KOHTUJURISTI ETTEPANEK
PAOLO MENGOZZI
esitatud 7. septembril 2010[1]

I. Sissejuhatus

1. Kõnesolev eelotsusetaotlus puudutab EÜ artikli 49 ja sellele järgnevate artiklite tõlgendamist seoses kaebusega, mille Saksamaa kodanik esitas Austria ametiasutuse otsuse peale, millega sellele kodanikule määrati haldustrahv põhjendusel, et ta rikkus siseriiklikke õigusnorme, mis käsitlevad kuumaõhupallilendude korraldamist Austrias.

2. Käesoleva kohtuasja tähtsus, mille tõttu Euroopa Kohus suunas selle suurkojale, kes otsustab pärast kohtujuristi ettepaneku ärakuulamist, ning uuendas suulist menetlust, seisneb määratlemises, milliste esmaste või teiseste liidu õigusnormide alusel tuleb niisuguste veoteenuste osutamist uurida.

1 – Algkeel: prantsuse.

II. Õiguslik raamistik

A. *Austria õigus*

3. Luftfahrtgesetz'i (lennundusseadus, edaspidi „LFG")[2] (muudetud redaktsioonis) § 102 kohaselt on reisijate, posti ja/või lasti äriliseks transpordiks mootorita õhusõidukiga esiteks vajalik LFG §-ides 104 jj sätestatud lennuettevõtja sertifikaat ning teiseks kõnealuse seaduse §-s 108 nõutav lennutegevusluba, mida väljastavad pädevad Austria ametiasutused.

4. LFG § 106 kohaselt väljastatakse lennuettevõtja sertifikaat juhul, kui:

– taotleja on 2. mai 1992. aasta Euroopa Majanduspiirkonna lepingu,[3] osalisriigi kodanik, tema elukoht on Austrias, ta on usaldusväärne ja ametialaselt pädev,

2 – Vastavalt BGBl. nr 253/1957 ja BGBl. 1 nr 83/2008.
3 – EÜT L 1, lk 3.

– tegevuse ohutus on tagatud ja ettevõtja finantssuutlikkus on tõestatud ning

– on esitatud tõendid, et LFG §-is 164 või määruses (EÜ) nr 785/2004 [4] ette nähtud kindlustused on sõlmitud.

5. LFG § 106 täpsustab samuti, et juhul, kui ettevõtja ei ole füüsiline isik, peab äriühingu asukoht olema Austrias ja aktsia- või osakapitali enamus peab kuuluma Euroopa Majanduspiirkonna lepingu osalisriigi kodanikele.

6. LFG §-i 108 kohaselt väljastatakse lennutegevusluba kohe, kui õhuveoettevõtjale on antud lennuettevõtja sertifikaat ja liikluse ohutus on tagatud.

7. Lisaks sellele on LFG §-i 169 kohaselt õhusõidukiga teostatav äriline reisijatevedu ilma LFG §-s 102 nõutavate lubadeta karistatav rahatrahviga vähemalt 3 630 euro ulatuses.

B. *Saksa õigus*

8. Luftverkehrsgesetz'i (lennuliiklusseadus) [5] § 20 lõike 1 teise lõigu kohaselt on õhupalliga teostatavaks äriliseks reisijate- ja lastiveoks vaja lennutegevusluba. Väljastamise tingimuste osas rõhutatakse seda, et on vajalik transpordi eest vastutavate isikute usaldusväärsus.

9. Selle seaduse § 20 lõike 2 kohaselt võib luba sisaldada lisatingimusi. Loa väljaandmisest tuleb keelduda, kui asjaoludest tulenevalt on alust arvata, et loa väljaandmisega ohustatakse avalikku julgeolekut või avalikku korda, eriti kui loa taotleja või transpordi eest vastutavad muud isikud ei ole usaldusväärsed. Loa väljastamisest keeldutakse, kui ei saa tõendada ohutusnõuetele vastavaks äriliseks tegevuseks vajalike majanduslike vahendite olemasolu või vastavaid tagatisi. Loa väljastamisest võib keelduda ka siis, kui kavatsetakse kasutada õhusõidukeid, mis ei ole kantud Saksamaa õhusõidukite registrisse või ei ole loa taotleja täielikus omandis. Saksamaa õhusõidukite registriga loetakse samaväärseks nende riikide

4 – Euroopa Parlamendi ja nõukogu 21. aprilli 2004. aasta määrus kindlustusnõuete kohta lennuettevõtjatele ja õhusõiduki käitajatele (ELT L 138, lk 1; ELT eriväljaanne 07/08, lk 160).

5 – BGBl 2007 I, lk 698.

registreid, mille territooriumil kehtib Euroopa Ühenduse lennundusõigus.

tegi 22. jaanuaril 2008 M. Neukirchinger'i suhtes karistava haldusotsuse („Straferkenntnis"), millega määrati 3 630 euro suurune rahatrahv ja selle tasumata jätmise korral 181-päevane arest. Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen leidis, et 19. juunil 2007 ärilistel eesmärkidel läbi viidud lend kujutab endast süütegu LFG §-i 169 alusel, sest see toimus ilma LFG §-is 102 ette nähtud lubadeta.

III. Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

10. Passau's (Saksamaa) elav M. Neukirchinger tegutseb Saksamaal kuumaõhupallilende korraldava ettevõtjana. Saksamaa ametiasutused väljastasid talle 2. märtsil 1999 mehitatud vabalennuõhupallide lennuväljavälise stardi loa eelnevalt määratlemata lähtekohtadest väljaspool tihedalt asustatud piirkondi. Selles loas on detailselt sätestatud õhupallisõitude korraldamisega seotud kohustused ja nõuded õhupalli seisundile. M. Neukirchingerist sai seejärel Saksamaal asutatud äriühingu Bayernhimmel Ballonfahrt GmbH juhataja, ning Saksamaa ametiasutused andsid sellele äriühingule lennutegevusloa 15. aprillil 2003.

13. Kaebuses, mille M. Neukirchinger esitas selle otsuse peale Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich'ile (Austria), väitis ta eelkõige, et asjaolu, et õhupalliveoga tegelemise tingimuseks on lennuettevõtja sertifikaadi ja lennutegevusloa saamine, rikub EÜ asutamislepingus ette nähtud põhivabadusi, ning õhupallilendudega tegeleval Austria ettevõtjal ei oleks Saksamaal vaja uuesti selliseid lubasid saada, kui tal on juba olemas Austrias väljastatud load.

11. M. Neukirchinger viis 19. juunil 2007 läbi õhupallilennu, mille lähtekoht oli Wies'is (Austria) ning mille käigus toimus esimest korda õhupallisõitja „ristimine".

