

Kohtuasi C-764/23**Eelotsusetaotluse kokkuvõte vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõikele 1****Saabumise kuupäev:**

12. detsember 2023

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

1. detsember 2023

Apellant:

Cairo Network Srl

Vastutajad apellatsioonimenetluses:

Ministero delle Imprese e del Made in Italy

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Põhikohtuasja ese

Apellatsioonkaebus, mis esitati Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Lazio maakonna halduskohus, Itaalia) kahe otsuse peale, millega jäeti rahuldamata teatud vaided, mille Cairo Network Srl esitas aktide peale, mis on seotud riikliku plaaniga sageduste jaotamise kohta (Piano Nazionale di Assegnazione delle Frequenze, edaspidi „PNAF“), mis antakse maapealsetele digitaaltelevisiooniteenustele, ja muude otsuste peale, mis on seotud viidatud teenuse tunnuste määratlemisega.

Eelotsusetaotluse ese ja õiguslik alus

ELTL artikli 267 alusel palutakse tõlgendada ELL artikleid 6 ja 19; Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“) artiklit 47; direktiivi 2002/20/EÜ artikleid 3, 5, 7 ja 14; direktiivi 2002/21/EÜ artikleid 3, 4, 8, ja 9; direktiivi 2002/77/EÜ

artikleid 2 ja 4; direktiivi (EL) 2018/1972 artikleid 5, 6, 8, 9, 31 ja 45; ja viimasena otsuse (EL) 2017/899 põhjendusi 11 ja 20.

Eelotsuse küsimused

1. Kas liidu õigust ja eelkõige ELL artiklit 6 ja artikli 19 lõike 1 teist taanet, tõlgendatuna Euroopa Liidu põhiõiguste harta artikli 47 alusel, Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) artikli 4 lõike 1 esimest lõiku ja direktiivi (EL) 2018/1972 artiklit 31 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugune riigisisene õigusnorm nagu see, mis on Itaalia õiguskorras asjassepuutuv (seaduse nr 205/2017 artikli 1 lõige 1037), mis piirab ühenduse tähtsusega olukorras tühistamishagi tagajärgi, takistades konkreetset vormis ennistamist või täitmist, ja piirab õiguskaitse esialgse summa maksmisega, seades ohtu tõhusa kohtuliku kaitse?

2. Kas liidu õigust ja eelkõige direktiivi 2002/21/EÜ (nn „raamdirektiiv“), mida on muudetud direktiiviga 2009/140/EÜ, artikli 3 lõikeid 3 ja 3a ning artiklit 8 ja 9 ja direktiivi (EL) 2018/1972 artikleid 5, 6, 8, 9 ja 45 tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugune süsteem, nagu see, mis kehtestati Itaalia Vabariigis 2018. aasta riigieelarve seaduse artikli 1 lõikega 1031-*bis*, mis võeti vastu 2019. aasta riigieelarve seaduse (Legge di Bilancio 2019) artikli 1 lõikega 1105, mis jätab sõltumatu haldusasutuse ilma tema reguleerimisülesannetest või igal juhul piirab neid oluliselt, nähes ette täiendava edastusmahu andmise tasulise menetluse kaudu, mille tulemusel sõlmitakse leping majanduslikult kõige kõrgema pakkumise valimise teel, ja kus osalevad turgu valitsevad ettevõtted?

3. Kas liidu õigust, ja eelkõige Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) artikleid 8 ja 9, Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/20/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenustega seotud lubade andmise kohta (loadirektiiv) artikleid 3, 5, 7 ja 14, komisjoni 16. septembri 2002. aasta direktiivi 2002/77/EÜ konkurentsi kohta elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste turgudel artikleid 2 ja 4, otsuse (EL) 2017/899 põhjendusi 11 ja 20 ning õigluse, diskrimineerimiskeelu, konkurentsikaitse ja õiguspärase ootuse põhimõtteid tuleb tõlgendada nii, et nendega on vastuolus niisugune süsteem, nagu see, mis kehtestati asjakohaste riigisiseste õigusnormidega (seaduse nr 205/2017 artikli 1 lõiked 1030, 1031, 1031-*bis*, 1031-*ter*, 1032) ja AGCOM-i otsustega nr 39/19/CONS, 128/19/CONS ja 564/2020/CONS ning vastavate otsustega digitaaltelevisiooniteenuste sageduste kasutusõiguste andmise kohta, mis ei näe „sageduste kasutusõiguste“ ja „edastusmahu kasutusõiguste“ ülekandmisel ette võrdväärset ülekandmist, vaid reserveerib osa nende mahust tasulisele menetlusele, kohustades ettevõtjat kandma täiendavat kulu, et tagada, et tema aja jooksul seaduslikult omandatud õigused säilivad?

