SODBA SODIŠČA (veliki senat)

z dne 26. junija 2007*

V zadevi C-284/04,

katere predmet je predlog za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 234 ES, ki ga je vložilo Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Avstrija) z odločbo z dne 7. junija 2004, ki je prispela na Sodišče 1. julija 2004, v postopku

T-Mobile Austria GmbH,

3G Mobile Telecommunications GmbH,

mobilkom austria AG, prej mobilkom austria AG & Co. KG,

master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG,

ONE GmbH,

Hutchison 3G Austria GmbH,

tele.ring Telekom Service GmbH,

* Jezik postopka: nemščina.

tele.ring Telekom Service GmbH, pravni naslednik **TRA 3G Mobilfunk GmbH**,

proti

Republiki Avstriji,

SODIŠČE (veliki senat),

v sestavi V. Skouris, predsednik, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts, P. Kūris, E. Juhász in J. Klučka, predsedniki senata, K. Schiemann, J. Makarczyk (poročevalec) in U. Lõhmus, sodniki,

generalna pravobranilka: J. Kokott,
sodna tajnika: B. Fülöp in K. Sztranc-Sławiczek, administratorja,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 7. februarja 2006,

ob upoštevanju stališč, ki so jih predložili:

— za T-Mobile Austria GmbH F. Heidinger in W. Punz, odvetnika,

— za 3G Mobile Telecommunications GmbH in mobilkom austria AG P. Huber, odvetnik,

— za master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG, ONE GmbH in Hutchison 3G Austria GmbH E. Lichtenberger in K. Retter, odvetnika,

— za tele.ring Telekom Service GmbH T. Kustor in B. Polster, odvetnika, kot tudi C. Staringer, univerzitetni profesor,

— za republiko Avstrijo U. Weiler, zastopnik,

— za avstrijsko vlado H. Dossi, J. Bauer in C. Knecht, zastopniki,

— za dansko vlado J. Molde, zastopnik, skupaj s K. Hagel-Sørensenom, odvetnik,

— za nemško vlado M. Lumma in C.-D. Quassowski ter C. Schulze-Bahr, zastopniki, skupaj s K. Stoppom in B. Burgmaierjem, odvetnika,

— za špansko vlado J. Rodríguez Cárcamo, zastopnik,

— za Irsko A. Aston, SC, in M. G. Clohessy, SC,

— za italijansko vlado I. M. Braguglia, zastopnik, skupaj s P. Gentilijem, avvocato dello Stato,

— za nizozemsko vlado H. Sevenster in M. de Grave, zastopnika,

— za poljsko vlado J. Pietras, zastopnik,

— za vlado Združenega kraljestva M. Bethell in R. Caudwell, zastopnika, skupaj s K. Parkerjem in C. Vajdo, QC, ter G. Peretzom, barrister,

— za Komisijo Evropskih skupnosti K. Gross, R. Lyal, M. Shotter in D. Triantafyllou, zastopniki,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalne pravobranilke na obravnavi 7. septembra 2006

izreka naslednjo

Sodbo

1 Predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago Šeste direktive Sveta 77/388/EGS z dne 17. maja 1977 o usklajevanju zakonodaje držav članic o

prometnih davkih – Skupni sistem davka na dodano vrednost: enotna osnova za odmero (UL L 145, str. 1, v nadaljevanju: Šesta direktiva), zlasti na razlago člena 4 te direktive.

2 Ta predlog je bil vložen v okviru združenih postopkov v glavni stvari v sporu med družbami T-Mobile Austria GmbH, 3G Mobile Telecommunications GmbH, mobilkom austria AG, prej mobilkom austria AG & Co. KG, master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG, ONE GmbH, Hutchison 3G Austria GmbH, tele.ring Telekom Service GmbH in TRA 3G Mobilfunk GmbH, katere pravni naslednik je tele.ring Telekom Service GmbH, ter *Republik Österreich* (Republika Avstrija) v zvezi z zahtevo, naj slednja za namene odbitka vstopnega davka na dodano vrednost (v nadaljevanju: DDV) izstavi račune za dajatve, ki so bile plačane takrat, ko so bile tožečim strankam v postopku v glavni stvari dodeljene pravice uporabe frekvenc elektromagnetnega spektra, zato da bi javnosti zagotovile mobilne telekomunikacijske storitve (v nadaljevanju: v postopku v glavni stvari obravnavane pravice uporabe).

