JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
PHILIPPE LÉGER
10 päivänä heinäkuuta 2003 [1]

1. Euroopan yhteisöjen komissio on nostanut kanteen, jossa se vaatii yhteisöjen tuomioistuinta toteamaan, että Espanjan kuningaskunta ei ole noudattanut kilpailusta telepalvelumarkkinoilla 28 päivänä kesäkuuta 1990 annetun komission direktiivin 90/388/ETY, [2] sellaisena kuin se on muutettuna 13.3.1996 annetulla komission direktiivillä 96/19/EY [3] (jäljempänä muutettu direktiivi 90/388/ETY), mukaisia velvoitteitaan.

I Asiaa koskeva lainsäädäntö

A *Yhteisön oikeus*

3. Tariffien tasapainottaminen on yksi toimenpiteistä, jotka edeltävät puhelintoiminnan markkinoiden avaamista kilpailulle.

2. Komissio katsoo, että Espanjan viranomaiset eivät ole toteuttaneet kaikkia tarvittavia toimenpiteitä sen varmistamiseksi, että perinteinen operaattori Telefónica de España SA (jäljempänä Telefónica) kykenee tasapainottamaan tariffinsa muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklan mukaisesti.

4. Ennen vapautumisprosessin alkamista vuonna 1990 telepalvelujen tariffeja säänneltiin tarkasti eri jäsenvaltioissa. Yleensä tiettyjen palvelujen hinnat — kuten liitäntämaksut, kuukausivuokra tai paikallispuheluiden hinnat — vahvistettiin näiden palvelujen tarjoamisesta aiheutuvia kustannuksia alemmiksi. Muista palveluista — kuten alueellisista ja kaukopuheluista — laskutettiin sen sijaan todellisia kustannuksia korkeampi hinta. Televiestintäyhtiöt tasoittivat siten tietyistä palveluista aiheutuneet tappiot ja tietyistä muista palveluista saadut voitot keskenään.

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

5. Tässä tilanteessa puhelintoiminnan markkinoiden välitön avaaminen kilpailulle olisi aiheuttanut tiettyjä riskejä.

6. Uudet operaattorit olisivat näet voineet keskittää toimintansa markkinoiden kannattavimpiin segmentteihin (eli alueellisiin puheluihin ja kaukopuheluihin). Koska perinteinen toimija oli soveltanut korkeita hintoja, ne olisivat voineet vahvistaa alempia tariffeja ja saada nopeasti voittoa ja markkinaosuuksia. Tämä kehitys olisi pakottanut perinteisen toimijan supistamaan kannattavilta segmenteiltä saamiaan marginaaleja ja olisi siten vienyt siltä mahdollisuuden kattaa vähemmän kannattavista palveluista, joita se kuitenkin edelleen olisi tarjonnut (eli kuukausivuokra ja paikallispuhelut), aiheutuneet tappiot.

7. Yhteisön lainsäätäjä vaati siis, että jäsenvaltiot antavat ennen markkinoiden avaamista kilpailulle teleorganisaatioille tilaisuuden tariffiensa "tasapainottamiseen" eli tariffiensa mukauttamiseen todellisten kustannusten mukaisiksi. Käytännössä tämä toimenpide tarkoitti sitä, että alueellisten ja kaukopuhelujen hintoja laskettaisiin ja liitäntämaksuja, kuukausivuokraa ja paikallispuhelujen hintoja korotettaisiin.

8. Direktiivillä 96/19/EY pyritään vapauttamaan yleiset puhelinpalvelut ja televiestintäinfrastruktuurin tarjoaminen viimeistään 1.1.1998.[4] Säädöksen johdanto-osan viidennen perustelukappaleen sanamuoto on seuraava:

"— — poikkeuksen jatkaminen puhelintoiminnan osalta ei ole enää perusteltua. — — direktiivin 90/388/ETY nojalla myönnetty poikkeus olisi lakkautettava ja direktiivi — — olisi muutettava sen mukaisesti. Jotta teleorganisaatiot voivat valmistautua kilpailuun ja erityisesti jatkaa tarvittavaa tariffien tasapainottamista, jäsenvaltiot voivat jatkaa nykyisiä erityis- ja yksinoikeuksia puhelintoiminnan tarjoamisen osalta 1 päivään tammikuuta 1998 asti. Jäsenvaltioille, joiden verkot eivät ole riittävän kehittyneitä tai ovat erittäin pienet, on myönnettävä tilapäinen poikkeus — —. Tällaisille jäsenvaltioille tulisi myöntää pyynnöstä enintään viiden vuoden ylimääräinen siirtymäkausi ja enintään kahden vuoden siirtymäkausi, jos on tarpeen tarvittavien rakenteellisten mukautusten toteuttamiseksi. Jäsenvaltioita, jotka voivat pyytää tällaista siirtymäkautta riittämättömästi kehittyneiden verkkojen osalta, ovat Espanja, Irlanti, Kreikka ja Portugali — —".

4 — Ks. johdanto-osan toinen perustelukappale.

9. Direktiivin 96/19/EY johdanto-osan 20 perustelukappaleen sanamuoto on seuraava:

"Puhelintoiminnan kustannusrakenteen osalta on erotettava toisistaan liitäntäkulut, kuukausivuokra, paikallispuhelut, alueelliset puhelut ja kaukopuhelut. Teleorganisaatioiden tarjoama puhelintoiminnan tariffirakenne ei tietyissä jäsenvaltioissa ole vielä nykyäänkään kustannusten mukainen. Tiettyihin ryhmiin kuuluvia puheluita tarjotaan tappiolla ja niitä tuetaan muiden ryhmien voitoista. Keinotekoisesti alennetut hinnat haittaavat kilpailua, koska mahdollisilla kilpailijoilla ei ole houkutinta hakeutua puhelintoimintamarkkinoiden merkittävälle osa-alueelle, ja kyseiset hinnat ovat perustamissopimuksen 86 artiklan vastaisia, jos niitä ei voida perustella [EY:n perustamissopimuksen] 90 artiklan 2 kohdan nojalla — —. Jäsenvaltioiden olisi poistettava vaiheittain niin pian kuin mahdollista kaikki teleorganisaatioiden suorittamaa hintojen asteittaista tasapainottamista koskevat perusteettomat rajoitukset ja erityisesti ne, jotka estävät sellaisten taksojen mukauttamisen, jotka eivät ole kustannusten mukaisia ja jotka kasvattavat yleispalvelun tarjoamisrasitetta — —".