4. Kas liidu õigusega, ja eelkõige Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) artiklitega 8 ja 9, Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/20/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenustega seotud lubade andmise kohta (loadirektiiv) artiklitega 3, 5, 7 ja 14, komisjoni 16. septembri 2002. aasta direktiivi 2002/77/EÜ konkurentsi kohta elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste turgudel artiklitega 2 ja 4, otsuse (EL) 2017/899 põhjendustega 11 ja 20 ning õigluse, diskrimineerimiskeelu, konkurentsikaitse ja õiguspärase ootuse põhimõttega ning proportsionaalsuse ja piisavuse põhimõttega on vastuolus selline [kord], nagu see, mis kehtestati asjakohaste riigisiseste õigusnormidega (seaduse nr 205/2017 artikli 1 lõiked 1030, 1031, 1031-bis, 1031-ter, 1032) ja AGCOM-i otsustega nr 39/19/CONS, 128/19/CONS ja 564/2020/CONS ning vastavate otsustega digitaalteleviisiooneenuste sageduste kasutusõiguste andmise kohta, millega ei võeta struktuurseid meetmeid, et kõrvaldada ebavõrdne olukord, mis on varem kindlaks tehtud ka selliseid rikkumisi arvestades, mis on tuvastatud riigisiseses ja riigiüleises kohtupraktikas, ning mis ei erista niisuguse ettevõtja olukorda, kes on sageduse valdajaks saanud tasulise konkureeriva menetluse kaudu, mis näeb ette sageduse säilitamise õiguse, või vastupidi, kas nõuetekohased ja proportsionaalsed on mittestruktuursed meetmed, mille AGCOM nägi ette turgu valitsevat seisundit omavatele ettevõtjatele, kes olid algselt nn piire ületavate võrkude valdajad?

5. Kas liidu õigusega ja eelkõige Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2020. aasta direktiivi 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) artiklitega 8 ja 9, Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2020. aasta direktiivi 2002/20/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenustega seotud lubade andmise kohta (loadirektiiv) artiklitega 3, 5, 7 ja 14, komisjoni 16. septembri 2002. aasta direktiivi 2002/77/EÜ konkurentsi kohta elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste turgudel artiklitega 2 ja 4, otsuse EL 2017/899 põhjendustega 11 ja 20, õigluse, diskrimineerimiskeelu, konkurentsikaitse ja õiguspärase ootuse põhimõttega ning proportsionaalsuse ja piisavuse põhimõttega on vastuolus [niisugune süsteem] nagu see, mis kehtestati asjakohaste riigisiseste õigusnormidega (seaduse nr 205/2017 artikli 1 lõiked 1030, 1031, 1031-bis, 1031-ter, 1032) ja AGCOM-i otsustega nr 39/19/CONS, 128/19/CONS ja 564/2020/CONS ning vastavate otsustega digitaalteleviisiooneenuste sageduste kasutusõiguste andmise kohta, mis ei võta arvesse õiguspärast ootust, mis on tekkinud ettevõtjal, kes on sageduse valdajaks saanud tasulise konkureeriva menetluse kaudu, milles oli sõnaselgelt ette nähtud õigus kasutusõigusega sarnase ulatuse ja võrdse kestusega sagedusele?

Viidatud liidu õigus

ELL artikkel 6 ja artikli 19 lõike 1 teine osa.

Harta artikkel 47.

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiv 2002/20/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenustega seotud lubade andmise kohta (loadirektiiv), artiklid 3, 5, 7 ja 14.

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiv 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv), mida on muudetud direktiiviga 2009/140/EÜ, artikli 3 lõiked 3 ja 3a, artikli 4 lõike 1 esimene taane ja artiklid 8 ja 9.

Komisjoni 16. septembri 2002. aasta direktiiv 2002/77/EÜ konkurentsi kohta elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste turgul, artiklid 2 ja 4.

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. detsembri 2018. aasta direktiiv (EL) 2018/1972, millega kehtestatakse Euroopa elektroonilise side seadustik (uuesti sõnastatud), artiklid 5, 6, 8, 9, 31 ja 45.

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. mai 2017. aasta otsus (EL) 2017/899 470–790 MHz sagedusala kasutamise kohta liidus, põhjendused 11 ja 20.

Paljude viidatud Euroopa Liidu Kohtu otsuste hulgas on käesolevale vaidlusele eelnevate asjaolude paremaks mõistmiseks olulised eelkõige järgmised kohtuotsused: 31. jaanuari 2008. aasta kohtuotsus C-380/05, Centro Europa 7; 26. juuli 2017. aasta kohtuotsus C-560/15, Europa Way ja Persidera; 26. juuli 2017. aasta kohtuotsus C-112/16, Persidera.

Viidatud riigisisene õigus

Itaalia tsiviilseadustiku (codice civile) artikkel 2058:

„Kahjukannataja saab nõuda ennistamist konkreetses vormis, kui see on täielikult või osaliselt võimalik. Kohus võib aga otsustada, et hüvitamine toimub ainult võrdväärse osas, kui konkreetses vormis ennistamine on võlgnikule liiga koormav“.

2. juuli 2010. aasta seadusandliku dekreeidi nr 104 (Itaalia haldusmenetluse seadustik) (decreto legislativo del 2 luglio 2010, n. 104, codice del processo amministrativo italiano) artikkel 30: „1. Sooritushagi võib esitada samaaegselt muu hagiga või üksnes kohtu ainupädevuse korral ja käesolevas artiklis sätestatud juhtudel ka eraldi. 2. Nõuda võib haldustoimingu ebaseaduslikust sooritamisest või kohustusliku haldustoimingu tegemata jätmisest tuleneva põhjendamatu kahju hüvitamist. Kohtu ainupädevuse korral võib nõuda ka subjektiivsete õiguste kahjustamisega tekitatud kahju hüvitamist. Tsiviilseadustiku artiklis 2058 ette nähtud eelduste täidetuse korral võib nõuda kahjuhüvitist konkreetses vormis. [...]“.

