga, ja et nende puhul on arvesse võetud [raamdirektiivi] artiklis 8 sätestatud eesmärke".

48. Esimene lause lubab liikmesriikidel kehtestada tasu seoses kolme konkreetse sündmusega (kolme määratletud õiguse andmine), samas kui teises lauses on määratletud tingimused, millele need tasud peavad vastama. Tasu, mis vastab mõnele või kõigile teises lauses nimetatud tingimustest, kuid mida ei nõuta seoses ühega esimeses lauses määratletud sündmustest, ei tohi nõuda.

49. Esimene küsimus on seega, kas teise ettevõtja seadmete kasutamine kujutab endast sündmust, mis võib olla aluseks tasu nõudmisele loadirektiivi artikli 13 esimese lause alusel.[43]

50. Ma arvan, et see ei ole nii.

42 — Oma kirjalikes märkustes näis Tudela kohalik omavalitsusüksus olevat samal seisukohal ning soovitas tõlgendada artiklit 13 teleoloogiliselt. Samas – ning see oli veelgi ilmsem kohtuistungil – väitis Tudela kohalik omavalitsusüksus, et artikli 13 esimene lause ei hõlma põhikohtuasjades kõne all olevat tasu ning et seetõttu oli tal õigus seda nõuda (hoolimata sellest, et ta möönis, et seadmete kasutajad kasutavad munitsipaalomandit samal moel, nagu ettevõtja, kes need seadmed paigaldab). Vt ka käesoleva ettepaneku punktid 65–70.

43 — See küsimus on seega erinev sellest, mida käsitleti liidetud kohtuasjades C-544/03 ja C-545/03: Mobistar ja Belgacom (EKL 2005, lk I-7723) ning mis puudutas aastamaksu selliste infrastruktuuride omandilt nagu raadiomastid, sidemastid ja antennid, ning mida käsitleti EÜ artikli 49 (praegu ELTL artikkel 56) ja sel ajal kohaldatavate konkurentsi telekommunikatsiooniturul reguleerivate ühenduse õigusnormide seisukohast.

51. Olen seisukohal, et seadmete paigaldamine tähendab infrastruktuuri füüsilist loomist, mis võimaldab selle kasutamise kaudu pakkuda elektroonilisi sidevõrke ja -teenuseid. Artikli 13 tähenduses peab tasu maksma ettevõtja, kellel on õigus selliseid seadmeid paigaldada, ja seda olenemata sellest, kes on nende omanik.

52. Kuivõrd asjaomane direktiiv ei sisalda täpset määratlust, siis tuleb mõistet „seadmed" minu arvates vaadelda selle tavalises tähenduses kui füüsilist vahendit või varustust, mis on millegi tegemiseks vajalik. Telekommunikatsiooni kontekstis tähendab see füüsilist varustust, mis on vajalik teabe edastamiseks ja vastuvõtmiseks pikemate vahemaade taha. Ja sellise varustuse „paigaldamine" saab tähendada üksnes selle füüsilist rajamist, nii et see saaks asjaomasel eesmärgil vähemalt mõnda aega toimida.

53. Sellist tõlgendust toetab raamdirektiivi artikli 2 punkt e, mille kohaselt on „seotud vahendid […] need elektroonilise sidevõrgu ja/või elektroonilise sideteenusega seotud vahendid, mis võimaldavad ja/või toetavad teenuste osutamist kõnealuse võrgu ja/või teenuse kaudu".[44] Juurdepääs seadmetele hõlmab muu hulgas ka „juurdepääs[u] füüsilisele infrastruktuurile, sealhulgas hoonetele, kaablikanalisatsioonile ja mastidele".[45] „Seadmete" ühiskasutus hõlmab „füüsilist ühispaiknemist ning kaablikanalisatsiooni, hoonete, mastide, antennide ja antennisüsteemide ühiskasutust".[46]

54. Arvestades artikli 13 tõlgendamisel nendes teistes seotud direktiivides sätestatud määratlustega, on seega alust arvata, et mõistet „seadmed" saab tõlgendada üksnes nii, et sellega peetakse silmas füüsilist infrastruktuuri, mis võimaldab pakkuda elektroonilisi sidevõrke ja -teenuseid.

55. Artikli 13 eesmärk ja mõte kinnitavad seda tõlgendust.

56. Artikkel 13 lubab liikmesriikidel kehtestada tasu seetõttu, et seadmete paigaldamine tähendab avaliku (või era-) omandi kasutamist moel, mis vähendab võimalusi kasutada seda omandit muul moel või eesmärgil.

