JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
L. A. GEELHOED
4 päivänä heinäkuuta 2002 [1]

I Johdanto

1. Komissio vaatii esillä olevassa asiassa yhteisöjen tuomioistuinta toteamaan, että Luxemburgin suurherttuakunta ei ole noudattanut jäsenyysvelvoitteitaan, koska se ei ole varmistanut käytännössä kilpailusta telepalvelumarkkinoilla 28 päivänä kesäkuuta 1990 annetun komission direktiivin 90/388/ETY, [2] sellaisena kuin se on muutettuna täydellisen kilpailun toteuttamista televiestintämarkkinoilla pohjustavan direktiivin 90/388/ETY muuttamisesta 13 päivänä maaliskuuta 1996 annetulla komission direktiivillä 96/19/EY, [3] 4 d artiklan täytäntöönpanoa.

1 — Alkuperäinen kieli: hollanti.
2 — EYVL L 192, s. 10.
3 — EYVL L 74, s. 13.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Yhteisön oikeus*

2. Direktiivin 90/388/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 96/19/EY, 2 artiklassa säädetään seuraavaa:

"1. Jäsenvaltioiden on lakkautettava kaikki toimenpiteet, joilla myönnetään

a) telepalveluiden tarjoamisen yksinoikeuksia, mukaan lukien tällaisten palveluiden luomisen ja tarjoamisen edellyttämä televerkkojen perustaminen ja tarjonta;

tai

b) erityisoikeuksia, joilla rajoitetaan niiden yritysten määrä, joilla on lupa tarjota tällaisia telepalveluja tai perustaa taikka tarjota tällaisia verkkoja, kahteen tai useampaan perustein, jotka eivät ole puolueettomia, suhteellisia ja ketään syrjimättömiä;

Jäsenvaltioiden on kuitenkin huolehdittava, että kaikki jäljellä olevat rajoitukset muiden telepalveluiden kuin puhelintoiminnan tarjoamisesta telepalvelun tarjoajan perustamien verkkojen kautta, kaikki kolmansien osapuolten tarjoamien infrastruktuurien käyttöä sekä verkkojen, muiden toiminteiden ja paikkojen jakamista koskevat rajoitukset poistetaan sekä aiheelliset toimet ilmoitetaan viimeistään 1 päivänä heinäkuuta 1996.

taikka

c) erityisoikeuksia, joilla nimetään useita kilpailevia yrityksiä tarjoamaan tällaisia telepalveluita tai perustamaan taikka tarjoamaan tällaisia verkkoja perustein, jotka eivät ole puolueettomia, suhteellisia ja ketään syrjimättömiä.

Jäsenvaltiot, joiden verkot ovat heikosti kehittyneet, voivat pyytää kolmen kuukauden kuluessa tämän direktiivin voimaantulosta enintään viiden vuoden pituista ylimääräistä täytäntöönpanoaikaa, ja jäsenvaltiot, joilla on hyvin pienet verkot, voivat pyytää enintään kahden vuoden pituista ylimääräistä täytäntöönpanoaikaa suhteessa tämän kohdan 2 ja 3 alakohdassa sekä 3 artiklassa ja 4 a artiklan 2 kohdassa mainittuihin päivämääriin, jos se on perusteltua tarvittavien rakennemukautusten toteuttamiseksi. Tällaiseen pyyntöön on sisällyttävä yksityiskohtainen kuvaus suunnitelluista mukautuksista ja tarkka arvio niiden toteuttamisaikataulusta. Toimitetut tiedot annetaan pyynnöstä kaikille asianomaisille osapuolille ottaen huomioon yritysten oikeutettu etu suojella liikesalaisuuksiaan.

2. Jäsenvaltioiden on toteutettava tarvittavat toimenpiteet sen takaamiseksi, että jokaisella yrityksellä on oikeus tarjota 1 kohdassa tarkoitettuja telepalveluita tai perustaa taikka tarjota 1 kohdassa tarkoitettuja verkkoja.

Rajoittamatta 3 c artiklan ja 4 artiklan kolmannen kohdan soveltamista jäsenvaltiot voivat säilyttää puhelintoiminnan ja puhelintoiminnan yleisten televerkkojen perustamisen ja tarjoamisen erityis- ja yksinoikeudet 1 päivään tammikuuta 1998.