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

"— — Jäsenvaltioiden on sallittava teleorganisaatioidensa saattaa tariffinsa tasapainoon ottaen huomioon erityiset markkinaolot ja tarpeen varmistaa yleispalvelun hinnallinen kannattavuus, ja erityisesti jäsenvaltioiden on annettava teletoiminnan harjoittajille lupa mukauttaa nykyisiä maksujaan, jotka eivät ole kustannusten mukaisia ja jotka lisäävät yleispalvelun tarjoamisrasitetta, todellisiin kustannuksiin perustuvien tariffien saavuttamiseksi. Jos tällaista tasapainottamista ei voida saada valmiiksi ennen 1 päivää tammikuuta 1998, kyseessä olevan jäsenvaltion on toimitettava komissiolle kertomus jäljellä olevan tariffien epätasapainon tulevasta asteittaisesta poistamisesta. Kertomukseen on sisällyttävä yksityiskohtainen toteuttamisaikataulu. — —"

11. Komissio teki 10.6.1997 päätöksen 97/603/EY ylimääräisen täytäntöönpanoajan myöntämisestä Espanjalle komission direktiivin 90/388/ETY täytäntöönpanemiseksi täydellisen kilpailun osalta televiestintämarkkinoilla.[5]

12. Kyseisen päätöksen 1 artiklan nojalla Espanjan kuningaskunnalle annettiin lupa lykätä 1.12.1998 saakka tiettyjen velvoitteiden täytäntöönpanoa ja erityisesti puhelintoiminnan tarjoamiseen ja yleisten televerkkojen perustamiseen liittyvien uusien lupien myöntämistä.

5 — EYVL L 243, s. 48.

13. Euroopan parlamentti ja Euroopan unionin neuvosto antoivat 18.12.2000 vielä asetuksen N:o 2887/2000 tilaajayhteyksien eriytetystä tarjoamisesta. [6]

14. Kyseisen säädöksen johdanto-osan toisen perustelukappaleen mukaan tilaajayhteyksien eriytetty tarjoaminen täydentää voimassa olevia yhteisön oikeuden säännöksiä ja varmistaa yleispalvelujen ja tilaajayhteyksien tarjoamisen kohtuullisin kustannuksin kaikille Euroopan unionin kansalaisille lisäämällä kilpailua ja varmistamalla taloudellisen tehokkuuden sekä tuomalla käyttäjille mahdollisimman suuren hyödyn.

15. Asetuksen N:o 2887/2000 johdanto-osan kolmannen perustelukappaleen mukaan "tilaajayhteydellä" tarkoitetaan kierrettyjä metallisia parijohtoja, jotka yleisessä kiinteässä puhelinverkossa yhdistävät tilaajan tiloissa olevan verkon liityntäpisteen ristikytkentätelineeseen tai vastaavaan yleisen kiinteän puhelinverkon elementtiin. [7]

16. Asetuksen N:o 2887/2000 johdanto-osan seitsemännessä perustelukappaleessa todetaan, että tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden avulla uudet tulokkaat voivat kilpailla ilmoitettujen operaattoreiden kanssa tarjoamalla suurinopeuksisia datansiirtopalveluja jatkuvaa Internet-yhteyttä ja multimediasovelluksia varten digitaalisen tilaajayhteystekniikan (DSL) avulla sekä puheensiirtopalveluja.

17. Asetuksen N:o 2887/2000 3 artiklan 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Ilmoitettujen operaattorien on veloitettava tilaajayhteyksien ja liitännäispalvelujen eriytetyn tarjonnan kustannuslähtöisyyteen perustuvat hinnat, sanotun kuitenkaan rajoittamatta 4 artiklan 4 kohdan soveltamista."

B *Espanjan oikeus*

18. Espanjan viranomaiset ovat toteuttaneet useita toimenpiteitä antaakseen tilaisuuden Telefónican soveltamien tariffien tasapainottamiseen. [8]

6 — EYVL L 336, s. 4.

7 — Ks. myös kyseisen asetuksen 2 artiklan c alakohta.

8 — Ks. kannekirjelmä (13–20 kohta) ja vastinekirjelmä (13–29 kohta).

19. Ensimmäinen toimenpide oli 18.3.1997 tehty päätös tariffeista ja ehdoista, jotka koskevat liittämistä tärkeimmän operaattorin yleiseen puhelinverkkoon (Orden por la que se determinan las tarifas y condiciones de interconexión a la red adscrita al servicio público de telefonía básica que explota el operador dominante para la prestación del servicio final de telefonía básica y el servicio portador soporte del mismo). [9] Tällä toimenpiteellä kuukausivuokraa nostettiin 16 prosenttia ja paikallispuhelujen hintaa 13 prosenttia, kun taas alueellisten puhelujen hintaa laskettiin 5 prosenttia, alueiden välisten puhelujen 15 prosenttia ja kaukopuhelujen 12 prosenttia.

20. Tämän jälkeen Espanjan viranomaiset tekivät 31.7.1998 päätöksen Telefónican tarjoamia palveluja koskevien tariffien tasapainottamisesta (Orden sobre reequilibrio tarifario de servicios prestados por "Telefónica Sociedad Anónima"). [10] Ne vahvistivat puhelimen kuukausivuokran hinnaksi 1 442 Espanjan pesetaa (ESP) niin sanottujen asuntolinjojen osalta ja 1 797 ESP "líneas de enlace" -linjojen osalta.

21. Espanjan viranomaiset alensivat 16.4.1999 jälleen alueellisten puhelujen, alueidenvälisten puhelujen ja kaukopuhelujen hintoja.

22. Ne antoivat 15.10.1999 kuninkaan asetuksen 16/1999 tietyistä toimenpiteistä inflaation torjumiseksi ja kilpailun lisäämiseksi televiestintämarkkinoilla (Real Decreto-Ley por el que se adoptan medidas para combatir la inflación y facilitar un mayor grado de competencia en las telecomunicaciones), [11] ja siinä säädettiin uusista puhelintilausmaksuja koskeneista korotuksista. Aikataulun mukaan maksua oli tarkoitus korottaa 100 ESP:lla kolme kertaa: 1.8.2000, 1.3.2001 ja 1.8.2001.

