



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
PAOLO MENGOZZI
esitatud 17. septembril 2015¹

Kohtuasi C-205/14

**Euroopa Komisjon
versus**

Portugali Vabariik

Liikmesriigi kohustuste rikkumine — Lennutransport — Määrus (EMÜ) nr 95/93 —
Teenindusaegade jaotamine ühenduse lennujaamades — Artikli 4 lõike 2 punkt b —
Koordinaatori sõltumatus — Mõiste „huvitatud osapool” — Lennujaama juhtorgan —
Funktsionaalne eraldatus — Rahastamissüsteem

1. Käesolevas kohtuasjas on Euroopa Komisjon esitanud Euroopa Kohtule ELTL artikli 258 teise lõigu alusel hagi, milles ta palub tuvastada, et kuna Portugali Vabariik ei taganud teenindusaegade koordinaatori funktsionaalset ja rahanduslikku sõltumatust, on ta rikkunud oma kohustusi, mis tulenevad nõukogu 18. jaanuari 1993. aasta määruse (EMÜ) nr 95/93 ühenduse lennujaamades teenindusaegade jaotamise ühiste eeskirjade kohta² artikli 4 lõikest 2.
2. Juhul kui liikmesriigi territooriumil asetsev lennujaam on ülekoormatud, st kui selle võimsusest ei piisa ning seetõttu ei ole võimalik vältida olulisi hiline misi, on määruse nr 95/93 artikli 3 lõikes 5 ette nähtud, et riik peab tunnistama selle lennujaama „koordineerivaks”. Koordineeriv lennujaam on määruse nr 95/93 artikli 2 punkti g kohaselt lennujaam, kus lennuettevõtjad ei saa maanduda ega õhku tõusta muidu, kui neile on antud teenindusaeg, kusjuures teenindusaega on artikli 2 punktis a määratletud kui luba kasutada lennujaama kõiki infrastruktuure, mis on maandumiseks ja õhkutõusmiseks kindlal kuupäeval ja kellaajal vajalikud.
3. Koordineeriva lennujaama eest vastutav liikmesriik nimetab füüsilise või juriidilise isiku, kes tegutseb „koordinaatorina”. Vastavalt määruse nr 95/93 artikli 4 lõigetele 5 ja 6 jaotab koordinaator lennuettevõtjatele teenindusajad ning kontrollib koostöös lennujaama juhtorganiga, et lennuettevõtjate tegevus on kooskõlas neile antud teenindusaegadega. Määruse nr 95/93 artikli 4 lõige 2 kohustab liikmesriiki tagama koordinaatori sõltumatuse.

1 — Algkeel: prantsuse.

2 — EÜT L 14, lk 1; ELT eriväljaanne 07/02, lk 3.

4. Käesolevas kohtuasjas heidab komisjon Portugali Vabariigile ette, et viimane ei taganud koordinaatori sõltumatust. Euroopa Kohus on küll juba arutanud seda, kui sõltumatud on olnud muud siseriiklikud ametiasutused, kelle ülesanne on ellu viia liidu õigust liikmesriikides, näiteks ametiasutus, kes haldab raudteeinfrastruktuure,³ või ametiasutus, kes kontrollib isikuandmete töötlemist,⁴ kuid ta ei ole kunagi arutanud lennujaama koordinaatori sõltumatust. Ta peab nüüd seega täpsustama, missugustel tingimustel võib lennujaama koordinaatorit pidada sõltumatuks.

I. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

5. Määruse nr 95/93 põhjenduses 2 on märgitud, et „teenindusaegade jaotamine ülekoormatud lennujaamades peaks põhinema erapooletutel, läbipaistvatel ning mittediskrimineerivatel eeskirjadel”.

6. Määruse nr 95/93 põhjenduses 5 on täpsustatud, et „lennuoperatsioone koordineeriva lennujaama eest vastutav liikmesriik peaks tagama koordinaatori nimetamise, kelle erapooletus on väljaspool kahtlust”.

7. Määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 esialgses versioonis oli sätestatud, et „[l]iikmesriik tagab, et koordinaator täidab sõltumatult käesolevast määrusest tulenevaid kohustusi”.

8. Määrust nr 95/93 muudeti Euroopa Parlamendi ja nõukogu 21. aprilli 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 793/2003, millega muudetakse nõukogu määrust (EMÜ) nr 95/93.⁵ Lihtsuse huvides nimetan määrusega nr 793/2004 muudetud määrust nr 95/93 „muudetud määruseks nr 95/93”.

9. Muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b on sätestatud, et sõiduplaane reguleeriva või lennuoperatsioone koordineeriva lennujaama eest vastutav liikmesriik tagab, et „lennuoperatsioone koordineeriva lennujaama koordinaator on sõltumatu, eraldades koordinaatori funktsionaalselt kõikidest huvitatud osapooltest. Koordinaatori töö rahastamissüsteem peab tagama koordinaatori sõltumatu staatuse”. Määruse nr 793/2004 põhjenduses 6 on seda muudatust põhjendatud järgmiselt:

„[...] Lennuoperatsioone koordineerivate lennujaamade puhul on koordinaatoril koordineerimisprotsessis keskne ülesanne. Seetõttu peavad koordinaatorid olema täiesti sõltumatud ning nende vastutusala tuleks üksikasjalikult täpsustada.”

10. Komisjoni 30. aprilli 2008. aasta teatises Euroopa Parlamendile, nõukogule, Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomiteele ning Regioonide Komiteele muudetud määruse nr 95/93 kohaldamise kohta⁶ (edaspidi „2008. aasta teatis”) on täpsustatud muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b ulatust. 2008. aasta teatise punkti 1 neljandas ja viiendas lõigus on märgitud:

„Komisjon on arvamusel, et funktsionaalne eraldatus tähendab muu hulgas ka seda, et koordinaator peab tegutsema iseseisvalt lennujaama juhtorganist, teenusepakkujast või kõnealuse lennujaamaga seotud mis tahes lennuettevõtjast, ei tohi saada neilt korraldusi ega pea neile kohustuslikus korras aru andma.

3 — Kohtuotsused komisjon vs. Austria, C-555/10, EU:C:2013:115; komisjon vs. Saksamaa, C-556/10, EU:C:2013:116; komisjon vs. Prantsusmaa, C-625/10, EU:C:2013:243; komisjon vs. Sloveenia, C-627/10, EU:C:2013:511; komisjon vs. Luksemburg, C-412/11, EU:C:2013:462, ja komisjon vs. Itaalia, C-369/11, EU:C:2013:636.

4 — Kohtuotsused komisjon vs. Saksamaa, C-518/07, EU:C:2010:125; komisjon vs. Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, ja komisjon vs. Ungari, C-288/12, EU:C:2014:237.

5 — ELT L 138, lk 50; ELT eriväljaanne 07/08, lk 171.

6 — KOM(2008)227 (lõplik).

Veel leiab komisjon, et koordinaatori tegevuse rahastamise süsteem tuleks luua sellisena, et koordinaator oleks rahanduslikult sõltumatu igast üksikust osapoolest, keda ta otseselt mõjutab või kes on tema tegevusest huvitatud. Seega peab koordinaator pidama eraldi arvestust ja eelarveid ning mitte lootma sellele, et tema tegevust rahastaks üksnes kas lennujaama juhtorgan, teenusepakkuja või mis tahes üksik lennuettevõtja.”

B. Portugali õigus

11. 26. juuni 2008. aasta dekreetseaduse nr 109/2008⁷ artikli 3 lõikes 1 on koordineerivateks lennujaamadeks nimetatud Lissaboni, Porto ja Madeira (Portugal) lennujaamad. Selle dekreetseaduse artikli 3 lõikes 2 on koordineerivaks lennujaamaks nimetatud Faro lennujaam (Portugal), kuid ainult ajavahemikuks märtsikuu viimasest pühapäevast kuni oktoobrikuu viimase laupäevani.

12. Dekreetseaduse artikli 1 lõikes 2 on riiklikuks koordinaatoriks nimetatud ANA, Aeroportos de Portugal, S.A. (edaspidi „ANA”).

13. Dekreetseaduse artikkel 5 käsitleb koordinaatori sõltumatust. Selles artiklis on sätestatud:

„1. [ANA] tagab teenindusaegade jaotamise riikliku hõlbustaja ja koordinaatorina oma kohustuste täitmisel sobiva eraldatuse abil, et see tegevus oleks sõltumatu tema lennujaama juhtorgani tegevusest.

2. Eelmises lõikes ette nähtu saavutamiseks tagab [ANA] selle sõltumatuse vähemalt funktsionaalselt tasandil ning peab teenindusaegade koordineerimise tegevust puudutavat raamatupidamisarvestust, mis on teiste tegevusalade raamatupidamisarvestusest rangelt eraldatud.”

14. Dekreetseaduse nr 109/2008 artiklis 11 on nähtud ette, et ANA kasuks kehtestatakse teenindusaegade jaotamise tasu. Artiklis 11 on nähtud ette:

„1. Teenindusaegade koordineerimise ja jaotamise teenuste osutamise eest kehtestatakse teenindusaegade jaotamise tasu, mida tuleb nende teenuste kasutamisel maksta ning mis nõutakse sisse samal ajal maandumis- ja õhukütõusmistasuga ühe liikumise kohta ja määratakse kindlaks selle ministri määrusega, kelle haldusalasse kuulub tsiviillennundus.

[...].

