

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

9 päivänä joulukuuta 2004¹

1. Saksan Bundesverwaltungsgericht (hallinnollisia riita-asioita ylimpänä oikeusasteena käsittelevä liittovaltion tuomioistuin) pyytää näillä yhdistetyillä ennakkoratkaisukysymyksillä yhteisöjen tuomioistuinta tulkitsemaan telepalvelualan yleisten valtuutusten ja yksittäisten toimilupien yhteisistä puitteista 10 päivänä huhtikuuta 1997 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 97/13/EY² (jäljempänä direktiivi) 11 artiklan 2 kohtaa.

I Sovellettava lainsäädäntö

A *Yhteisön lainsäädäntö: direktiivi 97/13*

1. Johdanto

2. Kyseinen tuomioistuin tiedustelee, voivatko kansalliset sääntelyviranomaiset³ vaatia uusilta operaattoreilta puhelinnumeroiden luovuttamisesta maksun, joka on laskettu niiden taloudellisen arvon mukaan, kun markkinoilla määräävässä asemassa oleva yhtiö, joka on entisen valtionmonopolin seuraaja, on saanut käytettävissään olevan numerokannan ilman minkäänlaista maksua.

3. Televiestintä muuttui 1990-luvulla yhdeksi taloudellisen nousun aloista, jolla on huomattavaa kasvupotentiaalia. Teknologian kehitys mahdollisti muiden digitaaliteknikkaan perustuvien palvelujen käyttöön oton erityisesti matkapuhelimien ja satelliittipuhelimien alalla, jolla multimedian välityksellä tapahtuvan viestinnän edistysaskeleet raivasivat tietä hyvin erilaisille palveluille.⁴

1 — Alkuperäinen kieli: espanja.

2 — EYVL L 117, s. 15.

3 — Direktiivin 2 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaan niillä tarkoitetaan elimiä, jotka ovat toiminnallisesti riippumattomia ja joille jäsenvaltio on antanut tehtäväksi valtuutusten myöntämisen ja valtuutusten noudattamisen valvonnan.

4 — Tähän kehitykseen on mahdollista tutustua pikaisesti luke-malla asiakirja "Komission tiedonanto neuvostolle ja Euroopan parlamentille, televiestinnän infrastruktuurien ja kaapelitelevisioverkkojen vapauttamista koskevaan vihreään kirjaan liittyvä lausunto", Bryssel, 3.5.1995, KOM(95) 158 lopullinen; johdannossa oleva yhteenveto.

4. Euroopan yhteisö täytti tämän kasvun edellytykset, joten yhteisön toimielimet päättivät vapauttaa tämän alan; käytännössä komissio puhui tulevien yhteismarkkinoiden puolesta vuonna 1987 julkaistussa vihreässä kirjassa, jossa se kutsui kaikki osapuolet keskustelemaan aiheesta ja vaati alan vähittäistä avaamista samalla kun se takasi kansalaisille oikeuden hyödyntää uudenaikaisia viestintäjärjestelmiä.⁵

5. Toivotulla joustavuudella ei kuitenkaan ollut tarkoitus viedä jäsenvaltioilta niiden valtuuksia harjoittaa valvontaa asianmukaisilla lupamenettelyillä. Komissio esitti toisessa vihreässä kirjassa nimenomaisesti,⁶ että tällaiset menettelytavat ovat olennaisen tärkeä keino luoda oikeudenmukaiset edellytykset kilpailun kehittymiselle, kun lupia myönnettäessä sovelletaan yhteisiä periaatteita.

6. Edellä mainitulla direktiivillä vastataan tähän tarpeeseen, sillä kuten yhdistetyissä

asioissa Albacom ja Infostrada annetussa tuomiossa todettiin,⁷ siinä otetaan käyttöön yksi ainoa vaihtoehto, joka perustuu suhteellisuus- ja avoimuusperiaatteeseen sekä syrjintäkiellon periaatteeseen ja jonka tavoitteena on laatia sijoittautumisvapauden ja palvelujen tarjoamisen vapauden kanssa yhteensopivat puitteet (johdanto-osan ensimmäinen, toinen, neljäs ja 11. perustelukappale; 3 artiklan 2 kohta).

7. Näiden tavoitteiden mukaisesti televiestintäalan palvelujen tarjonnan vapaus ja alan verkkojen käytön vapauttaminen ovat hallitsevia tekijöitä direktiivin säännöksissä. Yhteisön lainsäätäjä tahtoo, että verkot jaetaan ja niitä käytetään esteittä tai tarvittaessa yleisin valtuutuksin⁸ ja että yksittäisiä toimilupia⁹ vähennetään ja niistä tehdään poikkeuksia tai niillä täydennetään yleisiä lupia (johdanto-osan seitsemäs ja 13. perustelukappale; 3 artiklan 3 kohta ja 7 artikla).

5 — "Vihreä kirja telepalvelujen ja televiestintälaitteiden yhteismarkkinoiden kehittämisestä", Bryssel, 16.12.1987, KOM(87) 290 lopullinen, "Yhteenvetoasiakirjan" s. 6 ja 16 ja sitä seuraavat sivut.

6 — "Vihreä kirja televiestinnän infrastruktuurien ja kaapeliteleviesioverkkojen vapauttamisesta", osa II, Bryssel, 25.1.1995, KOM(94) 682 lopullinen, s. 61 ja sitä seuraavat sivut. Samoin komission tiedonanto "Kohti sähköisen viestinnän perusrakenteiden ja niihin liittyvien palvelujen uutta järjestelmää. Vuoden 1999 viestintäalan uudelleentarkastelu", Bryssel, 10.11.1999, KOM(1999) 539 lopullinen, s. 25.

7 — Yhdistetyissä asioissa C-292/01 ja C-203/01, Albacom ja Infostrada, 12.12.2002 annettu ratkaisuehdotus (Kok. 2003, s. I-9449), jonka 2–7 kohta toistetaan lähes sanatakkasti jäljempänä 6–11 kohdassa.

8 — Direktiivin 2 artiklan 1 kohdan a alakohdan ensimmäisen luettelakohdan mukaan yleisellä valtuutuksella tarkoitetaan "valtuutusta, joka ei edellytä, että kyseessä oleva yritys saa kansalliselta sääntelyviranomaiselta nimenomaisen päätöksen ennen kuin se voi käyttää valtuutukseen perustuvia oikeuksia, riippumatta siitä, säännelläänkö lupaa yleisvaltuutuksella vai yleisellä lailla, tai siitä, vaatiiko tämä sääntely rekisteröintiä".

9 — Yksittäisellä toimiluvalla tarkoitetaan "valtuutusta, jonka kansallinen sääntelyviranomainen myöntää ja joka antaa yritykselle erityisoikeuksia tai joka asettaa tarvittaessa kyseisen yrityksen toiminnalle yleistä valtuutusta täydentäviä erityisvelvollisuuksia, jolloin yritys ei saa käyttää kyseisiä oikeuksia ennen kuin se on saanut kansallisen sääntelyviranomaisen päätöksen" (direktiivin 2 artiklan 1 kohdan a alakohdan toinen luettelakohta).

