

Downloaded via the EU tax law app / web

Kohtuasi C-284/04

T-Mobile Austria GmbH jt

versus

Republik Österreich

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien)

Kuues käibemaksudirektiiv – Maksustatavad tehingud – Mõiste „majandustegevus” – Artikli 4 lõige 2 – Selliste õiguste andmine, mis võimaldavad kasutada telekommunikatsiooniteenusteks eraldatud raadiosagedusspektrist ühte kindlaksmääratud osa

Kohtuotsuse kokkuvõte

Maksusätted – Õigusaktide ühtlustamine – Käibemaks – Ühine käibemaksusüsteem – Majandustegevus kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 2 tähenduses

(Nõukogu direktiiv 77/388, artikli 4 lõige 2)

Kuuenda direktiivi 77/388 kumuleerivate käibemaksudega seotud liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta artikli 4 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et riigi reguleeriva asutuse poolt, kes vastutab sageduste eraldamise eest, enampakkumisele panemise teel selliste õiguste andmine nagu elektromagnetspektri sageduste kasutamise õigused eesmärgiga osutada üldsusele mobiilside teenuseid, ei kujuta endast majandustegevust selle sätte mõttes ja järelikult ei kuulu nimetatud direktiivi kohaldamisalasse.

Sellist tegevust käsitatakse vajaliku eeltingimusena ettevõtjate juurdepääsuks mobiilside turule ning selleks ei saa olla siseriikliku pädeva ametivõimu osalemine nimetatud turul. Asjaomasel turul tegutsevad, kõnesolevat vara kestva tulu saamise eesmärgil kasutades üksnes sellised ettevõtjad, kellele on antud vastavad õigused.

Seetõttu, andes niisuguse loa, ei osale pädevad ametivõimud nimetatud kasutamise õigustest koosneva vara kasutamises kestva tulu saamise eesmärgil. Lubade andmise menetlusega teostavad need ametivõimud üksnes elektromagnetspektri kasutamise kontrolli- ja reguleerimistegevust, milleks nad on otseselt volitatud.

Muu hulgas ei saa muuta selle tegevuse juriidilist liigitust asjaolu, et kõnealuste õigustega kaasneb tasu maksmine.

(vt punktid 42, 44, 45, 49 ja resolutiivosa)

EUROOPA KOHTU OTSUS (suurkoda)

26. juuni 2007(*)

Kuues käibemaksudirektiiv – Maksustatavad tehingud – Mõiste „majandustegevus” – Artikli 4 lõige 2 – Selliste õiguste andmine, mis võimaldavad kasutada telekommunikatsiooniteenusteks eraldatud raadiosagedusspektrist ühte kindlaksmääratud osa

Kohtuasjas C-284/04,

mille esemeks on EÜ artikli 234 alusel Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien'i (Austria) 7. juuni 2004. aasta otsusega esitatud eelotsusetaotlus, mis saabus Euroopa Kohtusse 1. juulil 2004, menetluses

T-Mobile Austria GmbH,

3G Mobile Telecommunications GmbH,

Mobilkom austria AG, varem mobilkom austria AG & Co. KG,

MasterTalk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG,

ONE GmbH,

Hutchison 3G Austria GmbH,

Tele.ring Telekom Service GmbH,

Tele.ring Telekom Service GmbH, kellele on üle läinud **TRA 3G Mobilfunk GmbH** õigused,

versus

Republik Österreich,

EUROOPA KOHUS (suurkoda),

koosseisus: president V. Skouris, kodade esimehed P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts, P. Kriš, E. Juhász ja J. Klučka, kohtunikud K. Schiemann, J. Makarczyk (ettekandja) ja U. Lõhmus,

kohtujurist: J. Kokott,

kohtusekretärid: ametnikud B. Fülöp et K. Sztranc-Sawiczek,

arvestades kirjalikus menetluses ja 7. veebruari 2006. aasta kohtuistungil esitatut,

arvestades kirjalikke märkusi, mille esitasid:

- T-Mobile Austria GmbH, esindajad: *Rechtsanwalt* F. Heidinger ja *Rechtsanwalt* W. Punz,
- 3G Mobile Telecommunications GmbH ja mobilkom austria AG, esindaja: *Rechtsanwalt* P. Huber,