14. Leides, et kuumaõhupallilennud ei kujuta endast veoteenuse osutamist, ning märkides, et mootorita õhusõiduki käitamine ei ole ühenduse tasandil ühtlustatud, peatas Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes

12. Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (Austria Grieskirchen'i kantoni haldusorgan)

Oberösterreich kohtuliku arutamise ja esitas Euroopa Kohtule järgmised kolm eelotsuse küsimust:

1. Kas [EÜ] artiklit 49 jj tuleb tõlgendada selliselt, et sellega on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mille kohaselt peab teises liikmesriigis [Saksamaal] asutatud isikul, kellele selle riigi õiguse alusel on väljastatud äriliste õhupallilendude korraldamisega tegeleva lennuettevõtja sertifikaat, olema Austrias õhupallilendude korraldamiseks selles riigis asukoht või elukoht […]?

2. Kas [EÜ] artiklit 49 jj tuleb tõlgendada selliselt, et sellega on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mille kohaselt teises liikmesriigis asutatud ning selle õiguskorra kohaselt loa saanud äriliste õhupallilendude korraldamisega tegeleva lennuettevõtja sertifikaadi omanik vajab teises liikmesriigis selle tegevuse korraldamiseks uut sertifikaati, mille saamise tingimused sisult ühtivad asukohamaa omadega, kuid mis nõuavad lisaks, et taotlejal on selles liikmesriigis, kus lende korraldatakse (antud juhul Austrias), asu- või elukoht?

3. Kas EÜ artikliga 49 on vastuolus [LFG] § 102 koosmõjus §-dega 104 ja 106, kui Saksamaal asuvale sertifikaadiomanikule, kes kasutab seda sertifikaati Austrias, määratakse halduskaristus, ja takistatakse seetõttu tema juurdepääsu turule? Seejuures tuleb eelkõige silmas pidada, et [LFG] § 106 lõike 1 kohaselt ei saa väljastada lennuettevõtja sertifikaati ja lennutegevusluba, kui isikul ei ole filiaali või elukohta Austrias, ja Saksamaal registreeritud kuumaõhupall pole ümberregistreeritud Austrias.

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

15. Vastavalt Euroopa Kohtu põhikirja artiklile 23 esitasid Austria Vabariik, Poola Vabariik ja Euroopa Ühenduste Komisjon kirjalikud märkused.

16. Euroopa Kohus määras 1. septembri 2009. aasta otsusega kohtuasja teisele kojale. Kuna mitte ükski Euroopa Kohtu põhikirja artiklis 23 viidatud asjaomastest isikutest ei taotlenud oma suuliste märkuste ärakuulamist, otsustas Euroopa Kohus kohtuasja lahendada ilma suuliste seisukohtade

ärakuulamiseks mõeldud kohtuistungita. Peale selle otsustas ta, et kohtuasja arutatakse ilma kohtujuristi ettepanekuta.

17. Teine koda otsustas 4. veebruaril 2010 vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 44 lõikele 4 anda asja tagasi Euroopa Kohtule, kes määras selle edasi suurkojale ja otsustas, et selle kohta esitatakse kohtujuristi ettepanek.

18. Suurkoda uuendas 21. aprillil 2010 määrusega suulise menetluse, paludes Euroopa Kohtu põhikirja artiklis 23 viidatud asjaomastel isikutel esitada oma seisukoht küsimuse suhtes, milline esmane või teisene liidu õigusnorm võib EÜ artikli 51 lõiget 1 arvestades olla vajaduse korral kohaldatav kuumaõhupalliga teostatava ärilise reisijateveo teenuse osutamise vabaduse suhtes.

19. M. Neukirchinger, Austria Vabariik, EFTA järelevalveamet ja Euroopa Komisjon esitasid selle küsimuse kohta oma suulised märkused 15. juuni 2010. aasta kohtuistungil.

V. Analüüs

20. Tuletan meelde, et sisuliselt seab LFG teises liikmesriigis asutatud teenuseosutaja poolt kuumaõhupalliga teostatava reisijate ja/või lastiveo tingimuseks selle, et tal oleks Austria lennuettevõtja sertifikaat ja lennutegevusluba, mille väljastamise tingimus on eelkõige see, et teenuseosutajal peab olema elukoht või juriidilise isiku puhul asukoht Austrias.

21. Selle kohtuasja põhiraskus seisneb selles, et tuleb määrata kindlaks, kas kuumaõhupalliga teostatav äriline reisijate vedu kuulub teenuste osutamise vabadust käsitlevate EÜ asutamislepingu sätete alla (EÜ asutamislepingu artiklid 49 jj) või kuulub see tegevus kõnealuse asutamislepingu ühist transpordipoliitikat käsitlevate sätete (EÜ artiklid 70–80) kohaldamisalasse.

22. Kui võtta aluseks üldine transpordi määratlus, milleks on ühe või mitme isiku ja/või kauba ühest kohast teise toimetamine sõidukite abil, võib tekkida mõningaid kahtlusi selle kohta, kas kuumaõhupallid kuuluvad transpordivahendite kategooriasse. Eelkõige on tuntud tõsiasi, et tuulesuundadest sõltumise tõttu tagavad need õhusõidukid tehnika

edusammudele vaatamata vaid ebatäpselt saabumise kavandatud sihtkohta. [6]

23. Samuti võiks arvata, et õhupallilennuga tegelemise marginaalse iseloomu tõttu on see lähedasem turismiteenuste osutamisele kui ärilise reisijate ja/või lastiveo turule. Selles osas märgin, et hiljutises kohtuotsuses Presidente del Consiglio dei Ministri [7] uuris Euroopa Kohus üksnes EÜ artiklite 49 ja 50 alusel sellise maakondliku maksu diskrimineerivat iseloomu, mis on kehtestatud turismi eesmärgil toimuvale isikute eratranspordiks kasutatavate õhusõidukite maandumisele ja lõbusõidulaevade ankrussejäämisele ning mida on kohustatud tasuma üksnes ettevõtjad, kes ei ole maakonna maksuresidendid; sealjuures tuletas Euroopa Kohus meelde oma kohtupraktikat, mille kohaselt nimetatud artiklid hõlmavad ka teenusesaajate – muu hulgas turistide – vabadust teenuseid saada. [8] Käesolevas asjas on oluline märkida, et põhikohtuasjas vaidluse aluseks oleva lennu käigus, kusjuures starditi ühelt Austria asulas asuvalt aasalt, toimus esimest korda õhupallisõitja „ristimine", mida eelotsusetaotluse esitanud kohus nimetas „traditsiooniliseks". Seega ei saa välistada järeldust, et teenust pakuti peamiselt meelelahutuslikul eesmärgil, mis võiks selle viia EÜ artiklite 49 ja 50 kohaldamisalasse.

24. Kuigi eelotsusetaotluses ei ole esitatud sellekohaseid põhjendusi, võib eespool väljendatud kaalutlused selgitada ka seda, miks eelotsusetaotluse esitanud kohus esitab Euroopa Kohtule küsimuse EÜ artikli 49 tõlgendamise kohta.