8. Direktiivissä sovelletaan tämän vapauttamista suosivan säännön mukaisesti johtavana kriteerinä sitä, että jäsenvaltioiden myöntämien yksittäisten toimilupien määrää rajoitetaan ainoastaan siltä osin kuin se on tarpeen radiotaajuuksien tehokkaan käytön ja riittävän numeromäärän tarjoamisen varmistamiseksi. Yrityksellä, joka täyttää kansallisessa säännöstössä asetetut ja julkaistut ehdot, on oikeus saada yksittäinen toimilupa (10 artiklan 1 kohta ja 9 artiklan 3 kohta).

Jäsenvaltioiden on varmistettava, että valtuutusmenettelyjen osana yrityksiltä perittävillä maksuilla on ainoastaan tarkoitus kattaa sovellettavan yleisen valtuutuksen myöntämisestä, käsittelystä, valvonnasta ja täytäntöönpanosta aiheutuvat hallinnolliset kulut, sanotun kuitenkaan rajoittamatta liitteen mukaisia yleispalvelun tarjoamiseen liittyviä maksuja. Näitä maksuja koskevat tiedot on julkaistava asianmukaisella ja riittävän yksityiskohtaisella tavalla, jotta ne ovat helposti saatavilla."

2. Maksuja koskevat direktiivin säännökset

9. Direktiivin 6 ja 11 artiklassa suositetaan kilpailua televiestintämarkkinoilla, eikä niissä haluta asettaa yrityksille enempää rajoituksia tai maksuja kuin on välttämätöntä,¹⁰ joten niissä noudatetaan suhteellisuusperiaatetta. Kyseisillä säännöksillä on otsikkona "Yleisiin valtuutuksiin liittyvistä menettelyistä perittävät maksut" ja "Yksittäisistä toimiluvista perittävät maksut".

11. "11 artikla

— —

10. "6 artikla

— —

10 — Ehdot, joita valtuutusten antamiselle on asetettava, on mainittu direktiivin liitteessä.

1. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että osana valtuutusmenettelyä yrityksille määrättävillä maksuilla pyritään ainoastaan kattamaan sovellettavan yksittäisen toimiluvan myöntämisestä, käsittelystä, valvonnasta ja toimeenpanosta aiheutuvat hallinnolliset kulut. Yksittäistä toimilupaa koskevien maksujen on oltava suhteessa tehtyyn työhön ja ne on julkaistava aiheellisella ja riittävän yksityiskohtaisella tavalla niiden saattamiseksi helposti saataville.

2. Sen estämättä, mitä 1 kohdassa säädetään, jäsenvaltiot voivat, jos käytettävät voimavarat ovat niukat, sallia, että niiden kansalliset sääntelyviranomaiset perivät maksuja, joilla pyritään varmistamaan näiden voimavarojen mahdollisimman tehokas käyttö. Näiden maksujen on oltava ketään syrjinättömiä ja niissä on erityisesti otettava huomioon tarve edistää uusien palvelujen ja kilpailun kehittymistä.”

14. TNGebV:n liitteessä määrätään, että 1 000:n kymmenestä numerosta muodostuvan puhelinnumeron sisältävän numeroblokin luovuttamisesta paikallisverkkoa varten peritään 1 000 Saksan markan (DEM) (eli 500 euron) suuruinen maksu, mutta jos pyyntö evätään, maksu pienenee 250 DEM:aan (eli 125 euroon).

B Saksan lainsäädäntö

II Tosiseikasto, pääasian kohteena olevat riidat ja ennakkoratkaisukysymykset

12. Saksassa lainsäädäntö, joka kattaa puhelinnumeroiden luovuttamisesta perittävän maksun, sisältyy Telekommunikationsgesetz-nimiseen lakiin (televiestintälaki, jäljempänä TKG)¹¹ ja Telekommunikations-Nummerngebührenverordnung-nimiseen asetukseen (televiestinnässä käytettäviin numeroihin sovellettavista maksuista annettu asetus; jäljempänä TNGebV).¹²

13. TKG:n 43 §:ssä valtuutetaan numerospektriä hallinnoiva viranomainen perimään maksu numeroiden luovuttamisesta ja viitataan kyseiseen säädökseen maksun suuruuden määrittämisen perusteiden osalta.

15. Sekä ISIS Multimedia Net GmbH und Co. KG että Firma 02 (Germany) GmbH u. Co. OHG (jäljempänä Isis ja Firma) ovat yrityksiä, jotka pyysivät Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post -nimiseltä viranomaiselta (Saksan posti- ja televiestintäalan sääntelystä vastaava viranomainen, jäljempänä sääntelyviranomainen) tiettyä määrää edellä mainittuja numeroblokkeja paikallisverkkoja varten. Isis sai 37 ryhmää pyytämistään 43 ryhmästä, kun Firma puolestaan sai 2 303 ryhmää pyytämistään 2 324 ryhmästä.

16. Sääntelyviranomainen vaati 25.10.1999 ja 21.6.2000 tekemillään maksuunpanopäätöksillä TNGebV:n nojalla Isikselä 2 308 250 DEM:n suuruista suoritusta ja Fimalta 38 500 DEM:n suuruista suoritusta.

11 — BGBl. 1996 I, s. 1120.

12 — BGBl. 1999 I, s. 1887.

17. Deutsche Telekom AG (jäljempänä Deutsche Telekom), joka on aikaisemman ja Saksan markkinoilla ennen monopoliasemassa olleen operaattorin seuraajayritys, sai ennen TKG:n voimaantuloa ilmaiseksi 400 miljoonan numeron varannon, joka sillä on edelleen käytettävissään, ilman että sillä olisi kansallisen oikeuden perusteella min-käänlaista maksu- tai palautusvelvollisuutta.

maksutta haltuunsa suuren määrän puhelin-numeroita, ja siitä, että kansallisen lainsäädännön perusteella ei ole mahdollista periä jälkikäteen maksua vanhasta numerovaranosta?”

18. Valittajina olevat kaksi yhtiötä riitauttivat maksuunpanopäätökset, jotka niiden osalta oli tehty, ja sen jälkeen kun niiden vaatimukset oli hylätty ensimmäisessä oikeusasteessa, Oberverwaltungsgericht (hallinnollisia riita-asioita käsittelevä ylempi tuomioistuin) hyväksyi niiden tekemän valituksen ja velvoitti valituksen vastapuolena olleen viranomaisen palauttamaan perityt maksut vaadittuine korkoineen.