- master?talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG, ONE GmbH ja Hutchison 3G Austria GmbH, esindajad: *Rechtsanwalt* E. Lichtenberger ja *Rechtsanwalt* K. Retter,
 - tele.ring Telekom Service GmbH, esindajad: *Rechtsanwalt* T. Kustor ja *Rechtsanwalt* B. Polster, ning ülikooli professor C. Staringer,
 - Republik Österreich, esindaja: U. Weiler,
 - Austria valitsus, esindajad: H. Dossi, J. Bauer ja C. Knecht,
 - Taani valitsus, esindaja: J. Molde, keda abistas advokaat K. Hagel?Sørensen,
 - Saksa valitsus, esindajad: M. Lumma ja C.?D. Quassowski ning C. Schulze?Bahr, keda abistasid *Rechtsanwalt* K. Stopp ja *Rechtsanwalt* B. Burgmaier,
 - Hispaania valitsus, esindaja: J. Rodríguez Cárcamo,
 - Iirimaa, esindajad: A. Aston ja G. Clohessy, SC,
 - Itaalia valitsus, esindaja: I. M. Braguglia, keda abistas *avvocato dello Stato* P. Gentili,
 - Madalmaade valitsus, esindajad: H. Sevenster ja M. de Grave,
 - Poola valitsus, esindaja: J. Pietras,
 - Ühendkuningriigi valitsus, esindajad: M. Bethell ja R. Caudwell, keda abistasid K. Parker ja C. Vajda, QC, ning *barrister* de G. Peretz,
 - Euroopa Ühenduste Komisjon, esindajad: K. Gross, R. Lyal, M. Shotter ja D. Triantafyllou,
- olles 7. septembri 2006. aasta kohtuistungil ära kuulunud kohtujuristi ettepaneku, on teinud järgmise

otsuse

1 Eelotsusetaotlus puudutab nõukogu 17. mai 1977. aasta kuuenda direktiivi 77/388/EMÜ kumuleeruvate käibemaksudega seotud liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta – ühine käibemaksusüsteem: ühtne maksubaas (EÜT L 145, lk 1; ELT eriväljaanne 09/01, lk 23; edaspidi „kuues direktiiv“), eriti selle direktiivi artikli 4 tõlgendamist.

2 Eelotsusetaotlus on esitatud T?Mobile Austria GmbH, 3G Mobile Telecommunications GmbH, Mobilkom austria AG, varem mobilkom austria AG & Co. KG, master?talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG, ONE GmbH, Hutchison 3G Austria GmbH, tele.ring Telekom Service GmbH ja TRA 3G Mobilfunk GmbH, kellele on üle läinud tele.ring Telekom Service GmbH õigused ja Republik Österreich'i vaheliste liidetud kohtuasjade raames, milles taotletakse viimaselt sisendkäibemaksu mahaarvamise eesmärgil arvete väljastamist nende tasude kohta, mida põhikohtuasja hagejad maksid neile antud elektromagnetspektri sageduste kasutamise õiguste eest eesmärgiga osutada üldsusele mobiilsideteenuseid (edaspidi „põhikohtuasjas kõnealused kasutamise õigused“).

Õiguslik raamistik

Käibemaksu puudutavad sätted

Ühenduse õigusnormid

3 Kuuenda direktiivi artikli 2 lõike 1 kohaselt maksustatakse käibemaksuga kauba tarnimine või teenuste osutamine tasu eest riigi territooriumil maksukohustulase poolt, kes sellena tegutseb.

4 Selle direktiivi artikkel 4 sätestab:

„1 Maksukohustulane on iga isik, kes mis tahes paigas teostab iseseisvalt lõikes 2 sätestatud mis tahes majandustegevust, olenemata nimetatud tegevuse eesmärgist või tulemustest.

2. Lõikes 1 nimetatud majandustegevus on tootjate, ettevõtjate ja teenuseid osutavate isikute mis tahes tegevus, sealhulgas kaevandamine ja põllumajandus ning vabakutseline tegevus. Majandustegevuseks loetakse ka materiaalse või immateriaalse vara kasutamine kestva tulu saamise eesmärgil.

[...]

5. Riike, regionaalsete ja kohalike omavalitsuste ametiasutusi ning teisi avalik-õiguslikke organisatsioone ei käsitata maksukohustulaseks tegevuse või tehingutega seoses, mida nad teevad ametivõimudena, isegi kui nad koguvad seoses nimetatud tegevuse või tehingutega makse, lõive, liikmemakse või tasusid.