23. Espanjan viranomaiset ottivat tämän jälkeen käyttöön uuden hintakattomekanismiin perustuvan hintajärjestelyn tekemällä 31.7.2000 päätöksen uuden hintamekanismin käyttöön ottamisesta Telefónican tarjoamien palvelujen osalta 27.7.2000 annetun talousasioiden komitean päätöslauselman julkaisemisesta (Orden por la que se dispone la publicación del Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de 27 de julio de 2000, por el que se establece un nuevo marco regulatorio de precios para los servicios prestados por "Telefónica de España, Sociedad Anónima Unipersonal"). [12]

24. Tätä uutta mekanismia (toiselta nimeltään "price cap") sovelletaan Telefónican

9 — BOE nro 74, 27.3.1997, s. 10079.
10 — BOE nro 188, 7.8.1998, s. 26858.
11 — BOE nro 248, 16.10.1999, s. 36561.
12 — BOE nro 183, 1.8.2000, s. 27564.

tarjoamiin palveluihin, ja se kattaa ajanjakson 2001–2002. Se perustuu laskentakaavoihin, joissa on käytetty Espanjan hallituksen ennusteita kuluttajahintaindeksin (jäljempänä KHI) ja muutostekijöiden kehittymisestä. Se laajennettiin koskemaan vuotta 2003 uuden hintamekanismin käyttöön ottamisesta Telefónican tarjoamien palvelujen osalta 27.7.2000 annetun talousasioiden komitean päätöslauselman julkaisemisesta 10.5.2001 tehdyllä päätöksellä (Orden por la que se dispone la publicación del Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de 27 de julio de 2000, por el que se establece un nuevo marco regulatorio de precios para los servicios prestados por "Telefónica de España, Sociedad Anónima Unipersonal").[13]

25. "Price cap" -mekanismiin, sellaisena kuin siitä määrätään edellä mainituilla päätöksillä, kuuluvat seuraavat osatekijät:

— kaikkiin kiinteisiin puhelinpalveluihin ja kiinteistä puhelimista kannettaviin puhelimiin soitettaviin puheluihin sovelletaan sääntöä, jonka mukaan hinnan kehitys vuonna 2001 vastaa 9 prosentin suuruista ennustettua vähennystä KHI:ssa vuodessa, vuonna 2002 se vastaa 8 prosentin suuruista ennustettua vähennystä KHI:ssa vuodessa ja vuonna 2003 se vastaa 4 prosentin suuruista ennustettua vähennystä KHI:ssa vuodessa

— tilausmaksuja ei voida korottaa vuonna 2001, mutta niitä voidaan korottaa vuonna 2002 enintään ennustetun KHI:n vuositason 9,4 prosentin lisäyksen verran ja vuonna 2003 enintään ennustetun KHI:n vuositason 6 prosentin lisäyksen verran

— liitäntäkuluja voidaan korottaa vuosina 2001 ja 2002 enintään ennustetun KHI:n vuositason 16,5 prosentin vähentymisen verran ja vuonna 2003 ennustetun KHI:n vuositason 2 prosentin vähentymisen verran.

26. Muut asian tutkimisen kannalta merkitykselliset kansallisen lainsäädännön säännökset ovat tilaajayhteyksien eriyttämistä koskevia toimenpiteitä.

27. Kiireellisistä toimenpiteistä televiestintäalalla 23.6.2000 annetussa kuninkaan asetuksessa 7/2000 (Real Decreto-Ley de Medidas Urgentes en el Sector de la Telecomunicaciones)[14] tehtiin täysin eriy-

13 — BOE nro 118, 17.5.2001, s. 17456.

14 — BOE nro 151, 24.6.2000, s. 22458.

tetyn käyttöoikeuden ja jaetun tilaajayhteyden käyttöoikeuden tarjoaminen pakolliseksi. Tätä toimenpidettä täydennettiin tärkeimpien operaattorien kiinteän yleisen puhelinverkon tilaajien tilaajayhteyksien käyttöoikeutta koskevista ehdoista annetun lainsäädännön hyväksymisestä 22.12.2000 annetulla kuninkaan asetuksella 3456/2000 (Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento que establece las condiciones para el acceso al bucle de abonado de la red pública telefónica fija de los operadores dominantes). [15]

28. Kyseisen säädöksen 5 artiklan 1 kohdassa säädetään, että tilaajayhteyksien käyttöoikeutta koskevat tariffit on määritettävä kustannusperusteisesti.

29. Tilaajayhteyksien käyttöoikeutta koskevaa ensimmäistä tarjousta ja täysin eriytettyjä käyttöoikeuksia, jaettua tilaajayhteyden käyttöoikeutta sekä välillistä käyttöoikeutta Telefónican kiinteään puhelinverkkoon koskevista hinnoista annetun talousasioiden komitean päätöslauselman julkaisemisesta 29.12.2000 tehdyssä päätöksessä (Orden por la que se dispone la publicación del Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, por el que se establecen los precios de la primera oferta de acceso al bucle de abonado en las modalidades de acceso completamente desagregado, de acceso compartido y de acceso indirecto, a la red pública telefónica fija de "Telefónica de España, Sociedad Anónima Unipersonal") [16] vahvistetaan tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden kuukausikohtaiset tariffit. Ne olivat 2 163 ESP vuonna 2001, 2 100 ESP vuonna 2002 ja 2 050 ESP vuonna 2003.

15 — BOE nro 307, 23.12.2000, s. 45567.
16 — BOE nro 131, 30.12.2000, s. 49758.

II Oikeudenkäyntiä edeltävä menettely

30. Oikeudenkäyntiä edeltävä menettely oli kaksivaiheinen.

31. Ensimmäisessä vaiheessa komissio moitti Espanjan viranomaisia siitä, että nämä eivät olleet toimittaneet sille kertomusta tariffien tasapainottamisen esteiden poistamisesta muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklan mukaisesti.

32. Komissio lähetti 11.12.1998 virallisen huomautuksen, jossa se totesi, että Espanjan kuningaskunta ei ollut vielä toimittanut sille yksityiskohtaista aikataulua tariffien tasapainottamisen esteiden poistamisesta.

33. Espanjan viranomaiset vastasivat 11.2.1999, että tariffien tasapainottaminen oli toteutettu 31.7.1998 tehdyllä päätöksellä ja että toteuttamisaikataulu saattaisi venyä 31.12.2000 saakka.