Need kaks artiklit on asjakohased esimese küsimuse puhul, kuna nendega sätestatakse üldnormid, mille kohaldamist Cairo Network oma kohtuasjas soovib.

Järgnevad 27. detsembri 2017. aasta seaduse nr 205 (2018. aasta riigieelarve seadus) (legge del 27 dicembre 2017, n. 205, legge di bilancio per il 2018), mida on muudetud 30. detsembri 2018. aasta seadusega nr 145 (legge del 30 dicembre 2018, n. 145) artikli 1 teatud lõiked, mis on eelotsuse küsimuste peamine ese:

Lõige 1030: „31. maiks 2018 võtab Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (sideteenuste tagamise amet, Itaalia) vastu riikliku plaani maapealsetele digitaaltelevisiooniteenustele määratavate sageduste jaotamise kohta (piano nazionale di assegnazione delle frequenze da destinare al servizio televisivo digitale terrestre) nimetusega PNAF, arvestades kõige kõrgetasemelisemaid krüpteeringuid ja standardeid, et võimaldada spektri tõhusaimat kasutamist, ja kasutades kohaliku tasandi planeerimiseks tehniliste valdkondade kriteeriumit. 31. jaanuariks 2019 ajakohastab sideteenuste tagamise amet aruannetes eelmise perioodi PNAF-i. Selleks, et vältida raadiohäireid raadioelektroniliselt piirnevate riikidega, on planeerimise eesmärgiks igas koordineerimisvaldkonnas, mis on määratletud Ministero dello sviluppo economico (majandusarengu ministeerium, Itaalia) ja naaberriikide ametiasutuste poolt allkirjastatud rahvusvahelistes kokkulepetes 17. mai 2017. aasta otsuse (EL) 2017/899 rakendamiseks, mis on sätestatud lõikes 1026, ainult sagedused, mis antakse Itaaliale samade kokkulepetega. [...]“.

Lõige 1031: „Kooskõlas Euroopa audiovisuaalpoliitika ja riigisisese sotsiaalse ühtekuuluvuse, meedia paljususe ja kultuurilise mitmekesisuse eesmärkidega ning spektri tõhusaima haldamisega, mida kõrgetasemeliseimate tehnoloogiate kasutamine võimaldab, väljastatakse kõik riigi ja kohalikul tasandil maapealsetele digitaaltelevisiooniteenustele määratud ja sagedusalal III VHF ja 470-694 MHz sagedused lõikes 1032 sätestatud kalendri alusel. Esimese lausega hõlmatud samadel eesmärkidel muudetakse nende sageduste kasutusõigused, mille valdajad käesoleva seaduse jõustumise kuupäeval on riiklikud võrguoperaatorid, edastusmahu kasutusõigusteks riiklike multiplekside uues DVB-T2 võrgus, vastavalt kriteeriumidele, mille sideteenuste tagamise amet määratleb 31. märtsiks 2019 sageduste kasutusõiguste andmiseks. Sideteenuste tagamise amet sätestab 31. märtsiks 2019 kriteeriumid lõike 1030 kohaselt maapealsetele digitaaltelevisiooniteenustele ette nähtud sageduste kasutusõiguste riigisiseseks andmiseks riiklikele võrguoperaatoritele, võttes arvesse vajadust tagada võrkude muutmise ja rajamise võimalike kulude kokkuvõtte, lõikes 1032 sätestatud üleminekuperioodi ajaline lühendamise ja lõppkasutajatele kaasnevate kulude ja tagajärgede minimeerimine. Majandusarengu ministeerium näeb 30. juuniks 2019 ette kolmandas lõigus sätestatud sageduste kasutusõiguste andmise riiklikele võrguoperaatoritele kriteeriumide alusel, mille määratleb samas lõigus viidatud amet. Sideteenuste tagamise amet sätestab kulupõhise majanduskorra ja majanduslikud tingimused, mille kohaselt on riikliku teenuse kontsessioonääril multipleksis, mis sisaldab piirkondlikku teavet, kohustus loovutada üleminekuperioodil osa talle antud edastusmahust, mis ei ole igal juhul väiksem ühest programmist, kõikidele subjektidele, kes tegutsevad seaduslikult kohalikul tasandil kanalite CH 51 ja 53 kasutusõiguste jaotamises osalejatena käesoleva

sätte jõustumise kuupäeval, kes annavad vastavaid kasutusõigusi lõikes 1032 sätestatud ülemineku perioodil“.