Kui nad aga sellist tegevust või tehinguid teostavad, käsitatakse neid maksukohustulaseks seoses tegevuse ja tehingutega, mille puhul maksukohustuse kohaldamata jätmine tooks kaasa olulist konkurentsi moonutamist.

Igal juhul käsitatakse nimetatud organeid maksukohustulaseks seoses D lisas loetletud tegevusaladega, välja arvatud juhul, kui tegevuse mahu võib hinnata tühiseks.

[...]”.

5 Direktiivi artikkel 17 sätestab:

„1. Mahaarvamisõigus tekib mahaarvatava maksu sissenõutavaks muutumise ajal.

2. Kui kaupa ja teenuseid kasutatakse maksukohustulase maksustatavate tehingutega seoses, on maksukohustulasel õigus tasumisele kuuluvast käibemaksust maha arvata:

a) käibemaks, mis tuleb tasuda või on tasutud tema poolt teisele maksukohustulasele tarnitud või tarnitavalt kaubalt või osutatud või osutatavalt teenuselt;

[...]”.

6 Kuuenda direktiivi D lisa punkt 1 käsitleb telekommunikatsiooni.

Siseriiklikud õigusnormid

7 1994. aasta käibemaksuseaduse (Umsatzsteuergesetz 1994, *BGBI.* 663/1994; edaspidi „UStG 1994”) § 1 lõike 1 punkti 1 kohaselt maksustatakse käibemaksuga kauba tarnimine ja muud teenused, mida ettevõtja osutab oma majandustegevuse raames tasu eest riigi territooriumil. Sama säte täpsustab, et tehingu maksustamist ei takista asjaolu, et tehing on teostatud õigus- või

haldusakti alusel või seda peetakse teostatuks õigusnormi alusel.

8 UStG 1994 § 2 lõike 1 kohaselt käsitatakse ettevõtjana igaüht, kes teostab iseseisvalt majandus- või kutsetegevust, see tähendab igasugust kestvat tegevust, mille eesmärk on tulu saamine. Vastavalt nimetatud paragrahvi lõikele 3 teostavad avalik-õiguslikud organisatsioonid majandus- või kutsetegevust põhimõtteliselt üksnes majandustegevuseks mõeldud üksuste raames.

9 UStG 1994 § 11 lõike 1 esimene ja teine lause näevad ette, et kui ettevõtja teostab tehinguid UStG 1994 § 1 lõike 1 punkti 1 mõttes, on tal õigus väljastada arve. Lisaks, kui ta teostab tehinguid, mis on suunatud teisele ettevõtjale viimase ettevõtluse huvides või juriidilisele isikule, kes ei tegutse ettevõtjana, on ta kohustatud väljastama arve.

10 Neile arvetele tuleb UStG 1994 § 11 lõike 1 punkti 6 kohaselt märkida teostatud tehingu väärtusele vastav käibemaksu summa.

11 Ettevõtte tulumaksu seaduse (Körperschaftsteuergesetz, *BGBI.* 401/1988; edaspidi „KStG”) § 2 lõikest 1 tuleneb, et avalik-õigusliku organisatsiooni majandustegevuseks mõeldud üksuse moodustab iga üksus, mis on majanduslikult iseseisev ja teostab väljaspool põllumajandus- või metsandussektorit üksnes või peamiselt kestvat erahuvides majandustegevust tulu või – üldise kaubandustegevuse puudumisel – muu majandusliku kasu saamise eesmärgil.

12 KStG § 2 lõige 5 sätestab siiski, et tegevus, mis kuulub ametivõimude põhitegevuse hulka, ei ole majandustegevus erahuvides nimetatud artikli lõike 1 mõttes.

Põhikohtuasjas kõnealuste kasutamise õiguste andmist puudutavad sätted

Ühenduse õigusnormid

13 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 10. aprilli 1997. aasta direktiiv 97/13/EÜ üldlubade ja üksiklitsentside ühise raamistiku kohta telekommunikatsiooniteenuste valdkonnas (EÜT L 117, lk 15) kehtis kuni 25. juulini 2003.