34. Koska komissio katsoi, että toteutetut toimenpiteet olivat riittämättömiä ja että Espanjan viranomaiset olivat myöntäneet, että ne eivät olleet laatineet yksityiskohtaista toteuttamisaikataulua, se antoi perustellun lausuntonsa 4.5.1999.

35. Espanjan viranomaiset olivat sillä välin ilmoittaneet 26.4.1999 päivätyllä kirjeellä komissiolle uusista 16.4.1999 alueellisten, alueidenvälisten ja kaukopuhelujen hintojen alentamiseksi toteutetuista toimenpiteistä.

36. Komissio ilmoitti näiden toimenpiteiden perusteella 26.5.1999 päivätyllä kirjeellä Espanjan kuningaskunnalle, että sen perusteltu lausunto oli käynyt tarpeettomaksi.

37. Menettelyn toisessa vaiheessa komissio jatkoi asian tutkimista Telefónican 23.11.1998 tekemän kantelun perusteella.

38. Telefónica näet katsoi, että sillä ei ollut Espanjan lainsäädännön perusteella mahdollisuutta nostaa kuukausivuokraa siten, että se kattaisi "käyttöoikeusalijäämän". Käyttöoikeusalijäämällä tarkoitetaan käyttöoikeudesta saatavien tulojen eli kuukausivuokrasta ja liitäntämaksuista saatavien tulojen ja verkon käyttöoikeudesta aiheutuvien kustannusten eli kustannusten, jotka aiheutuvat kiinteistä puhelininfrastruktuureista, jotka liittävät käyttäjät teleoperaattorin puhelinkeskuksiin, erotusta.

39. Komissio pyysi Espanjan hallitukselta 25.11.1999 tiettyjä tietoja Telefónican tekemästä kantelusta.

40. Espanjan viranomaiset vastasivat 21.1.2000 päivätyllä kirjeellä, että ne eivät kyenneet todentamaan Telefónican väittämän alijäämän olemassaoloa. Lisäksi ne ilmoittivat komissiolle aikomuksestaan ottaa käyttöön "price cap" -järjestely.

41. Komissio osoitti 4.5.2000 Espanjan hallitukselle virallisen huomautuksen. Se väitti siinä, että Espanjan hallitus ei ollut antanut Telefónicalle riittävästi harkinnanvaraa, jotta tämä olisi kyennyt tasapainottamaan tariffinsa muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklassa edellytetyllä tavalla.

42. Koska komissio ei ollut tyytyväinen Espanjan viranomaisten kyseiseen kirjeeseen antamaan vastaukseen, se antoi 29.1.2001 perustellun lausunnon. Se korosti, että tariffin tasapainottamisprosessia ei ollut saatettu päätökseen vuonna 1999 ja että sitä ei todennäköisesti saatettaisi päätökseen myöskään vuonna 2001. Komissio täsmensi niin ikään, että Telefónican käyttöoikeusalijäämä oli 258 miljardia ESP vuonna 1999.

43. Espanjan viranomaiset kiistivät 29.3.2001 päivätyssä vastauksessaan komission arvioinnin oikeellisuuden. Niiden mukaan Telefónican väitetty käyttöoikeusalijäämä vuonna 1999 oli 173,449 miljardia eli 85 miljardia ESP vähemmän kuin oli esitetty. Lisäksi Espanjan viranomaiset ilmoittivat useita "price cap" -mekanismiin tehtäviä muutoksia.

44. Telefónica ilmoitti 18.4.2001 vetävänsä kantelunsa takaisin Espanjan hallituksen ilmoittamien toimenpiteiden vuoksi.

45. Komissio osoitti 27.7.2001 Espanjan kuningaskunnalle täydentävän perustellun lausunnon kolmen vuonna 2001 tapahtuneen seikan vuoksi. Näitä seikkoja olivat sellaisten säädösten antaminen, joissa Telefónica velvoitettiin tarjoamaan tilaajayhteyksien eriytettyjä käyttöoikeuspalveluja,[17] toukokuussa 2001 tehdyt muutokset "price cap" -järjestelyyn[18] ja Espanjan hallituksen täsmällinen arvio Telefónican käyttöoikeusalijäämästä vuonna 1999.[19]

46. Espanjan viranomaiset vastasivat tähän täydentävään perusteltuun lausuntoon 9.10.2001. Koska komissio ei ollut tyytyväinen tähän vastaukseen, se nosti 21.12.2001 nyt käsiteltävän kanteen.

III Asianosaisten vaatimukset ja perusteet

47. Komissio väittää kannekirjelmässään, että Espanjan kuningaskunta ei ole soveltanut asianmukaisesti tariffien tasapainottamista koskevia yhteisön oikeussääntöjä.

48. Sen mukaan Espanjan viranomaisten olisi pitänyt sallia Telefónican tasapainottavan tariffinsa muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklan mukaisesti. Koska

17 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 27 kohta.
18 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 24 kohta.
19 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 43 kohta.

Espanjan viranomaiset ovat velvoittaneet Telefónican säilyttämään sellaisen tariffirakenteen, joka on vahingollinen sen kilpailijoille, ja pitäneet yllä todellisia kustannuksia vastaamattomia tariffeja, ne ovat luoneet kilpailun kehittymisen kannalta vahingollisen tilanteen.

49. Komissio arvioi "price cap" -mekanismin mukaisten rajoitteiden perusteella, että kuukausivuokrat eivät voi perustua todellisiin kustannuksiin ennen vuoden 2003 alkua. Se korostaa tässä yhteydessä, että Espanjan viranomaisten esittämät väitteet, joiden mukaan tuottavuus lisääntyisi 6 prosenttia vuodessa, mikä olisi välttämätöntä käyttöoikeusalijäämän poistamiseksi, ovat varsin epätodennäköisiä, koska infrastruktuuriin liittyvä tehokkuuden lisäys on vaatimaton.

50. Espanjan hallitus puolestaan toteaa, että muutetussa direktiivissä 90/388/ETY ei velvoiteta määräämään Telefónicalle sen todellisiin kustannuksiin perustuvia tariffeja. Kyseisessä direktiivissä velvoitetaan ainoastaan poistamaan esteet, joiden vuoksi Telefónica ei kykenisi mukauttamaan tariffejaan todellisiin kustannuksiin. Muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklassa ei siis aseteta sille tulokseen liittyvää velvoitetta vaan keinoihin liittyvä velvoite.