Lõige 1031-*bis*: „Täiendava riigisisese tasandil kasutatava edastusvõimsuse ja maapealsete sageduste andmine lisaks nendele maapealsetele sagedustele, mis on määratud lõikes 1031 sätestatud kasutusõiguste muutmiseks ning mille sideteenuste tagamise amet on sätestanud PNAF-is teatistes, mis on ette nähtud riiklike võrguoperaatorite ja riikliku raadioringhäälingu- ja multimeediateenuse kontsessioonääri maapealsele digitaaltelevisiooniteenusele, toimub konkursi algatamata tasulises menetluses, mille majandusarenguministeerium korraldab hiljemalt 30. novembriks 2019, rakendades 30. septembriks 2019 sideteenuste tagamise ameti poolt kehtestatud menetlusi elektroonilise side seadustiku atikli 29 tähenduses, mis on sätestatud 1. augusti 2003. aasta seadusandlikus dekreedis nr 259, järgmiste põhimõtete ja kriteeriumide alusel: a) anda edastusmahte ja sagedusi osade alusel, mille suurus võrdub poolega multipleksist; b) teha sideteenuste tagamise ameti tuvastatud turuväärtuste alusel kindlaks pakkumuste miinimumväärtus; c) võtta arvesse esitatud soodsate pakkumuste väärtust; d) tagada teenuse järjepidevus, tehnoloogilise ülemineku kiirus ja sektoris tegutsevate riiklike võrguoperaatorite, sealhulgas riikliku raadioringhäälingu- ja multimeediateenuse kontsessioonääri poolt kättesaadavaks tehtud tehnoloogiliste taristute kvaliteet; e) väärtustada riiklike võrguoperaatorite sektoris saadud kogemusi, eelkõige seoses digitaalinghäälinguvõrkude loomisega; f) väärtustada struktuuri võimet tagada spektri tõhusus, professionaalsus ja sektoris omandatud pädevus, tehnoloogiline innovatsioon ning edastusmahu ja lisasageduste optimaalne, tõhus ja õigeaegne kasutamine; g) tagada spektri parim väärtustamine, võttes arvesse suurele enamikule Itaalia rahvastikust praegu maapealses digitaaltelevisioonitehnoloogias edastatavat kõrge kvaliteediga sisu. Majandus- ja rahandusministeeriumil on luba näha oma dekreetidega ette tulude ümberjagamist, mis makstakse riigieelarve vastava tulubriigi alusel riigi vastavatesse kulubriikidesse, mille majandusarengu ministeerium näeb ette sekkumisteks eesmärgiga soodustada lõike 1039 punktis c sätestatud televisiooni vastuvõtmissaadmete ostmist, järgides tehnoloogianeutraalsuse põhimõtet, ja eelistada uute televisioonitehnoloogiate katsetamist, tegevuskorra ja sageduste andmise menetluste alusel, mille majandusarengu ministeerium sätestab dekreediga, koostöös majandus- ja rahandusministeeriumiga“.

Lõige 1031-*ter*: „Lõikes 1031 sätestatud üleminekust tulenevate sageduste kasutusõiguste ja õiguste, mis saadakse lõikes 1031-*bis* sätestatud menetluses andmise kaudu, kestus kehtestatakse elektroonilise side seadustiku sätete alusel, mis sisaldub 1. augusti 2003. aasta seadusandlikus dekreedis nr 259“.

Lõige 1032: „30. juuniks 2018 sätestatakse pärast avalikku konsultatsiooni majandusarengu ministri dekreediga lõikes 1026 nimetatud riiklik kalender, milles nähakse ette tegevuskava aegumistähtajad 17. mai 2017. aasta otsuse (EL) 2017/899 eesmärkide rakendamiseks, arvestades vajadust kehtestada ülemineku periood 1. jaanuar 2020–30. juuni 2022, et tagada sageduste andmine kõikide võrguoperaatorite poolt, kes on vastavate õiguste valdajad riigi ja