14 Selle direktiivi artikli 2 lõige 1 sätestab:

„Käesoleva direktiivi kohaldamisel kehtivad järgmised määratlused:

[...]

d) „hädavajalikud nõuded” on majandusvälised ja üldsuse huvidest tulenevad põhjused, millest tulenevalt liikmesriik võib kehtestada teatavaid tingimusi telekommunikatsioonivõrkude rajamise ja/või käitamise või telekommunikatsiooniteenuste osutamise suhtes. Need põhjused on võrgutoimingute turvalisus, võrgu integreerituse säilitamine ja kui see on õigustatud, teenuste vastastikune ühildatavus, andmekaitse ning keskkonnakaitse ning linna- ja maakavanduslikud eesmärgid, samuti sagedusspektri tõhus kasutamine ja kahjuliku segamise vältimine raadiopõhiste telekommunikatsioonisüsteemide ning muude kosmoses või maal paiknevate tehniliste süsteemide vahel. [...]”

15 Nimetatud direktiivi artikli 3 lõike 3 teise lause kohaselt:

„Liikmesriigid võivad üksiklitsentsi välja anda üksnes siis, kui soodustatud isikule võimaldatakse juurdepääs nappidele füüsilistele või muudele ressurssidele või kui tema suhtes kehtestatakse erilised kohustused või talle antakse erilised õigused vastavalt III jao sätetele.”

16 Direktiivi 97/13 artikli 4 lõige 1 täpsustab üldlubadega seotavaid tingimusi järgmiselt:

„Kui liikmesriigid reguleerivad telekommunikatsiooniteenuste osutamist üldlubadega, võidakse selliste lubadega õigustatud puhkudel siduda tingimusi, mis on ette nähtud lisa lõigetega 2 ja 3. Sellised load hõlmavad võimalikult vähem koormavat süsteemi, mis on vastavuses lisa lõigetes 2 ja 3 osutatud asjakohaste hädavajalike nõuete ja muude asjakohaste üldsuse huvidega seotud nõuete rakendamisega.”

17 Selle direktiivi III jagu, mis hõlmab artikleid 7–11, reguleerib üksiklitsentse, kui olukord õigustab taoliste litsentside andmist. Nimetatud direktiivi artikli 8 lõike 1 esimene lõik sätestab, et „[l]isa lõigetega 2 ja 4 on ette nähtud tingimused, mida võidakse õigustatud puhkudel siduda üksiklitsentsidega lisaks üldlubade suhtes ette nähtud tingimustele.” Vastavalt lisa punktidele 2.1 ja 4.2 on nendeks eelkõige tingimused, et tagada asjakohaste hädavajalike nõuete järgimine, samuti konkreetsed tingimused seoses raadiosageduste tõhusa kasutamise ja kontrollimisega.

18 Direktiivi 97/13 artikli 10 lõike 1 kohaldamisel võivad liikmesriigid piirata üksiklitsentside arvu, kuivõrd see on nõutav, et tagada raadiosagedusspektri tõhus kasutamine. Nimetatud artikli lõike 2 esimese taande kohaselt tuleb neil pöörata piisavalt tähelepanu vajadusele muuta kliendi kasu maksimaalseks ning hõlbustada konkurentsi arengut. Sama artikli lõike 3 esimene lõik kohustab liikmesriike andma selliseid üksiklitsentse vastavalt valikukriteeriumidele, mis peavad olema objektiivsed, mittediskrimineerivad, üksikasjalikud, selged ja proportsionaalsed.

19 Nimetatud direktiivi artikli 11 lõikest 1 tuleneb, et litsentside andmisel võib võtta tasu, mille „eesmärk on üksnes katta halduskulud, mis on tekkinud kehtiva üldlubade kava väljaandmisel, juhtimisel, kontrollimisel ja rakendamisel”. Lisaks sätestab sama artikli lõige 2:

„Kui tuleb kasutada nappe ressursse, võivad liikmesriigid hoolimata lõikest 1 lubada oma riigi reguleerivatel organitel kehtestada tasu, mis kajastab vajadust tagada nende ressursside optimaalne kasutamine. Selline tasu ei tohi olla diskrimineeriv ja selle suhtes tuleb eelkõige arvesse võtta vajadust soodustada uuenduslike teenuste ja konkurentsi arengut.”

20 Direktiiv 97/13 tunnistati kehtetuks ja asendati Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiviga 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) (ELT L 108, lk 33; ELT eriväljaanne 13/29, lk 349).

21 Viimati nimetatud direktiivi artikkel 9 sätestab:

„[...]