3. Jäsenvaltioiden, joissa telepalvelujen tarjoaminen tai televerkkojen perustaminen taikka tarjoaminen on toimiluvan, yleisiä

oikeuksia koskevan menettelyn tai ilmoitusmenettelyn alaista olennaisten vaatimusten noudattamiseksi, on varmistettava, että kyseiset edellytykset ovat puolueettomia, syrjimättömiä, suhteellisia ja avoimia, että kielteiset päätökset perustellaan ja että kaikkiin kielteisiin päätöksiin on mahdollista hakea muutosta.

Muiden telepalvelujen kuin puhelintoiminnan tarjoaminen, yleisten radiotaajuuksia käyttävien televerkkojen ja muiden televerkkojen perustaminen ja tarjoaminen voi olla ainoastaan yleisiä oikeuksia koskevan tai ilmoitusmenettelyn alaista.

— — "

4. Direktiivin 90/388/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 96/19/EY, 4 d artiklassa säädetään seuraavaa:

"Jäsenvaltiot eivät saa syrjiä yleisen televerkon tarjoajia myöntäessään käyttöoikeuksia tällaisten verkkojen tarjoamiseksi.

Jos ylimääräisten käyttöoikeuksien myöntäminen yrityksille, jotka haluavat tarjota yleisiä televerkkoja, ei ole mahdollista sovellettavien olennaisten vaatimusten vuoksi, jäsenvaltioiden on huolehdittava, että olemassa olevia käyttöoikeuksiin perustuvia toiminteita, joita ei saa kahdentaa, voidaan käyttää kohtuullisin ehdoin."

3. Luxemburgin viranomaiset pyysivät 28.6.1996 direktiivin 90/388/ETY 2 artiklan 2 kohdan nojalla ylimääräistä täytäntöönpanoaikaa. Komissio myönsi 14.5.1997 tekemällään päätöksellä 97/568/EY [4] Luxemburgin suurherttuakunnalle lisäaikaa 1.7.1998 saakka yksinoikeuksien lakkauttamiseksi puhelintoiminnan alalla (1 artikla) sekä 1.7.1997 saakka jo vapautettujen telepalvelujen tarjoamista koskevien rajoitusten poistamiseksi (2 artikla).

5. Telepalvelujen sisämarkkinoiden toteuttamisesta saamalla aikaan avoimen verkon tarjoaminen 28 päivänä kesäkuuta 1990 annetun neuvoston direktiivin 90/387/ETY, [5] sellaisena kuin se on muutettuna neuvoston direktiivien 90/387/ETY ja 92/44/ETY muuttamisesta niiden mukauttamiseksi kilpailuympäristöön televiestinnän alalla 6 päivänä lokakuuta 1997 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 97/51/EY (EYVL L 295,

4 — EYVL L 234, s. 7.

5 — EYVL L 192, s. 1.

s. 23), 2 artiklan 6 kohdassa säädetään, että "olennaisilla vaatimuksilla" tarkoitetaan seuraavaa:

"Niitä yleisen edun mukaisia muita kuin taloudellisia syitä, joiden vuoksi jäsenvaltio voi asettaa ehtoja televerkkojen perustamiselle ja/tai toiminnalle tai telepalvelujen tarjoamiselle. Tällaisia syitä ovat verkkotoimintojen turvallisuus, verkon eheyden säilyttäminen ja perustelluissa tapauksissa palvelujen yhteentoimivuuden takaaminen, tietosuoja, ympäristönsuojelu ja kaupunki- ja maisemasuunnittelun tavoitteet sekä taajuusasteikon tehokas käyttö ja haitallisen häirinnän välttäminen radioaaltoihin perustuvien televiestintäjärjestelmien ja muiden, satelliittien käyttöön perustuvien tai maasta käytettävien teknisten järjestelmien välillä. — — ".

B *Kansallinen oikeus*

6. Televiestinnästä 21.3.1997 annetun Luxemburgin lain, joka on julkaistu 27.3.1997 Mémorial-nimisessä virallisessa lehdessä, 7 §:ssä perustetaan toimilupajärjestelmä televerkkojen, puhelinpalvelujen sekä matkaviestintä- ja radioviestintäpalvelujen tarjoamista varten.