kohalikul tasandil, ning piirkondlikku teavet sisaldavate multiplekside ümberstruktureerimine heli-, televisiooni- või multimeediaringshäälinguteenuse kontsessioonääri poolt, ja järgmiste kriteeriumide alusel: a) geograafiliste alade kindlakstegemine, milleks riigi territoorium sageduste andmiseks jagatakse, ka selleks, et vältida või vähendada raadiohäireid raadioelektrooniliselt piirnevate riikidega, kes kasutavad mobiilsideks 700 MHz sagedusala, millel on Itaaliaga võrreldes lühemad lõpptähtajad; b) kõikide sageduste, mida kasutatakse käesoleva seaduse jõustumise kuupäeval, andmine punktis f sätestatud lõpptähtajaks võrguoperaatorite poolt, kes on kohalikul tasandil sageduste kasutusõiguse valdajad, ning PNAF-iga kohaliku tasandi edastustele määratud sageduste samaaegne aktiveerimine; c) riikliku heli-, televisiooni- ja multimeediaringshäälinguteenuse kontsessioonääri poolt punktis f sätestatud lõpptähtajaks selliste sageduste andmine, mida kasutab käesoleva sätte jõustumise kuupäeval piirkondlikku teavet sisaldav riikliku teenuse multipleks, ja PNAF-iga uue multipleksi loomiseks määratud sageduste samaaegne aktiveerimine, koos jaotatavusega makroalade jaoks; d) riiklike võrguoperaatorite poolt punktis f sätestatud lõpptähtajaks selliste sageduste andmine, mis on sagedusalas 702–734 MHz, mis vastab kanalitele 50–53, ja saadaolevate sageduste, mis tuleb kindlaks teha, arvestades vajadust vähendada kasutajate ebamugavusi ja tagada ettevõtte tegevuse jätkumine, samaaegne aktiveerimine, ning kohalikul tasandil sageduste kasutusõigusi valdavate võrguoperaatorite poolt punktis f sätestatud lõpptähtajaks kanalitele CH 51 ja 53 vastavate sageduste andmine järgnevale geograafilistele aladele, mis on sätestatud punktis a, igal juhul üleminekuperioodil 1. jaanuarist 2020 kuni 31. detsembrini 2021; e) ülejäänud sageduste andmine ja PNAF-is ette nähtud ning ülejäänud riiklike kasutusõiguste esemeks olevate sageduste aktiveerimine; f) lõpptähtaegade kehtestamine sageduste andmise jadastusele ja sageduste samaaegsele aktiveerimisele igal juhul üleminekuperioodil 1. jaanuarist 2020 kuni 31. detsembrini 2021, kriteeriumide alusel ja punktis d sätestatud kanalite CH 50 ja 52 kasutusõigusi valdavatele riiklikele võrguoperaatoritele, mis tuleb ellu viia järgnevale geograafiliste alade jaoks, mis on sätestatud punktis a, sageduste andmise jadastusele kriteeriumide alusel ja ettevõtjatele, kes valdavad kohalikul tasandil kanalite CH 51 ja 53 kasutusõigusi, mis on sätestatud punktis d, mis tuleb ellu viia järgnevale geograafiliste alade jaoks, mis on sätestatud punktis a, igal juhul üleminekuperioodil 1. jaanuarist 2020 kuni 31. detsembrini 2021, ning lõpptähtaegade kehtestamine ülejäänud sageduste andmiseks ja PNAF-is ette nähtud ning ülejäänud riiklike kasutusõiguste esemeks olevate sageduste aktiveerimiseks, mis on sätestatud punktides b, c ja e. Majandusarengu minister ajakohastab eelmise perioodi dekreedid 15. aprilliks 2019“.

Lõige 1037: „Sageduste kasutusõiguste andmise, hankemenetluse ja muude lõigetes 1026–1036 sätestatud menetlustega, eelkõige maapealse digitaaltelevisiooniteenuse sageduste andmise menetlustega seotud kohtuotsused kuuluvad halduskohtu ainupädevusse ja suunatakse Lazio maakonna halduskohtu tegutsemispädevusse. Tulenevalt ülekaalukatest riiklikest huvidest sageduste viivitamatu vabastamise ja andmise vastu ei kaasne lõigetes 1026–1036 sätestatud menetluste raames vastu võetud aktide ja otsuste tühistamisega ennistamist ega

täitmist konkreetses vormis ning vajadusel tasumisele kuuluvat võimalikku kahjuhüvitist tasutakse ainult võrdväärse summas. Õiguskaitse piirdub esialgse hüvitise tasumisega“.

Autorità italiana per le Garanzie nelle Comunicazioni (sideteenuste tagamise amet, Itaalia, edaspidi „AGCOM“) kolme otsuse, millele kolmandas ja neljandas eelotsuse küsimuses viidati, sisu koosneb sisuliselt eespool viidatud 2018. aasta riigieelarve seaduse lõigetes riigi seadusandja poolt kehtestatud suuniste uuest sõnastusest, mis on seotud üksikasjalikult kindlaks tehtud tehniliste andmetega.

Asjaolude ja menetluse lühiülevaade

- 1 Käesolev kohtuasi on viimane peatükk küsimuses, mis algas enne 2000. aastat, kus peamised osalejad olid ettevõtjad, kes samamoodi nagu Cairo Network, proovisid edutult hakata riigi tasandil pakkuma analoogringhäälinguteenust, kuna nende ees oli ületamatu takistus problemaatilises olukorras, mille Corte costituzionale (Itaalia konstitutsioonikohus) ise kvalifitseeris „sageduste pelgaks faktiliseks hõivamiseks (rajatiste haldamine ilma kontsessioonide ja lubade väljastamiseta), mis ei põhine mitmekesisuse suurendamise ja eetri tõhusa planeerimise loogikal sageduste jagamisel. Kõnealune hõivamine on lisaks toimunud erinevatel juhtudel [ja] pikkade ajaperioodide jooksul, see on pärast seaduslikuks muudetud ja kõrvaldatud, mis on lubanud üksikutel eraõiguslikel raadioringhäälinguorganisatsioonidel tegevust jätkata“.
- 2 Corte costituzionale italiana (Itaalia konstitutsioonikohus) on mitu korda selles asjas otsuse teinud, kuulutades põhiseadusevastasteks mitu õigusnormi, mis takistasid meedia paljususe põhimõtte tõhusat toimimist tegelikkuses, sundides seadusandjat iga kord muutma olemasolevaid õigusnorme, mille moonutatavat toimet aga iga kord ülemineku korras pikendati, tegemata võimalikuks küsimuse lõplikku lahendamist.
- 3 Kõnealune ebaharilik olukord kestis ka analoogülekannetelt digitaalülekannetele ülemineku etapis, arvestades, et ülemineku reguleerimise hetkel pidas Itaalia seadusandja lähtepunktiks nimelt seda tausta, millest ei olnud veel tegelikult kõrvaldatud neid vigu, mille tuvastasid nii Corte costituzionale (Itaalia konstitutsioonikohus) kui ka Euroopa Liidu Kohus (vt eespool viidatud kolme Euroopa Liidu Kohtu otsust).
- 4 Olukorras, mida ei olnud veel järelikult selgelt määratletud, hakkas kehtima 2018. aasta riigieelarve seadus, mille eesmärk paljude meetmete hulgas on esiteks anda sagedused 700 MHz (694–790 MHz) sagedusalal maapealsetele süsteemidele, mis on võimelised osutama traadita elektroonilise lairibaside teenuseid, ja teiseks luua uus raamistik ringhäälingusüsteemile maapealse digitaalvõrgu (riiklikul ja kohalikul) platvormil seoses ülekandesüsteemi kasutusse jäänud sagedustega (174–230 MHz ja 470–694 MHz).