3. Lõikes 1 nimetatud tasu moodustab [ANA] tulu.”

II. Kohtueelne menetlus

15. ANA asutati avalik-õigusliku ettevõtjana 1979. aastal. Seejärel kujundati ta 18. detsembri 1998. aasta dekreetseadusega nr 404/98 ümber aktsiaseltsiks ning talle anti 40 aastaks tsiviillennunduse lennujaama abiteenuste osutamise kontsessioon nende teenuste osutamiseks Lissaboni, Porto, Madeira ja Faro lennujaamades. Ministrite nõukogu 28. detsembri 2012. aasta otsusega⁸ ANA erastati: riik võõrandas kogu oma kapitali ANA-s äriühingule Vinci-Concessions SAS.

16. Kui ANA nimetati dekreetseadusega nr 109/2008 Lissaboni, Porto, Madeira ja Faro lennujaamade koordinaatoriks, moodustas ta endas nende lennujaamade koordineerimise talituse Divisão de Coordenação Nacional de Slots (edaspidi „DCNS”).

7 — *Diário da República*, 1. seeria, nr 122, 26.6.2008, lk 3965.

8 — Ministrite Nõukogu otsus nr 111-F/2012 (*Diário da República*, 1. seeria, nr 251, 28.12.2012).

17. Komisjonil tekkis küsimus, kas DCNS, mis tegutseb koordinaatorina nendes neljas lennujaamas, on sõltumatu ANA-st, mille talitus ta on ja mis on samade lennujaamade juhtorgan. Ta küsis seega Portugali Vabariigilt selle kohta teavet 19. juulil 2010, 4. oktoobril 2010 ja 14. aprillil 2011. Portugali Vabariik vastas nendele päringutele vastavalt 28. augustil 2010, 28. oktoobril 2010 ja 28. aprillil 2011.

18. Komisjon saatis 30. aprillil 2012 Portugali Vabariigile märgukirja, milles ta heitis viimasele ette, et ta on rikkunud kohustusi, mis tulenevad muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõikest 2. Komisjoni sõnul ei ole DCNS ja ANA teineteisest funktsionaalselt eraldatud selle artikli punkti b tähenduses, sest esimene on teise talitus. Lisaks ei saanud ka DCNS-i rahastamine tagada tema sõltumatust. Niisuguse sõltumatuse sai nimelt tagada ainult DCNS-i oma raamatupidamisarvestuse ja eelarve abil. DCNS-i rahastas aga täielikult ANA, sest dekreedid nr 109/2008 artiklis 11 ette nähtud teenindusaegade jaotamise tasu ei seatudki kunagi sisse.

19. Portugali Vabariik esitas 19. juuli 2012. aasta kirjaga oma seisukoha märgukirja kohta.

20. Komisjon saatis Portugali Vabariigile 25. jaanuaril 2013 põhjendatud arvamuse muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 rikkumise tõttu. Et DCNS-i määratud töötajad olid ANA-st ja kuna näis, et DCNS-il ei ole oma ruume, ei olnud DCNS ja ANA komisjoni meelest teineteisest funktsionaalselt eraldatud. Mis puudutab DCNS-i rahanduslikku sõltumatust, siis komisjon kordas, et kuna teenindusaegade jaotamise tasu puudus, oli ANA siiani kandnud kõik DCNS-i kulutused.

21. Portugali Vabariik esitas 27. märtsil 2013 oma seisukohta põhjendatud arvamuse kohta.

22. Et Portugali Vabariigi argumendid komisjoni ei veennud, esitas ta käesoleva hagi.

III. Komisjoni hagi

23. Komisjon heidab Portugali Vabariigile ette, et viimane on rikkunud oma kohustusi, mis tulenevad muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõikest 2, sest ta ei taganud koordinaatori funktsionaalset ja rahanduslikku sõltumatust.

24. Komisjon väidab, et muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b tuleb tõlgendada laialt, lähtudes selle määruse põhjendusest 5, mille kohaselt peab koordinaatori „erapooletus” olema „väljaspool kahtlust”, ja selle määruse põhjenduses 2 määratletud eesmärgist jaotada teenindusaegu nii, et see jaotamine põhineb „erapooletusel, läbipaistvatel ning mittediskrimineerivatel eeskirjadel”. Komisjon tugineb artikli 4 lõike 2 muutmisele määrusega nr 793/2004 – muudatus, mis rõhutab määruse nr 793/2004 põhjenduse 6 kohaselt koordinaatori „täielikku sõltumatust” ja asendab seega lihtsa nõude, et „koordinaator täidab sõltumatult [...] kohustusi”, mis tulenevad artiklist 4.

25. Mis puudutab muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b ette nähtud kõikide huvitatud osapoolte funktsionaalset eraldatust, siis komisjon väidab, et mõistet „huvitatud osapool” tuleb tõlgendada laialt ja see hõlmab nii lennuettevõtjaid kui ka teenuseosutajaid, liikmesriikide avalik-õiguslikke isikuid ja kõnesolevat lennujaamade juhtorganit. Ta rõhutab eelkõige, et lennujaama juhtorgan võib olla majanduslikult huvitatud sellest, et ta muutuks konkreetse lennuettevõtja tulipunktiks, ning seega on hädavajalik, et koordinaator oleks sellest juhtorganist sõltumatu. Käsitletaval juhul on DCNS-il aga samad töötajad ja samad ruumid, mis ANA-l. Pealegi, teatades oma vastuses märgukirjale, et ANA kavatses erastamise tulemusena asutada uue õigussubjekti, mis tegeleb teenindusaegade koordineerimisega, ning et selle subjekti asutamine võimaldab tagada koordinaatori täieliku sõltumatuse, tunnistas Portugali Vabariik isegi, et praegu ei ole koordinaator funktsionaalselt sõltumatu.

26. Mis puudutab koordinaatori rahastamise süsteemi, siis ta saab olla sõltumatu - nagu on nõutud muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b - ainult siis, kui koordinaator peab eraldi raamatupidamisarvestust, haldab eraldi eelarvet ja teda ei rahasta üks või mitu huvitatud osapoolt. Käsitletaval juhul aga rahastab DCNS-i täielikult ANA, kes kiidab ka heaks tema eelarve. DCNS ei ole seega komisjoni sõnul ANA-st rahanduslikult sõltumatu.

27. Komisjon palub Euroopa Kohtul:

- tuvastada, et kuna Portugali Vabariik ei taganud koordinaatori sõltumatust, on ta rikkunud kohustusi, mis tulenevad muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõikest 2, ja
- mõista kohtukulud välja Portugali Vabariigilt.

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

28. Portugali Vabariik väidab oma vastuses, et DCNS vastab muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõikes 2 sätestatud nõuetele.

29. Portugali Vabariik kinnitab, et ANA-d ei saa pidada huvitatud osapooleks, millest DCNS peaks olema eraldatud. Et muudetud määruses nr 95/93 ei ole huvitatud osapooli määratletud, võimaldaks ainult juhtumipõhine analüüs kvalifitseerida poole „huvitatud osapooleks”. Järeldades, et ANA on huvitatud osapool ainuüksi tulenevalt asjaolust, et ANA on lennujaama juhtorgan, jättis komisjon sellise analüüsi tegemata. Lisaks on ANA huvides saada võimalikult suures summas lennujaamatasusid. Seega on tema huvides, et teenindusajad antakse võimalikult paljudele lennuettevõtjatele, mitte et DCNS soosiks konkreetset lennuettevõtjat. Teisiti oleks siis, kui ANA-l oleks osalus mõne lennuettevõtja kapitalis, aga tal ei ole.

30. Isegi eeldusel, et ANA-d tuleb pidada huvitatud osapooleks, ei ole Portugali Vabariik muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b siiski rikkunud. Nimelt ei ole selles õigusnormis nõutud, et koordinaator oleks lennujaama juhtorganist erinev õigussubjekt: selles on nõutud ainult seda, et ta oleks funktsionaalselt eraldatud. DCNS on aga ANA-st funktsionaalselt eraldatud, sest DCNS haldab teenindusaegade koordineerimist üksi, saamata ANA-lt juhiseid ja ilma et tema otsuseid peaks heaks kiitma ANA nõukogu, ta peab eraldi raamatupidamisarvestust ja tal on oma töötajaid.

31. Mis puudutab rahastamissüsteemi, mis suudaks tagada muudetud määruse nr 95/83 artikli 4 lõike 2 punktis b ette nähtud koordinaatori sõltumatuse, siis tegemist ei ole tingimusega, mille eiramine tooks automaatselt kaasa selle sätte rikkumise. Selles tuleb näha ainult ühte - pealegi teisejärgulist - asjaolu, mida tuleb arvestada koordinaatori sõltumatuse kindlakstegemisel. See, et teenindusaegade jaotamise tasu ei seatudki sisse, ei võimalda niisiis järeldada, et DCNS ei olnud sõltumatu.

32. Portugali Vabariik palub Euroopa Kohtul:

- otsustada, et koordinaator vastab muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b ette nähtud funktsionaalse sõltumatuse nõudele;
- otsustada, et Portugali Vabariik on täitnud kohustusi, mis tal kohaldatava liidu õiguse kohaselt on;
- jätta hagi põhjendamatusesse tõttu rahuldamata, ja
- mõista kohtukulud välja komisjonilt.

33. Komisjon väidab oma repliigis, et ANA-d tuleb huvitatud osapooliks muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b tähenduses pidada seepärast, et ta on lennujaamade juhtorgan, ilma et oleks tarvis tõendada, et ta on käsitletaval juhul huvitatud sellest, et teenindusajad antaks pigem ühele lennuettevõtjale kui teisele. Lennujaama juhtorgan võib komisjoni sõnul olla huvitatud sellest, et teenindusajad antaks tema lepingupartneritele, näiteks isikutele, kes lennujaamas alased rendivad, või teatavatele lennuettevõtjatele. Ta märgib selles küsimuses, et on imelik, et DCNS tegutseb pärast ANA erastamist koordinaatorina edasi, ehkki selle tegevusega tegelemist ei usaldatud avalike teenuste kontsessiooni raames ANA-le ja ANA tegeleb sellega niisiis tasuta.