51. Espanjan hallitus korostaa niin ikään, että muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklassa ei säädetä mitään täsmällistä määräaikaa, jonka kuluessa velvollisuus poistaa tariffien tasapainottamisen esteiden poistamista koskeva velvoite on pantava täytäntöön. Kyseisessä säännöksessä pidetään päinvastoin lähtökohtana sitä, että kyseinen velvoite on vaikea panna täytäntöön ennen 1.1.1998, koska siinä säädetään nimenomaisesti mahdollisuudesta toimittaa komissiolle yksityiskohtainen aikataulu viivästystapauksissa.

52. Jotta voitaisiin määrittää jäsenvaltioille riidanalaisen velvoitteen täytäntöönpanemiseksi asetettu määräaika, on siis noudatettava yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä, jonka mukaan jäsenyysvelvoitteiden laiminlyöntiä on arvioitava jäsenvaltion tilanteen perusteella, sellaisena kuin se oli perustellussa lausunnossa vahvistetun määräajan päättyessä. Tässä tapauksessa täydentävässä perustellussa lausunnossa vahvistettu määräaika päättyi lokakuun 2001 lopussa.

53. Espanjan kuningaskunta korostaa, että sen ei voida kyseisenä päivänä katsoa jättäneen jäsenyysvelvoitteitaan noudattamatta. On näet kiistatonta, että 3–4 prosentinkaan tuottavuuden lisäyksen perusteella Telefónica ei olisi tehnyt minkäänlaista käyttöoikeusalijäämää vuosina 2002 ja 2003.[20] Se, että Telefónica on vetänyt kantelunsa takaisin huhtikuussa 2001, on paras osoitus tästä.

20 — Korostettakoon, että Espanjan kuningaskunta on jättänyt vastinekirjelmänsä 25.3.2002. Tuolloin asianosaisten tiedossa ei siis tietenkään ollut Telefónican tuloksia vuosilta 2002 ja 2003, koska kyseisiä tuloksia ei vielä ollut olemassa.

54. Tästä syystä Espanjan kuningaskunta vaatii yhteisöjen tuomioistuinta hylkäämään kanteen ja velvoittamaan komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

IV Arviointi

55. Muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklassa velvoitetaan jäsenvaltiot toteuttamaan tarvittavat toimenpiteet, jotta niiden teleorganisaatiot kykenevät tasapainottamaan tariffinsa eli perustamaan hintarakenteensa todellisiin kustannuksiin.

56. Jotta voitaisiin arvioida komission kanteen perusteltavuutta, on selvitettävä, onko Telefónica todellisuudessa mukauttanut hintansa todellisiin kustannuksiin. Mikäli näin ei ole, on pohdittava, johtuuko tämä tariffien epätasapaino Telefónican käyttäytymisestä vai Espanjan viranomaisten toimenpiteistä. Tämä selvityksen toinen vaihe on todellakin tarpeen, koska kuten Espanjan hallitus on korostanut, muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklassa ei velvoiteta tariffien tasapainon saavuttamiseen vaan sellaisten tarvittavien toimenpiteiden toteuttamiseen, että Telefónica kykenee suorittamaan tasapainottamisen.

57. Aluksi on kuitenkin hylättävä Espanjan hallituksen väite, jonka mukaan riidanalaisen velvoitteen täytäntöönpanon määräaika olisi päättynyt lokakuun 2001 lopussa.

58. Direktiivin 96/19/EY johdanto-osan 20 perustelukappaleesta näet ilmenee, että jäsenvaltioiden piti poistaa tariffien tasapainottamisen esteet "niin pian kuin mahdollista". Kyseisen säädöksen johdanto-osan viidennessä perustelukappaleessa korostetaan, että tariffien tasapainottaminen on toimenpide, joka valmistaa markkinoiden avaamista kilpailulle, ja että markkinat on avattava viimeistään 1.1.1998. Lisäksi muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklassa täsmennetään, että tariffien tasapainottamisen on tapahduttava 1.1.1998 mennessä, koska mikäli näin ei tapahdu, jäsenvaltioiden on toimitettava komissiolle kertomus, johon sisältyy yksityiskohtainen toteuttamisaikataulu.

59. Näistä seikoista ilmenee, että jäsenvaltioiden piti poistaa tariffien tasapainottamisen esteet niin pian kuin mahdollista direktiivin 96/19/EY voimaantulon jälkeen[21] ja viimeistään 1.1.1998.

21 — Direktiivi 96/19/EY tuli voimaan 11.4.1996 (sen 3 artiklan mukaisesti).

60. Muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklassa tosin sallitaan poikkeaminen näistä määräajoista, mikäli jäsenvaltio toimittaa komissiolle yksityiskohtaisen aikataulun. Tätä poikkeusta ei mielestäni kuitenkaan voida soveltaa tässä tapauksessa. Espanjan hallitus ei ole näet osoittanut, että se olisi laatinut yksityiskohtaisen toteuttamisaikataulun määräajassa [22] ja että komissio olisi hyväksynyt tämän aikataulun. [23]

61. Samoin katson, että päätöksellä 97/603/EY ei ole lykätty riidanalaisen velvoitteen täytäntöönpanoa myöhemmäksi. Kuten komissio on korostanut, [24] kyseisen päätöksen määräysosassa yksilöidään täsmällisesti velvoitteet, joiden lykkääminen on sallittua, eikä tariffien tasapainottamisen esteiden poistaminen kuulu näihin velvoitteisiin. [25]

22 — Ks. tästä vaatimuksesta mm. julkisasiamies Geelhoedin asiassa C-146/00, komissio v. Ranska, esittämän ratkaisuehdotuksen (tuomio 6.12.2001, Kok. 2001, s. I-9767) 44 kohta, jossa todetaan, että on ilmeistä, että yksityiskohtaisen toteuttamisaikataulun vaatimus ei täyty pelkästään ilmoittamalla loppupäivämäärä.