19. Kyseisissä asioissa tehtyjä kassaatiovalituksia käsittelevä Bundesverwaltungsgericht on lykännyt asian käsittelyä ja esittänyt molemmissa asioissa seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

20. Mikäli ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi, saksalaistuomioistuin esittää toisen kysymyksen:

”Onko edellä kuvatussa tilanteessa määrätävä markkinoille tuleville uusille toimijoille puhelinnumeron luovuttamisesta yhtenäinen maksu, joka vastaa suuruudeltaan tiettyä prosenttiosuutta (0,1 prosenttia) siitä liikevaihdosta, jonka voidaan arvioida toteutuvan, jos kyseinen numero annetaan sen loppukäyttäjälle, ottamatta huomioon kyseisille toimijoille markkinoille tulosta aiheutuvia muita kustannuksia ja arvioimatta kyseisten kustannusten perusteella näiden toimijoiden mahdollisuuksia kilpailla määräävässä markkina-asemassa olevan yrityksen kanssa?”

III Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa

”Onko direktiiviä 97/13/EY tulkittava siten, että puhelinnumeroiden luovuttamisesta voidaan periä maksu, jossa otetaan huomioon luovutettujen numeroiden taloudellinen arvo, huolimatta siitä, että samoilla markkinoilla toimiva määräävässä markkina-asemassa oleva yritys on saanut edeltäjänään olleelta aikaisemmalta valtionmonopolilta

21. Yhteisöjen tuomioistuimen presidentti päätti 16.9.2003 antamassaan määräyksessä näiden kahden asian yhdistämisestä, koska ne ovat objektiivisessa yhteydessä toisiinsa.

22. Komissio, Saksan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset sekä pääasioiden valittajina olevat kaksi yritystä esittivät huomautuksensa EY:n tuomioistuimen perussäännön 20 artiklan mukaisessa määräajassa.

23. Kirjalliseen käsittelyyn osallistuneiden osapuolten, Yhdistyneen kuningaskunnan hallitusta lukuun ottamatta, asiamiehet ja edustajat osallistuivat 11.11.2004 pidettyyn suulliseen käsittelyyn ja esittivät siellä suulliset huomautuksensa.

IV Ennakkoratkaisukysymysten tarkastelu

A Maksuja koskevien direktiivin säännösten tulkinta

24. Bundesverwaltungsgerichtin kysymykset antavat yhteisöjen tuomioistuimelle tilaisuuden täsmentää niitä rajoja, joita vapaa kilpailu asettaa jäsenvaltioille, kun ne perivät maksuja yksittäisten toimilupien myöntämisestä televiestinnän alalla. Niiden ansiosta voidaan myös määrittää entisten valtionmonopoliin seuraajien asemaa ja niiden suhdetta uusiin kilpailijoihin, joita tuli markkinoille vuonna 1998, kun televiestinnän vapauttaminen saatettiin päätökseen.

25. Kuten olen edellä jo todennut, Euroopan yhteismarkkinoiden luominen kyseisellä alalla ei olisi ollut mahdollista, mikäli yhteisön tasolla ei olisi kehitetty perussääntöjä, joilla kyetään takaamaan yhtäläiset mahdollisuudet eri kilpailijoiden kesken. Kyseessä ovat avoimuusperiaate, syrjäintäkiellon periaate ja suhteellisuusperiaate, jotka sisältyvät nimenomaisesti direktiivin 11 artiklaan, jossa säädetään erityisen herkästä ja hyvin merkityksellisestä vaiheesta eli lupamenettelyistä, koska yksittäiset toimiluvat ovat keino, joka avaa kaupanteon mahdollisuudet operaattoreille. Kaikilla tässä vaiheessa asetettavilla esteillä vahvistetaan olemassa olevaa tilannetta ja rajoitetaan kilpailua.¹³

26. Kyseiseen 11 artiklaan (samoin kuin 6 artiklaan) sisältyy veronluonteisia maksuja koskevia säännöksiä, jotka on otettu menettelysäännösten joukkoon, ja niillä pyritään edistämään tätä avautumista poistamalla esteitä, joiden vuoksi uudet kilpailijat eivät pääse markkinoille. Kuten yhdistetyissä asioissa Albacom ja Infostrada esittämässään ratkaisuehdotuksessa (28 kohta) totesin, kyseisiä säännöksiä on tulkittava edellä mainittu tavoite huomioon ottaen: yrityksille tässä vaiheessa määrättävät veronluonteiset maksut eivät saa olla esteenä markkinoille pääsulle.

27. Edellä mainitussa säännöksessä mainitaan kaksi maksua: 1 kohdassa tarkoitettu

13 — Komission mukaan "televiestinnän alalla myönnettävillä toimiluvilla rajoitetaan implisiittisesti palvelujen vapaata tarjoamista ja saatetaan muuttaa markkinoiden rakenteita" (alaviitteessä 4 mainittu tiedonanto, s. vii).

"maksu", joka suoritetaan yksittäisistä toimituksista, ja 2 kohdassa tarkoitettu "maksu", joka suoritetaan silloin, kun luvat koskevat niukkoja voimavaroja. Ensin mainitulla, jossa maksun perusteena on hallintotoimi, jolla lupa myönnetään, sitä käsitellään ja valvotaan ja se pannaan täytäntöön, pyritään kattamaan hakemusten tutkimisesta aiheutuneet kulut. Jälkimmäisellä, joka niin ikään peritään yksittäisten toimitusten saajilta, pyritään optimoimaan niukkojen hyödykkeiden käyttö. Molemmat maksut on perittävä objektiivisuuden periaatteen, syrjintäkiellon periaatteen ja avoimuusperiaatteen mukaisesti ilman, että jälkimmäisessä tapauksessa maksun tyyppi ja määrä ylittävät tasoa, joka pelottaa hakijoita ja saa ne luopumaan uusien telepalvelujen käyttöönotosta. Olen esittänyt vastaavia näkemyksiä yhdistetyissä asioissa Albacom ja Infostrada esittämäni ratkaisuehdotuksen 36–43 kohdassa.

B Numerospektri "niukkana voimavarana"

29. Direktiivin yhtenäisen soveltaminen edellyttää, että löydetään yhteinen määritelmä käsitteelle "niukat voimavarat", mitä yhteisöjen tuomioistuimella ei ole tähän mennessä ollut tilaisuutta tehdä. Tähän käsitteeseen on mielestäni yhdistettävä kaikki hyödykkeet, jotka on säilytettävä, koska niitä ei teknisistä, taloudellisista tai käytännön syistä voida lisätä rajattomasti.¹⁴ Käyttäjien ja vastaavasti palvelun tarjoajien määrän eksponentiaalinen kasvu vaikuttaa käytettävissä olevien numeroiden määrään ja muuttaa ne uhanalaiseksi hyödykkeeksi, joka edellyttää asianmukaisia menettelytapoja ja perusteita, jotta numerot kyetään luovuttamaan oikeudenmukaisesti,¹⁵ jolloin kaikki kilpailijat lähtevät samalta viivalta markkinoille tullessaan, sillä se on yhdenvertaisen kohtelun kannalta ratkaiseva hetki vapaan kilpailun vallitessa.¹⁶

30. Tämä näkemys vastaa yhteisön viranomaisien tahtoa, sillä nämä ovat ilmaisseet toisinaan nimenomaisesti ja toisinaan hiljaisesti huolensa tulevasta saatavuusongelmasta ja tahtonsa välttää spektrin uudelleenmuodostaminen. Komissio totesi esimerkiksi

28. Koska pääasioiden kohteina olevissa maksuunpanopäätöksissä samoin kuin niitä koskevassa Saksan lainsäädännössä vaaditaan suoritettujen palvelujen kulut ylittävää määrää, ne kuuluvat ainoastaan direktiivin 11 artiklan 2 kohdan soveltamisalaan, joten ensimmäiseksi on selvitettävä, ovatko puhelinnumerot kyseisessä säännöksessä tarkoitettu niukka voimavara.