34. Komisjoni sõnul ei ole DCNS ja ANA teineteisest funktsionaalselt eraldatud. Et DCNS on ANA talitus, arutab tema majandusaasta aruannet ja raamatupidamise aastaaruannet vastavalt Portugali äriühingute seadustiku artiklitele 405 ja 405 ANA nõukogu. Ainult „Hiina müür” DCNS ja ANA vahel suudaks tagada DCNS-i sõltumatuse.

35. See, et DCNS-i raamatupidamisarvestust peetakse eraldi, ei tõenda, et eksisteerib rahastamine, mis võib tagada tema sõltumatuse. Äriühingu iga üksus võib pidada niisugust raamatupidamisarvestust, mis lisatakse seejärel äriühingu raamatupidamisse. Käsitletaval juhul kannab DCNS-i kulud ja nõuab tema nõuded komisjoni sõnul sisse ANA ning ANA majandusaasta kasumiaruanne sisaldab DCNS-i majandusaasta saldot.

36. Lõpuks rõhutab komisjon, et Portugali Vabariigi nõuded, et Euroopa Kohus otsustaks, et DCNS vastab funktsionaalse sõltumatuse nõudele ja et Portugali Vabariik on täitnud kohustusi, mis tulenevad liidu õigusest, kujutavad endast vastuvõetamatuid vastuhagisid, eelkõige seepärast, et Euroopa Liidu toimimise lepingus ei ole ette nähtud hagi liidu õigusele vastavuse tuvastamiseks Euroopa Kohtu poolt.

37. Portugali Vabariik rõhutab oma vasturepliigis, et 2008. aasta teatis - milles on eelkõige nõutud, et koordinaatorit ei rahastaks täielikult lennujaama juhtorgan - täiendab muudetud määruse nr 95/93 teksti. Komisjoni teatised ei ole aga liikmesriikidele siduvad. Mis puudutab mõistet „huvitatud osapool”, siis Portugali Vabariik kordab, et juhtumipõhise analüüsi ära jätmise tõttu piirdus komisjon sellega, et tõendas, et ANA võib lennujaamade juhtorganina olla huvitatud osapool, mitte seda, et ta tõesti on see. Portugali Vabariik rõhutab, et teenindusaegade jaotamine on tehnilist laadi tegevusala, mida ei hinda ANA nõukogu. Ta jääb mõlema nõude juurde, mille vastuvõetavuse komisjon vaidlustas.

V. Õiguslik hinnang

38. Enne hagi sisulist analüüsimist analüüsin Portugali Vabariigi neid kahte esimest nõuet, mille vastuvõetavuse komisjon vaidlustas.

A. Portugali Vabariigi kahe esimese nõude vastuvõetavus

39. Portugali Vabariik palub mitte ainult jätta hagi rahuldamata ja mõista kohtukulud välja komisjonilt, vaid palub Euroopa Kohtul ka esiteks otsustada, et „Portugalis tagab praegune koordinaator [muudetud] määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b ette nähtud funktsionaalse sõltumatuse nõuete järgimise”, ning teiseks otsustada, et „Portugali Vabariik on täitnud kohustusi, mis tal kohaldatava liidu õiguse kohaselt on”. Oma vasturepliigis täpsustab Portugali Vabariik, et selle viimase nõudega palub ta Euroopa Kohtul otsustada, et Portugali Vabariik on täitnud oma kohustused, mis tal on muudetud määruse nr 95/93 kohaselt.

40. Komisjon väidab, et need vastuhagid on vastuvõetamatud.

41. Selles küsimuses meenutan, et ELTL artikkel 259 võimaldab liikmesriigil esitada Euroopa Kohtule hagi, milles ta palub viimasel tuvastada, et teine liikmesriik on rikkunud oma kohustusi, mis tal liidu õiguse kohaselt on. See ei võimalda liikmesriigil esitada Euroopa Kohtule hagi, milles ta palub viimasel tuvastada, et *ta ise* ei ole oma kohustusi rikkunud.

42. Märgin ka, et Euroopa Liidu toimimise lepingu ükski säte ei anna Euroopa Kohtule pädevust võtta seisukoht positiivse tuvastamisega. Kui Euroopa Kohus peaks jätma käesoleva hagi rahuldamata, nõustub ta, et Portugali Vabariik on täitnud oma kohustused, mis tal muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 kohaselt on, kuid Portugali Vabariik ei saa esitada niisuguse esemega nõuet.

43. Pealegi ei ole suuremat tähtsust sellel, et Portugali Vabariigi esitatud nõue puudutab koordinaatori või Portugali Vabariigi tegevuse vastavust muudetud määrusele nr 95/93. Rikkumist pannakse süüks liikmesriigile, isegi kui selle tekitas mõne tema organi tegevus,⁹ ükskõik kas see oli siis siseriiklik seadusandja, siseriiklik kohus või – nagu käsitletaival juhul – koordinaator, kes täidab reguleerimisülesannet (teenindusaegade jaotamine).

44. Seega tuleb Portugali Vabariigi esimene ja teine nõue tunnistada vastuvõetamatuks.

B. Sisulised küsimused

45. Muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b on nähtud ette, et koordinaator peab olema „funktsionaalselt kõikidest huvitatud osapooltest [eraldatud]”. Selleks et tõendada, et Portugali Vabariik on rikkunud oma kohustusi, mis tulenevad muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõikest 2, peab komisjon seega tõendama esiteks, et ANA on huvitatud osapool, ja teiseks, et DCNS ei ole ANA-st funktsionaalselt eraldatud. Nüüd käsitlengi neid kahte küsimust. Funktsionaalset eraldatust analüüsid arutlen, kas artikli 4 lõike 2 punktis b ette nähtud nõuet, et „[k]oordinaatori töö rahastamissüsteem peab tagama koordinaatori sõltumatu staatuse”, tuleb käsitada omaette tingimusena, mis on eraldi tingimus võrreldes funktsionaalse eraldatuse tingimusega, või on sõltumatu rahastamine ainult funktsionaalse eraldatuse üks tunnus.

1. Mõiste „huvitatud osapool”

46. Mulle näib, et ei ole kahtlust, et lennujaama juhtorgani võib kvalifitseerida huvitatud osapooleks.

47. Muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b on sätestatud, et koordinaator peab olema funktsionaalselt eraldatud „kõikidest” huvitatud osapooltest. Tundub seega, et huvitatud osapoolteks võib kvalifitseerida mitte üksnes pooled, kelle otsestes huvides teenindusaegade jaotamine on, st lennuettevõtjad, kes neid saavad, vaid ka pooled, kellel on mängus kaudne huvi, näiteks koordineeriva lennujaama juhtorgan.

48. Sellise seisukoha võimaldab võtta muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõige 8. Selles on nimelt ette nähtud, et koordinaator teeb „huvitatud osapooltele, eelkõige koordinatsioonikomitee liikmetele” teatavaks teabe, mis puudutab palutud teenindusaegu, mis on antud või veel vabad. Juhtorgan kuulub aga koordinatsioonikomiteesse.¹⁰ Seega tuleb teda pidada huvitatud osapooleks.

49. Muus osas märgin, et Portugali Vabariik ei vaidlusta, et juhtorgani *võiks* kvalifitseerida huvitatud osapooleks.

9 — Kohtuotsus komisjon vs. Belgia, 77/69, EU:C:1970:34, punkt 15.

10 — Vt muudetud määruse nr 95/93 artikli 5 lõige 1.

50. Siin on raskus komisjonil lasuva tõendamiskoormise kindlaksmääramises. Komisjon väidab, et huvitatud osapooleks tuleb kvalifitseerida üksnes lennujaama juhtorgani staatuse põhjal, samas kui Portugali Vabariik kinnitab, et huvitatud osapoole kvalifikatsiooni ei saa tuletada juhtorgani staatusest ning et juhtorgani huvi teenindusaegade jaotamisel tuleb tõendada juhtumipõhiselt.

51. Et teha kindlaks, kas seda, et juhtorgan on huvitatud osapool, tuleb lihtsalt eeldada või peab komisjon tõendama, et käsitletaval juhul on juhtorganil teenindusaegade jaotamisel oma huvi mängus, analüüsin esialgu, missugune majandushuvi võib juhtorganil teenindusaegade jaotamisel mängus olla, ja siis järeldusi, mis võib sellest teha niisuguse huvi tõendatuse küsimuses.

a. Juhtorgani huvi teenindusaegade jaotamisel

52. Esiteks võib juhtorgan minu arvates olla huvitatud sellest, et teenindusaegade jaotamisel soositakse teatavat lennuettevõtjat sellepärast, et tal on osalus selle ettevõtja kapitalis.

53. Teiseks võib juhtorgan olla huvitatud sellest, et teenindusaegade jaotamisel soositakse lennuettevõtjaid, kes maksavad talle kõige kõrgemaid lennujaamatasusid. Lennujaamatasud, millele Portugali Vabariik viitab nende eset täpsustamata, on määratluse kohaselt, mis on toodud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. märtsi 2009. aasta direktiivis 2009/12/EÜ lennujaamatasude kohta¹¹, tasud, mida lennuettevõtjad lennujaama juhtorganile maksavad teenuste kasutamise eest, mida pakub üksnes lennujaama juhtorgan ning mis on seotud lennujaamarajatiste nende käsutusse andmise ja teenuste osutamisega, milleks on eelkõige lennukite maandumine ja õhkutõus.¹² Ehkki direktiiv 2009/12 keelab lennujaama juhtorganil kohaldada diskrimineerivaid tasusid, lubab ta aga varieerida teatavate teenuste kvaliteeti ja ulatust ning diferentseerida tasude taset vastavalt kõnealuste teenuste kvaliteedile ja ulatusele.¹³ Juhtorgan võib niisiis olla huvitatud sellest, et lennuettevõtjat, kellele ta osutab parimat teenust, näiteks annab tema käsutusse terve terminali,¹⁴ ja kellelt ta saab seega kõige kõrgemat lennujaamatasu, soositakse teenindusaegade jaotamisel.