25. Siiski leian kolmel põhjusel, et põhikohtuasjas käsitletavad teenused kuuluvad lennuliikluse valdkonda.

26. Kõigepealt, nagu märkisid M. Neukirchinger eelotsusetaotluse esitanud kohtus ja

6 – Ühes Jules Verne'i esimestest seiklusromaanidest „Viis nädalat õhupalliga", kirjeldades *Daily Telegraph*'i artikli vahendusel Aafrika seiklust, mis ootas ees ühte tema kangelastest – Samuel Fergussoni, kuulutas autor tunderõhuga: „[s]ee uljas maadeavastaja kavatseb õhupalliga ületada kogu Aafrika, idast läände. Kui meie informatsioon on õige, siis on selle üllatava reisi lähtekohaks idaranniku lähedal asuv Sansibari saar. Mis aga puutub saabumiskohta, siis seda oskab näidata ainult saatuse sõrm" (Verne, J., *Cinq semaines en ballon, voyage de découverte en Afrique par trois anglais*, (***„Viis nädalat õhupalliga: kolme inglase avastusreisid Aafrikas***") Bibliothèque d'éducation et de récréation, Hetzel et Cie, Paris, 1863, lk 8).

7 – 17. novembri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-169/08 (EKL 2009, lk I-10821, punktid 20–28).

8 – *Ibidem,* punkt 25 ja seal viidatud kohtupraktika.

EFTA järelevalveamet Euroopa Kohtu istungil, kuuluvad kuumaõhupallid õhusõidukite kategooriasse, mida käsitleb 7. detsembril 1944 Chicagos alla kirjutatud rahvusvahelise tsiviillennunduse põhikonventsioon. [9] Lisaks on niisama selge – nagu komisjon mainis oma kirjalikes märkustes –, et põhikohtuasja asjaolude toimumise ajavahemikul kehtisid nende õhusõidukite suhtes ka tehnilised sätted ja ohutuseeskirjad, mis on ette nähtud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 15. juuli 2002. aasta määruses (EÜ) nr 1592/2002, mis käsitleb tsiviillennunduse valdkonna ühiseeskirju ning Euroopa Lennundusohutusameti loomist, [10] ning tingimused, mis on sätestatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 21. aprilli 2004. aasta määruses (EÜ) nr 785/2004 kindlustusnõuete kohta lennuettevõtjatele ja õhusõiduki käitajatele; [11] kusjuures mõlema määruse sissejuhatava osa alguses on sõnaselgelt viidatud EÜ artikli 80 lõikele 2, mis lubab Euroopa Liidu Nõukogul võtta asutamislepingu transporti käsitleva peatüki raames kohased meetmed lennutranspordi kohta.

27. Seega oleks minu arvates vastuoluline leida, et ärilised kuumaõhupallilennud kuuluvad ühes osas lennuliikluse alla ning seega ühist transpordipoliitikat käsitlevate asutamislepingu sätete alla, ja samas, et teises osas kuuluvad need teenuste osutamise vabadust käsitlevate asutamislepingu üldsätete alla.

28. Teiseks nähtub eelotsusetaotlusest, et põhikohtuasjas kaebuse esitaja tegevust, mida eelotsusetaotluse esitanud kohus kvalifitseeris „äriliseks reisijateveoks kuumaõhupalli abil", reguleerivad nii Saksamaal kui ka Austrias kummagi liikmesriigi lennuliiklust käsitlevad õigusaktid ning pädevad riiklikud lennuametid.

29. Kolmandaks, põhikohtuasja asjaolud erinevad eespool viidatud kohtuotsuse Presidente del Consiglio dei Ministri aluseks olnud asjaoludest. Kui viimati nimetatud kohtuasjas puudutas maandumise ja ankrussejäämise maakondlik maks üksnes transpordivahendite

9 – *Recueil des traités des Nations unies*, 1. kd, lk 295. Selle konventsiooni 2. lisa, mis käsitleb „lennureegleid", täpsustab nimelt, et õhupallid kuuluvad õhusõidukite kategooriasse. Oma kirjalikes märkustes määratleb komisjon kuumaõhupalli kui „mootorita õhusõidukit, mis tõuseb õhku tõstejõu mõjul ja mida juhitakse atmosfääris tuulesuundi kasutades".

10 – EÜT L 240, lk 1; ELT eriväljaanne 07/07, lk 30. Tuleb märkida, et komisjoni 20. novembri 2003. aasta määrus (EÜ) nr 2042/2003 õhusõidukite ja lennundustoodete ning nende osade ja seadmete jätkuva lennukõlblikkuse ning sellega tegelevate organisatsioonide ja isikute sertifitseerimise kohta (ELT L 31, lk 1; ELT eriväljaanne 07/07, lk 541), mis võeti vastu määruse nr 1592/2002 põhjal, määratles laialt, et õhusõiduk on „masin, mille tõstejõud atmosfääris moodustub õhu vastumõjul, välja arvatud maapinnalt põrkunud õhu vastumõjul".

11 – ELT L 138, lk 1; ELT eriväljaanne 07/08, lk 160.

käitajaid, mitte transporditeenuseid,[12] millega saab seletada põhjuseid, mille tõttu Euroopa Kohus otsis seoseid selle maksu ja teenuste osutamise vabadust käsitlevate asutamislepingu üldsätete vahel,[13] siis LFG-s kehtestatud nõuded puudutavad selgelt kuumaõhupalli abil teostatava lennutransporditeenuse osutamist.

30. Seega leian, et sellised ärilised kuumaõhupallilennud, nagu viis läbi põhikohtuasjas kaebuse esitaja, kuuluvad lennuliikluse valdkonda.

31. Vastavalt EÜ artikli 51 lõikele 1 kuulub transporditeenuste osutamise vabadus EÜ asutamislepingu transpordi jaotise sätete alla, mille hulka kuulub EÜ artikli 80 lõige 2.

32. Euroopa Kohus järeldas nende sätete koosmõju tõlgendamisest, et esialgne eesmärk, milleks oli teenuste osutamise vabaduse piirangute järkjärguline kaotamine, oleks transpordisektoris pidanud olema saavutatud ühise transpordipoliitika raames.[14]

33. Õhutransporditeenuste puhul läbiti nende liberaliseerimise viimane etapp ühenduses 23. juulil 1992 nõukogu kolme määruse, mida kutsutakse ühiselt „kolmandaks lennundus-paketiks", vastuvõtmisega EMÜ artikli 84 lõike 2 alusel (hiljem EÜ asutamislepingu artikli 84 lõige 2, muudetuna EÜ artikli 80 lõige 2).[15] Need õigusaktid järgnesid esimese „lennunduspaketi" vastuvõtmisele 1987. aasta detsembris ja teise „lennunduspaketi" vastuvõtmisele 1990. aasta juunis.

34. Siiski on oluline märkida, et lennuettevõtjatele lennutegevuslubade väljaandmist käsitleva määruse nr 2407/92 – mis moodustab lahutamatu osa kolmandast lennundus-paketist ja mis kehtis põhikohtuasja asjaolude toimumise ajal – artikli 1 lõike 2 kohaselt *ei kehti see määrus* reisijate, posti ja/või lasti veo suhtes, *mis toimub* õhu kaudu *mootorita õhusõidukiga.* Samas artiklis on lisatud, et

12 – Vt punkt 24.