23 — Tällaista hyväksymistä koskeva vaatimus sisältyy mielestäni implisiittisesti direktiiviin 96/19/EY. Koska yksityiskohtaisella aikataululla näet lykätään riidanalaisen velvoitteen (samoin kuin tariffien tasapainottamisen) täytäntöönpanoa ja koska tämä aikataulu saattaa olla uuden kumoamiskanteen nostamisen perustana, on vaikeaa kuvitella, että komissio ei valvoisi millään tavoin jäsenvaltioiden toimittamia aikatauluja. Direktiivin 96/19/EY rakenne ja päämäärä näyttäisivät päinvastoin edellyttävän, että komissio hyväksyy nämä toteuttamisaikataulut.

24 — Ks. kannekirjelmä (66 kohta).

25 — Velvoitteita, joiden lykkääminen sallitaan, ovat toimilupien myöntäminen puhelintoiminnan tarjoamiseen ja yleisten televerkkojen perustamiseen (ks. tämän ratkaisuehdotuksen 12 kohta) sekä puhelintoiminnan tarjoamiseen ja yleisten televerkkojen perustamiseen liittyvistä toimiluvanmyöntämis- tai ilmoitusmenettelyistä sekä yleispalveluvelvoitteen tarjoamisesta aiheutuvien nettokustannusten jakamiseksi suunnitellun kansallisen järjestelmän yksityiskohdista ilmoittaminen komissiolle ennen täytäntöönpanoa ja niiden julkistaminen (ks. em. päätöksen 97/603/EY 1 artiklan a ja b alakohta).

62. Näin ollen katson, että Espanjan kuningaskunnalla oli velvollisuus toteuttaa tarvittavat toimenpiteet tariffien tasapainottamisen esteiden poistamiseksi niin pian kuin mahdollista direktiivin 96/19/EY voimaantulon jälkeen ja viimeistään 1.1.1998. Tarkastelen siis näiden seikkojen valossa niitä kahta perustetta, jotka on esitetty Espanjan kuningaskunnan jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisestä.

A *Tariffien epätasapainon olemassaolo*

63. Direktiivin 96/19/EY 20 perustelukappaleen mukaan tariffien tasapaino on saavutettava teleorganisaation tarjoaman palvelun viiden hintatekijän osalta, ja näitä ovat liitäntämaksut, kuukausivuokra sekä paikallispuhelut, alueelliset puhelut ja kaukopuhelut.

64. Jotta voitaisiin määrittää, ovatko Telefónican palvelun hintatekijät epätasapainossa, yhteisöjen tuomioistuimen on mielestäni nojauduttava kahteen komission ehdottamaan laskentatapaan. [26]

26 — Ks. kannekirjelmä (46–50 kohta).

1. Ensimmäinen laskentatapa

65. Ensimmäinen laskentatapa on arvioida käyttöoikeusalijäämän olemassaolo Telefónican kirjanpidosta, jonka Comisión del Mercado de Telecomunicaciones (televiestinnän markkinakomitea) on tarkistanut. Kuten edellä on todettu,[27] käyttöoikeusalijäämällä tarkoitetaan käyttöoikeudesta saatavien tulojen eli kuukausivuokrasta ja liitäntämaksuista saatavien tulojen ja verkon käyttöoikeudesta aiheutuvien kustannusten eli kustannusten, jotka aiheutuvat kiinteistä puhelininfrastruktuureista, jotka liittävät käyttäjät teleoperaattorin puhelinkeskuksiin, erotusta.

66. Vastinekirjelmässään[28] Espanjan hallitus on nimenomaisesti myöntänyt, että Telefónicalle oli aiheutunut 173,449 miljardin ESP:n suuruinen käyttöoikeusalijäämä vuonna 1999. Se on lisännyt, että kyseinen luku oli ollut "price cap" -järjestelyyn toukokuussa 2001 tehtyjen muutosten perustana. Tariffien epätasapainon olemassaolo on siis näytetty toteen tilivuoden 1999 osalta.

67. Seuraavien tilivuosien osalta todettakoon, että Espanjan viranomaiset olivat esittäneet 9.10.2001 päivätyssä kirjeessään[29] useita arvioita Telefónican voittomarginaaleista erilaisten tuottavuuden lisäyksiä koskevien vaihtoehtojen perusteella.

68. Näistä arvioista ilmenee, että vaikka tuottavuuden lisäys olisi ollut 6 prosenttia vuodessa vuodesta 1999 lähtien (mikä on paras vaihtoehto), Telefónicalla olisi edelleen ollut käyttöoikeusalijäämä vuoden 2002 alkuun saakka. Lisäksi se vaihtoehto (jota komissio pitää uskottavampana), että tuottavuuden lisäys olisi ollut 3–4 prosenttia vuodessa vuodesta 1999 lähtien, merkitsisi sitä, että Telefónican käyttöoikeusalijäämää ei olisi poistettu ennen vuoden 2003 alkua.

69. Perustelut, joita Espanjan hallitus on esittänyt kumotakseen tämän selvityksen, eivät ole vakuuttavia.

70. Ensinnäkin Espanjan hallitus kiistää sen arvioinnin paikkansapitävyyden, jonka komissio on esittänyt Telefónican käyttöoikeusalijäämän määrästä tilivuodelta 1999.[30] Se arvioi, että tämä määrä on liian suuri, koska komissio on sisällyttänyt siihen kustannukset, jotka liittyvät kannattamat-

27 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 38 kohta.
28 — 27 ja 28 kohta.
29 — Kannekirjelmän liite 24.
30 — Ks. vastinekirjelmä (34 kohta).

tomiin puhelinlinjoihin, vaikka tämä kustannuserä on jo otettu yleispalveluvelvoitteen nettokustannuksiin.

71. Tässä yhteydessä on riittävää muistuttaa siitä, että käyttöoikeusalijäämä tilivuodelta 1999 on tieto, jonka Espanjan hallitus esitti itse oikeudenkäyntiä edeltävässä menettelyssä [31] ja jonka se on nimenomaisesti vahvistanut nyt käsiteltävän kanteen yhteydessä. [32] On siis vaikea ymmärtää, miten komissio olisi voinut tehdä virheen arvioidessaan riidanalaista määrää. Espanjan viranomaiset eivät ole ainakaan ilmoittaneet, mikä niiden mielestä olisi Telefónicalle vuonna 1999 aiheutuneen käyttöoikeusalijäämän täsmällinen määrä.