54. Portugali Vabariigi argument, et juhtorgani huvides on, et teenindusaegu jaotatakse võimalikult paljudele lennuettevõtjatele, sest nii saab ta rohkem lennujaamatasusid, ei veena mind. Selle argumendi puhul ei ole võetud arvesse teenuste ja seega ka tasude diferentseerimist, mida on eelmises punktis kirjeldatud.

55. Kolmandaks on võimalik, et juhtorgan ei piirdu lennujaama infrastruktuuride haldamisega, vaid tegeleb ka muude tegevusaladega, näiteks tegutseb järgneval maapealse käitluse teenuste turul. Maapealse käitluse teenused, mis erinevad teenustest, mille eest makstakse käesoleva ettepaneku punktis 53 nimetatud lennujaamatasusid,¹⁵ seisnevad määratluse kohaselt, mis on antud nõukogu 15. oktoobri 1996. aasta direktiivis 96/67/EÜ juurdepääsu kohta maapealse käitluse turule ühenduse lennujaamades¹⁶, reisijate piletite ja passide kontrollis, pagasi pealelaadimises ja transportimises, lennuki koristamises ja kütuse võtmises.¹⁷ Maapealse käitluse teenused on teenused, mida võib lennuettevõtjatele osutada kas juhtorgan või võivad seda teha sõltumatud teenuseosutajad. Lennuettevõtja võib neid teenuseid endale osutada ka ise. Seega, kui juhtorgan tegutseb maapealse

11 — ELT L 70, lk 11.

12 — Vt direktiivi 2009/12 artikli 2 punkt 4.

13 — Vt direktiivi 2009/12 artikli 10 punkt 1.

14 — Direktiivi 2009/12 artiklis 10 on teenuste hulgas, mille kvaliteeti ja ulatust juhtorgan võib varieerida, nimetatud terminalide või terminali osade lennuettevõtjate käsutusse andmist.

15 — Vt direktiivi 2009/12 artikli 1 lõige 4.

16 — EÜT L 272, lk 36; ELT eriväljaanne 07/02, lk 496.

17 — Vt direktiivi 96/67 lisa.

käitluse teenuste turul, on lennuettevõtjad tema klientideks või konkurentideks.¹⁸ Niisiis võib ta olla huvitatud sellest, et teenindusaegade jaotamisel soositakse lennuettevõtjat, kes on suurklient, või vastupidi sellest, et lennuettevõtja, kellega ta maapealse käitluse teenuste osutamisel konkureerib, asetatakse teenindusaegade jaotamisel ebasoodsasse olukorda.¹⁹

56. Neljandaks võib juhtorganil juhul, kui tegemist on avalik-õigusliku ettevõtja või riigile kuuluva ettevõtjaga, olla kiusatus soosida teenindusaegade jaotamisel kodumaist lennuettevõtjat.²⁰ Niisugusel juhul ei tegutse juhtorgan enda, vaid kolmanda isiku, st kodumaise lennuettevõtja huvides, kuid koordinaatorit võib ta siiski sama palju mõjutada.²¹

57. Eespool nägime, et juhtorganil võib olla teenindusaegade jaotamisel huvi mängus. Kas seda, et temal kui juhtorganil on niisugune huvi mängus, tuleb lihtsalt eeldada või peab komisjon liikmesriigi kohustuste rikkumise hagi raames seda huvi tõendama?

b. Juhtorgani huvi tõendamine

58. Eelmises punktis esitatud küsimusele tuleb minu arvates vastata nii, et juhtorgan tuleb selles staatuses kvalifitseerida huvitatud osapooleks, ilma et oleks vaja analüüsida, kas käsitletaval juhul on tal teenindusaegade jaotamisel huvi mängus.

59. Mulle näib nimelt, et juhtorgani huvi teenindusaegade jaotamisel võib olla raske tõendada. Selle tõendamiseks, et juhtorganil on käsitletaval juhul teenindusaegade jaotamisel huvi mängus, peaks komisjon tõendama, et tal on tõesti osalus koordineerivat lennujaama kasutava lennuettevõtja kapitalis, et ta rendib tervet terminali ühele lennuettevõtjale või et ta tegutseb maapealse käitluse teenuste turul. Kui juhtorganile kuulub kogu lennuettevõtja kapital, näib ilmne, et teda tuleb pidada huvitatud osapooleks. Kuid kas ta tuleb selleks kvalifitseerida siis, kui talle kuulub näiteks ainult viiendik lennuettevõtja kapitalist? Kui juhtorgan rendib lennuettevõtjale terminali, näib ilmne, et ta

18 — Vt selle kohta Papy, R., *L'aviation commerciale et le droit antitrust*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2013, mille punktis 646 on märgitud: „alates maapealse käitluse liberaliseerimisest [direktiiviga 96/67] ei ole nende lennujaamade arv, mis on juhtorganid ja on kaasatud maapealse käitlusesse, märkimisväärselt muutunud (1996. aastal eksisteerinud 15 liikmesriigis). Lennujaamade juhtorganite maapealse käitluse teenuseid osutavate tütarettevõtjate turuosad on vähenenud, kuid on ikka suured. See olukord tekitab potentsiaalseid huvide konflikte, mida direktiivis kõiki ette ei nähtud – mille tõttu võib seega olla vaja ka seda olukorda reguleerida konkurentsioiguses. Konkurentsipiirangud puudutavad samal ajal juurdepääsu turule ennast (põhjendamatu juurdepääsu keelamine teenuseosutajatele), turul tegutsemise tingimuste kvaliteeti (diskrimineerivate tegevuskohtade ja -pindade eraldamine) ja turule sisenemise kulusid (diskrimineerivad tasud).”

Vt ka komisjoni 24. jaanuari 2007. aasta aruanne KOM(2006) 821 (lõplik) nõukogu direktiivi 96/67/EÜ kohaldamise kohta, mille punktis 16 on märgitud: „Mitmes liikmesriigis ([...] Portugal) tegutseb lennujaama käitaja käitlusteenuseid pakkudes maapealse käitluse turul ja on seega maapealse käitluse teenuste osutajate ja kõnealuseid teenuseid kolmandatele isikutele pakkuvate lennuettevõtjate otsene konkurent. [P]aljudes suuremates lennujaamades, kus oma teenuste pakkumisest on huvitatud piisav hulk teenuste osutajaid või kus lennujaama kasutajad osutavad käitlusteenuseid ka kolmandatele isikutele, tegutsevad lennujaama juhtorganid turul ning osutavad käitlusteenuseid. Paljudes sellistes lennujaamades on neil tugev positsioon, mis raskendab konkurendil või uustulnukal (täiendava) turuosa hõivamist.”

19 — Vt selle kohta Conseil français de la concurrence'i (Prantsusmaa konkurentsionukogu) 2. juuni 1998. aasta otsus nr 98-D-34, mis käsitleb konkurentsiolekorda maapealse käitluse teenuste turul Orly lennujaamas ning nende lennuettevõtjate tegevuseks vajalike ruumide ja alade turul, mille annab nende käsutusse Aéroports de Paris Orly lennujaamas (millele viitab Papy, R., *op. cit.*). Selles otsuses tõdeb Conseil français de la concurrence, et keelates lennuettevõtjal TAT avada uusi lennuliine väljumisega Orly lääneterminalist ja lubades tal need avada väljumisega Orly lõunaterminalist, kuritarvitas Orly lennujaama juhtorgan Aéroports de Paris turgu valitsevat seisundit (monopol), mis tal Orly lennujaama infrastruktuuride turul on. See nõukogu järeldab seda eelkõige asjaolust, et kui Orly lääneterminalis osutas TAT endale ise maapealse käitluse teenuseid, siis nii ei olnud see Orly lõunaterminalis, kus TAT oli seega sunnitud kasutama maapealse käitluse teenuseid, mida osutab juhtorgan: „arvestades, [...] et [Aéroports de Paris] sundis äriühingut TAT - kes tagas siis, kui ta kasutas Orly lääneterminali, maapealse käitluse teenused oma lendudele oma töötajate abil, keda ta oli spetsiaalselt koolitanud, - kasutama pärast Orly lõunaterminali ülekolimist sildade juhtimise teenusteks eranditult [Aéroports de Paris] meeskondi [...]; et sundides äriühingut TAT mitte kasutama oma töötajaid, vaid kasutama maapealse käitluse teenuseid, mida pakub Orly lõunaterminal, kohtles [Aéroports de Paris] äriühingut TAT diskrimineerivalt”.

20 — Samuti nagu juhtorgan võib tunda kiusatust teha kodumaistele lennuettevõtjatele diskrimineerivaid allahindlusi maandumistasudest (vt kohtuotsus komisjon vs. Portugal, C-163/99, EU:C:2001:189, punkt 56: „allahindluste süsteem näib olevat soodsam teatavatele lennuettevõtjatele, käesoleval juhul faktiliselt kodumaistele lennuettevõtjatele”).