14 — Kölnin Verwaltungsgericht (hallinnollisia riita-asioita käsittelevä tuomioistuin) on käyttänyt tätä määritelmää 15.12.2000 antamassaan tuomiossa, joka julkaistiin julkaisussa *Multimedia und Recht*, 5/2001, s. 327.

15 — Samansuuntaisesti Gramlich, L., *Rechtsfragen der Nummerierung nach § 43 Telekommunikationsgesetz*, Archiv für Post und Telekommunikation 1998, s. 16; ja Scherer, J., "Entwicklungslinien des Telekommunikationsrechts", julkaisussa *Computer und Recht* 2000, s. 42.

16 — Ks. Polster, S., *Das Telekommunikationsrecht der Europäischen Gemeinschaften*, Wien, 1999, s. 78.

asiakirjassa ”Vihreä kirja Euroopan telepalvelujen numerointipolitiikasta”, että täydelliseen vapauttamiseen johtavan siirtymäkauden aikana kyseisellä voimavaralla olisi sama merkitys kuin taajuuksilla ja käyttöoikeuksilla, sillä vaikka ne eivät ole teknisesti rajallisia, kuten viimeksi mainittu, syntyy vastaavanlainen tilanne, koska niiden muuttaminen on kallista eikä suuri yleisö suhtaudu siihen myönteisesti.¹⁷ Kolme vuotta myöhemmin komissio totesi alaviitteessä 6 mainitussa tiedonannossa (s. 26) suoraan, että tämä väline on niukka hyödyke.

a alakohta ja 10 artiklan 1 kohta sekä liitteen 4.1 ja 4.2 kohta yhdessä, on katsottava, että jälkimmäisen luparyhmän aineelliseen soveltamisalaan kuuluu niukkojen voimavarojen käyttö, ja näihin kuuluu radiotaajuuksien lisäksi numerospektri, mikä ajatus on esitetty direktiivissä 2002/20/EY,¹⁹ jossa sallitaan maksun periminen sen käytöstä (13 artikla).

32. Mikäli numeroita kohdellaan samalla tavoin kuin radiotaajuuksia, joiden määrä on epäilyksettä fyysisesti rajallinen, on katsottava, että ne ovat säilyttämisen arvoinen asia, joka kuuluu direktiivin 11 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun käsitteen ”niukat voimavarat” soveltamisalaan.

31. Itse direktiivissä omaksutaan sama näkemys, joskin implisiittisesti, kun siinä erotetaan edellä kuvatulla tavalla toisistaan yleiset valtuutukset, jotka ovat ennalta määrättyjä yleisluonteisia lupia, joiden perusteella yritykset voivat toimia televiestintämarkkinoilla ilman toimivaltaisen elimen nimenomaista päätöstä, mutta sen mahdollisessa myöhemmässä valvonnassa, ja yksittäiset toimitukset, jotka ovat erityisiä valtuutuksia haltijoiden toiminnalle ja edellyttävät viranomaisen nimenomaiseen menettelyyn perustuvaa erillistä päätöstä.¹⁸ Kun luetaan johdanto-osan 13 perustelukappale, 7 artiklan 1 kohdan

C Direktiivin 11 artiklan 2 kohdan edellytykset

33. Tämän säännöksen mukaan jäsenvaltioiden valtuudet periä maksu mainittujen niukkojen hyödykkeiden käytöstä edellyttävät kolmen edellytyksen täyttymistä, joita maksua perittäessä on noudatettava: 1) on otettava huomioon tarve varmistaa niiden mahdollisimman tehokas käyttö, 2) maksut eivät saa olla syrjiviä ja 3) niillä on edistettävä uusien palvelujen ja kilpailun kehittymistä.

17 — ”Vihreä kirja Euroopan telepalvelujen numerointipolitiikasta”, Bryssel, 20.11.1996, KOM(96) 590 lopullinen, s. 1 ja alaviite 3.

18 — Olen esittänyt samansuuntaisia toteamuksia yhdistetyissä asioissa Albacom ja Infostrada esittämäni ratkaisuehdotuksen 30 ja 31 kohdassa direktiivin 2, 5 ja 9 artiklan tulkinnan osalta.

19 — Sähköisiä viestintäverkkoja ja -palveluja koskevista valtuutuksista 7 päivänä maaliskuuta 2002 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2002/20/EY (valtuutusdirektiivi) (EYVL L 108, s. 21).

1. Niukkojen voimavarojen mahdollisimman tehokas käyttö

34. Olen jo todennut yhdistetyissä asioissa Infostrada ja Albacom esittämässäni ratkaisuehdotuksessa (42 kohta), että tämä maksu poikkeaa 11 artiklan 1 kohdassa säädetyistä maksuista, sillä sen tarkoituksena ei ole periä korvausta hallinnollisista kuluista, joita on aiheutunut toimilupien myöntämisestä ja hallinnoinnista, vaan pyrkiä löytämään tehokkain tapa käyttää niukkoja voimavaroja. Se on maksu, jolla ei ole lainkaan veroille, tosin erityisellä varauksella, tyyppillistä vastapalvelun luonnetta (em. ratkaisuehdotuksen 34 kohta).

35. Tämä erityinen tavoite on tehostaa sellaisten hyödykkeiden käyttämistä, joiden puute pyhittää keinot, koska ei olisi säännöksen tarkoituksen mukaista käyttää saatuja varoja infrastruktuurien lisäämiseen ja uusien teknologioiden tutkimiseen. Yhteisön lainsäätäjä on joka tapauksessa jättänyt jäsenvaltioiden tehtäväksi päättää niiden käyttötarkoituksesta,²⁰ vaikkakaan ei ehdottomasti, koska maksun luonne velvoittaa käyttämään sen määrän tähän erityiseen tarkoitukseen. Tavoiteltu yhdenmukaistaminen edellyttää tätä.

20 — Valtuutusdirektiivin johdanto-osan 32 perustelukappaleessa todetaan, että kyseisellä direktiivillä ei säännellä niitä tarkoituksia, joihin käyttöoikeuksista saatavia maksuja käytetään.