13 – Vt punktid 25 ja 26.

14 – Vt 13. detsembri 1989. aasta otsus kohtuasjas C-49/89: Corsica Ferries (France) (EKL 1989, lk 4441, punkt 11 ja seal viidatud kohtupraktika).

15 – St määrus (EMÜ) nr 2407/92 lennuettevõtjatele lennutegevuslubade väljaandmise kohta (EÜT L 240, lk 1; ELT eriväljaanne 06/02, lk 3), määrus (EMÜ) nr 2408/92 ühenduse lennuettevõtjate juurdepääsu kohta ühendusesisestele lennuliinidele (EÜT L 240, lk 8; ELT eriväljaanne 07/01, lk 420) ja määrus (EMÜ) nr 2409/92 piletihindade ja lastitariifide kohta (EÜT L 240, lk 15; ELT eriväljaanne 07/01, lk 427).

nimetatud „juhtudel kohaldatakse lennutegevuslubasid käsitlevat siseriiklikku õigust, niivõrd kui see olemas on, ning lennuettevõtja sertifikaati *(the air operator's certificate* – AOC) käsitlevat ühenduse õigust ja siseriiklikku õigust". [16]

35. Sellise õhusõiduki abil osutatud teenused, nagu põhikohtuasjas kaebuse esitaja osutatud teenused, ei ole seega kolmanda lennundus-paketiga hõlmatud, välja arvatud selles osas, mis puudutab osaliselt lennuettevõtja sertifikaadi väljastamist.

36. Tundub, et sellel põhjusel teebki komisjon ettepaneku vastata esitatud küsimustele EÜ artikli 54 või asutamislepingu üldsätete alusel, võttes eeskujuks kohtuotsuse komisjon *vs.* Kreeka punkti 26. [17]

37. Selle kohtuotsuse – mis käsitles siseriikliku õigusnormi, mis annab üksnes Kreeka lipu all sõitvatele laevadele õiguse osutada pukseerimisteenuseid avamerel, kooskõla nõukogu 7. detsembri 1992. aasta määrusega (EMÜ) nr 3577/92 teenuste osutamise vabaduse põhimõtte kohaldamise kohta merevedudel liikmesriikides (merekabotaaž) [18] – eespool nimetatud punktis otsustas Euroopa Kohus, et „EÜ artikli 51 lõike 1 ja EÜ artikli 80 lõike 2 koosmõjust tuleneb, et merelaevanduse valdkonna teenused, mis ei kuulu määruse nr 3577/92 või teiste EÜ artikli 80 lõike 2 alusel vastu võetud õigusnormide kohaldamisalasse, *jäävad liikmesriikide õiguse reguleerida, järgides EÜ artiklit 54 ja teisi asutamislepingu üldisi õigusnorme*". [19]

38. Praeguses analüüsi staadiumis võib tekkida kiusatus piirduda eespool viidatud kohtuotsuse arutlusviisi ülevõtmisega käesolevas kohtuasjas, ning seega kontrollimisega, kas LFG-s nõutud tingimused järgivad EÜ artiklit 54 ja/või teisi asutamislepingu üldsätteid, sealhulgas käesoleval juhul EÜ artiklit 12, mis keelab diskrimineerimise kodakondsuse alusel.

39. Siiski tuleb eelnevalt uurida Austria Vabariigi poolt kohtuistungil esitatud vastuväidet, mille kohaselt EÜ artiklit 54 ei saa kohaldada transpordivaldkonnas, sest kuna see säte, niisamuti nagu EÜ artikkel 49, kuulub EÜ asutamislepingu kolmanda osa III jaotise 3. peatüki alla, mis artikli 51 lõike 1 kohaselt

16 – Määruse nr 2407/92 artikli 2 punkt d määratleb lennuettevõtja sertifikaadi (AOC) järgmiselt: „dokument, mille on välja andnud liikmesriikide pädevad asutused ettevõtjale või ettevõtjate grupile ja mis tõendab, et kõnealusel ettevõtjal on professionaalsed võimed ja organisatsioon, kindlustamaks õhusõiduki ohutu kasutamise selles sertifikaadis piiritletud lennutegevuses".

17 – 11. jaanuari 2007. aasta otsus kohtuasjas C-251/04 (EKL 2007, lk I-67).

18 – EÜT L 364, lk 7; ELT eriväljaanne 06/02, lk 10.

19 – Kohtujuristi kursiiv.

ei reguleeri see teenuste osutamise vabadust selles valdkonnas.

40. Tuletan meelde, et EÜ artikkel 54 sätestab, et „niikaua kui teenuste osutamise vabaduse piirangud ei ole kaotatud, rakendab iga liikmesriik selliseid piiranguid kõigi isikute suhtes, kes osutavad teenuseid [EÜ] artikli 49 esimeses lõigus määratletud tähenduses, tegemata vahet nende kodakondsuse või elukoha alusel".

41. EÜ artikli 54 koht asutamislepingu ülesehituses näib toetavat Austria Vabariigi esitatud väidet, mille kohaselt see säte, nagu ka teised EÜ asutamislepingu kolmanda osa III jaotise 3. peatüki sätted, ei reguleeri merevõi lennutranspordi valdkonda kuuluvaid teenuseid.

42. Siiski pean kahe asjaolu tõttu seda hinnangut tugevalt nüansseerima.

43. Esiteks, nagu ma juba rõhutasin, otsustas Euroopa Kohus eespool viidatud kohtuotsuses komisjon *vs.* Kreeka, et liikmesriikidel on õigus kasutada oma kõrvalpädevust liidu teiseste õigusnormidega hõlmamata meretranspordi valdkonnas tingimusel, et järgitakse EÜ artiklit 54 ja *teisi* asutamislepingu *üldisi* õigusnorme, mis näib seega eeldavat seda, et nimetatud artikkel on üldkohaldatav ega piirdu asutamislepingu kolmanda osa III jaotise 3. peatüki alla kuuluvate teenustega.

44. Teiseks, kuna erinevalt teistest üleminekusätetest ei tunnistatud EÜ artiklit 54 EÜ asutamislepingu muutmisel kehtetuks ning selle artikli sisu sisaldub nüüd muutumatul kujul Euroopa Liidu toimimise lepingu (ELTL) artiklis 61, peab see säte säilitama oma kasuliku mõju, nagu komisjon kohtuistungil meenutas. Kuigi on selge, et alates üleminekuperioodi lõpust on teenuste vaba liikumise piirangud tühistatud, ja sellest tulenevalt on EÜ artikkel 54 kaotanud oma tähenduse EÜ asutamislepingu kolmanda osa III jaotise 3. peatükiga hõlmatud teenuste jaoks, [20] võib sellele siiski jääda kõrvalülesanne transpordi valdkonnas. Kuna teenuste osutamise vabaduse täielik elluviimine peab selles valdkonnas toimuma liidu tasandi õigusloome kaudu, mida teostatakse transporti käsitleva peatüki raames; siis seniks, kuni seda ei ole tehtud või

20 – Näib, et see tuleneb juba 26. novembri 1975. aasta otsusest kohtuasjas 39/75: Coenen jt (EKL 1975, lk 1547, punkt 8).

on tehtud vaid osaliselt, ei ole teenuste osutamise vabaduse piirangud transpordi valdkonnas seega veel kaotatud. Seega säilib EÜ artiklis 54 sätestatud kohustuse kasulik mõju.