Pravni okvir

Določbe glede DDV

Skupnostna ureditev

3 Na podlagi člena 2, točka 1, Šeste direktive je dobava blaga ali storitev, ki jo davčni zavezanec, ki deluje kot tak, opravi na ozemlju države za plačilo, predmet davka na dodano vrednost.

4 Člen 4 te direktive določa:

„1. ‚Davčni zavezanec' je vsaka oseba, ki kjerkoli neodvisno opravlja katero koli gospodarsko dejavnost iz odstavka 2, ne glede na namen ali rezultat te dejavnosti.

2. Gospodarske dejavnosti iz odstavka 1 obsegajo vse dejavnosti proizvajalcev, trgovcev in oseb, ki opravljajo storitve, vključno z rudarskimi in kmetijskimi dejavnostmi in dejavnostmi samostojnih poklicev. Za gospodarsko dejavnost se šteje tudi izkoriščanje premoženja v stvareh ali pravicah, ki je namenjeno trajnemu doseganju dohodka.

[...]

5. Državni, regionalni in lokalni organi ter druge osebe javnega prava se ne štejejo za davčne zavezance v zvezi z dejavnostmi ali transakcijami, ki jih opravljajo kot organi oblasti, tudi če pobirajo dajatve, pristojbine, prispevke ali plačila v zvezi s temi dejavnostmi ali transakcijami.

Pri opravljanju takšnih dejavnosti ali transakcij pa se štejejo za davčne zavezance v zvezi s temi dejavnostmi ali transakcijami, če bi obravnava, kot da niso davčni zavezanci, povzročila znatno izkrivljanje konkurence.

V vsakem primeru se ti organi štejejo za davčne zavezance v zvezi z dejavnostmi iz priloge D, če obseg teh dejavnosti ni tako majhen, da bi bil zanemarljiv.

[...]"

5 Člen 17 navedene direktive določa:

„1. Pravica do odbitka nastane v trenutku, ko nastane obveznost za obračun odbitnega davka.

2. Dokler se blago in storitve uporabljajo za namene njegovih obdavčljivih transakcij, je davčni zavezanec upravičen odbiti davek, ki ga je dolžan plačati:

a) davek na dodano vrednost, ki ga je dolžan plačati ali ga je plačal za blago ali storitve, ki mu jih je dobavil ali mu jih bo dobavil drug davčni zavezanec;

[...]"

6 Priloga D, točka 1, k Šesti direktivi navaja telekomunikacije.

Nacionalna ureditev

7 Na podlagi člena 1(1), točka 1, zakona o prometnem davku iz leta 1994 (Umsatzsteuergesetz 1994, BGBl. 663/1994, v nadaljevanju: UStG 1994) so predmet prometnega davka dobave in druge storitve, ki jih podjetnik v okviru dejavnosti svojega podjetja opravi na ozemlju države za plačilo. Ta določba jasno določa, da obdavčljivost ni izključena, če je transakcija opravljena na podlagi zakonskega ali upravnega akta ali če se šteje za opravljeno na podlagi zakonske določbe.

8 V skladu s členom 2(1) UStG 1994 se za podjetnika šteje tisti, ki samostojno opravlja gospodarsko ali poklicno dejavnost, torej vsako trajno dejavnost zaradi doseganja dohodka. V skladu z odstavkom 3 navedenega člena osebe javnega prava načeloma opravljajo gospodarske ali poklicne dejavnosti samo v okviru svojih gospodarskih obratov.

9 Člen 11(1), prvi in drugi stavek, UStG 1994 določa, da je podjetnik upravičen izstavljati račune, če opravlja transakcije v smislu točke 1 člena 1(1) UStG 1994. Poleg tega, če opravlja transakcije za drugega podjetnika za potrebe njegovega podjetja ali za pravno osebo, ki ni podjetje, je dolžan izstavljati račune.

10 Ti računi morajo v skladu s členom 11(1), točka 6, UStG 1994 vsebovati znesek DDV za opravljeno transakcijo.

11 Člen 2(1) zakona o davku od dohodkov pravnih oseb (Körperschaftsteuergesetz, BGBl. 401/1988, v nadaljevanju: KStG) določa, da je gospodarski obrat osebe javnega prava vsak organ, ki je gospodarsko samostojen in ki izključno ali pretežno izvaja trajno zasebnogospodarsko dejavnost, razen kmetijstva in gozdarstva, ter je namenjen doseganju dohodka ali, kadar ni udeležen v splošnem gospodarskem prometu, drugim gospodarskim ugodnostim.