- 5 Vastavad meetmed võtsid riigiasutused, mis andsid AGCOM-ile pädevuse võtta vastu uus PNAF ja selliste riiklike võrguoperaatorite sageduste kasutusõiguste muutmise kriteeriumid, kes on juba edastusmahu kasutusõiguste valdajad, tagades ülemineku DVB-T tehnoloogiaga riiklikelt multipleksidelt uutele DVB-T2 tehnoloogiaga riiklikele multipleksidele. Lisaks anti õigusnormidega Ministero delle Imprese e del Made in Italy'le (ettevõtlus- ja „Made in Italy“ ministeerium, Itaalia) õigus koostada kalender otsuse EL/2017/899 rakendamiseks ja ülesanne korraldada konkurssi algatamata tasuline hankemenetlus edastusmahu jäägi andmiseks. Nende sätete alusel koostas amet PNAF 2019 (mis kiideti heaks AGCOM-i otsusega nr 39/19/CONS), millega planeeriti kokku 12 uut riigisisest DVB-T2 sagedust ja kehtestati arhitektuuriparameetrid, mille alusel nähti ette ainult kümne DVB-T2 multipleksi üleminek/vahetu andmine 20 riikliku DVB-T võrgu üleminekul.
- 6 Eelotsusetaotluse esitanud kohus rõhutab, et järgnev PNAF sätestati märkimisväärsete raskustega, tulenevalt üleminekukoefitsiendi kindlaks tegemisest, mis pidi reguleerima operaatorite kasutuses olnud varasemate edastusmahtude üleminekut uutele: tegelikult ei võimaldatud AGCOM-il sel ajal, kui ta püüdis vältida turu ülemäärast killustatust, viidatud koefitsiendi kindlaks teha ainult tehniliste põhjuste alusel, sest kui ta oleks seda teinud, ei oleks ta saanud seadusandjale kättesaadavaks teha seda sagedustepaketti („digitaalne dividend“), mis antakse tasulises menetluses, mis on 2018. aasta riigieelarve seaduses sõnaselgelt ette nähtud.
- 7 Selles olukorras väljatöötatud plaanis on seega mitu negatiivset aspekti, mis on käesolevas kohtuasjas analüüsitava eelotsuse küsimuste alus. Uus kord, mis eirab riigisiseste kohtute ja Euroopa Liidu Kohtu tuvastatud vigu, ei paranda kõnealuseid anomaaliaid struktuuriliselt; see ei pööra erilist tähelepanu operaatoritele, kes on saanud tasu eest sageduse, arvestades selle säilitamise õigusega; see välistab kuludeta üleminekuprotseduurid, aga vastupidi kehtestab tasulise menetluse ja kohustab kõnealust operaatorit kandma juba saadud õiguste eest täiendavaid kulusid; näib ülemäärat piiravat otsustamisvabadust, mis on ringhäälingusüsteemi haldama kohustatud ametiasutusel, mis peaks aga tegutsema täieliku sõltumatuse tingimustes; ja viimasena piirab see erandina võimalike tühistamishagide toimet seoses kahjuhüvitistega.

Põhikohtuasja poolte peamised argumendid

- 8 Eelotsusetaotluse esitanud kohus analüüsib ainult väiteid, mille on esitanud Cairo Network, kes peab ametiasutuse akte *refarming*-protseduuri raames ebaseaduslikeks, sest: ei ole tagatud nende poolt varem saadud õiguste üleminekut, mis rikub võrdsuse põhimõtet; on rikutud õiguspärast ootust, mis Cairoil tekkis tulenevalt talle eelnevalt antud õigustest; on mindud vastuollu ühes varasemas 2013. aasta otsuses sätestatuga, millega algatati 20-aastase kasutusõiguse andmise menetlus; on rikutud sõltumatute haldusasutuste autonoomia ja sõltumatuse põhiseaduslikke ja liidu õiguse põhimõtteid,

arvestades, et seadus nr 205/2017 mõjutab kriteeriumide määratlemist, mille oleks pidanud kehtestama ainult ametiasutus; lisaks rikuti: ELL artiklit 4, kuna aktid on vastuolus põhimõtetega, mida Euroopa Komisjon kinnitas rikkumismenetluses, mis algatati Itaalia Vabariigi suhtes tema televisioonisüsteemi liidu õigusnormidega vastuolu alusel; liidu õigusega kinnitatud televisioonispektri tõhususe põhimõtet; riigihankelepingu sõlmimise tingimuste uute läbirääkimiste õigust ja viimasena konkurentsivabaduse ja võrdse kohtlemise põhimõtteid, mis on sätestatud liidu õiguses.