45. Sellel sättel tundub olevat kaks tähendust, kuna selles segunevad korraga võrdse kohtlemise põhimõte ja enamsoodustusrežiimi klausli põhimõte. [21] Lubades üksnes „mittediskrimineerivate" piirangute kehtestamist, keelab EÜ artikkel 54 seega kõik kodakondsuse või elukoha alusel diskrimineerivad meetmed. See tähendab ka, et kuni teenuse osutamisele kehtestatud teiste piirangute kaotamiseni peavad liikmesriigid kõigi teistest liikmesriikidest pärit teenuste osutajate suhtes kasutama samasugust kõige vähem piiravat kohtlemist, nagu võidakse kasutada ühe sellise teenuseosutaja suhtes. Teisisõnu, võrdsetel alustel kohaldatavate piirangute osas ei nõua see säte, et liikmesriigid kohtleksid teenuseosutajaid samamoodi kui oma riigi teenuseosutajaid, vaid toimib teataval määral enamsoodustusrežiimi klauslina.

46. Kui Euroopa Kohus peaks selle analüüsiga nõustuma, oleks vastus eelotsusetaotluse esitanud kohtu esimesele küsimusele lihtne. Nimelt ei ole mingit kahtlust, et siseriiklik õigusnorm, mis seab teises liikmesriigis asutatud juriidilise isiku teenuste osutamise tingimuseks, et kõnealuse isiku asukoht või elukoht oleks esimese riigi territooriumil; kujutab endast ilmset EÜ artikli 54 rikkumist. Pealegi ei ürita Austria Vabariik oma kirjalikes märkustes sellist erinevat kohtlemist mitte kuidagi õigustada ja rõhutab, et LFG järgmise muutmise käigus tehakse ettepanek selle tingimuse kaotamiseks.

47. Seevastu teisele küsimusele vastamine näib tekitavat suuremaid raskusi, välja arvatud muidugi kõnealuse küsimuse see osa, mis puudutab elu- või asukoha omamise

21 – Neid kahte tähendust on rõhutatud mitu autorit. Vt eelkõige Draetta, U., „Commento all'art. 65", teoses: Quadri, R. jt, *Trattato istitutivo della C.E.E. Commentario*, Giuffrè, Milano, 1965, I osa, lk 493 ja 494; Truchot, L., teoses: Léger, P., *Commentaire article par article des traités UE et CE*, Helbing Liechtehahn, Dalloz, Bruylant, 1. trükk, Paris, 2000, lk 477. Siiski tuleb mainida, et üks osa õiguskirjandusest tõlgendab seda teksti nii, et see sisaldab üksnes diskrimineerimiskeeldu (vt näiteks Van den Bogaert, S., *Practical Regulation of the Mobility of Sportsmen in the EU post Bosman*, Kluwer Law International, The Hague, 2005, lk 122) või lihtsalt kordab võrdse kohtlemise kohaldamist (vt muu hulgas Lugato, M., „Commento agli articoli 49-55", teoses: Tizzano, A., *Commentario ai Trattati dell'Unione europea e della Comunità europea*, Giuffrè, Milano, 2004, lk 415), samas kui teine õiguskirjanduse suundumus leiab, et EÜ artikkel 54 sisaldab üksnes enamsoodustusrežiimi klauslit (vt eelkõige Goldman, B. jt, *Droit commercial européen*, Dalloz, 5. trükk, Paris, 1994, lk 273).

tingimust, mida hõlmab juba vastus esimesele küsimusele.

48. Nõnda piiritletuna peab teisele küsimusele vastates määrama kindlaks, kas sellise siseriikliku õigusnormiga nagu LFG-ga kehtestatud nõue, et igal kuumaõhupallilendudega tegeleval ettevõtjal oleks nii lennuettevõtja sertifikaat kui ka lennutegevusluba, on vastuolus EÜ artikliga 54, isegi kui sellele ettevõtjale on tema asukohariigis antud load, mille väljastamise tingimused on identsed või samaväärsed nende tingimustega, mida nõutakse selle liikmesriigi territooriumil, kus teenuseid osutatakse.

49. Selles osas on selge, et, kui liikmesriigi territooriumil elu- või asukoha omamise tingimus välja arvata, kohaldatakse Austria territooriumil tegutsevatele teenuseosutajatele kehtestatud nõuet, et neil oleks kaks eespool nimetatud luba, tegemata vahet kodakondsuse või elukoha alusel.

50. Järelikult ei ole selline nõue põhimõtteliselt EÜ artikliga 54 vastuolus, kuna sellest nõudest tulenevate piirangute kaotamine peab vajaduse korral toimuma asutamislepingu transporti käsitleva peatüki sätete alusel vastu võetud õigusaktide raames.

51. Siiski võib küsida, kas *seoses nende lubade väljastamise menetlusega* ei tuleks seda hinnangut pisut muuta.

52. Mis puudutab LFG §-ides 102 ja 106 ette nähtud kohustust omada *lennuettevõtja sertifikaati,* siis tundub, et selle sertifikaadi väljastamise tingimuste osas – välja arvatud, nagu ma juba ütlesin, Austrias elu- või asukoha omamine –, mis käsitlevad piisava ametialase ja rahalise võimekuse tõendamist, ohutuseeskirjade täitmist ja tõendeid, et tegevusriskid on kindlustatud, on juba vähemalt osaliselt toimunud liikmesriikide õigusaktide ühtlustamine ühenduse tasandil.

53. Tuletan meelde, et kuigi määruse nr 2407/92 artikli 1 lõige 2 jätab põhimõtteliselt oma kohaldamisalast välja transporditegevuse, mis toimub õhu kaudu mootorita õhusõidukiga, täpsustab see artikkel siiski, et „nendel juhtudel kohaldatakse […]

lennuettevõtja sertifikaati (*the air operator's certificate* — AOC) käsitlevat ühenduse õigust ja siseriiklikku õigust", ning kõnealuse määruse artikli 2 punkt d määratleb, et see sertifikaat on „dokument, mille on välja andnud liikmesriikide pädevad asutused ettevõtjale või ettevõtjate grupile ja mis tõendab, et kõnealusel ettevõtjal on professionaalsed võimed ja organisatsioon, kindlustamaks õhusõiduki ohutu kasutamise selles sertifikaadis piiritletud lennutegevuses". Peale selle, nagu märkisid Austria Vabariik ja komisjon, kohaldatakse kuumaõhupallide suhtes määruses nr 1592/2002 ette nähtud tehnilisi eeskirju ja ohutuseeskirju, sealhulgas selle määruse alusel vastu võetud eeskirju, eelkõige lennukõlblikkuse sertifitseerimist käsitlevaid eeskirju. [22] Lisaks viitab LFG § 106 tegevusriskide katmise tõendamise osas sõnaselgelt määrusele nr 785/2004 kindlustusnõuete kohta lennuettevõtjatele ja õhusõiduki käitajatele.