12 Člen 2(5) KStG pa določa, da dejavnost, ki izhaja pretežno iz izvajanja javne oblasti, ni zasebna gospodarska dejavnost v smislu odstavka 1 navedenega člena.

Določbe glede v postopku v glavni stvari obravnavanih pravic uporabe

Skupnostna ureditev

13 Direktiva 97/13/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 10. aprila 1997 o skupnem okviru za splošna in posamična dovoljenja na področju telekomunikacijskih storitev (UL L 117, str. 15) je veljala do 25. julija 2003.

14 Člen 2(1) te direktive določa:

„V tej direktivi se uporabljajo naslednje opredelitve:

[...]

d) ‚bistvene zahteve' so neekonomski razlogi v javnem interesu, zaradi katerih lahko država članica določi pogoje za postavitev in/ali izkoriščanje telekomunikacijskih omrežij ali opravljanje telekomunikacijskih storitev. Ti razlogi so varnost delovanja omrežja, ohranjanje njegove celovitosti in v upravičenih primerih skupno opravljanje storitev, varstvo podatkov, varstvo okolja ter urbanistični cilji in cilji urejanja okolja ter smotrna raba frekvenčnega spektra in preprečevanje vseh škodljivih motenj med radijskimi telekomunikacijskimi sistemi in drugimi prostorskimi ali zemeljskimi tehničnimi sistemi. [...]"

15 V členu 3(3), drugi stavek, navedene direktive je določeno:

„V skladu z določbami oddelka III lahko države članice izdajo posamično dovoljenje, le če imetnik dovoljenja pridobi dostop do omejenih stvarnih in drugih virov ali je podvržen posebnim obveznostim ali uživa posebne pravice."

16 Člen 4(1) Direktive 97/13 natančneje določa pogoje za pridobitev splošnih dovoljenj:

„Kadar države članice vežejo zagotavljanje telekomunikacijskih storitev na izdajo splošnih dovoljenj, se lahko v upravičenih primerih v teh dovoljenjih zahteva izpolnitev pogojev iz točk 2 in 3 priloge. Za ta splošna dovoljenja se uporabi najmanj zavezujoči sistem, ki zagotavlja spoštovanje bistvenih zahtev in drugih zahtev javnega interesa iz točk 2 in 3 priloge, ki jih je treba upoštevati."

17 Oddelek III te direktive, ki vsebuje člene od 7 do 11, ureja posamična dovoljenja, kadar položaj upravičuje izdajo takih dovoljen. Člen 8(1), prvi pododstavek, navedene direktive določa, da „[so] pogoji, ki so določeni poleg pogojev za splošna dovoljenja in se lahko uporabijo glede posamičnih dovoljenj, navedenih v točkah 2 in 4 priloge". V skladu s točkama 2.1 in 4.2 navedene priloge gre zlasti za pogoje, ki so namenjeni zagotavljanju spoštovanja bistvenih zahtev, kot tudi za posebne pogoje, ki se nanašajo na uporabo in učinkovito upravljanje z radijskimi frekvencami.

18 Na podlagi člena 10(1) Direktive 97/13 lahko države članice omejijo število posamičnih dovoljenj, če je to potrebno za učinkovito uporabo radijskih frekvenc. V skladu z odstavkom 2, prva alinea, navedenega člena morajo pri tem primerno upoštevati zlasti to, da mora biti v največji meri dosežena korist uporabnikov in da se pospešuje razvoj konkurence. Odstavek 3, prvi pododstavek, istega člena državam članicam nalaga, da izdajo taka posamična dovoljenja na podlagi izbirnih meril, ki morajo biti objektivna, nediskriminatorna, podrobna, pregledna in sorazmerna.

19 Člen 11(1) navedene direktive določa, da se pri izdaji dovoljenj lahko predpišejo pristojbine „zgolj zaradi pokritja upravnih stroškov podelitve, upravljanja, nadzora in uporabe zadevnih posamičnih dovoljenj". Poleg tega odstavek 2 tega člena določa:

„Ne glede na odstavek 1 lahko države članice svojim nacionalnim regulativnim organom, če je treba poseči po omejenih virih, dovolijo, da določijo dajatve, ki izražajo potrebo po zagotovitvi optimalne uporabe teh virov. Te dajatve morajo biti nediskriminatorne in morajo posebej upoštevati potrebo po spodbujanju razvoja inovativnih storitev in konkurence."