72. Toisaalta Espanjan hallitus väittää, että myös tilivuonna 2000 aiheutunut käyttöoikeusalijäämä, jonka se itse oli ilmoittanut komissiolle 9.10.2001 päivätyssä kirjeessään, on virheellinen. [33] Tämä määrä on sen mukaan yliarvioitu 30 miljardiksi ESP:ksi, koska siihen sisältyvät virheellisesti sellaisen yleispalvelun kustannukset, joka on kohdistettu kannattamattomille alueille tai tiettyihin käyttäjiin sovellettaviin erityismaksuihin.

73. Mielestäni tätäkään perustelua ei voida hyväksyä sen vuoksi, että Espanjan hallitus ei esitä mitään näyttöä tekemästään virheestä.

74. Espanjan hallitus myöntää joka tapauksessa, että vaikka tämä virhe otettaisiin huomioon, Telefónican käyttöoikeusalijäämää ei olisi poistettu ennen vuoden 2002 alkua (nojautuen näkemykseen siitä, että tuottavuuden lisäys olisi 3–4 prosenttia vuodessa vuodesta 1999 lähtien). [34] Koska tämä käyttöoikeusalijäämän poistaminen olisi tapahtunut vasta perustellussa lausunnossa vahvistetun määräajan (27.10.2001) päätyttyä [35] siinäkin tapauksessa, että se näytettäisiin toteen, sitä ei voitaisi ottaa huomioon arvioitaessa nyt käsiteltävän jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämisen olemassaoloa.

2. Toinen laskentatapa

75. Toinen laskentatapa on se, että Telefónican laskuttamaa kuukausivuokraa verrataan tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden hintaan.

31 — 29.3.2001 päivätty kirje (kannekirjelmän liite 22, 3 kohdan toinen alakohta).

32 — Vastinekirjelmä (27 ja 28 kohta).

33 — Vastinekirjelmän 35 kohta.

34 — Vastinekirjelmän 36 kohdan toinen alakohta.

35 — Komission alun perin määräämää kahden kuukauden määräaikaa pidennettiin kuukaudella Espanjan viranomaisten vaatimuksesta (ks. vastinekirjelmän 11 kohta). Koska täydentävä perusteltu lausunto annettiin 27.7.2001, määräaika päättyi kolme kuukautta myöhemmin eli 27.10.2001.

76. Kuten komissio on korostanut, [36] tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden tariffien on perustuttava todellisiin kustannuksiin asetuksen N:o 2887/2000 3 artiklan 3 kohdan mukaisesti. Lisäksi myös kuukausivuokran on perustuttava todellisiin kustannuksiin muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklan nojalla.

77. Lisäksi osatekijöiden, jotka kuuluvat tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden kustannuksiin, on oltava verrattavissa niihin osatekijöihin, joita kuukausivuokraan liittyviin palveluihin sisältyy. Molemmissa tapauksissa tarvittava infrastruktuuri on sama (kyseessä ovat metalliset parijohdot, jotka yleisessä kiinteässä puhelinverkossa yhdistävät operaattorin puhelinkeskuksen käyttäjän pisteeseen) ja hintarakenteeseen sisältyy toisiinsa verrattavissa olevia osatekijöitä (eli toisaalta käynnistyskustannuksia ja liitäntäkuluja ja toisaalta eriytettyjen linjojen käyttömaksut ja tilausmaksu). Kuukausivuokran on siis oltava kokonaisuutena arvioiden verrattavissa tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden tariffiin.

78. Tässä tapauksessa asiakirja-aineistosta ilmenee, että Telefónica on vahvistanut asuntolinjojen osalta kuukausivuokran seuraavasti:

— noin 1 742 ESP vuodelta 2001 [37]

— 1 942 ESP vuodelta 2002 [38] ja

— 2 100 ESP vuodelta 2003. [39]

79. Edellä on todettu, että Espanjan viranomaiset ovat vahvistaneet tilaajayhteyksien

36 — Ks. kannekirjelmä (48 kohta).

37 — Tämä luku saadaan laskemalla yhteen 31.7.1998 vahvistettu em. (tämän ratkaisuehdotuksen 20 kohta) kuukausivuokra eli 1 442 ESP ja kolme peräkkäistä elokuuksi 2000, maaliskuuksi 2001 ja elokuuksi 2001 em. (tämän ratkaisuehdotuksen 22 kohta) kuninkaan asetuksella 16/1999 säädettyä 100 ESP:n korotusta.

38 — Komissio on esittänyt tämän luvun (ks. kannekirjelmän 56 kohta), ja Espanjan hallitus on vahvistanut sen nimenomaisesti (ks. vastinekirjelmän 28 ja 35 kohta).

39 — Komissio on esittänyt tämän luvun (ks. kannekirjelmän 56 kohta), ja Espanjan hallitus on nimenomaisesti vahvistanut sen (ks. vastinekirjelmän 28 kohta).

eriytetyn käyttöoikeuden osalta erilaisen tariffin. Edellä mainitulla 29.12.2000 tehdyllä päätöksellä[40] on näet vahvistettu tämä tariffi 2 163 ESP:ksi vuodelle 2001, 2 100 ESP:ksi vuodelle 2002 ja 2 050 ESP:ksi vuodelle 2003.

80. Tästä vertailusta ilmenee, että kuukausivuokra alitti edelleen tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden tariffin vuonna 2001 (jolloin ero oli 19,43 prosenttia) ja vuonna 2002 (jolloin ero oli 7,52 prosenttia). Vasta vuonna 2003 kuukausivuokra on korkeampi kuin tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden tariffi (eron ollessa 2,38 prosenttia).

81. Perustelut, joita Espanjan hallitus on esittänyt kumotakseen tämän selvityksen, eivät ole vakuuttavia.

82. Espanjan hallitus arvioi, että se, että kuukausivuokra on alempi kuin tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden tariffi, ei estä kilpailua eikä aseta uusia operaattoreita epäedulliseen asemaan. Sen mielestä kilpailunvääristymien olemassaolo voidaan päätellä ainoastaan ottamalla huomioon useita tekijöitä ja erityisesti se, että yleispalveluvelvoitteet eivät koske uusia tulijoita.[41]

83. Lisäksi Espanjan hallitus ilmoittaa, että kuukausivuokraa on korotettu yli 56 prosenttia asuntolinjojen osalta elokuun 1998 jälkeen, joten kuluttajilta perityt puhelinpalvelun kiinteät kustannukset olisivat mahdollistaneet käyttöoikeusalijäämän poistamisen vuonna 2002.