54. Sellistel asjaoludel leian, et liikmesriigi ametiasutused, kes täielikult keelduvad arvestamast teenuseosutaja asukohariigi väljastatud lennuettevõtja sertifikaati, kuigi see dokument tõendab vähemalt osaliselt, et teenuseosutaja vastab käesoleva ettepaneku eelmises punktis nimetatud tingimustele; rikuvad EÜ artiklit 54 ja eespool viidatud määruste asjakohaseid sätteid. Selline keeldumine põhineks lõpuks *de facto* ainuüksi teenuseosutaja asukohal, ning seega oleks see EÜ artikliga 54 keelatud. [23]

55. Mulle tundub, et seda hinnangut tuleb laiendada ka kohustusele omada *lennutegevusluba*, mille puhul tundub, et selle väljastamine sõltub LFG §-l 108 lõike 2 kohaselt täielikult lennuettevõtja sertifikaadi saamisest, ning et selle loa saamiseks ei nõuta lennuettevõtja sertifikaadi omanikult mitte ühtegi lisatingimust peale viimati nimetatud sertifikaadi väljaandmiseks seatud tingimuste. [24]

56. Lisan, et lõpuks ei tundu see lähenemisviis olevat väga erinev Austria Vabariigi kirjalikes märkustes kasutatust, sest Austria Vabariik leiab, et *kuna loa väljastamise menetluses*

22 – Komisjoni 24. septembri 2003. aasta määrus (EÜ) nr 1702/2003, millega nähakse ette õhusõidukite ja nendega seotud toodete, osade ja seadmete lennukõlblikkuse ja keskkonnaohutuse sertifitseerimise ning projekteerimis- ja tootjaorganisatsioonide sertifitseerimise rakenduseeskirjad (ELT L 243, lk 6; ELT eriväljaanne 07/07, lk 456).

23 – Kohtupraktika kohaselt keelavad kodanike ja teiste liikmesriikide kodanike võrdse kohtlemise eeskirjad mitte ainult ilmselge diskrimineerimise kodakondsuse alusel või äriühingute puhul nende asukoha tõttu, vaid ka igasuguse varjatud diskrimineerimise, mis mõne muu tunnuse järgi vahet tehes toob faktiliselt kaasa samasuguse tagajärje. Vt eelkõige 27. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-115/08: ČEZ (EKL 2009, lk I-10265, punkt 92 ja seal viidatud kohtupraktika).

24 – Ei eelotsusetaotluses ega Austria Vabariigi märkustes ei ole välja toodud võimalikke lisatingimusi.

võetakse arvesse põhjendusi ja tagatisi, mis taotleja on oma päritoluliikmesriigis juba esitanud, on loa nõudmine õigustatud. [25]

57. Tuletan siiski meelde, et põhikohtuasi ei puuduta Austria pädevate ametiasutuste keeldumist väljastada teenuseosutajale lennuettevõtja sertifikaati ja tegevusluba, võtmata arvesse neid lubasid (seda luba), mis kõnealune teenuseosutaja oli saanud oma asukohaliikmesriigis; vaid puudutab LFG rikkumise väärteomenetlust seoses ebaseadusliku tegevusega, mis seisneb kuumaõhupallilendude korraldamises *ilma* kahe selles seaduses nõutud loata.

58. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu esitatud teine küsimus käsitleb tegelikult seda, kas ühenduse tasandil peab toimuma selliste lennuettevõtja sertifikaatide ja tegevuslubade vastastikune tunnustamine, mis on liikmesriikides väljastatud kuumaõhupallitransportdiga tegelevatele ettevõtjatele, juhul kui nende lubade väljaandmise tingimusi peetakse samaväärseteks.

25 – Nimetatud märkuste punkt 60. Siiski tuleb täpsustada, et need märkused puudutavad EÜ artikli 49, mitte EÜ artikli 54 tõlgendamist.

59. Esitatud kaalutlusi arvestades tuleb sellele küsimusele vastata eitavalt. EÜ artikkel 54 ei saa liikmesriikidele selliseid kohustusi kehtestada, sest see tooks kaasa sekkumise nende liidu poliitiliste institutsioonide pädevusse, kelle ülesanne on teenuste osutamise vabaduse elluviimine ühise transpordipoliitika raames.

60. Igal juhul ei oleks minu arvates vastus sellele küsimusele erinev juhul, kui Euroopa Kohus leiaks, et sellise siseriikliku õigusnormi nagu LFG kooskõla tuleb uurida mitte EÜ artikli 54, vaid EÜ artikli 12 alusel, mis keelab asutamislepingus käsitletud valdkondades igasuguse diskrimineerimise kodakondsuse alusel.

61. Esiteks leian, et viimati nimetatud sätte kohaldatavust niisuguse olukorra suhtes, nagu on tegemist põhikohtuasjas, ei sega ületamatud takistused.

62. Selline lähenemisviis tuleneb minu arvates eelkõige eespool viidatud kohtuotsuse komisjon *vs.* Kreeka punkti 26 tõlgendamisest.

63. Siiski peaks Euroopa Kohus sellest lähtuvalt minema kaugemale eespool viidatud, mereveoteenuseid puudutavas kohtuotsuses Corsica Ferries (France) kasutatud lahendusest.

64. Tuletan meelde, et selles kohtuasjas esitati Euroopa Kohtule küsimus, kas 1981. ja 1982. aastal kogutud maksu kehtestamine, mis oli erinev sõltuvalt sellest, kas asjaomased laevad tagasid ühendust Korsika ja mandri-Prantsusmaa vahel või selle saare ja mõnes teises liikmesriigis asuva sadama vahel, oli vastuolus EMÜ asutamislepingu artikliga 59 (hiljem EÜ asutamislepingu artikkel 59, muudetuna EÜ artikkel 49). Olles meenutanud, et teenuste osutamise vabadust transpordi valdkonnas reguleerisid transpordi jaotise sätted, mitte EMÜ asutamislepingu artikkel 59 jj,[26] ja et EMÜ asutamislepingu artikli 84 lõike 2 kohaselt võib nõukogu otsustada, kas või millisel määral ja millise menetlusega võib kehtestada kohaseid sätteid meretranspordi kohta;[27] tõdes Euroopa Kohus, et põhikohtuasjas käsitletud ajavahemikus (aastad 1981 ja 1982), ei olnud teenuste osutamise vabadus meretranspordisektoris veel teostunud, vaid jõustus alles 1987. aastal, pärast määruse (EMÜ) nr 4055/86 vastuvõtmist,[28] mis tähendas seega, et liikmesriikidel oli õigus kohaldada sedalaadi õigusnorme, mida käsitleti põhikohtuasjas.[29]