36. Näin ollen tulo on kohdistettava maksun perusteeseen ja kuluryhmään liittyvään arvioon, mutta ehkä pitäisi mennä pidemmälle, jotta huomioon otettaisiin myös maksun tyyppi. Esimerkiksi Saksassa luvan myöntämisen yhteydessä suoritettava maksu on peräti 15-kertainen hallinnollisiin kuluihin nähden, ja vaikka sitä on pidettävä suurena, siitä ei ole yhteisön oikeuden perusteella huomautettavaa, kunhan siitä saatavat taloudelliset varat sijoitetaan niukkojen voimavarojen käytön tehostamiseen. Keneltäkään ei jää kuitenkaan huomaamatta se, että veroakaan havaittavissa olevat erot eri jäsenvaltioissa saattavat muodostaa vakavia esteitä liikkumisvapauksien tehokkaalle käytölle, koska niillä vääristetään kilpailua,²¹ kun 11 artiklan 2 kohdassakin pyritään mahdollistamaan tehokkuus siinä säädetyin maksuin.²²

37. Tästä syystä suhteellisuusperiaatteen vastainen tai liian suuri maksu saattaa olla

21 — Totesin em. yhdistetyissä asioissa Albacom ja Infostrada esittämäni ratkaisuehdotuksen 51 kohdan lopussa, että "jäsenvaltioiden väliset erot saman verotettavan asian käsitelyssä voivat aiheuttaa merkittävää kilpailun vääristymistä, joka puolestaan vahingoittaa henkilöiden, pääomien ja tavaroiden vapaata liikkuvuutta sekä palvelujen tarjonnan vapautta". Scherer arvostelee em. teoksen sivulla 42 direktiiviä sen harkintavallan vuoksi, joka siinä annetaan jäsenvaltioille, kun niiden sallitaan määräävän eri suuruisia maksuja niukkojen voimavarojen jakamisesta ja luodaan todellisia esteitä markkinoille pääsulle. Polster yhtyy em. teoksen sivulla 78 tähän näkemykseen ja korostaa sitä, että tällaisten maksujen suurin sallittu määrä on määritetty epäsystemaattisesti. Euroopan televiestintävirasto puolestaan totei komissiolle laatimassaan muistiossa (Annexes to the second interim report — Fees for licensing telecommunications services and networks, heinäkuu 1999, s. 5), että operattoreiden suoritettavina olevien maksujen väliset erot saattavat vaikuttaa alaan kielteisesti ja aiheuttaa vahinkoa joillekin kansallisille markkinoille toisiin verrattuna.

22 — Valtuutusdirektiivin johdanto-osan 31 perustelukappaleessa muistutetaan siitä, että jäsenvaltioiden perimillä hallinnollisilla maksuilla ei saa vääristää kilpailua eikä luoda markkinoille pääsyn esteitä.

paitisi muiden perustavanlaatuisten oikeusperiaatteiden vastainen, myös ristiriidassa direktiivin kanssa, mikäli se on este uusien telepalvelujen tarjoajien mukaantulolle.

tosiseikat johtuvat tilanteesta, joka on syntynyt erilaisine vivahteineen suurimmassa osassa jäsenvaltioita, kun televiestintäalan vapautusprosessi on saatettu päätökseen ja valtionmonopolit poistettu: kansallisia markkinoita hallinneet entisten operaattoreiden seuraajayritykset ja laajemmille Euroopan yhtenäismarkkinoille sijoittautumaan pyrkivät uudet tarjoajat kilpailevat epäyhtenäisin edellytyksin.

2. Syrjintäkielto

38. Syrjinnän käsite kuuluu vahvasti yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöön; syrjintänä on pidettävä sitä, että toisiinsa rinnastettavia tapauksia kohdellaan eritavalla, minkä vuoksi tietyt toimijat joutuvat epäedulliseen asemaan muihin verrattuna ilman, että tällainen eriarvoinen kohtelu olisi perusteltua merkityksellisten objektiivisten erojen vuoksi.²³ Kaiken kaikkiaan on todettava, että jos jäsenvaltiot määräävät direktiivin 11 artiklan 2 kohdan nojalla maksuja yksittäisten toimilupien haltijoille tarkoitukseenaan tiettyjen voimavarojen mahdollisimman tehokas käyttö, niiden on säädettävä tästä siten, että alan operaattoreiden välille ei luoda mielivaltaisia eroja.

39. Tämä vaatimus tekee nyt käsiteltävässä asiassa esitetyistä ennakkoratkaisukysymyksistä merkityksellisiä, sillä niihin liittyvät

40. Direktiivissä edellytetään, että Deutsche Telekom, Isis ja Firma kilpailevat yhtenäisin edellytyksin; ensin mainittu on kuitenkin saanut huomattavan määrän numeroita suorittamatta minkäänlaista maksua, kun kaksi jälkimmäistä ovat suorittaneet TKG:n 43 §:n 3 momentissa tarkoitetun maksun, vaikka niiden tilanteet ovat rinnastettavissa toisiinsa: kaikki kolme yritystä toimivat samalla alalla ja harjoittavat samaa toimintaa, joten taloudelliselta kannalta puhelinnumeroiden omistaminen vaikuttaa niihin samalla tavoin.

41. Tämän vuoksi on selvittävä, onko ennakkoratkaisupyyntössä kuvattu tilanne direktiivin perusteella sallittavissa.

42. Kysymykseen on ensi arviolta vastattava kieltävästi; kun olosuhteet ovat samat, erilainen oikeudellinen kohtelu ei ole sallittua.

23 — Ks. aikaisemmasta oikeuskäytännöstä yhdistetyt asiat 17/61 ja 20/61, Klöckner-Werke ym., tuomio 13.7.1962 (Kok. 1962, s. 615, erityisesti s. 652); viimeksi asia C-361/98, Espanja v. komissio, tuomio 26.9.2002 (Kok. 2002, s. I-8031, 57 kohta) ja asia C-462/99, Connect Austria, tuomio 22.5.2003 (Kok. 2003, s. I-5197, 115 kohta), johon viitataan myös jäljempänä.

Ei voida kuitenkaan unohtaa kilpailuun liittyvää aikatekijää, sillä Deutsche Telekom korvasi aikaisemman yksinoikeudella toimineen operaattorin silloin, kun TKG ei ollut vielä tullut voimaan, joten sen numerovarrannon hankkiminen kuuluu menneeseen aikaan ja erilaiseen oikeudelliseen tilanteeseen, eikä ole liiallista väittää, että yhdenvertaisuutta tutkittaessa sitä ei näin ollen voitaisi pitää vertailuajanjaksona.