7. Televiestinnästä annetun lain 34 §:n 1 momentin ensimmäisessä alakohdassa säädetään, että televerkon tarjoamiseen myönnetyn toimiluvan haltijalla on oikeus käyttää valtion ja kuntien maita kaapeleiden, johtojen ja niihin liittyvien laitteiden sijoittamista ja niihin liittyvien töiden toteuttamista varten, niiden käyttötarkoituksen sekä niiden käyttöä koskevien lakien ja asetusten säännösten mukaisesti.

8. Tämän lain 35 §:ssä säädetään, että ennen kaapeleiden, johtojen ja niihin liittyvien laitteiden sijoittamista valtion ja kuntien maille, televerkon tarjoamiseen myönnetyn toimiluvan haltijan on toimitettava reittisuunnitelma ja maankäyttöä koskevat tiedot sen viranomaisen hyväksyttäviksi, jonka toimivaltaan se maa, jolla laitteet sijaitsevat, kuuluu.

Viranomaiset eivät voi periä televerkon tarjoamiseen myönnetyn toimiluvan haltijalta mitään veroa, maksua, tiemaksua, palkkiota tai korvausta oikeudesta käyttää valtion ja kuntien maita.

Televerkon tarjoamiseen myönnetyn toimiluvan haltijalla on lisäksi kaapeleihin, johtoihin ja niihin liittyviin laitteisiin liittyvä vastikkeeton rasiteoikeus julkisissa

rakennelmissa, jotka sijaitsevat valtion tai kuntien mailla.

9. Televiestinnästä annetun lain 35 §:n 3 momentin mukaan kaapelien, johtojen ja niihin liittyvien laitteiden muuttamisesta aiheutuvista kustannuksista vastaa televerkon tarjoamiseen myönnetyn toimiluvan haltija.

III Menettely

10. Komissiolle tehtiin virallinen kantelu Luxemburgin suurherttuakuntaa vastaan, minkä johdosta se muistutti 22.7.1999 Luxemburgin viranomaisia niille direktiivin 90/388/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 96/19/EY, 4 d artiklan mukaan kuuluvista velvoitteista. Koska komissio ei tyytynyt 10.9.1999 pidettyyn kokoukseen eikä 16.9.1999 päivättyyn kirjalliseen vastaukseen, se osoitti Luxemburgin suurherttuakunnalle 17.1.2000 virallisen huomautuksen. Kyseinen jäsenvaltio ei vastannut huomautukseen. Komissio lähetti tämän jälkeen 3.8.2000 päivätyllä kirjeellä perustellun lausunnon, jossa se kehotti Luxemburgin suurherttuakuntaa toteuttamaan lausunnon noudattamisen edellyttämät toimenpiteet kahden kuukauden kuluessa. Komissio esitti Luxemburgin viranomaisten kanssa 19.9.2000 järjestetyssä tapaamisessa uudelleen kysymyksiä syrjimättömien rasiteoikeuksien myöntämisestä. Koska Luxemburgin suurherttuakunta ei antanut virallista vastausta viralliseen huomautukseen, komissio nosti kanteen 27.2.2001.

IV Asianosaisten lausumat

11. Kuten jo edellisestä kohdasta käy ilmi, komissio on puuttunut asiaan Coditelin tekemän kantelun johdosta. Kyseinen yritys, jolle on myönnetty 20.1.1999 lukien toimilupa televerkon perustamiseen ja tarjoamiseen, on tuosta lukien pyytänyt Luxemburgin viranomaisilta tuloksetta tarvittavia rasiteoikeuksia, ja se toteaa kantelussaan, että on osoittautunut mahdottomaksi saada näitä lupia.

12. Komissio esittää esillä olevassa asiassa väitteen Luxemburgin suurherttuakuntaa vastaan. Se väittää, että Luxemburgin lainsäädännössä ei taata riittävällä tavalla, että rasiteoikeudet myönnetään toimilupien haltijoille syrjimättä. Sen mukaan laki on asianmukainen, mutta siihen ei sisälly riittävästi takeita, jotta rasiteoikeuksien myöntäminen tapahtuisi syrjimättä. Tämä takeiden puute johtuu sekä siitä, että televiestinnästä 21.3.1997 annetun lain säännöksiä ei sovelleta asianmukaisesti eli

ilman syrjintää, että siitä, että Luxemburgin lainsäätäjä on laiminlyönyt toteuttaa tarvittavat täydentävät toimet, joiden avulla toimilupien haltijat voisivat vedota tehokkaasti niille kuuluviin oikeuksiin.