84. Nämä perustelut ovat mielestäni tehottomia. Espanjan hallitus ei näet vastinekirjelmässään näytä tosiasiallisesti kiistävän toisen laskentatavan asianmukaisuutta eikä edes kuukausivuokran ja tilaajayhteyksien eriytetyn käyttöoikeuden tariffin eron olemassaoloa. Kuten ensimmäisenkin laskentatavan osalta, Espanjan hallitus ilmeisesti myöntää käyttöoikeusalijäämän olleen olemassa vuoden 2002 alkuun saakka.[42]

85. Tästä syystä katson, että yhteisöjen tuomioistuin kykenee asiakirja-aineiston perusteella päättelemään, että Espanjan perinteinen operaattori ei ole toteuttanut muutetun 90/388/ETY 4 c artiklassa edel-

40 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 29 kohta.

41 — Ks. vastinekirjelmän 39–41 kohta.

42 — Ks. vastinekirjelmä (54 kohta).

lytettyä tariffien tasapainottamista ennen vuoden 2003 alkua eikä ainakaan ennen perustellussa lausunnossa asetetun määräajan päättymistä.

86. On siis vielä selvitettävä, johtuuko tämä tariffien epätasapaino Telefónican menettelystä vai Espanjan viranomaisten toimenpiteistä.

B *Tariffien epätasapainon syyt*

87. On muistettava, että käytännössä tariffien tasapaino piti saavuttaa liitäntämaksujen, kuukausivuokran ja paikallispuhelujen tariffien korottamisella sekä alueellisten puhelujen ja kaukopuhelujen tariffien alentamisella.

88. Siihen saakka kunnes "price cap" -järjestely tuli voimaan vuonna 2001, Espanjan viranomaiset suorittivat itse puheensiirtopalvelujen osatekijöiden tariffien korotukset ja alennukset. Näitä olivat esimerkiksi seuraavat:

— Edellä mainitulla 18.3.1997 tehdyllä päätöksellä kuukausivuokraa nostettiin 16 prosenttia ja paikallispuhelujen hintaa 13 prosenttia, kun taas alueellisten puhelujen hintaa laskettiin 5 prosenttia, alueidenvälisten puhelujen 15 prosenttia ja kaukopuhelujen 12 prosenttia

— Edellä mainitulla 31.7.1998 tehdyllä päätöksellä vahvistettiin kuukausivuokraksi 1 442 ESP asuntolinjojen osalta ja 1 797 ESP "líneas de enlace" -linjojen osalta

— Espanjan viranomaiset alensivat 16.4.1999 jälleen alueellisten puhelujen, alueidenvälisten puhelujen ja kaukopuhelujen hintoja ja

— Edellä mainitulla kuninkaan asetuksella 16/1999 säädettiin kolmesta peräkkäisestä 100 ESP:n suuruisesta kuukausivuokran korotuksesta elokuussa 2000, maaliskuussa 2001 ja elokuussa 2001.

89. Tästä seuraa, että ennen "price cap" -mekanismin käyttöönottamista Telefónicalla ei ollut minkäänlaista harkinnanvaraa tariffiensa vahvistamisessa. Voidaan siis katsoa, että tariffien epätasapaino vuosina 1999 ja 2000 on yksinomaan Espanjan viranomaisten vastuulla.

90. Seuraavina vuosina "price cap" -järjestely antoi Espanjan perinteiselle operaattorille tiettyjä vapauksia.[43] Tällä järjestelyllä, joka perustuu hintakattomekanismiin, osoitetaan rajat, joiden sisällä Telefónica saa kunakin vuonna korottaa tai alentaa hintojaan.

91. Vaikuttaa kuitenkin siltä, että Telefónicalle annetut vapaudet olivat riittämättömät, jotta se olisi kyennyt tasapainottamaan tariffit muutetussa direktiivissä 90/388/ETY edellytetyllä tavalla.

92. Espanjan hallitus on näet vastinekirjelmässään[44] kiistänyt sen komission väitteen oikeellisuuden, jonka mukaan Telefónica ei olisi käyttänyt vapauttaan tariffien vahvistamiseen vuosina 2002 ja 2003. Se on todennut, että "Telefónica on käyttänyt kaiken sen harkinnanvaran, joka sille ['price cap' -järjestelyllä] annetaan, korottamalla yrityslinjojen ja asuntolinjojen tilausmaksuja 1.1.2002 koko kyseiseksi vuodeksi säädettyyn rajaan saakka".

93. Edellä esitetystä[45] ilmenee, että vaikka tätä vapautta on käytetty niin laajasti kuin on ollut mahdollista, se ei ole riittänyt muutetussa direktiivissä 90/388/ETY edellytetyn tariffien tasapainon saavuttamiseen. Ajanjaksolla 2001–2002 todetun tariffien epätasapainon ei siis voida katsoa johtuvan Telefónican menettelystä. Tämä epätasapaino vaikuttaa päinvastoin johtuvan Espanjan viranomaisten toimenpiteistä ja erityisesti niiden määräämästä hintakatosta.

94. Asiakirja-aineiston perusteella ehdotan siis, että yhteisöjen tuomioistuin toteaa, että Espanjan kuningaskunta ei ole toteuttanut kaikkia tarvittavia toimenpiteitä sen varmistamiseksi, että sen teleoperaattori kykenee tasapainottamaan tariffinsa muutetun direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklan mukaisesti.

43 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 25 kohta.

44 — 51 ja 52 kohta.

45 — Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 63–85 kohta.

V Ratkaisuehdotus

95. Ehdotan siis, että yhteisöjen tuomioistuin hyväksyisi kanteen ja antaisi seuraavan ratkaisun:

1) Espanjan kuningaskunta ei ole noudattanut kilpailusta telepalvelumarkkinoilla 28 päivänä kesäkuuta 1990 annetun komission direktiivin 90/388/ETY, sellaisena kuin se on muutettuna 13.3.1996 annetulla komission direktiivillä 96/19/EY, mukaisia velvoitteitaan, koska se ei ole toteuttanut kaikkia tarvittavia toimenpiteitä sen varmistamiseksi, että perinteinen operaattori Telefónica de España SA kykenee tasapainottamaan tariffinsa direktiivin 90/388/ETY 4 c artiklan mukaisesti.

2) Espanjan kuningaskunta velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.