57. Artiklist 13 tuleneb kaudselt, et „trasside rajamise õigus" on „napp" vahend, nagu seda on ka raadiosagedused ja numbrid.[47] Nende kasutamist tuleb seega korraldada. Artikkel 13 lubab liikmesriikidel seda teha tasu abil, „et tagada kõnealuste vahendite optimaalne kasutamine".

58. Näiteks masti paigaldamine avalikule omandile tähendab seda, et selle omandi osas ei saa enam anda teatud muid „trasside rajamise õigusi". Siseriiklikel ametiasutustel võib samuti olla soov vältida mastide paigaldamist näiteks kesklinna või metsa lähedale. Selles osas on seadusandja möönnud, et „[s]eadmete ühiskasutus võib olla kasulik, pidades silmas linnaplaneerimist, rahvatervist ja keskkonda, ning riigi reguleerivad asutused peaksid seda soodustama vabatahtlike kokkulepete põhjal"[48] ja et „[e]lektroonilise side turu ja sellega seotud infrastruktuuri areng võib kahjustada keskkonda ja maastikku".[49] Erinevalt Tudela kohalikust omavalitsusüksusest ei ole ma nõus sellega, et avalik omand on üldiselt vähem napp vahend kui numbrid ja raadiosagedused. Samuti ei ole ma nõus sellega, et artikkel 13 annab aluse nõuda tasu kõigilt sellele omandile paigaldatud seadmete *kasutajatelt*.

44 — Raamdirektiivi muudetud versioon määratleb „seotud vahendid" nii, et need hõlmavad „ehitisi või ehitiste sissepääse, hoonesiseseid juhtmestikke, antenne, torne ja muid tugikonstruktsioone, kaablikanaleid, juhtmeid, maste, pääseluuke ja kaablikappe"; vt direktiivi 2009/140 artikli 1 lõike 2 punkt e.

45 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 2 punkt a.

46 — Raamdirektiivi põhjendus 23. Tõlgendus, mida ma pakun loadirektiivi artiklis 13 kasutatud mõistele „seadmed" ei välista seda, et samal mõistel võib olla 2002. aasta paketi teiste direktiivide raames laiem tähendus. Vt näiteks universaalteenuse direktiivi I lisa B osa.

47 — See on kooskõlas EL-i ja liikmesriikide kohustustega Maailma Kaubandusorganisatsiooni (WTO) raames telekommunikatsioonivõrke ja -teenuseid reguleeriva raamistiku alusel. WTO 24. aprilli 1996. aasta viitedokumendis on märgitud, et „nappide vahendite, sh numbrid ja trasside rajamise õigused, eraldamise ja kasutamise menetlused tuleb läbi viia objektiivselt, õigeaegselt, läbipaistvalt ja mittediskrimineerivalt" (punkti 6 esimene lause). Raamdirektiivi põhjenduses 29 on viidatud EL-i ja liikmesriikide kohustustele WTO raames seoses telekommunikatsioonivõrkude ja -teenuste standardite ja reguleeriva raamistikuga.

48 — Raamdirektiivi põhjendus 23.

49 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi põhjendus 24.

59. Samuti ei ole ma nõus Hispaania valitsusega, et see, kui mobiiltelefoni operaator *kasutab* teise ettevõtja seadmeid, mõjutab „trasside rajamise õiguste" täiendava kasutamise võimalust samal moel, nagu seadmete paigaldamine. Tudela kohalik omavalitsusüksus väitis samuti, et seadmete kasutamine kujutab endast avaliku omandi kasutamise vormi. See näib mulle väära käsitlusena.

60. Kui ettevõtja paigaldab avaliku tee alla kaabli selleks, et edastada signaale kas tavatelefonide vahel või mobiiltelefonide ja tavatelefonide vahel, siis on selle kaabli paigaldamiseks vajalik „trassi rajamise õigus" seni, kuni kaabel on tee alla paigaldatud. Kui kaabel on juba paigaldatud, siis ei mõjuta kaabli kasutamine – ja seda hoolimata signaalide arvust, mida selle kaabli abil edastatakse – „trasside rajamise õiguste" täiendava kasutamise võimalust.[50] On küll tõsi, et ka teised kasutajad peale seadmed paigaldanud ettevõtja saavad kasu viimasele antud „trasside rajamise õigusest". Konkurentsile avatud turul tuleb aga eeldada, et sellise kasutamise (st „juurdepääsu") eest kokkulepitud hind hõlmab kompensatsiooni selle eelise eest.