13. Komissio on esittänyt tämän väitteensä tueksi kolme seikkaa:

— Luxemburgin lainsäädäntöön liittyvät epävarmuudet;

— Luxemburgin suurherttuakunta ei ole vedonnut soveltuviin olennaisiin vaatimuksiin perustellakseen sitä, että rasiteoikeuksia ei ole myönnetty;

— mahdollisen syrjinnän olemassaolo.

14. Komission mukaan toimiluvan saaneiden televerkkojen tarjoajien rasiteoikeus on kylläkin olemassa lain sanamuodon mukaan mutta ei käytännössä. Lain ja asetusten säännökset ovat epäselviä siitä, ketkä ovat toimivaltaisia viranomaisia, noudatettavat menettelyt eivät ole selkeitä ja lisäksi ne vaihtelevat toimivaltaisen viranomaisen mukaan, eikä niiden keskinäisestä yhtenäisyydestä ole säännöksiä. Erityisen esteen muodostaa se, että 21.3.1997 annetussa laissa säädettyä järjestelmää ei ole yhteensovitettu sen menettelyn kanssa, jota on noudatettava tienvarteen rakentamista koskevan luvan saamiseksi. Tähän liittyy vielä eräs käytännön ongelma eli se, että ilman kyseisistä maista vastaavien viranomaisten apua on vaikeaa saada tarvittavia tietoja niiden reittisuunnitelmien laatimista varten, jotka on toimitettava.

15. Toiseksi komissio korostaa, että direktiivin 90/388/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna, nojalla toimivaltaiset viranomaiset olisivat voineet kieltäytyä myöntämästä rasiteoikeutta vetoamalla yleisen edun mukaisia muita kuin taloudellisia syitä koskeviin olennaisiin vaatimuksiin. Esillä olevassa asiassa Luxemburgin toimivaltaiset viranomaiset tai yksiköt eivät ole millään tavoin vedonneet näihin olennaisiin vaatimuksiin. Direktiivin 90/388/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 d artiklan mukaan ainoastaan vetoamalla näihin olennaisiin vaatimuksiin olisi voitu perustella se, että rasiteoikeutta ei myönnetty.

16. Komissio toteaa kolmanneksi, että edellä mainitussa 4 d artiklassa kielletään syrjimästä yleisen televerkon tarjoajia rasiteoikeuksia myönnettäessä. Komission

käytössä olleiden tietojen mukaan yhtään julkiseen omaisuuteen kohdistuvaa rasiteoikeutta ei ole myönnetty sellaista pyytäneelle yleisen televerkon tarjoajalle. Paikallisia verkkoja ei voida näin ollen kytkeä rajatylittäviin verkkoihin, eivätkä toimilupien haltijat näin ollen voi tarjota vastaavia laitteita tai palveluja kuin luxemburgilainen Postes et Télécommunications -niminen yritys (jäljempänä EPT). Komissio korostaa vielä sitä, että EPT:lle on myönnetty toimilupa sijoittaa kaapeleita tiettyjen moottoriteiden varsille. Muilta toimiluvan haltijoilta, jotka olisivat halunneet tarjota verkkoa, tämä oikeus on tähän mennessä evätty. Komissio toteaa tämän osalta vielä, että vaikka kaapelit, jotka EPT asensi kyseisten moottoriteiden varteen, oli tarkoitettu pelkästään liikenteen valvontaa ja tieverkoston hoitajan informointia varten, ei ole osoitettu, että EPT olisi ollut halukas saamaan tämän oikeuden, jos se ei olisi voinut asentaa omia kytkentäkaapeleitaan niihin kanaviin, jotka se oli rakentanut tieliikennetauluja varten. Koska sille, että EPT:lle on myönnetty tämä yksinoikeus, ei ole olemassa käytännön objektiivisia perusteita, jotka olisivat voineet johtua yleistä etua koskevista olennaisista vaatimuksista, kyseessä on muiden halukkaiden toimijoiden ilmeinen syrjintä.

17. Luxemburgin viranomaiset korostavat, että televiestinnästä annetussa laissa perustetaan toimilupajärjestelmä. Tämän lain 34 §:n 1 momentin mukaan rasiteoikeus on toimiluvan olennainen osa. Periaate, jonka mukaan yleisten televerkkojen tarjoajia ei saa syrjiä, sellaisena kuin se on vahvistettu direktiivin 90/388/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna, 4 d artiklassa, on niiden mukaan näin ollen saatettu osaksi Luxemburgin oikeutta.