3. Liikmesriigid võivad ettevõtjatele näha ette võimaluse anda raadiosageduste kasutamise õigused üle teistele ettevõtjatele.

4. Liikmesriigid tagavad, et ettevõtja kavatsusest anda raadiosageduste kasutamise õigused üle teatatakse riigi reguleerivale asutusele, kes vastutab spektri määramise eest, ning üleandmine toimub riigi reguleeriva asutuse sätestatud korras ja see avalikustatakse. Liikmesriigi reguleerivad asutused tagavad, et selline õiguste üleandmine ei moonuta konkurentsi. Kui raadiosageduste kasutamine on ühtlustatud otsuse nr 676/2002/EÜ [Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta otsus Euroopa Ühenduse raadiospektripoliitika reguleeriva raamistiku kohta („raadiospektrit käsitlev otsus”) (EÜT L 108, lk 1)] või muu ühenduse meetme kohaldamisega, ei muuda selline üleandmine kõnealuse raadiosageduse kasutust.”

Siseriiklikud õigusnormid

22 Telekommunikatsiooniseaduse (Telekommunikationsgesetz, *BGBI. I*, 100/1997; edaspidi „TKG”) põhikohtuasja asjaolude asetleidmise ajal kehtinud redaktsiooni § 14 kohaselt nõuab mobiilkõneside ja muude avalike mobiilsideteenuste osutamine otse kasutatavate mobiilsidevõrkude kaudu kontsessiooni olemasolu.

23 Vastavalt TKG § 15 lõike 2 punktile 3, mis puudutab avalike mobiilsideteenuste kasutamisega seotud kontsessioone, antakse selline kontsessioon siis, kui samal ajal nimetatud kontsessiooni andmisega eraldatakse või võidakse eraldada taotlejale sagedusi.

24 TKG § 21 lõike 1 kohaselt, selleks et tagada eraldatud sageduste tõhus kasutamine, on mobiilside kontsessiooni saanud isikute ülesanne maksta lisaks sageduste kasutusmaksule ühekordse makse või iga-aastaste maksete teel sageduste kasutustasu.

25 TKG § 49 lõige 4 koostoimes TKG §-ga 111 sätestab, et sageduste eraldamine avalike mobiilsideteenuste ja muude avalike sideteenuste osutamiseks kuulub Telekom-Control-Kommission'i (sidekontrolli komisjon; edaspidi „TCK”) pädevusse.

26 Eraldamise menetlust reguleerib TKG § 49a lõige 1, mis sätestab:

„Reguleeriv asutus peab eraldama talle antud sagedused taotlejale, kes vastab § 15 lõike 2 punktides 1 ja 2 ette nähtud üldtingimustele ja kes tagab sageduste tõhusaima kasutamise, mis määratakse kindlaks sageduste kasutusõiguse eest pakutava tasu summaga.

27 Vastavalt TKG paragrahvidele 108 ja 109 tegutseb TCK Telekom-Control GmbH nimelise äriühingu vormis, milles Austria riik on ainuosanik.

Põhikohtuasi ja eelotsuse küsimused

28 3. mail 1999 eraldas TCK pakkumismenetluse raames põhikohtuasjas kõnealused kasutamise õigused sagedustele „GSM” (standard DCS-1800) äriühingule tele.ring Telekom Service GmbH 98 108 326 euro suuruse tasu maksmisel ja 7. veebruaril 2000 Euroopa raadiosidesüsteemi „TETRA” sagedustega seotud kasutamise õigused äriühingule master-talk Austria Telekom Service GmbH & Co. KG 4 832 743,47 euro suuruse summa eest.

29 TCK määras 20. novembril 2000 põhikohtuasjas kõnealused kasutamise õigused, mis puudutasid mobiiltelefonisüsteemidega „UMTS” (standard IMT-2000) seotud sagedusi. Menetlus, mis viidi läbi enampakkumise vormis, lõppes nimetatud õiguste andmisega äriühingutele T-Mobile Austria GmbH, 3G Mobile Telecommunications GmbH, mobilkom austria AG, varem mobilkom austria AG & Co. KG, Hutchison 3G Austria GmbH, ONE GmbH ja TRA 3G Mobilfunk GmbH 831 595 241,10 euro suuruse tasude kogusumma eest.