20 Direktiva 97/13 je bila razveljavljena in od 25. julija 2003 nadomeščena z Direktivo Evropskega parlamenta in Sveta 2002/21/ES z dne 7. marca 2002 o skupnem regulativnem okviru za elektronska komunikacijska omrežja in storitve (okvirna direktiva) (UL L 108, str. 33).

21 Člen 9 zadnjenavedene direktive določa:

„[...]

3. Države članice lahko podjetjem dovolijo, da prenesejo pravice do uporabe radijskih frekvenc na druga podjetja.

4. Države članice poskrbijo za uradno obvestitev nacionalnega regulativnega organa, odgovornega za dodelitev spektra, o tem, da namerava podjetje prenesti pravice do uporabe radijskih frekvenc ter da vsak prenos poteka skladno s postopki, ki jih določi nacionalni regulativni organ, in da je ta prenos objavljen. Nacionalni regulativni organi zagotovijo, da se konkurenca zaradi take transakcije ne izkrivlja. Če je uporaba radijskih frekvenc usklajena zaradi uporabe Odločbe št. 676/2002/ES [Evropskega parlamenta in Sveta z dne 7. marca 2002 o pravnem okviru za politiko radijskega spektra v Evropski skupnosti (UL L 108, str. 1)] (Odločba o radijskem spektru) ali drugih ukrepov Skupnosti, tak prenos ne sme povzročiti spremembe uporabe te radijske frekvence."

Nacionalna ureditev

22 Na podlagi člena 14 zakona o telekomunikacijah (Telekommunikationsgesetz, BGBl. I, 100/1997, v nadaljevanju: TKG), v različici, ki je veljala v času dejanskega stanja v postopku v glavni stvari, je bila za opravljanje storitev mobilne govorne telefonije in drugih javnih storitev mobilnih telekomunikacij prek avtonomno upravljanih mobilnih telekomunikacijskih omrežij potrebna koncesija.

23 V skladu s členom 15(2), točka 3, TKG se v zvezi s koncesijami za opravljanje javnih storitev mobilnih telekomunikacij taka koncesija podeli, če so bile predlagatelju frekvence dodeljene ali pa se mu lahko dodelijo sočasno s to koncesijo.

24 V skladu s členom 21(1) TKG morajo imetniki koncesije za mobilne telekomunikacije zaradi zagotovitve učinkovite uporabe dodeljenih frekvenc poleg pristojbine za uporabo frekvenc plačati za uporabo frekvenc enkratni znesek dajatve ali letne dajatve.

25 Člen 49(4) TKG v povezavi s členom 111 istega zakona določa, da frekvence, ki so predvidene za opravljanje javnih storitev mobilnih komunikacij in za druge javne telekomunikacijske storitve, dodeli Telekom-Control-Kommission (komisija za nadzor nad telekomunikacijami, v nadaljevanju: TCK).

26 Postopek dodelitve je urejen v členu 49a(1) TKG:

„Regulativni organ mora dodeliti frekvence, s katerimi razpolaga, tistemu predlagatelju, ki izpolnjuje splošne pogoje iz člena 15(2), točki 1 in 2, in zagotavlja najučinkovitejšo uporabo frekvenc, kar opredeljuje višina zneska ponujene dajatve za uporabo frekvenc."

27 V skladu s členoma 108 in 109 TKG je TCK ustanovljen v obliki družbe, in sicer Telekom-Control GmbH, katere edini družbenik je avstrijska država.

Spor o glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

28 TCK je 3. maja 1999 družbi tele.ring Telekom Service GmbH na podlagi dražbe dodelila v postopku v glavni stvari obravnavane pravice uporabe za frekvence „GSM" (standard DCS-1800) za plačilo dajatve v znesku 98.108.326 eurov in 7. februarja 2000 pravice za frekvence za europski radijski komunikacijski sistem TETRA družbi master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG za znesek 4.832.743,47 eura.