18. Luxemburgin viranomaisten mukaan rasiteoikeuden käyttäminen edellyttää kyseisten toimivaltaisten viranomaisten julkaisemien täsmällisten sääntöjen noudattamista. Nämä säännöt ovat samat kaikille rasiteoikeutta hakeville tahoille.

19. Oikeudet, joita toimilupien haltijoilla on televiestinnästä annetun lain nojalla, eivät muuta mitenkään sitä, että niiden on noudatettava muita säännöksiä näiden oikeuksien toteuttamiseksi. Teiden varsilla olevien julkisten maiden käyttöä koskevia yleisiä säännöksiä sovelletaan tarvittavan tienvarteen rakentamista koskevan luvan saamiseksi.

20. Luxemburgin hallitus toteaa komission mainitseman Coditelin tapauksen osalta, että kyseinen yritys osoitti tienvarteen rakentamista koskevan lupahakemuksen aluksi viranomaiselle, jolla ei ollut toimivaltaa asiassa. Luxemburgin oikeuskäytännön [6] mukaan toimivaltainen viranomainen ei ole rautatieverkoston hoitaja, vaan liikenneministeriö. Tämän jälkeen kyseinen yritys toimitti puutteellisen hakemuksen tehdessään uuden lupahakemuk-

6 — Tribunal administratifin päätös 13.12.2000.

sen. Tähän hakemukseen ei ollut liitetty reittisuunnitelmaa eikä sijoitettavien laitteiden ominaisuuksia koskevaa suunnitelmaa. Luxemburgin hallitus kiistää lisäksi väitteen, jonka mukaan reittisuunnitelman laatiminen edellyttää tietoja, joita ei ole yleisesti saatavilla ja jotka voi toimittaa ainoastaan kyseisten yleisten televerkkojen tarjoaja. Sen mukaan kyseiseen suunnitelmaan on sisällytettävä ainoastaan maastotutkimusluonnos, joka voidaan toteuttaa kiinteistörekisteristä yleisesti saatavilla olevien tietojen avulla.

21. Lopuksi Luxemburgin suurherttuakunta toteaa, että esillä olevaan asiaan sovellettavaa menettelyä on muutettu 8.6.2001 päivätyllä suurherttuan asetuksella. Tuossa asetuksessa täsmennetään ne valtion tie- ja rautatieverkoston hyväksymistä ja käyttöä koskevat edellytykset, joita sovelletaan televiestintäalan toimijoihin, sähkönsiirrosta vastaaviin toimijoihin ja maakaasun kuljetusyrityksiin. Julkisista rakennustöistä vastaavalla ministeriöllä on toimivalta myöntää tienvarteen rakentamista koskeva lupa. Hakemukset tutkii kuitenkin rautatieverkoston osalta rautatieinfrastruktuurista vastaava viranomainen (CFL) ja tieverkoston osalta teistä ja silloista vastaava viranomainen.

V Asian arviointi

22. Direktiivin, sellaisena kuin se on muutettuna, tavoitteena on avata televiestintämarkkinat täysin kilpailulle. Jäsenvaltioiden on vapautettava markkinat siten, että muilla toimijoilla kuin perinteisillä kansallisilla televiestintäyrityksillä voisi olla mahdollisuus sekä tarjota palvelujaan olemassaolevien verkkojen kautta, että perustaa kilpailevia verkkoja.

23. Tällä viimeksi mainitulla mahdollisuudella on eräs olennainen edellytys eli julkiseen omaisuuteen kohdistuva rasiteoikeus. Ilman tätä oikeutta televerkon perustamiseen myönnetty toimilupa on turha. Tämä oikeus edellyttää, että televerkkojen tarjoajilla on pääsy julkiselle ja yksityiselle maalle tarvittavien kaapeleiden ja laitteiden sijoittamista varten, jotta ne voivat saavuttaa lopullisen kuluttajan. Jos pääsy on evättävä olennaisten vaatimusten vuoksi, on myönnettävä pääsy olemassaoleviin televerkkoihin.