43. Tarkastelu ei saa kuitenkaan olla näin automaattinen, vaan on otettava huomioon tosiseikasto kokonaisuudessaan ja arvioitava kaikkia sen osatekijöitä, vaikka ne vaikuttaisivatkin merkityksettömiltä. Edellä mainitussa asiassa Connect Austria annetussa tuomiossa todettiin, että jotta voitaisiin ratkaista, täyttääkö se, että toimitilupa on annettu ilmaiseksi julkiselle yritykselle ennen markkinoiden vapauttamista, asianomaisten toimijoiden yhdenvertaisen kohtelun vaatimuksen, on otettava huomioon ajankohta, jona lupa myönnettiin, tuolloin voimassa ollut lainsäädäntö, mahdollinen käyttövelvollisuus ja tarpeen mukaan luvan taloudellinen arvo erityisesti siitä lähtien, kun langattomien telepalvelujen sektori avattiin kilpailulle (94 kohta).²⁴

24 — Edellä esitetyn perusteella tuomiossa todettiin, että direktiivin 9 artiklan 2 kohdassa ja 11 artiklan 2 kohdassa säädetty syrjintäkielto ei ole esteenä pääasian oikeudenkäynnissä esillä olevan kaltaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan on mahdollista myöntää DCS 1800 -standardille varatulta taajuualueelta ilman erillistä maksua lisätaajuuksia operaattoreille, joilla jo on GSM 900 -lupa, vaikka DCS 1800 -luvan saaneille operaattoreille maksu on määrätty, mikäli olemassa oleville operaattoreille määrätty maksu GSM 900 -luvasta, mukaan luettuna myöhempi taajuuksien antaminen DCS 1800 -standardille varatulta taajuualueelta ilman lisämaksua, on taloudellisesti katsoten ilmeisen yhtäläinen siihen maksumuutokseen, joka on määrätty DCS 1800 -luvan saaneille operaattoreille (118 kohta).

44. Yrityksillä, jotka ovat korvanneet toimintansa lopettaneet, valtion omistamat yksinoikeudella toimineet operaattorit, on yleensä määräävä asema kansallisilla markkinoilla niistä edistysaskeleista huolimatta, joita televiestinnän avautumisen myötä on otettu.²⁵ Bundesverwaltungsgericht toteaa Deutsche Telekomien hallitsevan kyseistä alaa, ilman että tätä asemaa heikentäisi se, että se on ottanut vastatakseen aikaisemman monopolin veloista, kuten Saksan hallitus väittää, sillä kuten tiedetään, 400 miljoonan numeron saaminen ilmaiseksi²⁶ vahvistaa osaltaan sen määräysvaltaa tämänhetkisessä vapaan kilpailun tilanteessa, ja voidaan ennustaa, että tulevaisuudessa sen etuoikeusasema lujittuu oikeudenmukaisen kaupallisen kilpailun vahingoksi, koska sillä on tämä runsas varanto ja sen kilpailijoilla puolestaan vastaavasti raskas maksuvelvoite.²⁷

45. Toisaalta Saksan lainsäädännössä ei ole mekanismeja, jolla mainitut haitat korjattaisiin. Liittohallituksen mukaan voimassa ole-

25 — Yhteisön oikeuskäytännön mukaan yritys on määräävässä markkina-asemassa, kun se voi estää toimivan kilpailun relevantilla markkinoilla, koska se voi toimia huomattavan itsenäisesti suhteessa kilpailijoihinsa, asiakkaisiinsa ja lopulta kuluttajiin (asia 85/76, Hoffmann-La Roche, tuomio 13.2.1979, Kok. 1979, s. I-461, Kok. Ep. IV, s. 341, 38 kohta; asia 31/80, L'Oreal, tuomio 11.12.1980, Kok. 1980, s. 3775, 26 kohta ja asia 322/81, Michelin, tuomio 9.11.1983, Kok. 1983, s. 3641, Kok. Ep. VII, s. 339, 30 kohta).

26 — On otettava huomioon, että Firma on joutunut suorittamaan huomattavasti pienemmästä määrästä (230 300) ja 21 000 numeron epäamisesta 2 308 250 DEM:n (eli 1 154 125 euron) suuruisen maksun. Maksu Deutsche Telekomille luovutetuista 400 miljoonasta numerosta olisi vastaavasti 400 000 000 DEM (200 000 000 euroa).

27 — Em. asiassa Connect Austria annetun tuomion 85 ja 86 kohdassa todettiin, että se, että uuden tulokkaan kyseisillä markkinoilla on suoritettava maksu luvan saannista, vaikka määräävässä asemassa olevalle julkiselle yritykselle annetaan se ilman erillistä maksua, on omiaan saamaan aikaan kilpailuedun, jonka ansiosta se voi laajentaa määräävää asemaansa tarjoamalla edullisempia hintoja.

van lainsäädännön nojalla Deutsche Telekomilta ei voida vaatia jälkikäteen maksua numeroista, jotka se on saanut ennen TKG:n voimaantuloa, vaikka kansallinen lainsäätjä tutki tämän mahdollisuuden²⁸ ennen kuin hylkäsi sen todetessaan, että se oli oikeudellisesti virheellinen.²⁹

46. On siis olemassa epäyhdenvertainen tilanne, joka saattaa vääristää markkinoiden olosuhteita ja toimintaa, eikä tähän tilanteeseen löydy ratkaisua Saksan lainsäädännöstä.

47. On vielä tutkittava, onko tämä erilainen kohtelu jollain tavoin perusteltavissa. Sitä ei voida perustella vetoamalla menneeseen ja väittämällä, että tämän valtavan numeromasan saaminen ilmaiseksi tuolloin voimassa

olleen lainsäädännön mukaisesti ei olisi muutettavissa oleva seikka, sillä sen vaikutukset heijastuvat nykyhetkeen, joten edut, joita on annettu aikaisemalle yksinoikeusasemassa olleelle toimiluvan saajalle ja jotka on sittemmin siirretty sen seuraajalle, vaikuttavat tällä hetkellä kolmansien osapuolten vahingoksi. Uuden tilanteen korjaamiseksi kansallisen lainsäätäjän on noudatettava voimassa olevaa yhteisön oikeutta, jonka yksi johtava periaate on kilpailunvastaisen syrjinnän kieltäminen, ja kuten olen edellä todennut, tätä periaatetta sovelletaan myös televiestintämarkkinoiden vapauttamisprosessissa, joka alkoi ennen TKG:n hyväksymistä.³⁰

48. Saksan hallitus pyrkii selittämään tilannetta vetoamalla siihen, että Deutsche Telekomille luovutetut numerot kuuluvat vakiintuneille asiakkaille, mistä syystä ne eivät ole

28 — Asiassa C-327/03 esitetyn ennakkoratkaisupyyntöön ensimmäisen perustelun neljännessä kappaleessa todetaan, että "asetuksen antaja katsoi, että Deutsche Telekom AG:n pitäisi suorittaa noin 386 miljoonan DEM:n suuruisen maksu. Maksuvelvoitetta ei kuitenkaan koskaan pantu täytäntöön, koska se ei esittänyt puhelinnumeroiden luovuttamista koskevaa hakemusta, sillä nimenomaan tällaisesta hakemuksesta tehtävä päätös on maksun perusteena".