65. Tuleb aga märkida, et, nagu kohtujurist talle soovitas, ei uurinud Euroopa Kohus selles kohtuasjas käsitletud õigusnormi asutamislepingu üldsätteid arvestades, sealhulgas eelkõige EMÜ artiklit 7 arvestades (hiljem EÜ artikkel 6, muudetuna EÜ artikkel 12).[30] Kohtujuristi arvates tundus „ilmselge", et kõnealuses kohtuasjas ei saanud tugineda EMÜ artiklis 7 ette nähtud keelule diskrimineerida kodakondsuse alusel, sest, arvestades asjaolu, et transport oli jäetud välja nende asutamislepingu üldsätete kohaldamisalast, mis käsitlesid teenuste osutamise vabadust ning mille eesmärk oli seda keeldu täpsustada ja rakendada, oleks sellele tuginemine olnud vastuolus kõnealuste sätete ülesehitusega. Teisisõnu näis kohtujurist kartvat, et EMÜ artikli 7 kohaldamisega Euroopa Kohtu menetluses oleva kohtuasja suhtes oleks sisuliselt eiratud, et teenuste osutamise vabaduse üldsätted ei ole kohaldatavad transpordi suhtes, nagu on ette nähtud EMÜ artiklis 61 (hiljem EÜ artikkel 61, muudetuna EÜ artik-

26 – Eespool viidatud kohtuotsus Corsica Ferries (France), punkt 11.

27 – *Ibidem*, punkt 12.

28 – Nõukogu 22. detsembri 1986. aasta määrus teenuste osutamise vabaduse põhimõtte kohaldamise kohta liikmesriikide ning liikmesriikide ja kolmandate riikide vahelises mereveos (EÜT L 378, lk 1; ELT eriväljaanne 06/01, lk 174).

29 – Vt eespool viidatud kohtuotsus Corisca Ferries (France), punktid 13 ja 14.

30 – Vt kohtujurist Lenz'i ettepanek kohtuasjas, milles tehti eespool viidatud kohtuotsus Corsica Ferries (France); ettepaneku punktid 12 ja 13.

kel 51), kuivõrd EMÜ asutamislepingu artiklis 7 sätestatud põhimõtet rakendati teenuste osutamise valdkonnas EMÜ asutamislepingu artikliga 59. [31]

66. Ma ei ole kindel, et tuleks arvata, et asjaolu, et Euroopa Kohtu otsuses Corsica Ferries (France) ei ole selle küsimuse kohta seisukohta esitatud, tuleb mõista nõustumisena kohtujurist Lenz'i ettepanekuga. Kuigi on tõsi, et EÜ artiklis 12 väljendatud diskrimineerimiskeelu üldpõhimõte [32] võeti teenuste osutamise vabaduse valdkonna puhul tegelikkuses kasutusele EÜ artikliga 49, on ammu teada tõsiasi, et viimati nimetatud artikkel ei piirdu diskrimineerivate meetmete kaotamisega, vaid käsitleb laiemalt „piiranguid", st mis tahes meedet, mis takistab asutamisvabaduse kasutamist või muudab selle vähem atraktiivseks. [33] Vahetegemine ühelt poolt asutamislepingu üldsätete, mille hulka kuulub EÜ artikkel 12, ja teiselt poolt EÜ artikli 49 vahel, ilmneb ka Euroopa Kohtu praktika üldisest tõlgendamisest. Kuigi selle kohtupraktika kohaselt tuleb EÜ artikli 49 eesmärke rakendada transpordi osas ühise transpordipoliitika raames [34] ning isegi kui mere- ja õhutransport on jäetud välja ühist transpordipoliitikat käsitlevate asutamislepingu sätete alt, kui nõukogu ei otsusta teisiti; kehtivad nende suhtes sellegipoolest, niisamuti kui teiste transpordiviiside suhtes, asutamislepingu üldsätted. [35] On raske ette kujutada, et selles kohtupraktikas taheti jätta viidatud asutamislepingu üldsätete alt välja niivõrd oluline säte nagu EÜ artikkel 12.

67. Teiseks, mis puudutab EÜ artikli 12 tõlgendamist sellises kohtuasjas nagu põhikohtuasi, siis selles sättes kehtestatud keeluga on ilma mingi kahtluseta vastuolus see, kui liikmesriik seab teises liikmesriigis asuva teenuseosutaja tegutsemise tingimuseks, et sellel teenuseosutajal oleks asu- või elukoht esime-

31 – Vt selle kohta eelkõige 28. oktoobri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-55/98: Vestergaard (EKL 1999, lk I-7641, punkt 17) ja 11. detsembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-289/02: AMOK (EKL 2003, lk I-15059, punkt 26).

32 – EÜ artiklis 12 sätestatud keelu üldpõhimõtte ulatuse kohta vt eespool viidatud kohtuotsus ČEZ, punktid 89 ja 91.

33 – Vt eelkõige 25. juuli 1991. aasta otsus kohtuasjas C-76/90: Säger (EKL 1991, lk I-4221, punkt 12), 8. juuni 2000. aasta otsus kohtuasjas C-264/99: komisjon *vs.* Itaalia (EKL 2000, lk I-4417, punkt 9) ja 29. aprilli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-518/06: komisjon *vs.* Itaalia (EKL 2009, lk I-3491, punkt 62 ja seal viidatud kohtupraktika).

34 – Vt eelkõige 22. mai 1985. aasta otsus kohtuasjas 13/83: parlament *vs.* nõukogu (EKL 1985, lk 1513, punkt 62) ja 30. aprilli 1986. aasta otsus liidetud kohtuasjades 209/84–213/84: Asjes jt (EKL 1986, lk 1425, punkt 37).

35 – 4. aprilli 1974. aasta otsus kohtuasjas 167/73: komisjon *vs.* Prantsusmaa (EKL 1974, lk 359, punkt 32). Vt samuti eespool viidatud kohtuotsus Asjes jt, punkt 45.

se liikmesriigi territooriumil.[36] Lisaks tuletan meelde, et Austria Vabariik ei üritanud oma kirjalikes märkustes sellist diskrimineerimist mitte kuidagi õigustada.

68. Seevastu ei saa EÜ artiklis 12 kehtestatud kodakondsuse alusel diskrimineerimise keeld ulatuda nii kaugele, et see nõuaks liikmesriikidelt teistes liikmesriikides väljastatud lennuettevõtja sertifikaatide ja tegevusluba de vastastikust tunnustamist, isegi kui need load tõendavad, et teenuseosutajad järgivad samaväärseid tagatisi, nagu küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus oma teises eelotsuse küsimuses. Vastupidine lahendus annaks EÜ artiklile 12 samasuguse või isegi laiema ulatuse kui EÜ artiklil 49[37] ja sellest tulenevalt eirataks asjaolu, et viimati nimetatud säte ei ole kohaldatav transpordi valdkonnale. Pealegi, sarnaselt sellega, mida ma käesoleva ettepaneku punktis 59 juba märkisin EÜ artikli 54 kohta, oleks EÜ artikli 12 ulatuse niisuguse tõlgendamise, mille kohaselt see on laiem isegi EÜ artikli 49 ulatusest, tulemuseks see, et Euroopa Kohus sekkuks nende liidu poliitiliste institutsioonide pädevusse, kelle ülesanne on teenuste osutamise vabaduse elluviimine transpordi valdkonnas.