24. Kuten edellä esitetystä käy ilmi, tämä rasiteoikeus on tärkeä, koska toimiluvan saaneiden uusien toimijoiden on vaikeaa tai mahdotonta kilpailla sellaisten olemassaolevien kansallisten televiestintälaitosten kanssa, joilla on yleensä monopoliasema. Tällöin tavoiteltu markkinoiden avaaminen kilpailulle on mahdotonta tai viivästyy

huomattavasti. Tämän seurauksena on, että kansallisilla suojatuilla markkinoilla olevat monopolit pysyvät. Tällainen tilanne on nimenomaisesti sekä direktiivin että myös EY:n perustamissopimuksen tavoitteiden vastainen. Tästä syystä jäsenvaltioiden on sekä avattava televiestintämarkkinansa säätämällä syrjimättömistä toimilupajärjestelmistä, mutta myös ja ennen kaikkea poistettava kaikki lainsäädäntöön, asetuksiin ja käytäntöihin perustuvat esteet, jotta televerkkojen tarjoajat voivat toteuttaa niille toimiluvan perusteella kuuluvat oikeudet.

25. Kuten myös komissio on myöntänyt, rasiteoikeudesta säädetään Luxemburgin televiestinnästä annetussa laissa. Se mainitaan tämän lain 34 §:n 1 momentissa. Direktiivin täytäntöönpano edellyttää kuitenkin enemmän kuin pelkkää yksinkertaista saattamista osaksi kansallista oikeutta. Kuten olen jo todennut asiassa Marks & Spencer antamassani ratkaisuehdotuksessa,[7] direktiivillä tavoitellun tuloksen saattaminen asianmukaisesti osaksi kansallista oikeusjärjestystä ei riitä, vaan lisäksi tätä kansallista lainsäädäntöä on sovellettava direktiivin mukaisesti. Esillä olevassa asiassa tämä tarkoittaa, että asianomaisten on voitava myös tosiasiallisesti käyttää direktiivissä tarjottuja mahdollisuuksia. Jotta rasiteoikeus voidaan toteuttaa, menettelyjen on oltava selkeitä, asianomaisten on saatava lopullinen vastaus kohtuullisessa ajassa ja tehokkuusperiaatteesta johtuvien vaatimusten lisäksi on otettava huomioon myös suhteellisuusperiaate, mikä tarkoittaa, että on oltava riittävästi takeita syrjinnän välttämiseksi rasiteoikeuksia myönnettäessä tai toteutettaessa.

Direktiivissä säädetään tämän osalta, että jäsenvaltiot eivät saa syrjiä rasiteoikeuksia myöntäessään, ja että jos televerkkojen perustaminen tai käyttöön antaminen vaarantaa yleistä etua koskevat pakottavat vaatimukset, jolloin jäsenvaltiot niiden huomioon ottamiseksi soveltavat toimilupajärjestelmää, niiden on säädettävä edellytyksistä, jotka ovat syrjimättömiä, kohtuullisia ja selkeitä, kielteiset päätökset on perusteltava ja mikäli oikeus evätään, asianomaisella on oltava mahdollisuus hakea muutosta kielteiseen päätökseen.

26. Komission tosiseikoista laatimassa yhteenvedossa osoitetaan, että rasiteoikeuden tosiasiallinen käyttäminen on hankalaa. Luxemburgin hallitus toteaa kylläkin, että toimilupajärjestelmään kuuluu olennaisesti rasiteoikeus, mutta näyttää siltä, että käytännössä on kyettävä selviytymään lukuisista hankaluuksista. Nämä hankaluudet johtuvat siitä, että menettelyt ovat epäselviä, niitä ei ole yhteensovitettu keskenään ja viranomaisten välinen toimivallanjako on epäselvä.

7 — Asia C-62/00, ratkaisuehdotus 24.1.2002 (tuomio 11.7.2002, Kok. 2002, s. I-6325, s. I-6328). Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä täsmennetään myös, että asianmukainen kansallisen oikeuden osaksi saattaminen ei riitä, vaan säännökset on täytäntöönpantava ja niitä on noudatettava käytännössä. Tästä tuloksia koskevasta velvoitteesta on runsaasti oikeuskäytäntöä muun muassa ympäristönsuojelua koskevien yhteisön sääntöjen noudattamisen osalta.