- 9 Apellant kritiseerib üksikasjalikult PNAF-iga sätestatud *refarming*-protseduuri tehnilisi aspekte, tõstes esile järgmised, väidetavalt ebaseaduslikud osad: maapealse digitaaltelevisiooniteenuse jaoks 10 riikliku multipleksi (UHF-sagedusalas) ja 4 kohaliku multipleksi (UHF-sagedusalas) ning ühe piirkondliku multipleksi VHF-sagedusalas planeerimine, mis tooks kaasa hetkel olemasolevate riiklike multiplekside märkimisväärse vähendamise 50% (20-lt 10-le), rikkudes televisioonispektri tõhususe põhimõtet; kohalikele ringhäälinguajaamadele võrkude reserveerimise kohustuse puudumine; vead tehnilises hindamises.

Eelotsusetaotluse põhjenduste lühiülevaade

- 10 Seoses **esimese küsimusega** kahtleb eelotsusetaotluse esitanud kohus selles, et seadusandja poolt 2018. aasta riigieelarve seaduse artikli 1 lõikega 1037 kehtestatud valik järgib põhimõtet tõhusast kohtulikust kaitsest, mis peab harta artikli 47 kohaselt olema igal liidu kodanikul. Välistades kõik õiguste ennistamise vormid või konkreetnes vormis, nagu vajadusel asjaomasele operaatorile antava kahjuhüvitise vormis (vastupidiselt sellele, mis on tavapäraselt ette nähtud tsiviilseadustikus ja haldusmenetluse seadustikus; vt eespool) täitmise, ja piirates kõnealuse kahjuhüvitise rahaliste vormidega, nägi seadusandja ette kaitse, mis ei võimalda ettevõtjale hüvitada ebaseaduslike otsustega tekitatud kahju. Hüve, mida ettevõtja taotleb, koosneb sageduste kasutusõiguse andmisest, olukord, mis kohustab kasutama suuri majandusressursse ja looma keerulisi ettevõttestruktuure, millel on erilised tehnoloogilised vahendid. Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb, kas kahju, mida tekitavad sellise kohustuse täitmisest kasu saamisele ebaseaduslikult kehtestatud takistused, saab heastada pelgalt võrdväärse kahju hüvitamisega. Lisaks jäetakse kehtivates õigusnormides tähelepanuta asjaolu, et need tegevused täidavad lisaks ettevõtja huvidele kogukonna üldhuve, tagades nii sotsiaalse ühtekuuluvuse kui ka ühiskonna kultuuriteadlikkuse tõusu. Selle erandi valiku põhjendamiseks „ülekaalukates riiklikes huvides sageduste viivitamatule vabastamisele ja andmisele“ viitamine, nagu tehakse kõnealustes riigisisestes õigusnormides, näib riigisisesele kohtule ebamõistlik.
- 11 Seoses **teise küsimusega** viitab Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) selgitustele, mida AGCOM-ilt konkreetset nõuti, mis põhjendaksid valikuid, mille kõnealune amet tegi üleminekukriteeriumide suhtes vanade sageduste kasutusõiguste vastavateks uute

sageduste õigusteks üleminekul. Kui viidatud selgitused kinnitavad esiteks vaieldamatut asjaolu, et selles osas välja töötada tulnud tehnilised lahendused olid äärmiselt keerulised, siis teiseks tõstavad need esile otsustava mõju, mida avaldas selles olukorras poliitiline joon, mida seadusandja järgis, eelkõige 2018. aasta riigieelarve seaduse artikli 1 lõigetega 1031 ja 1031-*bis* (viidatud eespool). Eelotsusetaotluse esitanud kohus kahtleb, et kõnealuste sätete äärmine täpsus järgis sisuliselt põhipädevusi, mis on AGCOM-il, millel peab riigi reguleeriva asutusena olema liidu õiguse alusel (vt eelkõige eespool viidatud raamdirektiiv ja Euroopa elektroonilise side seadustik) alati suur autonoomia ja sõltumatus nimelt seadusandlikust võimust, et ta saaks panustada „majandusliku demokraatia“ tõhusasse loomisesse, mis on hädavajalik selleks, et igal ettevõtjal oleks võrdne võimalus vabal turul konkureerida. Eelotsusetaotluse esitanud kohus kardab, et asjaolu tõttu, et kehtivates sätetes endas on kindlaks määratud antavate osade suurus ja vastavad menetlusnormid, on AGCOM-i kaalutusõigust ebaseaduslikult piiratud.