21 — Vt selle kohta komisjoni 28. juuni 1995. aasta otsus 95/364/EÜ EÜ asutamislepingu artikli 90 lõike 3 kohta (EÜT L 216, lk 8), mille punktis 17 on sätestatud: „käsitletaval juhul [...] ei püüa [Régie des Voies Aériennes, l'entité gestionnaire de l'aéroport de Bruxelles-Zaventem] oma kliente endaga siduda või uusi kliente juurde meelitada [...], vaid riik soosib tema kaudu konkreetset ettevõtjat, käesoleval juhul kodumaist ettevõtjat Sabena”.

tuleb kvalifitseerida huvitatud osapoleks. Kuid kas ta tuleb selleks kvalifitseerida siis, kui ta rendib sellele lennuettevõtjale ainult terminali teatavaid osi, või siis, kui ta tegutseb küll maapealse käitluse teenuste turul, kuid talle kuulub seal ainult tagasihoidlik turuosa? Selle tõendamiseks, et juhtorganil on teenindusaegade jaotamisel huvi mängus, on vaja analüüsida lennujaama infrastruktuuride turgu ja järeלטurget.

60. Lisaks ei mõista ma hästi, kuidas saaks komisjon olukorras, kus juhtorgan ei saa ise teenindusaegade jaotamisest mingit kasu, vaid ainult soosib kodumaist lennuettevõtjat, kellega ta ei ole seotud,²² tõendada, et juhtorganil on endal teenindusaegade jaotamisel huvi mängus. Võib juhtuda, et niisugune olukord jääb väljapoole muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b kohaldamisala, samas kui see võib kutsuda esile kuritarvitusi, nagu nägime.

61. Nõuda komisjonilt, et ta tõendaks, et juhtorgan on huvitatud osapool, võib viia selleni, et olukorrad, milles juhtorgani huvi teenindusaegade jaotamisel on väike (näiteks kui tal on maapealse käitluse teenuste turul väike turuosa) või tekib lihtsalt tulevikus (kui ta kavatses rentida terve terminali ühele lennuettevõtjale), jäävad koordinaatori funktsionaalse eraldatuse analüüsist välja. Mulle näib aga, et määruse nr 95/93 eesmärgi - milleks on tagada, et teenindusaegade jaotamine põhineks „erapooletutel, läbipaistvatel ning mittediskrimineerivatel eeskirjadel”,²³ mis eeldab, et koordinaatori „erapooletus on väljaspool kahtlust”²⁴ – suudab tagada üksnes koordinaatori ja juhtorgani funktsionaalse eraldatuse süstemaatiline kontrollimine. Veelgi enam, see on ainus, mis võib vastata määruse nr 793/2004 eesmärgile, milleks on tugevdada koordinaatorite sõltumatust sellega, et nad „[on] täiesti sõltumatud”.²⁵

62. Selles küsimuses tahaksin mainida kohtuotsust komisjon vs. Saksamaa²⁶, mis näib mulle asjakohane, ehkki tehti teises valdkonnas, nimelt isikuandmete töötlemise valdkonnas. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 24. oktoobri 1995. aasta direktiivi 95/46/EÜ üksikisikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel ja selliste andmete vaba liikumise kohta²⁷ artikli 28 lõikes 1 on sätestatud, et iga liikmesriik näeb ette riigiasutused, et teostada järelevalvet tema territooriumil selle direktiivi kohaselt vastuvõetud sätete kohaldamise üle, ning et need asutused „tegutsevad neile usaldatud ülesannete täitmisel täiesti sõltumatult”. Kohtuotsuses komisjon vs. Saksamaa tegi Euroopa Kohus otsuse Saksamaa õigusnormide kohta, mille järgi on kontrolliasutus allutatud riigi, täpsemalt asjaomase liidumaa järelevalvele. Ta märgib, et selle valitsusel „võib [...] olla huvi mitte järgida õigusnorme üksikisikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel”, kas seepärast, et töötleb neid andmeid ise, või seetõttu, et ta on huvitatud juurdepääsemisest – eelkõige maksustamiseks või karistamiseks – isikuandmetele, mis on kolmandate isikute valduses, või seepärast, et ta on huvitatud sellest, et kontrolliasutused ei tülitaks äriühinguid, kellel on liidumaale oluline majanduslik tähtsus.²⁸ Ta järeldab sellest, et liidumaa järelevalve tõttu ei täida kontrolliasutus oma ülesannet täiesti sõltumatult, nagu on direktiivi 95/46 artikli 28 lõikes 1 nõutud.²⁹

22 — Vt käesolev ettepanek, punkt 56.

23 — Vt muudetud määruse nr 95/93 põhjendus 2 ja artikli 4 lõike 2 punkt c.

24 — Vt muudetud määruse nr 95/93 põhjendus 5.

25 — Vt määruse nr 793/2004 põhjendus 6.

26 — Kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa, C-518/07, EU:C:2010:125.

27 — EÜT L 281, lk 31; ELT eriväljaanne 13/15, lk 31.

28 — Kohtujuristi kursiiv. Kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa, C-518/07, EU:C:2010:125, mille punktis 35 on märgitud: „liidumaa valitsusel [võib] olla huvi mitte järgida õigusnorme üksikisikute kaitse kohta isikuandmete töötlemisel, kui tegemist on selliste andmete töötlemisega erasektori poolt. Nimetatud valitsus võib andmete töötlemisel olla huvitatud isik, kui ta selles osaleb või saab selles osaleda, näiteks avaliku ja erasektori partnerluse kaudu või erasektori osalemisel toimuva riigihankemenetluse raames. Asjaomasel valitsusel võib samuti olla erihuvi, kui tal on vaja või isegi lihtsalt kasulik pääseda juurde andmebaasidele teatud ülesannete täitmiseks, eelkõige maksustamiseks või karistamiseks. Samal valitsusel võib muu hulgas olla kalduvus eelistada majandushuviseid, kui tegemist on majanduslikus mõttes liidumaale või piirkonnale oluliste äriühingute poolt asjaomaste õigusnormide kohaldamisega”.

29 — Kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa, C-518/07, EU:C:2010:125, mille punktis 36 on märgitud: „pelk oht, et riiklikku järelevalvet teostavad asutused võiksid poliitiliselt mõjutada järelevalveasutuste otsuseid, on piisav selleks, et takistada viimati nimetatute poolt nende ülesannete täitmisel sõltumatult tegutsemist”.

63. Teiste sõnadega võib öelda, et siin vaadeldavale olukorrale sarnases olukorras leiab Euroopa Kohus – arvestades, et kui muudetud direktiivis 95/93 ei ole huvitatud osapooli määratletud, siis ka direktiivis 95/46 ei ole täpsustatud, missugustest pooltest peavad kontrolliasutused olema sõltumatud – et kontrolliasutuse sõltumatust on rikutud mitte ainult siis, kui liidumaa on huvitatud selle asutuse mõjutamisest, vaid juba siis, kui tal võib niisugune huvi olla. Selline lahendus on seda märkimisväärssem, et kohtujurist Mazák oli teinud vastupidise ettepaneku: ta leidis, et komisjon oleks pidanud tõendama, et liidumaa järelevalvesüsteem on läbi kukkunud või eksisteerib väljakujunenud praktika, mis häirib kontrolliasutuse ülesande sõltumatut täitmist.³⁰

64. Teen ettepaneku valida käesolevas kohtuasjas arutluskäik, mis sarnaneb arutluskäigule, mille Euroopa Kohus valis kohtuotsuses komisjon vs. Saksamaa. Piisab, kui poolel on teenindusaegade jaotamisel huvi mängus, et asjaomane liikmesriik oleks kohustatud tagama tema ja koordinaatori funktsionaalse eraldatuse. Mis puudutab aga juhtorganit, siis ma näitasin eespool, et temal võib teenindusaegade jaotamisel mängus olla mitmesuguseid huvisid. Need huvid tulenevad tema juhtorgani staatusest, nagu liidumaa huvid, mida Euroopa Kohus loetles kohtuotsuses komisjon vs. Saksamaa,³¹ tulenevad sellest, et ta on ettevõtja ning maksu- ja karistusasutus.

65. Seega tuleneb huvitatud osapoole staatus minu arvates ainuüksi koordineeriva lennujaama juhtorgani staatusest.

66. Käsitletaval juhul nimetati ANA dekreetseaduse nr 109/2008 artikli 5 lõikega 1 nelja kõnesoleva koordineeriva lennujaama juhtorganiks. Seega ei ole suuremat tähtsust asjaolul, et komisjoni argumendid käsitlevad juhtorgani kvalifitseerimist huvitatud osapooleks üldiselt, mitte käesolevas kohtuasjas vaadeldava juhtorgani, st ANA kvalifitseerimist huvitatud osapooleks.³² Teda tuleb huvitatud osapooleks muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b tähenduses pidada ainuüksi tema juhtorgani staatuse tõttu.

67. Niisiis, selleks et tõendada, et Portugali Vabariik on rikkunud muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktist b tulenevaid kohustusi, peab komisjon tõendama, et Portugali Vabariik ei taganud DCNS-i ja ANA funktsionaalset eraldatust.

2. Koordinaatori tegevuse funktsionaalne eraldatus

68. Meenutan, et muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b on nõutud, et koordineeriva lennujaama eest vastutav liikmesriik tagaks koordinaatori sõltumatuse, eraldades ta funktsionaalselt kõikidest teistest huvitatud osapooltest, ning et koordinaatorite tegevuse rahastamise süsteem suudaks tagada nende sõltumatuse.

69. Muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b silmas peetud „funktsionaalset eraldatust” koordinaatori ja huvitatud osapoolte vahel tuleb minu arvates mõista nii, et see on ülesannete, st tegevusalade eraldatus. Muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b teises lauses on muide sõnaselgelt viidatud koordinaatori „tööle”, kui selles on ette nähtud, et „koordinaatori töö” rahastamise süsteem peab tagama koordinaatori sõltumatu staatuse. Ka enne muutmist määrusega nr 793/2004 oli määruse nr 95/93 artikli 4 lõikes 2 viidatud koordinaatori „kohustustele”: selles oli nähtud ette, et koordinaator „täidab sõltumatult käesolevast määrusest tulenevaid kohustusi”. Seega kohustab muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkt b liikmesriike tagama, et koordinaatori selles

30 — Kohtujuristi ettepanek, Mazák, kohtuasi komisjon vs. Saksamaa, C-518/07, EU:C:2009:694, mille punktis 34 on märgitud: „Ma leian, et komisjon ei ole temal lasuvat tõendamiskohustust täitnud. Ta ei ole tõendanud ei seda, et riikliku järelevalve süsteem on läbi kukkunud, ega ka seda, et on olemas riiklikku järelevalvet teostavate asutuste väljakujunenud praktika, mis kujutab endast nende pädevuse kuritarvitamist, mis toob kaasa selle, et häiritakse järelevalveasutuste poolt neile usaldatud ülesannete täitmisel täiesti sõltumatult tegutsemist.”

31 — Kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa, C-518/07, EU:C:2010:125.

32 — Välja arvatud käesoleva ettepaneku punktis 33 nimetatud ANA erastamist käsitlev argument, mis ei selgita siiski, miks ANA tagab ka pärast erastamist ikka koordineerimise.

määruses määratletud tegevus, st eelkõige teenindusaegade jaotamine lennuettevõtjatele ja lennuettevõtjatepoolse nende teenindusaegade järgimise kontroll³³ oleks huvitatud osapoolte tegevusest eraldatud. Eelkõige peab koordinaatori tegevus olema eraldatud koordineeriva lennujaama juhtorgani tegevusest, ükskõik kas tegemist on lennujaama infrastruktuuride haldamise või muude kohustustega, mida viimane võib täita, näiteks maapealse käitluse teenuste osutamine.

70. Muudetud määrus nr 95/93 ei anna mingeid juhiseid funktsionaalse eraldatuse kriteeriumide kohta.

71. Komisjon arvab, et kuigi muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b ei ole nõutud, et koordinaator oleks huvitatud osapooltest eraldi õigussubjekt, tuleb juhul, kui asjaomane liikmesriik on niisuguse subjekti asutanud, seda funktsionaalse eraldatuse hindamisel arvesse võtta. Käsitletaval juhul on DCNS aga ANA talitus ning DCNS-i töötajad ja kontorid on samad, mis ANA-l. Et ANA on aktsiaselts, juhib tema nõukogu vastavalt Portugali äriühingute seadustiku artiklitele 405 ja 406 lisaks äriühingu, sh DCNS-i tegevust. Komisjoni sõnul ei saa DCNS seega olla ANA-st funktsionaalselt eraldatud.

72. Mulle näib, et nõudes ainult tegevuse eraldatust, ei ole muudetud määruses nr 95/93 nõutud õiguslikku eraldatust, st et sellega on jäetud liikmesriikidele õigus otsustada, kas nad soovivad asutada koordinaatori ülesande täitmiseks eraldi õigussubjekti. Ma analüüsin seda küsimust lühidalt tagapool, enne kui pakun analoogia alusel Euroopa Kohtu praktikaga teistes valdkondades välja funktsionaalse eraldatuse hindamise kriteeriumid. Seejärel vaatlen muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b sõnaselgelt ette nähtud sõltumatut rahastamissüsteemi, et teha kindlaks, kas seda tuleb pidada funktsionaalse eraldatuse kriteeriumiks või eraldi nõudeks.

a. Eraldi õigussubjekti asutamine

73. Mulle näib, et ei ole kahtlust, et muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktiga b ei ole liikmesriike kohustatud asutama eraldi õigussubjekti, kes tegeleks teenindusaegade jaotamisega.

74. Kui liidu seadusandja kavatsus oleks olnud kehtestada kohustus asutada eraldi õigussubjekt, oleks ta seda sõnaselgelt märkinud, nagu ta on teinud teistes valdkondades.³⁴ Lisaks ei leidnud toetust komisjoni ettepanek, mille ta sõnastas määruse nr 793/2004 ettevalmistavates materjalides ning milleks on koordinaatori ja huvitatud osapoolte „institutsionaalne eraldatus”.³⁵

33 — Vt muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõiked 5-8.

34 — Vt eelkõige Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2001. aasta direktiiv 2001/24/EÜ raudteeinfrastruktuuri läbilaskevõimsuse jaotamise, raudteeinfrastruktuuri kasutustasude kehtestamise ja ohutustunnistuste andmise kohta (EÜT L 75, lk 29; ELT erivaljaanne 07/05, lk 404), mille artikli 14 lõikes 2 on nõutud, et raudteeinfrastruktuuri-ettevõtja oleks „õigusliku vormi poolest, organisatsiooniliselt ja otsustusfunktsioonide osas kõikidest raudtee-ettevõtjatest sõltumatu” (kohtujuristi kursiiv). Ühes kohtuasjas, milles käsitleti rongiliinide eraldamise eest vastutava organi Direction des circulations ferroviaires'i sõltumatust, otsustas Euroopa Kohus, et Prantsusmaa õigusnormid ei taga selle organi sõltumatust õigusliku vormi poolest, sest see on raudtee-ettevõtja Société nationale des chemins de fer français' talitus. Ta märkis eelkõige, et viimane „ei oma [Société nationale des chemins de fer français]st eraldiseisvat õigusvõimet” (kohtuotsus komisjon vs. Prantsusmaa, C-625/10, EU:C:2013:243, punkt 52).

Vt ka Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiiv 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) (EÜT L 108, lk 33; ELT erivaljaanne 13/29, lk 349), mille artikli 3 lõikes 2 on sätestatud, et „[l]iikmesriigid kindlustavad riigi reguleerivate asutuste sõltumatuse, tagades, et kõnealused asutused on juriidiliselt eraldiseisvad ja funktsionaalselt sõltumatud kõigist elektroonilisi sidevõrke, -seadmeid ja -teenuseid pakkuvatest organisatsioonidest” (kohtujuristi kursiiv).

- Vt ka Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. juuni 2003. aasta direktiiv 2003/54/EÜ, mis käsitleb elektrienergia siseturu ühiseeskirju ning millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 96/92/EÜ (ELT L 176, lk 37; ELT erivaljaanne 12/02, lk 211), mille artikli 10 lõikes 1 on nähtud ette, et „[k]ui edastusvõrgu haldur moodustab osa vertikaalselt integreeritud ettevõttest, peab ta olema vähemalt juriidilise staatuse osas, organisatsiooniliselt ja otsuste tegemises sõltumatu muust edastamisega mitteseotud tegevusest” (kohtujuristi kursiiv).

35 — 20. juuni 2001. aasta ettepanek KOM(2001) 335 (lõplik) võtta vastu Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus, millega muudetakse määrus nr 95/93 – ettepanek, mille komisjon esitas 22. juunil 2001 (EÜT C 270, lk 131). Vt määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkt b, mille kohaselt tagab liikmesriik, et „koordineeriva lennujaama korral on koordinaator faktiliselt sõltumatu ka seeläbi, et ta on institutsionaalselt ja rahanduslikult kõikidest huvitatud pooltest eraldatud” (kohtujuristi kursiiv).

75. Pealegi ei väida komisjon – nagu nägime –, et koordinaator peab olema eraldi õigussubjekt. Niisuguse seisukoha võttis ta ka oma 2008. aasta teatises.³⁶

76. Selle kindlakstegemisel, kas Portugali Vabariik on rikkunud oma kohustusi, mis tulenevad muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktist b, on seega vähe tähtsust sellel, et DCNS ei ole juriidiline isik.³⁷

b. Funktsionaalse eraldatuse kriteerium

77. Et teha kindlaks, missugused on funktsionaalse eraldatuse kriteeriumid, võib mõned käesolevas kohtuasjas kasulikud juhised anda direktiivi 95/46 artikli 28 lõiget 1³⁸ käsitlev kohtupraktika. Kriteeriumide hulgas, mida Euroopa Kohus selle kindlakstegemisel, kas siseriiklik kontrolliasutus tegutseb täiesti sõltumatult direktiivi 95/46 artikli 28 lõike 1 tähenduses, arvesse võtab, on kolmanda isiku (riigi) juhised, mis on siseriiklikule kontrolliasutusele siduvad;³⁹ hierarhiline suhe kontrolliasutuse töötajate ja riigi vahel, mis võimaldab viimasel nende töötajate tegevust kontrollida ja vajaduse korral nende edutamist takistada;⁴⁰ asjaolu, et siseriikliku kontrolliasutuse personal koosneb täielikult föderaal-kantselei ametnikest, st on läbipõimunud föderaal-kantseleiga,⁴¹ ja võimalus lõpetada siseriikliku kontrolliasutuse volitused ennetähtaegselt.⁴²

78. Euroopa Kohus valis samad kriteeriumid selle hindamisel, kas asutus, mille ülesanne on anda tüübikinnitus telekommunikatsioonivõrgu lõppseadmetele, oli – nagu on nõutud direktiivi 88/301 artiklis 6 – „sõltumatu”,⁴³ (töötajad on kolmanda huvitatud isiku liikmed)⁴⁴, või selle hindamisel, kas asutus, mis peab esitama arvamuse kava keskkonnamõju kohta, vastas „funktsionaalse eraldatuse” nõudele (asutusele omased haldusvahendeid ja töötajaid puudutavad meetmed).⁴⁵

36 — Vt käesolev ettepanek, punkt 9. 2008. aasta teatises on funktsionaalset eraldatust määratletud nii, et see eeldab „muu hulgas” seda, et koordinaator „peab tegutsema iseseisvalt” juhtorganist, lennuettevõtjatest või asjaomasest lennujaamas teenuseid osutavatest teenusepakkujatest, „ei tohi saada neilt korraldusi ega pea neile kohustuslikus korras aru andma”, kuid selles ei ole sõnagi öeldud eraldi õigussubjekti asutamise kohta.