61. Lisaks sellele, kui tõlgendada artiklit 13 nii, et see lubab liikmesriikidel kehtestada tasu seadmete kasutamise eest, on sellist tõlgendust raske sobitada raamdirektiivi artiklis 8 sätestatud eesmärkidega.[51]

62. Selle direktiivi artikli 8 lõike 2 punktis b on sätestatud, et riigi reguleerivad asutused tagavad, et „elektroonilise side sektoris ei moonutata ega piirata konkurentsi". Euroopa Kohus on sedastanud, et seda eesmärki „saab tagada vaid erinevate ettevõtjate vahel võrdsete võimaluste kindlustamise teel".[52]

63. Olen seisukohal, et võrdsed võimalused ei ole tagatud, kui elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste pakkumiseks kasutatavaid seadmeid omavad ettevõtjad saavad seadmete paigaldamise õiguse eest makstud tasu tasaarvestada neid seadmeid kasutavate operaatoritega kokku lepitud hinna raames, kui – nagu see on käesolevates kohtuasjades – viimati nimetatud operaatorid peavad lisaks maksma kohalikele omavalitsusüksustele tasu sellise kasutamise eest. Neil asjaoludel moonutatakse konkurentsi, sest seadmete kasutajal lasub kahekordne finantskoormis. See võib pärssida operaatoreid turule sisenemast ning võib tingida kõrgemate hindade kohaldamise tarbijatele.

64. Olenevalt tasu suurusest võib teise ettevõtja seadmete kasutamise eest tasu kehtestamine õhutada uusi ja olemasolevaid operaatoreid investeerima oma enda seadmete paigaldamisse ja oma enda võrgu arendamisesse, selle asemel, et taotleda juurdepääsu teiste operaatorite seadmetele ja võrkudele. Kuigi ma ei soovi siinkohal väita, et investeerimine uutesse infrastruktuuridesse ei parenda tingimata konkurentsitingimusi ja võib mitte õõnestada nende ettevõtjate turgu valitsevat seisundit, kellele kuulub oluline osa olemasolevatest infrastruktuuridest, tuleb arvestada sellega, et see võib tingida lisasurve „trasside rajamise õiguste" täiendava kasutamise võimaluste osas ning teenuste osutamise maksumus võib suureneda. Seda on raske ühitada liikmesriikide kohustusega toetada seadmete ja vara ühiskasutust[53] ning teha seda viisil, mis „aitab kaasa tõhususele ja püsivale konkurentsile ning millest on lõppkasutajatele kõige rohkem kasu".[54]

65. Lõppkokkuvõttes näib mulle, et loadirektiivi artiklit 13 ei saa tõlgendada nii, nagu hõlmaks see ka tasu teiste ettevõtjate seadmete kasutamise eest, sest selline kasutamine lihtsalt ei kuulu selle direktiivi kohaldamisalasse.

50 — On selge, et ettevõtja saab need seadmed määratud otstarbel kasutusele võtta üksnes *pärast* nende paigaldamist.

51 — Viide selle direktiivi artiklile 8 lisati loadirektiivi artiklisse 13 pärast seda, kui Euroopa Parlament oli väljendanud oma muret selle pärast, et erinevused liikmesriikide vahel seoses kasutajatelt tasu nõudmise süsteemidega tingisid siseturul takistused. Vt loadirektiivi muudetud ettepanek (KOM(2001) 372 lõplik), lk 4.

52 — Vt ka otsus kohtuasjas C-85/10: Telefónica Móviles (EKL 2011, lk I-1575), punkt 39 ja seal viidatud kohtupraktika.

53 — Raamdirektiivi artikli 12 lõige 1. Selle direktiivi artikli 2 lõikes 2 ning põhjenduses 23 kirjeldatud asjaoludel võivad liikmesriigid nimelt seada seadmete ühiskasutuse kohustuse.

54 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 5 lõige 1.

66. Loadirektiivi eesmärk on luua õiguslik raamistik, mis „taga[b] elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste pakkumise vabadus[e], mida piiraksid vaid [selles] direktiivis sätestatud tingimused”[55] ja eeskirjade ja tingimuste ühtlustamine ja lihtsustamine.[56] Kehtestatud tingimused seonduvad elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste üldlubadega, raadiosageduste ja numbrite kasutamise õigustega ning seadmete paigaldamise õigustega.[57]

67. Haldustasu või tasu kuulub seega loadirektiivi kohaldamisalasse siis, kui seda nõutakse seoses juurdepääsuga elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste turule või sellistele vahenditele nagu numbrid, raadiosagedused ja „trasside rajamise õigused”. Sellisel juhul võib liikmesriik kehtestada tasu või haldustasu ainult artiklites 12 ja 13 kirjeldatud eesmärkidel ning tingimustel.[58] Liikmesriikidel ei ole õigust kehtestada muid tasusid ja haldustasusid. See järeldus on kooskõlas Euroopa Kohtu otsusega, mille kohaselt liikmesriigid ei saa nõuda tasu või haldustasu seoses muude loamenetlustega kui need, mis on ette nähtud direktiivis 97/13,[59] mis tühistati raamdirektiiviga.[60] Erinevalt Tudela kohalikust omavalitsusüksusest ei ole ma seega arvamusel, et liikmesriigid võivad kehtestada mis tahes tasu, mis ei kuulu loadirektiivi artikli 12 või 13 kohaldamisalasse.