29 — Wissmann, M. (toim.), *Telekommunikationsrecht*, Heidelberg, 2003, s. 351 ja 1219, viittaa oikeudelliseen epävarmuuteen, joka Saksassa vallitsee Deutsche Telekomin hallussa olevan varannon taloudellisen arvon osalta. Oikeuskäytännössä ja oikeuskirjallisuudessa käsitellään sitä, onko mahdollista vaatia sitä suoritamaan maksu 1.8.1996 edeltäneestä luovutuksesta sillä perusteella, että TKG:n nimenomaisena tarkoituksena on taata yhdenvertainen kohtelu kilpailussa. Lisäksi väitetään, että kyseinen yritys ei saa saada hyötyä suljetuilla markkinoilla aikaisemmin luodusta monopolista. Vastakkaisen näkemyksen mukaan on korostettava, että kyseinen luovutus tapahtui tuolloin voimassa olleessa oikeudellisessa tilanteessa ja Bundesministerium für Post und Telekommunikationin (posti- ja televiestintäasioista vastaava liittovaltion ministeriö), Deutsche Telekom ja sen edeltäjän välisen toimivallan jaon mukaisesti.

30 — Lähtökohtana oli kilpailusta telepalvelumarkkinoilla 28 päivänä kesäkuuta 1990 annettu komission direktiivi 90/388/ETY (EYVL L 192, s. 10). Sitä muutettiin ensimmäistä kertaa erityisesti satelliittiviestinnän osalta 13.10.1994 annetulla komission direktiivillä 94/46/EY (EYVL L 268, s. 15). Kaapelitelevisioverkkojen käyttöä jo vapautettujen telepalveluiden tarjontaan koskevat rajoitukset poistettiin 18.10.1995 annetulla komission direktiivillä 95/51/EY (EYVL L 256, s. 49). Samana vuonna vahvistettiin edellytykset markkinoiden avaamiselle pientaajuuspuheviestitystä varten 13.12.1995 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 95/62/EY (EYVL L 321, s. 6). Direktiiviä 90/388 muutettiin uudelleen matkaviestinnän ja henkilökohtaisen viestinnän lisäämiseksi sen soveltamisalaan 16.1.1996 annetulla komission direktiivillä 96/2/EY (EYVL L 20, s. 59). Vuoden 1990 säännöksiä muutettiin 13.3.1996 annetulla komission direktiivillä 96/19/EY (EYVL L 74, s. 13) täydellisen kilpailun edistämiseksi televiestintämarkkinoilla. Viimeisin muutos tehtiin 23.6.1999 annetulla komission direktiivillä 1999/64/EY (EYVL L 175, s. 39) sen varmistamiseksi, että operaattorin omistamat televerkot ja kaapelitelevisioverkot ovat erillisiä oikeudellisia yksiköitä. Osa aikaisemmasta lainsäädännöstä on kumottu ja korvattu kilpailusta sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen markkinoilla 16 päivänä syyskuuta 2002 annetulla komission direktiivillä 2002/77/EY (EYVL L 249, s. 21).

käytettävissä elleivät ne ole vapaina, jolloin ne palautuvat valvontaviranomaiselle, joka voi uudessa kilpailutilanteessa luovuttaa ne tarjoajalle, myös Deutsche Telekomille, kun tämä on ensin suorittanut niistä maksun. Tämä selitys ei kuitenkaan muuta tosiseikkoja, koska kyseistä yritystä ei missään tapauksessa koske sama järjestely kuin muita, vaan sillä on käytettävissään suuri määrä numeroita, joista sen kilpailijoiden täytyy maksaa.

desverwaltungsgerichtin on arvioitava siten, että se ottaa huomioon tapaukseen liittyvät olosuhteet, ilman että se voi hyväksyä perusteluksi 1) sitä, että puhelinnumeroiden luovuttamisesta ei vaadittu maksua silloin, kun tällä hetkellä määräävässä asemassa oleva yritys seurasi aikaisempaa monopolia, tai 2) sitä, että uuden järjestelyn tultua voimaan kyseisen yrityksen on muiden tavoin suoritettava maksu lisänumeroiden hankkimisesta.

49. Se lisää lieventävänä seikkana, että kyseinen yritys on numeroiden lisäksi "perinyt" useita velvoitteita, joilla korvataan saatuja etuja, ja niihin kuuluvat yleispalvelun tarjoamiseen liittyneet velvoitteet markkinoiden avautumisen yhteydessä ja noin 80 000 virkamiehen ottaminen palvelukseen;³¹ tätä väitettä ei ole kuitenkaan tuettu todistein, ja joka tapauksessa kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on arvioida sitä ratkaistessaan, onko kilpailijayritysten erilainen kohtelu hyväksyttävissä.

3. Yhteensopivuus vapaan kilpailun periaatteen kanssa

51. Viimeinen edellytys, joka direktiivin 11 artiklan 2 kohdassa asetetaan sille, että yksittäisten toimilupien haltijoille voidaan määrätä maksu niukkojen voimavarojen käytöstä, on se, että niissä on otettava huomioon tarve edistää uusien palvelujen ja kilpailun kehittymistä.

50. Kaiken kaikkiaan kyseessä on heterogeeninen järjestely, jonka hyväksyttävyyttä Bun-

52. Televiestinnän vapautuminen merkitsee markkinoiden avaamista, minkä toteuttamista ei saa estää maksuilla, jotka rajoittavat kilpailua, kun vastaavissa tilanteissa oleville tarjoajille määrätään eri tyyppisiä maksuja ja toiset asetetaan etusijalle muihin nähden, sillä kuten asiassa Connect Austria annettussa tuomiossa todettiin, vapaa kilpailu voidaan

31 — On vaikeaa pitää velvoitteena 80 000 virkamiehen ottamista palvelukseen, ellei pidetä lähtökohtana kulunutta ja syvälle 1800-luvun kirjallisuuteen juurtunutta ajatusta, jonka mukaan kyseessä on pilalle hemmoteltu, huonosti koulutettu ja heikkotehoinen henkilöstö ja jota edustaa mm. tarina, jonka A. Tšehov esittää kertomuksessaan "Sali nro 6" (saatavilla esim. Juhani Konkan suomennoksena vuodelta 1964 julkaisussa Kauhujen kirja), kun Andrei Jeffimytš valittaa seuraavalla tavalla: "Palvelen haitallisia tarkoituksia, saan palkkaa ihmisiltä, joita petkutan, en ole kunniallinen ihminen. Mutta todellisuudessa en ole kukaan, en ole enempää kuin väistämättömän sosiaalisen pahan osanen: kaikki provinssien virkamiehet tekevät pahaa ja saavat palkkaa siitä, että eivät tee mitään. — —" (suomennettu yhteisöjen tuomioistuimessa).

taata ainoastaan varmistamalla yhtäläiset mahdollisuudet taloudellisten toimijoiden välillä (83 kohta). Toisaalta tämän yhteisön säännöksen tarkoitus ja 11 artiklan 2 kohdan erityisluonne, joka edellyttää suppeaa tulkintaa oikeudellisen hermeneutiikan yleisten sääntöjen mukaisesti,³² edellyttävät, ettei uusille kilpailijoille aseteta muita rajoituksia ja maksuja kuin on välttämätöntä, kuten totesin myös yhdistetyissä asioissa Albacom ja Infostrada esittämässäni ratkaisuehdotuksessa (43 kohta).