27. Rasiteoikeuden toteuttamiseksi on käytännössä välttämätöntä noudattaa kahta eri menettelyä. Ensiksi on esitettävä reittisuunnitelma hyväksyttäväksi ja lisäksi on hankittava tienvarteen rakentamista koskeva lupa.

28. Verkon sijoittaminen edellyttää yleensä useiden tonttien ja maa-alueiden osien ylittämistä, mikä tarkoittaa, että toimijan, joka haluaa käyttää rasiteoikeuttaan, on neuvoteltava asiasta useiden tahojen, kuten kiinteistörekisteriviranomaisten, teistä ja silloista vastaavan viranomaisen ja asianomaisten kaupungin- tai kunnanvaltuustojen kanssa. Sen lisäksi, että tämä saattaa aiheuttaa esteen jo siitä aiheutuvien hallinnollisten kulujen muodossa, on selvää, että näin on silloin, kun menettelyä koskevat säännöt vaihtelevat sen tahon mukaan, jonka kanssa asianomaisen on asioitava. Luxemburgin viranomaiset ovat myöntäneet jo esillä olevaa asiaa koskevaa oikeudenkäyntiä edeltävässä vaiheessa, että televiestinnästä annetun lain 35 §:ssä säädetyt toimilupamenettelyä koskevat säännöt eivät ole selkeitä, erityisesti sen osalta, miten tien varteen rakentamista koskevan luvan hankkiminen liittyy muihin menettelyihin. Ne myönsivät tuolloin myös, etteivät ne ole koskaan antaneet eivätkä julkaisseet täytäntöönpanosäännöksiä, minkä vuoksi toimivaltaiset viranomaiset eivät ole kertaakaan myöntäneet rasiteoikeutta.

29. Luxemburgin hallitus on todennut oikeudenkäyntiä edeltävässä vaiheessa, että eri toimivaltaisten tahojen soveltamia menettelyjä koskevat säännöt ovat saatavissa pyynnöstä, ja että ne ovat yleensä saatavilla myös Internetissä. Toimiluvan haltijoiden, jotka haluavat käyttää luvista johtuvia oikeuksia, on otettava yhteyttä sekä Luxemburgin valtion viranomaisiin että verkon sijaintikuntien viranomaisiin. Näistä säännöistä, joita toimiluvan haltijoiden on noudatettava, puuttuu kiistatta avoimuus. Toimiluvan haltijat eivät ymmärrä riittävästi niitä menettelyllisiä edellytyksiä, joita niiden on noudatettava tarvittavien rasiteoikeuksien saamiseksi. Luxemburgin viranomaiset ovat olleet tietoisia siitä, että asiaan liittyi vakava este, mikä käy ilmi siitä, että ne ovat tällä välin perustaneet työryhmän, jonka tehtävänä on yhteensovittaa valtion ja kuntien mailleen pääsyä koskevat säännöt.

30. Televerkkojen sijoittamista varten tarvittavien lupien saaminen edellyttää reittisuunnitelmien esittämistä, kuten on todettu jo edellä. Luxemburgin viranomaisille on huomautettu, että on usein vaikeaa saada näiden suunnitelmien laatimiseksi tarvittavia tietoja. Yleensä nämä tiedot ovat kyseisistä maa-alueista vastaavilla tahoilla. Luxemburgin hallituksen väite, jonka mukaan kyseessä ovat pelkästään maastotutkimusluonnokset, joita varten tarvittavat tiedot voidaan saada kiinteistörekisteristä, vaikuttaa hieman yllättävältä. Juuri televerkkoja asennettaessa on oltava tyhjentävät tiedot muista maan alla ja päällä sijaitsevista rakennelmista, kuten putkis-

toista, muista verkoista (sähkö) ja viemäreistä. Yleensä julkisen alueen kyseisistä osista vastaavilla tahoilla on asiaa koskevat tekniset tiedot. Teknisesti paikkansapitävien reittisuunnitelmien laatiminen edellyttää näin ollen näiden tahojen yhteistyötä. Koska kyseessä on mahdollinen este, johon toimiluvan haltijoiden tarvitsemien verkkojen asentaminen voi kaatua, Luxemburgin viranomaisten aktiivinen yhteistyö on mielestäni välttämätöntä näiden tietojen hankkimiseksi. Muussa tapauksessa direktiivin tavoitteiden toteuttaminen eli sellaisten markkinoiden perustaminen, joilla toimiluvan haltijat voivat kilpailla verkoillaan, vaikeutuisi.