29 TCK je 20. novembra 2000 dodelila v postopku v glavni stvari obravnavane pravice uporabe za frekvence za sisteme mobilne telefonije „UMTS" (standard IMT-2000). Postopek, ki je bil tudi dražbeni, se je končal z dodelitvijo navedenih pravic družbam T-Mobile Austria GmbH, 3G Mobile Telecommunications GmbH, mobilkom austria AG & Co. KG, Hutchison 3G Austria GmbH, ONE GmbH in TRA 3G Mobilfunk GmbH za plačilo skupnega zneska 831.595.241,10 eura.

30 Tožeče stranke v postopku v glavni stvari s tožbo zahtevajo, naj jim Republika Avstrija izstavi račune za dodelitev v postopku v glavni stvari obravnavanih pravic uporabe, ker te račune potrebujejo za odbitje vstopnega DDV, in sicer na podlagi nacionalne zakonodaje, s katero je bil prenesen člen 17 Šeste direktive.

31 V teh okoliščinah je Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali je treba povezani določbi člena 4(5), tretji pododstavek, in priloge D, točka 1, k Šesti direktivi [...] razlagati tako, da je dodelitev pravic uporabe frekvenc za sisteme mobilne telefonije po standardih UMTS/IMT-2000, GSM-DCS-1800 in TETRA (v nadaljevanju: pravice uporabe frekvenc za sisteme mobilne telefonije) s strani države članice v zameno za dajatev za uporabo frekvenc transakcija v sektorju telekomunikacij?

2. Ali je treba člen 4(5), tretji pododstavek, Šeste direktive razlagati tako, da je treba državo članico, katere nacionalno pravo kot predpostavko za pridobitev lastnosti davčne zavezanke ne določa [v isti določbi] omenjenega merila „ne tako majhnega obsega neke dejavnosti, da bi bil zanemarljiv“ (pravilo *de minimis*), v vsakem primeru obravnavati kot davčno zavezanko za vse dejavnosti s področja telekomunikacij, ne glede na to, ali je obseg teh dejavnosti tako majhen, da bi bil zanemarljiv?

3. Ali je treba člen 4(5), tretji pododstavek, Šeste direktive razlagati tako, da je dodelitev pravic uporabe frekvenc za sisteme mobilne telefonije s strani države članice za dajatev [v skupni višini] 831.595.241,10 eura (UMTS/IMT-2000) oziroma 98.108.326 eurov (GSM/DCS-1800) oziroma 4.832.743,47 eura

(TETRA) treba šteti kot dejavnost nezanemarljivega obsega in je zato država članica zaradi te transakcije davčna zavezanka?

4. Ali je treba člen 4(5), drugi pododstavek, Šeste direktive razlagati tako, da bi prišlo do znatnega izkrivljanja konkurence, če neka država članica ne bi bila zavezana prijaviti prometnega davka na podlagi [dajatev v skupni višini] 831.595.241,10 eura (UMTS/IMT-2000) oziroma 98.108.326 eura (GSM/DCS-1800) oziroma 4.832.743,47 eura (TETRA), ki bi jih prejela za dodelitev pravic uporabe frekvenc za sisteme mobilne telefonije, medtem ko morajo zasebni ponudniki takih frekvenc na podlagi te transakcije [ta] davek [...] prijaviti?

5. Ali je treba člen 4(5), prvi pododstavek, Šeste direktive razlagati tako, da če država članica transakcijo, s katero pravice uporabe frekvenc za sisteme mobilne telefonije dodeli operaterjem mobilne telefonije tako, da najprej ugotovi najvišjo ponudbo za uporabo frekvenc in nato te frekvence podeli najboljšemu ponudniku, [ta država] ne opravi kot organ oblasti, potem [ta država] s tako transakcijo šteje za davčno zavezanko, ne glede na pravno naravo predpisa, ki opredeljuje dodelitev po nacionalnem pravu upoštevne države?

6. Ali je treba člen 4(2) Šeste direktive razlagati tako, da je treba v okviru petega vprašanja opisano dodelitev pravic uporabe frekvenc za sisteme mobilne telefonije s strani države članice opredeliti kot gospodarsko dejavnost in je zato država članica zaradi te dejavnosti davčna zavezanka?

7. Ali je treba Šesto direktivo razlagati tako, da so dajatve za dodelitev pravic uporabe frekvenc za sisteme mobilne telefonije bruto plačila (ki DDV že vključujejo) ali neto plačila (ki jim je mogoče DDV še prišteti)?"