53. Lisäksi yritysten, jotka haluavat tunkeutua tälle talouden alalle, on pakko tehdä merkittäviä sijoituksia, mistä syystä niiden strategian alkuvaiheella on erityinen merkitys kilpailun kehittymisen kannalta, sillä asianmukaisten hallinnollisten muodollisuuksien ja niihin liittyvien kulujen³³ ei-toivottuna vaikutuksena saattaa olla se, että jo vakiintuneita yrityksiä suojellaan ja vahvistetaan.³⁴

32 — Yhteisöjen tuomioistuin totesi yhdistetyissä asioissa Albacom ja Infostrada antamassaan tuomiossa, että direktiivin 11 artiklan 2 kohdan sanamuotoa on tulkittava suppeasti (34 kohta).

33 — Komissio arvioi alaviitteessä 6 mainitussa tiedonannossaan, että ennakkoluvan saamisen asettaminen edellytykseksi saattaa merkitä perusteetonta estettä, joka johtuu hitaista ja liian raskaista lainsäädäntötoimista ja hallinnollisista menettelyistä. Se muistuttaa myös siitä, että maksuja on välttämätöntä alentaa (s. 25 ja 26). Kun pääasioiden tosiseikastoja tutkitaan tarkasti, todetaan, kuten edellä olen huomauttanut, että riidanalainen maksu on 15-kertainen toiminnasta aiheutuviin kuluihin nähden.

34 — Heffermann, A., *Telekommunikationsrecht, Liberalisierung und Wettbewerb*, Wien, 2002, s. 91, katsoo, että kilpailusäännöistä on tullut erittäin tärkeitä markkinavoimien vakiinnuttamiseksi alan vapauttamisen jälkeen, mikä saa hänen mielestään osakseen epätavallisen suurta mielenkiintoa sen vuoksi, että aikaisemmat valtion monopolit ovat tällä hetkellä määräävässä asemassa, kuten nyt käsiteltävistä ennakkoratkaisukysymyksistäkin ilmenee.

54. Kilpailu ei vääristy kuitenkaan ainoastaan taloudellisista syistä vaan myös teknisten seikkojen vuoksi, ja nämä molemmat seikat täydentävät toisiaan ja vähentävät valtion viranomaisten harkintavaltaa sekä silloin, kun ne käyttävät lainsäädäntövaltaa, että silloin, kun ne hoitavat pelkkiä täytäntöönpanotehtäviä.³⁵ Yksi näistä teknologisistä seikoista on nimenomaan numerospektri, niukka voimavara, joka on saanut suuren merkityksen, sillä markkinavoimien vapaa toiminta edellyttää sitä, että käytettävissä on riittävä määrä numerosarjoja ja että ne jaetaan kilpailijoille oikeudenmukaisesti.³⁶

55. Mikäli siihen, että tästä rajallisesta hyödykkeestä on annettu erittäin suuri osuus ilmaiseksi aikaisemman monopolirytyksen seuraajalle, lisätään se, että uusien operaattoreiden on maksettava summa, joka ylittää huomattavasti numeroiden luovuttamiseksi tarvittavien hallinnollisten muodollisuuksien kulut, vaikuttaa kiistattomalta, että tällä vahvistetaan olemassa olevaa määräävää asemaa estämällä muiden yritysten tulo markkinoille ja aiheutetaan vahinkoa avoimelle kilpailulle, johon direktiivillä yleisesti ja erityisesti sen 11 artiklan 2 kohdalla pyritään. Deutsche Telekom on saanut huomattavan osuuden "kakusta", minkä lisäksi se on saanut sen täysin ilmaiseksi, kun muut yritykset joutuvat maksamaan korkean hinnan, jolloin tuotteen markkinomiseksi edellytettävistä yhtäläisistä mahdollisuuksista vääristetään.

35 — Ks. Möstl, M., "Lizenzgebühren im Bereich von Post und Telekommunikation", julkaisussa *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, 2001, s. 738.

36 — Ks. tältä osin em. teos Wissmann, M. (toim.), s. 326 ja 1196.

56. Näin ollen direktiiviä ja sen 11 artiklan 2 kohtaa on tulkittava siten, että niiden vastaisena on pidettävä puhelinnumeroiden luovuttamista sillä tavoin, että siitä peritään maksu, joka on vahvistettu niiden taloudellisen arvon mukaan, kun tämä arvo on suurempi kuin tätä varten toteutetun hallinnollisen toimen kulut ja kun yritys, joka on alalla määräävässä asemassa aikaisemman valtionmonopolin seuraajana, on saanut numeroblokit ilmaiseksi edeltäjältään eikä kansallisen oikeusjärjestyksen mukaan tästä luovutuksesta, jota ei ole pidettävä vastikkeena "perityistä" veloista, voida periä maksua taannehtivasti.

57. Ensimmäiseen kysymykseen ehdottamani kieltävä vastaus merkitsee sitä, että toista ei ole tarpeen käsitellä, sillä edellä esitetystä ilmenee, että se, että uusille yrityksille määrätään yhtenäinen maksu, joka vastaa tiettyä prosenttiosuutta luovutettujen numeroiden taloudellisesta arvosta ja joka lasketaan tiettyjen sääntöjen mukaan (0,1 prosenttia sen liikevaihdon määrästä, joka arvioidaan saatavan, kun ne on annettu lopulliselle käyttäjälle), ei ole hyväksyttävissä ilman että ensin tutkitaan niiden mahdollisuuksia kilpailla markkinoilla jo toimivan määräävässä asemassa olevan yrityksen kanssa ja otetaan huomioon muut kulut, joita niille aiheutuu alalle tulosta.

V Ratkaisuehdotus

58. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuimien vastaisi Bundesverwaltungsgerichtin nyt käsiteltävissä yhdistetyissä asioissa esittämään ensimmäiseen kysymykseen, että telepalvelualan yleisten valtuutusten ja yksittäisten toimilupien yhteisistä puitteista 10 päivänä huhtikuuta 1997 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 97/13/EY ja erityisesti sen 11 artiklan 2 kohtaa on tulkittava siten, että niiden vastaisena on pidettävä puhelinnumeroiden luovuttamista sillä tavoin, että siitä peritään maksu, joka on vahvistettu niiden taloudellisen arvon mukaan, kun tämä arvo on huomattavasti suurempi kuin niiden luovuttamiseksi toteutetun hallinnollisen toimen kulut ja kun yritys, joka on alalla määräävässä asemassa aikaisemman valtionmonopolin seuraajana, on saanut numeroblokit ilmaiseksi edeltäjältään eikä kansallisen oikeusjärjestyksen mukaan tästä luovutuksesta, jota ei ole pidettävä vastikkeena "perityistä" veloista, voida periä maksua taannehtivasti.