68. Selline tasu, nagu on kõne all põhikohtuasjades, kehtestati seoses juurdepääsuga teise ettevõtja seadmetele ja vastastikuse sidumisega nendega ning selle suhtes tuleb seega kohaldada juurdepääsu käsitlevat direktiivi.

69. Juurdepääsu käsitleva direktiiviga „kehtestatakse operaatorite ja nende ettevõtjate õigused ja kohustused, kes taotlevad juurdepääsu operaatorite võrkudele ja nende võrkudega seotud vahenditele ja/või vastastikust sidumist nendega”.[61] See tugineb arusaamale, et teatud „ettevõtjad sõltuvad oma teenuste pakkumisel teiste ettevõtjate infrastruktuuridest”[62] ning et „[a]vatud ja konkurentsile rajatud turul ei tohiks olla piiranguid, mis ei lase ettevõtjatel pidada omavahelisi läbirääkimisi juurdepääsu ja võrkude vastastikuse sidumise tingimuste üle”.[63] Artiklis 5 kirjeldatakse riigi reguleerivate asutuste volitusi ja vastutust seoses juurdepääsu ja vastastikuse sidumisega ning loetletakse asjaolud, mille esinemisel on lubatud valitsuse sekkumine juhul, kui kaubandusläbirääkimised ebaõnnestuvad, et soodustada piisavat juurdepääsu ja vastastikust sidumist ning teenuste koostalitlusvõimet ja need tagada.[64] Neid kohustusi tuleb täita „viisil, mis aitab kaasa tõhususele ja püsivale konkurentsile ning millest on lõppkasutajatele kõige rohkem kasu”.[65] Neil eesmärkidel võivad riigi asutused konkurentsi suurendava vahendina kohustada ettevõtjaid pakkuma juurdepääsu ja vastastikku siduma ning kehtestada juurdepääsu käsitleva direktiivi artiklites 9–13 kindlaksmääratud kohustusi.[66]

55 — Loadirektiivi põhjendus 3.

56 — Loadirektiivi artikli 1 lõige 1.

57 — Loadirektiivi lisas on sätestatud nende tingimuste ammendav loetelu, mida võib siduda üldlubadega (A osa), raadiosageduste kasutamise õigustega (B osa) ja numbrite kasutamise õigustega (C osa).

58 — Ma ei ole nõus komisjoniga, et artikliga 13 kehtestatakse erand artiklist 12. Kumbki säte kirjeldab eraldiseisvaid sündmusi, mille alusel võib nõuda tasu või haldustasu. Ka nende sõnastus viitab sellele, et kõnealuses kahes sättes kirjeldatud tasu ja haldustasu ei välista üksteist, sest artiklis 12 on näiteks käsitletud võimalust, et haldustasu nõutakse ettevõtjatelt, kellele on antud kasutamisõigus, samas kui artikkel 13 lubab liikmesriikidel nõuda tasu seoses selle õigusega. Igal juhul on artikli 12 tõlgendamise küsimus teiste Euroopa Kohtus praegu menetlemisel olevate kohtuasjade esemeks; vt näiteks kohtuasi C-485/11: komisjon *vs.* Prantsusmaa.

59 — Otsus kohtuasjas C-284/10: Telefónica de España (EKL 2011, lk I-6991), punkt 19 ja seal viidatud kohtupraktika. Universaalteenuse direktiivi artikkel 13 lubab liikmesriikidel kehtestada mehhanismi universaalteenuse osutamise kohustuste netokulu jagamiseks.

60 — Vt käesoleva ettepaneku punkt 8.

61 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 1 lõige 2.

62 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi põhjendus 6.

63 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi põhjendus 5.

64 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi põhjendus 6.

65 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 5 lõige 1.

66 — Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikkel 5 ja artikli 8 lõige 1.