- 12 Seoses **kolmanda küsimusega** rõhutab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et seadusandja tehtud poliitilised valikud, mis on sõnastatud 2018. aasta riigieelarve seaduses ja hilisemates muudatustes sisalduvate normide kaudu (vt eespool; eelkõige artikli 1 lõige 1031-*bis*), millega kohustati AGCOM-i sageduste jaotamise plaani ümber korraldama nii, et ei viida läbi varem sõlmitud kontsessioonide täielikku üleminekut, vaid reserveeritakse selle asjakohane osa, mis antakse „konkurssi korraldamata tasulises menetluses“, tõi isikule, kes omas juba maapealse digitaalvõrgu edastussagedusi, mille saamiseks oli kõnealune isik juba pidanud minevikus olulisi kulusi tegema, kaasa varasemate õiguste piiramise ja vajaduse tasuda täiendavaid summasid ainult selleks, et säilitada edastusmaht, mis on võrdne sellega, mille valdaja ta juba oli. Consiglio di Stato (Itaalia kõrgeima halduskohtuna tegutsev riiginõukogu) arvates ei järgi see ei liidu õigusnorme selles valdkonnas (eelkõige raamdirektiivi ja loadirektiivi vastavaid sätteid) ega ka võrdse kohtlemise, diskrimineerimiskeelu, konkurentsikaitse ja õiguspärase ootuse põhimõtteid. Kui AGCOM-i konkreetselt selles osas küsitleti, vastas ta eelotsusetaotluse esitanud kohtule, et „tehniline kaalutusõigus, mida [AGCOM kolmandas küsimuses viidatud otsuste kaudu] kasutas, et teha kindlaks [vanade ja uute digitaal] võrkude vahelise ülemineku koefitsient, sõltus vältimatult 2018. aasta riigieelarve seaduse sätetest ja oli sellega seotud“.
- 13 Seoses **neljanda küsimusega** kirjeldab eelotsusetaotluse esitanud kohus keerulisi asjaolusid, mida ei ole kunagi täielikult selgitatud, mis eristasid televisiooni edastussageduste turu reguleerimise arengut Itaalias viimastel kümnenditel (nende mõistmiseks vt eespool viidatud otsuseid kohtuasjades C-380/05, C-560/15, C-112/16). Itaalia valitsus, kellel nii riigisiseseid kui ka liidu kohtud on korduvalt palunud täita kohustust reguleerida viidatud turgu objektiivseid, läbipaistvaid ja mittediskrimineerivaid kriteeriumeid järgides, ei ole tegelikult kunagi suutnud kõrvaldada kõiki vigaseid aspekte, mis on varem tehtud poliitiliste valikute tulemus, ja eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates ei ole ta selleks osanud kasutada isegi võimalust, mida pakkus vajadus korraldada ümber kõnealune turg, et minna üle vanadelt uutele edastustehnoloogiatele. Eelotsusetaotluse esitanud

kohus leiab kokkuvõttes, et: 2018. aasta riigieelarve seaduse artikli 1 lõike 1031-*bis* ja sellest tulenevalt AGCOM-i poolt tehtud valikute alusel toimus vältimatult varasemate õiguste ebatäielik üleminek, et moodustada sageduste pakett, mida anti tasulises menetluses; ettevõtjat, kes oli saanud sageduste kasutusõigused, kohustati läbima ülemineku/sageduste andmise menetlust, mis praktikas piiras varem saadud õigusi; ainult tasulist menetlust kasutati erinevate positsioonide tasakaalustamise meetmena, kehtestades ebasümmeetrilisi norme, mis kohustasid turul nõrgemat positsiooni omavaid ettevõtjaid kandma täiendavaid kulusid, et saavutada vähim, mida on vaja nende positsioonide säilitamiseks, mille valdajateks nad olid varem suutnud saada.

- 14 Seoses **viienda küsimusega** kirjeldab Consiglio di Stato kõigepealt tasulist menetlust, mis võimaldas Cairo Network'il saada 2014. aastal seaduslikult õigus kasutada kahele kanalile vastavat multipleksi, mis vähendati *refarming*-menetluse tulemusel ebaseaduslikult ühele. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates kahjustab see põhjendamatult apellandiks oleva äriühingu õiguspärast ootust, mis väärrib erilist analüüsi, sest: see põhineb sõnaselgel avalikult teadaandel kontsessiooni alusel antud sageduse asendamise kohta muu analoogsagedusega; Cairo sai multipleksi tasulise konkureeriva menetluse alusel ja seega teistest ettevõtjatest selgelt erinevalt; ta kandis igal juhul kulusid ja võttis ettevõtlusriski, et kasutusõigus saada ning et multipleks ja võrk luua ja seda tehniliselt hallata; teda oleks õige pidada uueks turuosaliseks, kes hakkas looma kõrgekvaliteedilist televisioonivõrku ja seda territooriumil 2014. aasta juulist kasutusele võtma, ehitades 820 ülekandevõrku, viimase 2017. aasta esimestel kuudel, ja tulles seega toime märkimisväärsete majanduslike ohverdustega, et siseneda turule, mida valitsevad juba kümnendeid palju tugevamad ettevõtjad, kes saavutasid oma positsiooni vähese läbipaistvuse tingimustes, nagu juba eespool meenutati (vt eespool punkt 1).