Vprašanja za predhodno odločanje

Šesto vprašanje

32 Predložitveno sodišče s tem vprašanjem, ki ga je treba obravnavati najprej, sprašuje, ali to, da država članica na podlagi dražbe dodeli pravice, kot so v postopku v glavni stvari obravnavane pravice uporabe, pomeni „gospodarsko dejavnost" v smislu člena 4(2) Šeste direktive.

33 V skladu s členom 4(1) Šeste direktive je davčni zavezanec vsaka oseba, ki kjerkoli neodvisno opravlja katero koli gospodarsko dejavnost iz odstavka 2 tega člena, ne glede na namen ali rezultat te dejavnosti. Pojem „gospodarska dejavnost", opredeljen v navedenem odstavku 2, obsega vse dejavnosti proizvajalcev, trgovcev in oseb, ki opravljajo storitve, in zlasti izkoriščanje premoženja v stvareh ali pravicah, ki je namenjeno trajnemu doseganju dohodka.

34 V tem pogledu je treba pojasniti, da čeprav člen 4 Šeste direktive za DDV določa zelo široko področje uporabe, se ta določba nanaša zgolj na gospodarske dejavnosti (glej v tem smislu sodbe z dne 11. julija 1996 v zadevi Régie dauphinoise, C-306/94, Recueil, str. I-3695, točka 15; z dne 29. aprila 2004 v zadevi EDM, C-77/01, Recueil, str. I-4295, točka 47, in z dne 26. maja 2005 v zadevi Kretztechnik, C-465/03, ZOdl., str. I-4357, točka 18).

35 Iz ustaljene sodne prakse prav tako izhaja, da analiza opredelitve pojmov davčni zavezanec in gospodarske dejavnosti kaže, da zajema pojem gospodarske dejavnosti široko področje in da gre za objektivni pojem v smislu, da se dejavnost obravnava sama po sebi, neodvisno od njenega namena ali rezultata (glej zlasti sodbo z dne 21. februarja 2006 v zadevi University of Huddersfield, C-223/03, ZOdl., str. I-1751, točka 47 in navedena sodna praksa).

36 Iz odločbe predložitvenega sodišča izhaja, da je bila v zadevi v glavni stvari dejavnost, ki jo je izvajala TCK, taka, da je gospodarskim subjektom na podlagi dražbe dodeljevala pravice uporabe določenih frekvenc elektromagnetnega spektra za določen čas. Na koncu dodelitvenega postopka so ti subjekti prejeli dovoljenje za izkoriščanje tako pridobljenih pravic za postavitev telekomunikacijske opreme za upravljanje z natančno določenimi deli navedenega elektromagnetnega spektra.

37 Ugotoviti je torej treba, ali je izdajo takega dovoljenja treba po naravi šteti za „izkoriščanje premoženja“ v smislu člena 4(2) Šeste direktive.

38 Najprej je treba pojasniti, da se v okviru te določbe pojem „izkoriščanje“ v skladu z zahtevami načela nevtralnosti skupnega sistema DDV nanaša na vse transakcije, s katerimi se od zadevnega premoženja trajno dosega dohodek, ne glede na njihovo pravno obliko (glej v tem smislu sodbo z dne 4. decembra 1990 v zadevi Van Tiem, C-186/89, Recueil, str. I-4363, točka 18; zgoraj navedeno sodbo EDM, točka 48, in sodbo z dne 21. oktobra 2004 v zadevi BBL, C-8/03, ZOdl., str. I-10157, točka 36).

39 V zvezi s tem je treba poudariti, da je v postopku v glavni stvari obravnavana dejavnost sestavljena iz izdaje dovoljenja gospodarskim subjektom za izkoriščanje pravic uporabe in posledično za ponujanje storitev na trgu mobilnih telekomunikacij za plačilo.

40 Taka dejavnost je torej sredstvo za izpolnitev pogojev prava Skupnosti, katerih namen je zlasti zagotoviti smotrno rabo frekvenčnega spektra in preprečevati vse škodljive motnje med radijskimi telekomunikacijskimi sistemi in drugimi prostorskimi ali zemeljskimi tehničnimi sistemi, kot tudi učinkovito upravljati z radijskimi frekvencami, kot skupaj izhaja iz členov 2(1)(d), 4(1) in 8(1) Direktive 97/13.

41 Poleg tega je treba poudariti, da je, tako na podlagi Direktive 97/13 kot TKG, izdaja takih dovoljenj v izključni pristojnosti zadevne države članice.