30 Põhikohtuasja hagejad taotlevad oma hagides, et Republik Österreich väljastaks neile kõnealuste kasutamise õiguste andmist puudutavad arved, kuna need arved on vajalikud sisendkäibemaksu mahaarvamiseks vastavalt kuuenda direktiivi artikli 17 üle võtnud siseriiklikele õigusnormidele.

31 Neil asjaoludel otsustas Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised eelotsuse küsimused:

„1. Kas nõukogu [...] kuuenda direktiivi [...] artikli 4 lõike 5 kolmandat lõiku koosmõjus D lisa punktiga 1 tuleb tõlgendada nii, et kui liikmesriik annab mobiilsidesüsteemidele sageduste kasutamise õigused UMTS/IMT-2000, GSM/DCS-1800 ja TETRA standardite alusel (edaspidi „sageduste kasutamise õigused mobiilsidesüsteemidele”) sageduste kasutustasu eest, on

tegemist telekommunikatsioonisektorisse kuuluva tehinguga?

2. Kas kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 5 kolmandat lõiku tuleb tõlgendada nii, et liikmesriiki, kelle siseriiklikus õiguses ei ole kehtestatud maksukohustuslaseks olemise tingimusena [samas sättes] nimetatud kriteeriumi – tegevuse tühist mahtu (niinimetatud *de minimis* reegel) – tuleb igal juhul käsitada maksukohustuslastena igasuguse telekommunikatsioonisektorisse kuuluva tegevuse korral, isegi juhul, kui nimetatud tegevuse mahu võib hinnata tühiseks?

3. Kas kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 5 kolmandat lõiku tuleb tõlgendada nii, et kui liikmesriik annab sageduste kasutamise õigused mobiilsidesüsteemidele kasutustasude eest [mis vastavad kogusummadele] 831 595 241, 10 eurot (UMTS/IMT?2000), 98 108 326 eurot (GSM/DCS?1800) ja 4 832 743,47 eurot (TETRA), tuleb seda käsitleda tühises mahus tehtud tehinguna, mistõttu liikmesriik on selles tehingus maksukohustuslane?

4. Kas kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 5 teist lõiku tuleb tõlgendada nii, et tegemist oleks konkurentsi olulise moonutamisega, kui liikmesriik, andes sageduste kasutamise õigused mobiilsidesüsteemidele [kasutustasude eest, mis vastavad kogusummadele] 831 595 241,10 eurot (UMTS/IMT?2000), 98 108 326 eurot (GSM/DCS?1800) ja 4 832 743,47 eurot (TETRA), sageduskanali kasutamise tasu kogudes selle pealt käibemaksu ei maksa, kuid eraõiguslikud sageduskanali pakkujad peavad sellelt tegevuselt käibemaksu maksma?

5. Kas kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 5 esimest lõiku tuleb tõlgendada nii, et tehingut, millega liikmesriik, kes mobiilside operaatorfirmadele annab sageduste kasutamise õigused mobiilsidesüsteemidele selliselt, et esmalt teeb kindlaks sageduste kasutamise õiguste eest makstava tasu kõrgeima pakkumise ning seejärel annab kõrgeima pakkumise tegijale sagedused, ei teinud [see liikmesriik] ametivõimuna, mistõttu tuleb [nimetatud liikmesriiki] käsitleda selle tegevusega seoses maksukohustuslasena, hoolimata õiguste andmise akti õiguslikust liigitusest [kõnealuse] liikmesriigi siseriikliku õiguse kohaselt?

6. Kas kuuenda direktiivi artikli 4 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et liikmesriigi poolt sageduste kasutamise õiguste mobiilsidesüsteemidele andmist, nagu see on kirjeldatud viienda küsimuse raames, tuleb käsitada majandustegevusena, mistõttu liikmesriik on selle tegevusega seoses käsitatav maksukohustuslasena?

7. Kas kuuendat direktiivi tuleb tõlgendada nii, et tasud, mida makstakse sageduste kasutamise õiguste mobiilsidesüsteemidele andmise eest, kujutavad endast brutotasu (mis juba sisaldab käibemaksu) või netotasu (millele alles lisandub käibemaks)?”

Kuues küsimus

32 Selle küsimusega, mida tuleks uurida kõigepealt, küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt seda, kas liikmesriigi poolt enampakkumisele panemise teel selliste õiguste andmine nagu põhikohtuasjas kõnealused kasutamise õigused kujutab endast „majandustegevust” kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 2 mõttes.