31. Sen lisäksi, että rasiteoikeuden saaminen edellyttää reittisuunnitelmien hyväksymistä, asianomaisilla on oltava myös tienvarteen rakentamista koskeva lupa. Vasta tuossa vaiheessa tarvittavat johdot ja niihin liittyvät laitteet voidaan asentaa julkiselle maalle. Luxemburgin viranomaiset ovat korostaneet komission kanssa pidetyssä kokouksessa yleisten teiden rakentamista koskevasta lainsäädännöstä johtuvia vaikeuksia. Niiden mukaan 26.5.1998 annetussa laissa säädetään, että 25 metrin päässä moottoriteistä sijaitsevien olemassaolevien rakennelmien tarvittaviin kunnossapitotöihin on saatava julkisista töistä vastaavan ministeriön nimenomainen kirjallinen lupa, ja muut rakennus-, uudelleenrakennus- ja muutostyöt on kielletty. Komissio huomauttaa kuitenkin, että moottoriteiden varsille on asennettu uusia sähkö- ja voimajohtoja tuon lain voimaantulon jälkeen. Kyseessä on epäilemättä hyvin epäselvä muotoilu, koska sen sanamuotoa on sovellettu päinvastaisesti. Toivon, että olen kyennyt osoittamaan selvästi, että kyseisellä lainsäädännöllä ei luoda riittävää oikeusvarmuutta oikeussubjekteille, ja että sillä tosiasiallisesti avataan mahdollisuus kohdella syrjivästi.

32. Luxemburgin hallitus toteaa, että tällä välin voimaan tulleessa uudessa lainsäädännössä [8] ratkaistaan esillä olevassa asiassa esiin tulleet ongelmat. Näyttää siltä, että tuossa lainsäädännössä olisi rationalisoitu rasiteoikeuden myöntämistä ja teiden ja rautateiden varsilla sijaitsevien maiden käyttöä varten tarvittavia lupia koskevat menettelyt avoimuuden ja syrjintäkiellon periaatteiden mukaisesti. Tämä lainsäädäntö on kuitenkin annettu perustellussa lausunnossa vahvistetun määräajan kuluttua umpeen, joten yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön [9] mukaan sitä ei voida ottaa huomioon.

33. Edellä esitetystä voidaan päätellä, että tähän päivään asti olemassa ollut käytäntö ei ole yhteensopiva direktiivin kanssa. Katson, että avoimuuden puute ja niiden

8 — Edellytyksistä, joilla televiestintäalan toimijat, sähkönsiirrosta vastaavat toimijat ja maakaasun kuljetusyritykset voivat käyttää valtion tie- ja rautatieverkostoa, ks. 8.6.2001 annettu suurherttuan asetus, Mémorial, 13.6.2001.

9 — Ks. viimeaikaisimmasta oikeuskäytännöstä asia C-177/01, komissio v. Ranska, tuomio 6.6.2002, Kok. 2002, s. I-5137.

sääntöjen monimutkaisuus, joita toimiluvan haltijoiden on noudatettava televerkkojen käytön osalta oikeuksiaan toteuttaessaan eivät ole yhteensopivia direktiivin kanssa, koska niiden vuoksi uusien toimijoiden pääsy kyseisille markkinoille on käytännössä vaikeampaa, eikä niillä poisteta kaikkea syrjintää markkinoilla jo toimivan posti- ja telelaitoksen ja mahdollisten (ulkomaisten) hakijoiden välillä. Luxemburgin viranomaiset eivät näin ollen toimi direktiivin edellyttämällä tavalla.

VI Ratkaisuehdotus

Edellä esitettyjen seikkojen perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin

— toteaa, että Luxemburgin suurherttuakunta ei ole noudattanut kilpailusta telepalvelumarkkinoilla 28 päivänä kesäkuuta 1990 annetun komission direktiivin 90/338/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna 13 päivänä maaliskuuta 1996 annetulla komission direktiivillä 96/19/EY, 4 d artiklan mukaisia jäsenyysvelvoitteitaan, koska se ei ole toteuttanut kaikkia rasiteoikeuden tehokasta ja syrjimätöntä täytäntöönpanoa varten tarvittavia toimia;

— velvoittaa Luxemburgin suurherttuakunnan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.