37 — Euroopa Kohus on tõesti tõlgendanud komisjoni 16. mai 1988. aasta direktiivi 88/301/EMÜ konkurentsi kohta telekommunikatsioonivõrgu lõppseadmete turgul (EÜT L 131, lk 73; ELT eriväljaanne 08/01, lk 25) artiklit 6 - milles oli sätestatud, et telekommunikatsioonivõrgu lõppseadmetele tüübikinnituse andmine usaldatakse „asutusele, mis ei sõltu” telekommunikatsioonisektoris kaupu ja/või teenuseid pakkuvatest avalik-õiguslikest ettevõtjatest või eraettevõtjatest - nii, et see direktiiv keelab usaldada niisuguse tüübikinnituse andmist posti- ja telekommunikatsiooniministeeriumi osakonnale, sest selle ministeeriumi haldusalasse kuulub eelkõige ka võrgu haldamine (kohtuotsus Taillandier, C-92/91, EU:C:1993:854, punkt 15). Peale selle, et nimetatud artiklis viidatakse sõltumatule „asutusele” seal, kus muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b on piiratud koordinaatori „sõltumatuse” nõudega, läheks niisugune tõlgendus siiski vastuollu ka käesoleva ettepaneku punktis 74 viidatud määruse nr 793/2004 ettevalmistavate materjalidega.

38 — Vt käesolev ettepanek, punkt 62. Vastupidi muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktile b ei ole selles õigusnormis tõesti nõutud isikuandmete töötlemise kontrolliasutuste funktsionaalset eraldatust. Selles on siiski nõutud, et need asutused tegutseksid neile usaldatud ülesannete täitmisel „täiesti sõltumatult” ja see peegeldab niisil muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b, mille kohaselt on koordinaatori funktsionaalne eraldatus ainult üks vahend tagada tema sõltumatus. Liikmesriik tagab, et „koordinaator on sõltumatu, eraldades koordinaatori funktsionaalselt kõikidest huvitatud pooltest” (kohtujuristi kursiiv).

39 — Kohtuotsused komisjon vs. Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, punkt 42, ja komisjon vs. Ungari, C-288/12, EU:C:2014:237, punkt 52.

40 — Kohtuotsus komisjon vs. Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, punktid 48-51.

41 — Kohtuotsus komisjon vs. Austria, C-614/10, EU:C:2012:631, punkt 61.

42 — Kohtuotsus komisjon vs. Ungari, C-288/12, EU:C:2014:237, punkt 55.

43 — Vt käesolev ettepanek, 37. joonealune märkus.

44 — Kohtuotsus Tranchant, C-91/94, EU:C:1995:374, mille punktis 21 on märgitud, et selle laboratooriumi direktor, mille ülesanne oli teha enne telekommunikatsioonivõrgu lõppseadmetele tüübikinnituse andmist katsed, oli telekommunikatsioonivõrgu operaatori France Télécomi esindaja.

45 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 27. juuni 2001. aasta direktiivi 2001/42/EÜ teatavate kavade ja programmide keskkonnamõju hindamise kohta (EÜT L 197, lk 30; ELT eriväljaanne 15/06, lk 157) artikli 6 lõikes 3 on sätestatud, et liikmesriigid määravad asutused, kellega tuleb konsulteerida teatavate kavade ja programmide keskkonnamõju teemal. Ehkki selles lõikes ei ole nõutud, et need asutused oleksid sõltumatud, ega ka seda, et nad oleksid neid kavasisid välja töötavatest pooltest funktsionaalselt eraldatud, sedastas niisuguse nõude Euroopa Kohus. Viimane otsustas, et kui liikmesriigi õigusnormide kohaselt töötab sama asutus kava välja ja esitab arvamuse selle keskkonnamõju kohta, tuleb selles asutuses tagada „ülesannete jaotus”. Euroopa Kohus määratles selle ülesannete jaotuse nii, et see „tähendab eeskätt, et [sellel asutusel] oleksid oma haldusvahendid ja töötajad” (kohtuotsus Seaport (NI) jt, C-474/10, EU:C:2011:681, punkt 42).

79. Mulle näib, et käesoleva ettepaneku punktides 77 ja 78 loetletud kriteeriumid saab kanda üle muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b ette nähtud koordinaatori funktsionaalse eraldatuse hindamisele. Ma ei saa nimelt aru, kuidas saaks koordinaator olla sõltumatu, kui ta saab mõnelt huvitatud osapoolelt talle siduvaid juhiseid, kui tal pole oma töötajaid või kui tema töötajate ja huvitatud osapoolte vahel on hierarhiline suhe. Arvesse tuleb võtta teisigi kriteeriume, eelkõige võimalikku asjaolu, et koordinaator on juriidiline isik. Ehkki muudetud määrusega nr 95/93 ei ole kehtestatud kohustust asutada eraldi õigussubjekt, ei ole niisugune asjaolu koordinaatori sõltumatuse hindamisel siiski asjakohatu, nagu väidab ka komisjon.

c. Sõltumatu rahastamissüsteem

80. Mis puudutab muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b sõnaselgelt ette nähtud sõltumatut rahastamissüsteemi, siis kas tegemist on koordinaatori funktsionaalse eraldatuse hindamise kriteeriumiga või eraldi tingimusega, mis lisandub funktsionaalse eraldatuse tingimusele?

81. Kui sõltumatut rahastamissüsteemi pidada eraldi tingimuseks, tuleb tuvastada muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b rikkumine, sest koordinaator ei ole rahanduslikult sõltumatu, isegi kui ta vastab osapoolest sellise funktsionaalse eraldatuse nõudele, mis on määratletud käesoleva ettepaneku punktides 77-79 resümeeritud kriteeriumide abil. Seevastu siis, kui sõltumatu rahastamine on ainult üks funktsionaalse eraldatuse kriteerium, ei saa muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b rikkumist tuvastada ainuüksi sel põhjusel, et koordinaator ei ole rahanduslikult sõltumatu.

82. Ma arvan, et sõltumatu rahastamissüsteemi olemasolu tuleb pidada lihtsalt koordinaatori funktsionaalse eraldatuse kriteeriumiks.

83. Muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punkti b kahte lauset ei seo ükski rinnastav sidesõna. Miski selle artikli tekstis ei viita seega, et teine lause, milles on sõnastatud sõltumatu rahastamissüsteemi olemasolu nõue, lisandub esimesele, millega on liikmesriike kohustatud tagama koordinaatori ja huvitatud osapoolte funktsionaalne eraldatus.

84. Märgin ka, et määruse nr 793/2004 ettevalmistavates materjalides tegi komisjon ettepaneku muuta määruse nr 95/93 artikli 4 lõiget 2 nii, et selles oleks nähtud ette, et „koordinaatori faktiline sõltumatus tagataks lisaks iga asjaomase poole institutsionaalse ja rahandusliku eraldatusega” ning et liikmesriik tagab „piisavad vahendid, et koordineerimistegevuse rahastamine ei mõjutaks tema sõltumatust”.⁴⁶ Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee oli omalt poolt rõhutanud, et „liikmesriigid peavad koordinaatorite kulud kinni maksma viisil, mis võimaldab viimastel oma volituste täitmist jätkata ja järgida vabalt neile kehtestatud põhimõtteid”.⁴⁷ Neid ettepanekuid siiski ei järgitud. Muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b ei ole nähtud ette, et koordinaatori kulud hüvitatakse (või et need „makstakse talle kinni” Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee väljendust kasutades), veel vähem seda, et tal oleks oma eelarve.

85. Ettevalmistavatest materjalidest ilmneb seega, et liikmesriikidel ei ole kohustust anda koordinaatori käsutusse piisavaid vahendeid tema töökulude katmiseks. Mulle näib, et neil ei ole ka kohustust moodustada talle eraldi eelarvet, sest liidu seadusandja keeldus nõudmast koordinaatori rahanduslikku eraldatust. Niisuguses olukorras on minu arvates sobimatu asuda seisukohale, et sõltumatu rahastamissüsteem on eraldi tingimus, sest liikmesriikidel on märkimisväärne kaalutusruum niisuguse rahastamise tagamise vahendite küsimuses. Eelkõige on see kaalutusruum selline, et lubab neil mitte varustada koordinaatorit piisavate vahenditega, mis kataks tema töökulud – mis tundub mulle siiski olevat tema rahandusliku sõltumatuse tingimus *sine qua non*.

46 — Käesolev ettepanek, 35. joonealune märkus (kohtujuristi kursiiv).

47 — Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee 20. märtsi 2002. aasta arvamus järgmise ettepaneku kohta: Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus, millega muudetakse määrust nr 95/93 (EÜT C 125, lk 8), punktid 4.5.2.1 ja 5.2.

86. Selles küsimuses rõhutan, et 2008. aasta teatist, milles on märgitud, et koordinaator peab pidama eraldi raamatupidamisarvestust ja eelarvet ning oma rahastamisallikaid mitmekesistama,⁴⁸ ei saa ühelgi juhul mõista nii, et sellega kehtestatakse liikmesriikidele niisugused kohustused. Muudetud määruse nr 95/93 õiguslik alus on Euroopa Majandusühenduse asutamislepingu artikli 84 lõige 2, mis annab nõukogule pädevuse võtta kvalifitseeritud häälteenamusega vastu sätted lennunduse valdkonnas. Ainult nõukogu oli niisiis pädev kehtestama liikmesriikidele kohustusi, mida ei ole määruses nr 95/93 ette nähtud, komisjoni teatisega seda teha ei saanud.