33 Kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 1 kohaselt on maksukohustuslane iga isik, kes mis tahes paigas teostab iseseisvalt lõikes 2 sätestatud mis tahes majandustegevust, olenemata nimetatud tegevuse eesmärgist või tulemustest. Mõiste „majandustegevus” on määratletud samas lõikes 2 tegevusena, mis hõlmab tootjate, ettevõtjate ja teenuseid osutavate isikute mis tahes tegevust, muu hulgas ka materiaalse või immateriaalse vara kasutamist kestva tulu saamise eesmärgil.

34 Selles osas tuleb täpsustada, et kuigi kuuenda direktiivi artikkel 4 määratleb käibemaksu laia kohaldamisala, on selles sättes mõeldud üksnes majanduslikku olemust omavat tegevust (vt

selle kohta 11. juuli 1996. aasta otsus kohtuasjas C?306/94: Régie dauphinoise, EKL 1996, lk I-3695, punkti 15; 29. aprilli 2004. aasta otsus kohtuasjas C?77/01: EDM, EKL 2004, lk I-4295, punkt 47, ja 26. mai 2005. aasta otsus kohtuasjas C?465/03: Kretztechnik, EKL 2005, lk I-4357, punkt 18).

35 Samuti tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et maksukohustuslase ja majandustegevuse mõistete määratluse analüüs rõhutab, et majandustegevuse mõiste hõlmab laia kohaldamisala ja tal on objektiivne olemus selles mõttes, et tegevust käsitletakse sellisena, sõltumata tema eesmärkidest või tulemitest (vt eelkõige 21. veebruari 2006. aasta otsus kohtuasjas C?223/03: University of Huddersfield, EKL 2006, lk I?1751, punkt 47 ja viidatud kohtupraktika).

36 Eelotsusetaotlusest nähtub, et TCK tegevus põhikohtuasjas sisaldas enampakkumisele panemise teel teatud elektromagnetsageduste spektriga seotud kasutamise õiguste ettevõtjatele kindlaksmääratud ajaks andmist. Selle menetluse lõppemisel väljastati neile ettevõtjatele luba kasutada niimoodi omandatud õigusi selleks, et paigaldada telekommunikatsiooniseadmeid, mis töötavad nimetatud elektromagnetspektri kindlaksmääratud osades.

37 Järelikult peab kindlaks määrama, kas taolise loa väljastamist tuleb olemuslikult käsitleda „vara kasutamisenä” kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 2 mõttes.

38 Kõigepealt tuleb selle sätte raames täpsustada, et vastavalt ühise käibemaksusüsteemi neutraalsuse põhimõtte nõuetele viitab mõiste „kasutamine” kõikidele juriidilise sisuga tehingutele, mille eesmärk on kõnesolevast asjast kestva tulu saamine (vt selle kohta 4. detsembri 1990. aasta otsus C?186/89: Van Tiem, EKL 1990, lk I?4363, punkt 18, eespool viidatud kohtuotsus EDM, punkt 48, ja 21. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C?8/03: BBL, EKL 2004, lk I?10157, punkt 36).

39 Selles osas tuleb märkida, et põhikohtuasjas kõnealune tegevus hõlmas lubade väljastamist, mis võimaldas ettevõtjatel, kellele need anti, rakendada neist tulenevaid kasutamise õigusi, pakkudes üldsusele mobiilside turul tasu eest oma teenuseid.

40 Taoline tegevus kujutab endast seega vahendit, millega rakendada ühenduse õigusega nõutud tingimusi, mille eesmärk on eelkõige tagada sagedusspektri tõhus kasutamine ja kahjuliku segamise vältimine raadiopõhiste telekommunikatsioonisüsteemide ning muude kosmoses või maal paiknevate tehniliste süsteemide vahel, samuti raadiosageduste tõhus kontrollimine nagu tuleneb direktiivi 97/13 artikli 2 lõike 1 punktist d koostoimes artikli 4 lõikega 1 ja artikli 8 lõikega 1.

41 Lisaks tuleb märkida, et selliste lubade väljastamine kuulub nii direktiivi 97/13 kui TKG kohaselt asjaomase liikmesriigi ainupädevusse.

42 Niisiis käsitatakse sellist tegevust nagu põhikohtuasjas vajaliku eeltingimusena põhikohtuasjas hagejateks olevate ettevõtjate juurdepääsuks mobiilside turule. Selleks ei saa olla siseriikliku pädeva ametivõimu osalemine nimetatud turul. Asjaomasel turul tegutsevad kõnesolevat vara kestva tulu saamise eesmärgil kasutades üksnes sellised ettevõtjad, kellele on antud vastavad õigused.