70. Juurdepääsu käsitlevas direktiivis ei ole kusagil ette nähtud pädevust nõuda kasutajatelt tasu teise ettevõtja seadmetele juurdepääsu või nendega vastastikuse sidumise eest.[67] Kuigi ma möönan, et liikmesriikidel on direktiivide täitmise viisi ja meetodite valikul kaalutlusõigus, tundub mulle, et sellist laadi tasu, nagu on kõne all põhikohtuasjades, kujutab endast olulist takistust mobiiltelefoni operaatorite teenuste osutamise vabadusele ning see ei saa aidata kaasa juurdepääsu käsitleva direktiivi või muude seotud direktiivide eesmärkide saavutamisele või nende direktiivide alusel kehtivate kohustuste täitmisele.

71. Seetõttu järeldan, et loadirektiivi artikkel 13 ei luba liikmesriikidel nõuda mobiiltelefoni operaatoritelt tasu selle eest, et nad kasutavad seadmeid, mis on paigaldatud avalikule omandile ning mis on teise ettevõtja omandis, sest selline tasu ei ole seotud „trasside rajamise õigusega".

Teine küsimus

72. Teine küsimus käsitleb loadirektiivi artikli 13 teise lause tähendust.

73. Nagu ma märkisin, olen seisukohal, et artikkel 13 ei anna alust nõuda sellist tasu, nagu on kõne all põhikohtuasjades.[68] Sellest lähtudes ei ole vaja vastata teisele küsimusele.

74. Juhuks, kui Euroopa Kohus ei jaga minu seisukohta seoses esimese küsimusega, käsitlen ma siiski küsimust, mida tähendab nõue, et tasu peab olema „objektiivselt põhjendatud, […] mittediskrimineeri[v] ja proportsionaal[ne], võrreldes [selle] kavandatud eesmärgiga".[69] Seejärel peab siseriiklik kohus otsustama, kas kõnealune tasu vastas nendele tingimustele.

75. Teine küsimus puudutab ka lauseosa „tagada [asjaomase vahendi] optimaalne kasutamine"[70] tähendust. See nõue kuulub artikli 13 esimese lause alla.[71] Kui asjaomane tasu sellele nõudele ei vasta, pole teise lause tingimuste täidetust vaja uurida.

Tingimus, mille kohaselt tasu peab olema objektiivselt põhjendatud

76. Olen seisukohal, et loadirektiivi artikli 13 alusel nõutav tasu ei ole objektiivselt põhjendatud, kui selle suurus ei ole seotud „napi" vahendi kasutamise intensiivsusega ning sellise kasutamise praeguse ja tulevase väärtusega. Selles osas on loadirektiivis märgitud, et tasu seadmete paigaldamise eest võib nõuda üksikutelt ettevõtjatelt.[72]

77. Liikmesriigid ei tohi minu arvates nõuda sellist tasu seadmete paigaldamise eest, mis on väidetavalt vajalik selleks, et tagada „trasside rajamise õiguste" optimaalne kasutamine, kuid mis ei ole kindlaks määratud selle eesmärgiga seotud parameetrite alusel – nagu asjaomase omandi ettevõtja poolt kasutamise intensiivsus, kestus ja väärtus või omandi muul otstarbel täiendava kasutamise võimalus.[73]

67 — Eeskätt ei ole sätetes, mis lubavad liikmesriikidel teatud asjaoludel kontrollida hindu turgudel, kus ei ole tulemuslikku konkurentsi, ning juurdepääsu ja vastastikuse sidumise kulusid, märgitud, et neil oleks õigus nõuda seadmete kasutamise eest tasu või et esineb vajadus võtta näiteks kulukatmismehhanismide ja hinnametoodikate raames arvesse makstaolevat tasu.

68 — Vt käesoleva ettepaneku punktid 47–71.

69 — Teises küsimuses ei ole viidatud läbipaistvuse nõudele.

70 — Euroopa Kohus on sedastanud, et „tasu suuruse kindlaksmääramine hõlmab keerukaid majandushinnanguid" ning seetõttu ei saa „riigi asutustelt nõuda, et nad peaksid selles osas kinni rangetest kriteeriumidest tingimusel, et nad jäävad ühenduse õigusega kehtestatud piiridesse": kohtuasi C-462/99: Connect Austria (EKL 2003, lk I-5197), punkt 92. Vt ka 52. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Telefónica Móviles, punkt 25.

71 — Vt käesoleva ettepaneku punktid 62–64.

72 — Põhjendus 31.

73 — Kohtuasjas Telefónica Móviles nõustus Euroopa Kohus Hispaania valitsuse ja komisjoniga, et „tasu suurus määratakse kindlaks õigel tasandil, mis kajastab muu hulgas nende [nappide vahendite] kasutamise väärtust, ning see nõuab asjaomase turu majandusliku ja tehnoloogilise olukorraga arvestamist"; käesoleva ettepaneku 52. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus, punkt 28.