42 Taka dejavnost, kot je v postopku v glavni stvari obravnavana dejavnost, je tako nujen prvi pogoj za dostop takih gospodarskih subjektov, kot so tožeče stranke v postopku v glavni stvari, do trga mobilnih telekomunikacij. Ta dejavnost ne vključuje udeležbe pristojnih nacionalnih organov na navedenem trgu. Zgolj ti subjekti, imetniki dodeljenih pravic, namreč z delovanjem na obravnavanem trgu izkoriščajo zadevno premoženje z namenom trajnega doseganja dohodka.

43 V teh okoliščinah tako dejavnost, kot je obravnavana dejavnost v postopku v glavni stvari, izvajajo gospodarski subjekti. V tej zvezi je treba poudariti, da ni pomembno, da imajo navedeni subjekti možnost pozneje prenesti svoje pravice do uporabe

radijskih frekvenc. Takega prenosa, poleg tega da ostane v skladu s členom 9(4) Direktive 2002/21 pod nadzorom nacionalnih regulativnih organov, odgovornih za prenos frekvenc, namreč niti ni mogoče izenačiti z izdajo dovoljenja s strani javnih organov.

44 Z izdajo takega dovoljenja zato pristojni nacionalni organ ne izkorišča premoženja, ki ga sestavljajo pravice uporabe radiofrekvenčnega spektra, z namenom trajnega doseganja dohodka. Ta organ s postopkom izdaje izključno izvaja dejavnost nadzora in normiranja uporabe elektromagnetnega spektra, za kar je izrecno pooblaščen.

45 Dejstvo, da je za podelitev takih pravic, kot so v postopku v glavni stvari obravnavane pravice uporabe, treba plačati dajatve, pa ne spreminja pravne narave te dejavnosti (v tem smislu glej sodbo z dne 18. marca 1997 v zadevi Diego Calì & Figli, C-343/95, Recueil, str. I-1547, točka 24 in navedena sodna praksa).

46 Zato ta podelitev ni „gospodarska dejavnost" v smislu člena 4(2) Šeste direktive.

47 Tega sklepa ni mogoče izpodbiti z utemeljitvijo, da glede na člen 4(5) te direktive ni izključeno, da regulativna dejavnost osebe javnega prava ne bi mogla biti gospodarska dejavnost v smislu člena 4(2) te direktive, tako da bi bilo treba šteti, da je ta oseba za to dejavnost davčna zavezanka.

48 Tudi če bi bilo namreč tako regulativno dejavnost mogoče označiti za gospodarsko dejavnost, pa uporaba člena 4(5) Šeste direktive vseeno zahteva predhodno ugotovitev, da ima zadevna dejavnost gospodarski značaj. Vendar pa iz odgovora v točki 40 te sodbe izhaja, da ne gre za tak primer.

49 Glede na zgornje ugotovitve je treba na šesto vprašanje odgovoriti, da je treba člen 4 (2) Šeste direktive razlagati tako, da dodeljevanje pravic, kot so v postopku v glavni stvari obravnavane pravice uporabe, s strani nacionalnega regulativnega organa, odgovornega za dodelitev frekvenc, na podlagi dražbe ni gospodarska dejavnost v smislu te določbe in zato ne spada na področje uporabe te direktive.

Druga vprašanja

50 Upoštevajoč odgovor na šesto vprašanje na druga vprašanja ni treba odgovoriti.

Stroški

51 Ker je ta postopek za stranke v postopku v glavni stvari ena od stopenj v postopku pred predložitvenim sodiščem, to odloči o stroških. Stroški, priglašeni za predložitev stališč Sodišču, ki niso stroški omenjenih strank, se ne povrnejo.

Iz teh razlogov je Sodišče (veliki senat) razsodilo:

Člen 4(2) Šeste direktive Sveta 77/388/EGS z dne 17. maja 1977 o usklajevanju zakonodaje držav članic o prometnih davkih – Skupni sistem davka na dodano vrednost: enotna osnova za odmero je treba razlagati tako, da dodeljevanje pravic uporabe frekvenc elektromagnetnega spektra s strani nacionalnega regulativnega organa, odgovornega za dodelitev frekvenc, na podlagi dražbe ni gospodarska dejavnost v smislu te določbe in zato ne spada na področje uporabe te direktive.

Podpisi