87. Pealegi näib mulle, et niisugune ei olnud komisjoni kavatsus. 2008. aasta teatise sissejuhatuses on täpsustatud, et selle eesmärk on lihtsalt „väljendada komisjoni arvamust”.⁴⁹ Koordinaatori poolt eraldi raamatupidamisarvestuse pidamisest ja eraldi eelarvest ning mitme osapoole poolt rahastamisest kõneleb komisjon pealegi tingivas kõneviisis.⁵⁰

88. Lõpuks märgin, et 2008. aasta teatist ei avaldatud Euroopa Liidu Teatajas, see võeti vastu neli aastat pärast määrust nr 793/2004 ning ehkki komisjon esitas 1. detsembril 2011 ettepaneku, millesse on 2008. aasta teatis osaliselt üle võetud, ei ole määrust nr 95/93 selle tulemusena tänaseni muudetud.⁵¹

89. Komisjon ei saa seega tõhusalt tugineda 2008. aasta teatisele, et tõendada, et Portugali Vabariik on rikkunud oma kohustusi.⁵²

d. Kohaldamine käsitletava juhtumi suhtes

90. Minu arvates ei ole komisjon tõendanud, et DCNS ei ole ANA-st funktsionaalselt eraldatud.

91. Asjaolu, et DCNS on ANA talitus, mitte eraldi õigussubjekt, ei kõnele mõistagi tema sõltumatuse kasuks. Samamoodi on asjaoluga, et DCNS-i rahastab täielikult ANA, sest dekreetseaduse nr 109/2008 artiklis 11 ette nähtud teenindusaegade jaotamise tasu ei seatud sisse ja tema eelarve kiidab heaks ANA.

92. Nendele kahele asjaolule tuleb siiski vastukaaluks asetada see, et DCNS-il on oma töötajad ning et komisjon ei ole tõendanud, et ANA-l on võimalus sekkuda teenindusaegade jaotamisse.

93. Esiteks ei vaidlusta komisjon, et DCNS-il on oma töötajad, kes tegelevad üksnes teenindusaegade jaotamisega. Ta ei esita ühtegi asjaolu selle tõendamiseks, et DCNS-i töötajate ja ANA töötajate vahel oleks hierarhiline suhe, näiteks et ANA juhtkond otsustaks DCNS-i töötajate edutamise üle või võiks viimastele karistusi määrata. Ainus argument, mille komisjon selles küsimuses esitab, on „Hiina müüri” puudumine DCNS-i ja ANA vahelt, st niisuguse sisekorra puudumine ANA-s, mis takistaks konfidentsiaalse teabe liikumist DCNS-i ja ANA teiste talituste vahel. Niisugune argument ei ole veenev, sest ma ei mõista, kuidas saaks muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktist b, milles ei ole üldse viidatud koordinaatori töötajatele, tuletada „Hiina müüri” nõude.

48 — Vt käesolev ettepanek, punkt 9.

49 — Vt 2008. aasta teatise sissejuhatus, lk 3. Vt 2008. aasta teatise järeldused, lk 8, milles on märgitud, et „[k]õnealuse järelevalve raames kaalub komisjon, kas on vaja teha ettepanek määruse muutmiseks”.

50 — Vt 2008. aasta teatis, punkt 1, lk 4: „Seega peab koordinaator pidama eraldi arvestust ja eelarveid ning mitte lootma sellele, et tema tegevust rahastaks üksnes kas lennujaama juhtorgan, teenusepakkuja või mis tahes üksik lennuettevõtja” (kohtujuristi kursiiv).

51 — 1. detsembril 2011. aasta ettepanek: Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrus Euroopa Liidu lennujaamades teenindusaegade jaotamise ühiseeskirjade kohta (KOM(2011) 827 (lõplik)). Komisjoni ettepanekuga lisati muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõige 2 punkti b uus lõik (millest sai artikli 5 lõike 3 punkt c):

„Punktiga c ette nähtud rahastamise tagavad koordineerivates lennujaamades tegutsevad lennuettevõtjad ja lennujaamad, tagades finantskohustuste õiglase jaotuse kõigi huvitatud isikute vahel ja vältides rahastamise sõltumist peamiselt ühest huvitatud isikust. Liikmesriigid tagavad, et koordinaatori käsutuses oleksid pidevalt kõik nõuetekohaseks tööks vajalikud rahalised, tööjõualased, tehnilised ja materiaalsed vahendid ning eksperdid”.

52 — Vt selle kohta kohtujuristi ettepanek, Jääskinen, kohtuasi komisjon vs. Saksamaa, C-556/10, EU:C:2012:528, punkt 60, ja kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa, C-556/10, EU:C:2013:116, punkt 62.

94. Teiseks ei ole komisjon tõendanud, e ANA võib anda DCNS-ile juhiseid. Ta ei saa selles küsimuses piirduda Portugali ühinguõigust käsitlevate üldiste kaalutlustega, mille kohaselt juhib igasuguse aktsiaseltsi nagu ANA nõukogu aktsiaseltsi tegevust, sh talitused, ning arutab aktsiaseltsi majandusaasta aruannet ja raamatupidamise aastaaruannet, sh DCNS-i eraldi raamatupidamine. Väites, et DCNS ja ANA ei ole funktsionaalselt eraldatud, sest ANA nõukogu juhib aktsiaseltsi tegevust, väidetakse minu meelest tegelikult seda, et funktsionaalset eraldatust ei ole, sest DCNS on niisuguse aktsiaseltsi nagu ANA talitus. Et muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktis b ei ole aga kohustatud liikmesriike koordinaatorit ja huvitatud osapooli teineteisest eraldama õiguslikult, vaid üksnes funktsionaalselt, ei saa komisjoni esitatud argumendiga nõustuda.⁵³

95. Selles küsimuses märgin, et komisjon ei käsitlenud DCNS-i otsuste tegemise protsessi, ei püüdnud välja selgitada, kas selle talituse juhtorganid hoidsid ANA juhtorganeid kursis ja konsulteerisid nendega enne otsuste tegemist, kas nad võisid saada ANA-lt juhiseid üksikjuhtumite kohta, lihtsalt üldsuuniseid või ega nad ei saanud ANA-lt ühtegi käsku. Niisugune analüüs oleks olnud seda vajalikum, et Portugali Vabariik kinnitab oma vastuses ja vasturepliigis, et DCNS-i otsuseid ei esitatud ANA nõukogule ei hindamiseks ega heakskiitmiseks.

96. Kolmandaks ei ole vaidlustatud, et DCNS peab eraldi raamatupidamisarvestust. See on dekreetseaduse nr 109/2008 artikli 5 lõikes 2 sõnaselgelt ette nähtud.⁵⁴

97. Mis puudutab asjaolu, et ANA erastamisel teatas Portugali Vabariik, et asutatakse eraldi õigussubjekt, mis hakkab teenindusaegade jaotamisega tegelema, siis märgin esiteks, et ANA erastamise otsus tehti kõigest üks kuu enne põhjendatud arvamuse esitamist⁵⁵ ja et näib, et erastamine leidis aset üks kuu pärast selle põhjendatud arvamuse esitamist,⁵⁶ ning teiseks, et kui Portugali riik ei soovi koordineerimistegevust eraettevõtjale delegeerida – mida muudetud määrus nr 95/93 talle ei keela –, on ta sunnitud asutama selleks uue õigussubjekti, kui ta erastab juhtorgani, mille talitus koordinaator oli.

98. Lõpuks tuleb märkida, et kui Portugali Vabariiki küsitleti kohtuistungil, ei suutnud ta täpsustada, missuguse menetluse kohaselt ja millises korras koordinaator nimetatakse. Rõhutan siiski, et peale selle, et komisjon ei ole seda küsimust käsitlenud ei oma hagiavalduses ega oma repliigis, kuuluvad need asjaolud muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 1 kohaldamisalasse – lõige, milles on liikmesriike kohustatud tagama, et koordinaatoriks nimetatakse pädev isik, mitte selle määruse artikli 4 lõike 2 kohaldamisalasse. Komisjon heidab aga Portugali Vabariigile ette, et viimane on rikkunud ainult oma kohustusi, mis tulenevad lõikest 2, ta ei viita üldse lõikele 1.

99. Komisjon ei ole seega tõendanud, et Portugali Vabariik on rikkunud oma kohustust tagada, et koordinaator oleks sõltumatu koordineerivate lennujaamade juhtorganist, mis tuleneb muudetud määruse nr 95/93 artikli 4 lõike 2 punktist b.

VI. Ettepanek

100. Esitatud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku teha järgmine otsus:

1. Jätta vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata Portugali Vabariigi nõuded, et Euroopa Kohus otsustaks, et praeguse koordinaatori puhul on järgitud nõukogu 18. jaanuari 1993. aasta määruse (EMÜ) nr 95/93 ühenduse lennujaamades teenindusaegade jaotamise ühiste eeskirjade kohta (muudetud Euroopa

53 — Vt selle kohta kohtuotsus komisjon vs. Prantsusmaa, C-625/10, EU:C:2013:243, punkt 67.

54 — Vt käesolev ettepanek, punkt 13.

55 — ANA erastamise otsus tehti 28. detsembril 2012 ja põhjendatud arvamus võeti vastu 25. jaanuaril 2013. Vt käesolev ettepanek, punktid 15 ja 20.

56 — Komisjoni sõnul leidis võõrandamine aset 21. veebruaril 2013.

Parlamendi ja nõukogu 21. aprilli 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 793/2004) artikli 4 lõike 2 punktis b ette nähtud funktsionaalse sõltumatuse nõudeid, ning et Portugali Vabariik on täitnud kohustused, mis tal liidu õiguse kohaselt on.

2. Jätta hagi rahuldamata.
3. Mõista kohtukulud välja Euroopa Komisjonilt.