78. Kui Euroopa Kohus möönab, et artikli 13 esimene lause hõlmab tasu seadmete *kasutamise* eest, siis olen seisukohal, et kohaldada tuleb samu põhimõtteid. Neil asjaoludel mõjutab seadmete kasutamine „trasside rajamise õiguste" täiendava kasutamise võimalust. Seega peab olema võimalik määrata kindlaks tasu suurus nii, et see vastab „napi" vahendi kõnealuse kasutamise intensiivsusele ning samas ka selle muul otstarbel täiendava kasutamise võimalusele.

79. Ettevõtja brutokäibe alusel arvutatavat tasu nõutakse tõenäoliselt peamiselt sissetuleku saamiseks, mis ei ole tasu kehtestamise objektiivne põhjendus artikli 13 tähenduses.[74] Euroopa Kohus on samuti märkinud, et (loadirektiivi artiklis 13 kirjeldatud) tasu arvutamine ettevõtja käibe alusel suurendab oluliselt maksmisele kuuluvat summat ning „tingib [seega] olulise takistuse telekommunikatsiooniteenuste osutamise vabadusele".[75] Asjaolu, et see tasu riivab kõige rohkem turgu valitsevat seisundit omavaid operaatoreid, ei mõjuta kuidagi seda järeldust.

Tingimus, mille kohaselt peab tasu olema proportsionaalne

80. Tasu ei ole proportsionaalne, kui selle aluseks olevad parameetrid ja selle suurus lähevad kaugemale sellest, mis on vajalik selle „napi" vahendi optimaalse kasutamise tagamiseks, mida sellega soovitakse kaitsta.

81. See kehtib ka siis, kui tasu on kas nii suur, et see pärsib võrkude ja seadmete paigaldamist ning takistab konkurentsi, või nii väike, et see ei aita kaasa vahendi kasutamise tõhusale korraldamisele.[76]

82. Erinevalt Tribunal Supremo'st ei ole ma siiski nõus sellega, et igal juhul peab kasutamise eest nõutav tasu olema seda suurem, mida intensiivsemalt kasutatakse „nappi" vahendit. Näiteks on võimalik kujutada ette olukorda, kus seadmete paigaldamise õiguste eest nõutavat tasu vähendatakse selleks, et võtta arvesse seda, millises ulatuses lubab ettevõtja teistel ettevõtjatel oma seadmeid kasutada. Neil asjaoludel võib *väiksem* tasu intensiivse kasutamise eest aidata kaasa omandi optimaalsele kasutamisele.

83. Tudela kohalik omavalitsusüksus väidab järgmiseks, et tasu tuleb arvutada parameetrite alusel, mis väljendavad avaliku omandi, millele seadmed on paigaldatud, turuväärtust.

84. Isegi kui (ja nii see ei ole) tasu oleks võimalik hõlmata artikli 13 esimese lausega, ei veena see argument mind.

85. Arvutuskäigus, mida kohalikud omavalitsusüksused kohaldasid, on ainus asjakohane parameeter teatud aastal kohaliku omavalitsusüksuse territooriumil kasutatavate tavatelefonide arv. Sellel arvul ei ole aga siiski mingit seost teise ettevõtja seadmete mobiiltelefoni operaatori poolse erikasutusega. Samuti ei ole mobiiltelefoni operaatori turuosa kohalikul turul mingil ilmselgel moel seotud sellega, kuivõrd intensiivselt ta kasutab munitsipaalomandit, millele on paigaldatud asjaomased võrgud või seotud seadmed, isegi kui see võib olla seotud vajadusega pääseda juurde neile võrkudele ja seadmetele või nendega vastastikku siduda.

86. Mis puudutab keskmist telefonside tarbimist linna ühiku kohta, elanike arvu ja telefonside ja telefoniteenuste keskmist tarbimist mobiiltelefoni kohta, siis võivad need parameetrid olla seotud teise ettevõtja võrgu ja seadmete kasutamise intensiivsusega. Sellegipoolest on need täiesti seostatamatud selle operaatori poolt asjaomasel ajahetkel osutatavate mobiiltelefoni teenustega, kes maksab tasu ja kelle jaoks avalikule omandile paigaldatud seadmeid kasutati.

74 — Andes aru tasu kujunemisloost, näis Tudela kohalik omavalitsusüksus möönvat, et tasu esialgne eesmärk oli saada sissetulekut munitsipaalomandi kasutamisest saadava tulu arvelt, st sellele omandile paigaldatud seadmeid kasutades pakutavate teenuste väärtuse alusel.