69. Seega teen ettepaneku, et Euroopa Kohus vastaks esimesele ja teisele küsimusele nii, et esiteks on EÜ artikliga 54 või asjakohasel juhul EÜ artikliga 12 vastuolus see, et liikmesriigi õigusnorm nõuab oma territooriumil äriliste kuumaõhupallilendude korraldamiseks, et teises liikmesriigis asutatud teenuseosutajal oleks asu- või elukoht esimeses liikmesriigis; ja teiseks – kui liikmesriigi territooriumil elu- või asukoha omamise tingimus välja arvata – ei ole EÜ artikliga 54 ega EÜ artikliga 12 vastuolus see, et liikmesriik nõuab, et teenuseosutaja, kellele on tema asukohariigis väljastatud load äriliste õhupallilendude korraldamiseks, peab saama uued load liikmesriigis, mille territooriumil teenuseid osutatakse, tingimusel, et selle liikmesriigi pädevad ametiasutused võtavad lubade

36 – Vt selle kohta 1. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-103/08: Gottwald (EKL 2009, lk I-9117, punkt 28).

37 – Tuletan meelde, et selles osas, mis puudutab liikmesriigis teenuste osutamise jaoks eelneva loa taotlemise menetluse vastavust EÜ artiklile 49, leiab Euroopa Kohus, et tingimused, mida tuleb sellise loa saamiseks täita, ei või korrata asukohariigis juba täidetud samaväärseid seaduslikke tingimusi. Vt 11. märtsi 2004. aasta otsus kohtuasjas C-496/01: komisjon *vs.* Prantsusmaa (EKL 2004, lk I-2351, punkt 71 ja seal viidatud kohtupraktika).

väljastamisel arvesse tagatisi, mis taotleja on asukohaliikmesriigis juba esitanud.

70. Kolmanda eelotsuse küsimuse puhul küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt, [38] kas karistused, mis määrati teises liikmesriigis asutatud teenuseosutajale, kes oli tegutsenud Austria territooriumil ilma LFG-s nõutud lennuettevõtja sertifikaadi ja lennutegevusloata, võisid olla asutamislepinguga vastuolus.

71. Selles osas meenutan kõigepealt, et LFG sätteid lugedes nähtub, et Austrias elu- või asukoha omamine kujutab endast üht eespool nimetatud lubade saamise tingimust. Kuna see tingimus aga on minu arvates vastuolus EÜ artikliga 54 või asjakohasel juhul EÜ artikliga 12, ei oleks põhikohtuasjas kaebuse esitajal, kes asub Saksamaal, igal juhul olnud võimalik neid lubasid saada ilma, et ta oleks omandanud tegevuskoha Austrias.

72. Seega, kuivõrd kohtutoimikust ei nähtu, et trahvisummade arvutamine ja *a fortiori* alternatiivse karistuse arvutamine toimub proportsionaalselt, sõltuvalt erinevatest lubade väljastamise tingimustest, mida on rikutud; tuleb siseriiklikul kohtul kohtupraktika kohaselt jätta rakendamata halduslikku formaalsuse täitmatajätmise eest määratud halduskaristused, kui asjaomane liikmesriik muutis selle võimatuks ühenduse õigust rikkudes. [39]

73. Seega teen ettepaneku vastata kolmandale eelotsuse küsimusele nii, et rakendamata tuleb jätta halduskaristused, mis on määratud ühes liikmesriigis asuvale ärilise kuumaõhupallilennu teenuste osutajale põhjusel, et sellel teenuseosutajal ei ole lennuettevõtja sertifikaati ja lennutegevusluba, mida nõuavad selle liikmesriigi õigusnormid, kus teenuseid osutatakse, kui need õigusnormid kehtestavad kõnealuste lubade väljastamise tingimuseks asukoha või elukoha omamise viimati nimetatud liikmesriigis, rikkudes EÜ artiklit 54 või asjakohasel juhul EÜ artiklit 12.

38 – Kolmanda eelotsuse küsimuse sõnastuses toob eelotsusetaotluse esitanud kohus välja tingimuse, mis tundub olevat LFG-s nõutud lubade väljastamise lisatingimus ning mille kohaselt peab teenuseosutaja registreerima Austrias kuumaõhupalli, mida kasutatakse äriliseks reisijateveoks selle liikmesriigi territooriumil. Siiski tundub, et see tingimus ei tulene ei põhikohtuasjas kõne all olevate siseriiklike õigusnormide tekstist ega nähtu ka selle kohtuasja aluseks olevatest asjaoludest. Pealegi ei käsitlenud seda tingimust kaks esimest eelotsuse küsimust ning eelotsusetaotluse esitanud kohus ei tõstatanud oma eelotsusetaotluses ka küsimust selle tingimuse kooskõla kohta asutamislepingu sätetega. Seega leian, et seda tingimust ei tule uurida, ning seda ei ole eelotsusetaotluse esitanud kohus ka palunud.

39 – Vt kriminaalkaristuste kohta 6. märtsi 2007. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-338/04, C-359/04 ja C-360/04: Placanica jt (EKL 2007, lk I-1891, punkt 69).

VI. Ettepanek

74. Eespool esitatud kaalutlustest lähtudes teen ettepaneku vastata Unabhängiger Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich'i esitatud küsimustele järgmiselt:

1. EÜ artikliga 54 või asjakohasel juhul EÜ artikliga 12 on vastuolus see, et liikmesriigi õigusnorm nõuab oma territooriumil äriliste kuumaõhupallilendude korraldamiseks, et teises liikmesriigis asutatud teenuseosutajal oleks asu- või elukoht esimeses liikmesriigis.

2. Kui liikmesriigi territooriumil elu- või asukoha omamise tingimus välja arvata, ei ole EÜ artikliga 54 ega EÜ artikliga 12 vastuolus see, et liikmesriik nõuab, et teenuseosutaja, kellele on tema asukohariigis väljastatud load äriliste õhupallilendude korraldamiseks, peab saama uued load liikmesriigis, mille territooriumil teenuseid osutatakse, tingimusel, et selle liikmesriigi pädevad ametiasutused võtavad lubade väljastamisel arvesse tagatisi, mis taotleja on asukohaliikmesriigis juba esitanud.

3. Rakendamata tuleb jätta halduskaristused, mis on määratud ühes liikmesriigis asuvale ärilise kuumaõhupallilennu teenuste osutajale põhjusel, et sellel teenuseosutajal ei ole lennuettevõtja sertifikaati ja lennutegevusluba, mida nõuavad selle liikmesriigi õigusnormid, kus teenuseid osutatakse, kui need õigusnormid kehtestavad kõnealuste lubade väljastamise tingimuseks asukoha või elukoha omamise viimati nimetatud liikmesriigis, rikkudes EÜ artiklit 54 või asjakohasel juhul EÜ artiklit 12.