43 Neil asjaoludel ei saa sellist tegevust, nagu on kõne all põhikohtuasjas, olemuslikult teostada ettevõtjad. Sellega seoses tuleb täpsustada, et oluline ei ole ka asjaolu, kui nimetatud ettevõtjatel oleks edaspidi võimalus anda üle raadiosageduste kasutamise õigused. Taoline üleandmine, kuigi seda kontrollib riigi reguleeriv asutus, kes vastutab spektri määramise eest vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 9 lõikele 4, ei saa olla seotud avaliku võimuorgani poolt loa väljastamisega.

44 Seetõttu, andes niisuguse loa, ei osale pädevad ametivõimud raadiosageduste spektri kasutamise õigustest koosneva vara kasutamises kestva tulu saamise eesmärgil. Lubade andmise menetlusega teostavad need ametivõimud üksnes elektromagnetspektri kasutamise kontrolli- ja reguleerimistegevust, milleks nad on otseselt volitatud.

45 Muu hulgas ei saa muuta selle tegevuse juriidilist liigitust asjaolu, et selliste õigustega, nagu on põhikohtuasjas kõnealused kasutamise õigused, kaasneb tasu maksmine (vt selle kohta 18. märtsi 1997. aasta otsus kohtuasjas C-343/95: Diego Cali & Figli, EKL 1997, lk I-1547, punkt 24 ja viidatud kohtupraktika).

46 Järelikult ei kujuta õiguste andmine endast „majandustegevust” kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 2 mõttes.

47 Seda järeldust ei sea kahtluse alla argument, mille kohaselt selle direktiivi artikli 4 lõiget 5 arvestades ei saa välistada, et avalik-õigusliku organisatsiooni korraldav tegevus kujutab endast majandustegevust selle direktiivi artikli 4 lõike 2 mõttes nii, et sellist organisatsiooni tuleb käsitada nimetatud tegevusega seoses maksukohustuslasena.

48 Isegi eeldusel, et sellist korraldavat tegevust võiks käsitada majandustegevusena, tähendab kuuenda direktiivi artikli 4 lõike 5 kohaldamine antud asjas sellegipoolest kõnealuse tegevuse majandusliku sisu eelnevat sedastamist. Käesoleva kohtuotsuse punktis 46 antud vastusest tuleneb, et antud juhul sellega tegemist ei ole.

49 Arvestades eespool toodud kaalutlusi peab kuuendale küsimusele vastama, et kuuenda direktiivi artikli 4 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et riigi reguleeriva asutuse poolt, kes vastutab sageduste eraldamise eest, enampakkumisele panemise teel selliste õiguste andmine nagu põhikohtuasjas kõnealused kasutamise õigused, ei kujuta endast majandustegevust selle sätte mõttes ja järelikult ei kuulu nimetatud direktiivi kohaldamisalasse.

Teised küsimused

50 Arvestades kuuendale küsimusele antud vastust, ei ole eelotsusetaotluse esitanud kohtu teistele küsimustele vaja vastata.

Kohtukulud

51 Kuna põhikohtuasja poolte jaoks on käesolev menetlus eelotsusetaotluse esitanud kohtus poolelioleva asja üks staadium, otsustab kohtukulude jaotuse siseriiklik kohus. Euroopa Kohtule märkuste esitamisega seotud kulusid, välja arvatud poolte kohtukulud, ei hüvitata.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (suurkoda) otsustab:

Nõukogu 17. mai 1977. aasta kuuenda direktiivi 77/388/EMÜ kumuleerivate käibemaksudega seotud liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta – ühine käibemaksusüsteem: ühtne maksubaas artikli 4 lõiget 2 tuleb tõlgendada nii, et riigi reguleeriva asutuse poolt, kes vastutab sageduste eraldamise eest, enampakkumisele panemise teel selliste õiguste andmine nagu põhikohtuasjas kõnealused elektromagnetspektri sageduste kasutamise õigused, ei kujuta endast majandustegevust selle sätte mõttes ja järelikult ei kuulu nimetatud direktiivi kohaldamisalasse.

Allkirjad

* Kohtumenetluse keel: saksa.