75 — Liidetud kohtuasjad C-292/01 ja C-293/01: Albacomand Infostrada (EKL 2003, lk I-9449), punktid 39 ja 40.

76 — Vt ka käesoleva ettepaneku punktis 52 viidatud kohtuotsus Telefónica Móviles, punkt 29.

Tingimus, mille kohaselt tasu ei tohi olla diskrimineeriv

87. Tasu on diskrimineeriv siis, kui „sarnaseid olukordi [koheldakse] erinevalt, nii et teatud operaatorid on teistega võrreldes ebasoodsamas olukorras, ilma et erinev kohtlemine oleks õigustatud oluliste objektiivsete erinevuste alusel”.[77] Nii on see näiteks siis, kui sellistelt operaatoritelt nõutav tasu, kes kasutavad teatud vahendit sarnasel moel, ei ole majanduslikust seisukohast sama või kui erineva kasutuse eest nõutav tasu on sama.[78]

88. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab otsustama, kas sellised mobiiltelefoni ja tavatelefoni operaatorid, kes kasutavad avaliku omandi peale, kohale või alla paigaldatud seadmeid, on olenemata nende ühendamise kohast sarnases olukorras. Leian, et selles osas omab tähtsust see, kas kõigil operaatoritel on oma teenuste osutamiseks sarnane juurdepääs avalikule (või era-) omandile paigaldatud teise ettevõtja seadmetele ja vastastikune sidumine nendega ning kas nad konkureerivad üksteisega.

89. Kui eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et nad on sarnases olukorras, siis tuleb nende poolt teise ettevõtja seadmete kasutamise eest maksmisele kuuluv summa arvutada samade objektiivsete parameetrite alusel. See on kooskõlas ka kohustusega ennetada konkreetset liiki tehnoloogia diskrimineerimist.[79] Selles osas peab näiteks juhul, kui tavatelefoni operaatoritel, kes seovad vastastikku teise ettevõtja seadmete abil, on õigus arvata vastastikuse sidumise kulud maha kohalikule omavalitsusüksusele makstavast tasust, sarnases olukorras mobiiltelefoni operaatoritel olema samuti selline võimalus.

90. Ma ei pea artikli 13 seisukohast oluliseks seda, kas kasutaja on seadmete omanik. Selle sätte raames on oluline sündmus, mis on tasu maksmise kohustuse aluseks. Seega tuleb sama skeemi kasutada selleks, et selgitada välja nende telefonioperaatorite, kelle omandisse seadmed ei kuulu, ja nende operaatorite, kellele seadmed kuuluvad ja kes kasutavad seadmeid sarnasel moel, kohustus maksta tasu. Neil asjaoludel ja arvestades sellega, et siseriiklike õigusnormide kohaselt nõutakse tasu ka seadmete paigaldamise õiguse eest, tähendab jaatav vastus esimesele küsimusele seda, et teatud ettevõtjad peavad maksma tasu nii seadmete paigaldamise *kui ka* seadmete kasutamise eest. See on Hispaania valitsuse argumentidega nõustumise loogiline tulem.[80]

91. Seevastu ei näi olevat teise ettevõtja seadmeid kasutavate mobiiltelefoni operaatoritega sarnases olukorras ettevõtjad, kes seadmeid paigaldavad, ja seda olenemata sellest, kas nad on mobiiltelefoni operaatorid või mitte. Avaliku omandi kasutamine viimati nimetatute poolt mõjutab sellise vahendi täiendava kasutamise võimalust ning piirab omaniku ainuõigusi sellele omandile. Esimesena nimetatute poolne kasutamine sellist mõju ei avalda. Majanduslikus tähenduses ei saa neid kahte liiki kasutamist käsitleda võrdväärseina.

Järeldus

92. Olen seetõttu seisukohal, et teisele küsimusele tuleb vastata, et tasu on kehtestatud tingimustel, mis ei vasta objektiivselt põhjendatuse, proportsionaalsuse ja mittediskrimineerimise nõuetele, kui selle aluseks on ettevõtja tulu või turuosa ning teised parameetrid, mis ei ole seotud „napi” vahendi ettevõtja poolse tegeliku kasutamise tulemusel säiliva vahendi täiendava kasutamise võimalusega.

77 — Käesoleva ettepaneku 70. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Connect Austria, punkt 115 ja seal viidatud kohtuotsus. Vt ka otsus kohtuasjas C-431/07 P: Bouygues (EKL 2009, lk I-2665), punkt 114 ja seal viidatud kohtupraktika.

78 — Vt ka käesoleva ettepaneku 52. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Telefónica Móviles, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika.

79 — Raamdirektiivi põhjendus 18.

80 — Mulle näib lisaks, et sellistel asjaoludel ei saa operaatorid, kes kasutavad teise ettevõtja seadmeid, vältida tasu maksmist seeläbi, et nad investeerivad oma enda infrastruktuuride arendamisse.

Kolmas küsimus

93. Kolmanda küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada saada, kas loadirektiivi artiklil 13 on vahetu õigusmõju.

94. Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et siseriiklikus kohtus saab liikmesriigi vastu tugineda direktiivi tingimusteta ja piisavalt täpsele sättele, kui liikmesriik on jätnud direktiivi rakendamata või kui ta tegi seda hilinenult või valesti. [81]

95. Kolmas küsimus tekib seetõttu, et Vodafone ja Orange tuginevad kolme omavalitsusüksuse kehtestatud tasude tühistamiseks loadirektiivi artiklile 13. Hispaania valitsus ja Tudela kohalik omavalitsusüksus on seisukohal, et kolmandale küsimusele ei ole vaja vastata, sest tasu ei kuulu loadirektiivi kohaldamisalasse.

96. Minu arvates on artiklil 13 vahetu õigusmõju.

97. Nagu märkisid mitmed kohtumenetluse pooled oma märkustes, sedastas Euroopa Kohus oma otsuses kohtuasjas Connect Austria, et direktiivi 97/13 artikli 11 lõikel 2 on vahetu õigusmõju. [82] See säte reguleeris tasu, mida nõutakse „[n]appide vahendite kasutamise korral" selleks, „et tagada kõnealuste vahendite optimaalne kasutamine". See säte tühistati raamdirektiiviga. [83]

98. Mulle tundub, et loadirektiivi artiklis 13 kasutatud sõnastus on selgem ja täpsem, kui direktiivi 97/17 artikli 11 lõikes 2 kasutatud sõnastus. [84] Asjaolud, mille esinemisel võivad liikmesriigid kehtestada tasu artikli 13 tähenduses, on määratletud üheseltmõistetavalt ning artikli 13 puhul ei ole vaja rakendusmeetmeid selleks, et isik saaks sellele tugineda liikmesriigi vastu, kes nõuab tasu asjaoludel, mis ei kuulu artikli 13 kohaldamisalasse.

99. Eelnevast tulenevalt olen seisukohal, et vastus kolmandale küsimusele peab olema, et loadirektiivi artiklil 13 on vahetu õigusmõju.

Ettepanek

100. Kõikidest esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Tibunal Supremo esitatud küsimustele järgmiselt:

1. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/20/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenustega seotud lubade andmise kohta (loadirektiiv) artikkel 13 ei luba liikmesriikidel kehtestada mobiiltelefoni operaatoritele tasu selliste seadmete kasutamise eest, mis on paigaldatud avalikule omandile ning mis on teise ettevõtja omandis.

2. Loadirektiivi artikli 13 teise lause ülesehitusest lähtudes ei vasta tasu objektiivselt põhjendatuse, proportsionaalsuse ja mittediskrimineerimise nõuetele ning vajadusele tagada asjaomaste vahendite optimaalne kasutamine, kui selle aluseks on ettevõtja tulu või turuosa või muud parameetrid, mis ei ole seotud „napi" vahendi ettevõtja poolse tegeliku kasutamise tulemusel säiliva vahendi täiendava kasutamise võimalusega.

3. Loadirektiivi artiklil 13 on vahetu õigusmõju.

81 — Otsus kohtuasjas C-203/10: Auto Nikolovi (EKL 2011, lk I-1083), punkt 61 ja seal viidatud kohtupraktika.

82 — Viidatud käesoleva ettepaneku 70. joonealuses märkuses.

83 — Vt käesoleva ettepaneku punkt 8.

84 — Erinevalt Tudela kohalikust omavalitsusüksusest olen ma seisukohal, et Euroopa Kohtu poolt kolmandale küsimusele antava vastuse seisukohast ei oma tähtsust see, et Tribunal Supremo on tasu seaduspärasust varem juba hinnanud EL õigust *arvesse võtmata*. Samuti ei veena mind argument, et juba ainuüksi üksmeele puudumine poolte vahel seoses väljendi „seadme[id] paigaldam[a]" tähendusega viitab sellele, et artikli 13 sõnastus ei ole selge ega täpne ning et sel sättel ei saa seega olla vahetut õigusmõju.