ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ

M. POIARES MADURO

της 15ης Φεβρουαρίου 2007 [1]

1. Με την υπό κρίση προδικαστική παραπομπή, το Verwaltungsgerichtshof (Αυστρία) υπέβαλε στο Δικαστήριο δύο ερωτήματα ως προς την ερμηνεία των άρθρων 4 και 16 της οδηγίας 2002/21/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Μαρτίου 2002, σχετικά με κοινό κανονιστικό πλαίσιο για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών (οδηγία-πλαίσιο) [2].

I — Το ιστορικό της διαφοράς, το νομικό πλαίσιο και τα προδικαστικά ερωτήματα

2. Η Tele2 UTA Telecommunication GmbH (στο εξής: προσφεύγουσα ή Tele2) είναι αυστριακή επιχείρηση που παρέχει δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Στις 16 Ιουλίου 2004, ζήτησε να της αναγνωρισθεί η ιδιότητα επηρεαζομένου μέρους και να της χορηγηθεί το δικαίωμα προσβάσεως στον φάκελο της υποθέσεως στο πλαίσιο διοικητικής διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, που διεξαγόταν από την Telekom-Control-Kommission (στο εξής: κανονιστική αρχή ή TCK) δυνάμει του άρθρου 37 του νόμου περί τηλεπικοινωνιών του 2003 (Telekommunikationsgesetz, *BGBl.* I, 70/2003, στο εξής: TKG).

3. Σύμφωνα με το άρθρο 37 του TKG, με τίτλο «Διαδικασία ανάλυσης της αγοράς»:

«1. Η κανονιστική αρχή διεξάγει αυτεπαγγέλτως, λαμβάνοντας υπόψη τις διατάξεις του δικαίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων σε τακτά χρονικά διαστήματα, το αργότερο πάντως σε διάστημα δύο ετών, ανάλυση των σχετικών αγορών που έχουν καθοριστεί με την κανονιστική απόφαση σύμφωνα με το άρθρο 36, παράγραφος 1. Σκοπός της διαδικασίας αυτής είναι, ανάλογα με τη διαπίστωση αν στην εκάστοτε σχετική αγορά μια ή πλείονες επιχειρήσεις διαθέτουν σημαντική ισχύ ή αν υφίσταται πραγματικός ανταγωνισμός, η επιβολή, διατήρηση, τροποποίηση ή άρση ειδικών υποχρεώσεων.

2. Αν η κανονιστική αρχή καταλήξει, στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής, στη

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η πορτογαλική.

2 — ΕΕ L 108, σ. 33 (στο εξής: οδηγία-πλαίσιο).

διαπίστωση ότι στη σχετική αγορά μια ή πλείονες επιχειρήσεις διαθέτουν σημαντική ισχύ και, επομένως, δεν υφίσταται πραγματικός ανταγωνισμός, οφείλει να επιβάλει στη μία ή την άλλη επιχείρηση κατάλληλες ειδικές υποχρεώσεις σύμφωνα με τα άρθρα 38 έως 46 ή με το άρθρο 47, παράγραφος 1. Υφιστάμενες ήδη ειδικές υποχρεώσεις για επιχειρήσεις, στο μέτρο που αφορούν τη σχετική αγορά, τροποποιούνται ή επιβάλλονται εκ νέου από τη κανονιστική αρχή ανάλογα με τα αποτελέσματα της διαδικασίας, λαμβανομένων υπόψη των σκοπών της ρυθμίσεως.

3. Αν η κανονιστική αρχή διαπιστώσει βάσει της διαδικασίας ότι στη σχετική αγορά υφίσταται πραγματικός ανταγωνισμός και, επομένως, καμία επιχείρηση δεν διαθέτει σημαντική ισχύ, δεν μπορεί —με την εξαίρεση του άρθρου 47, παράγραφος 2— να επιβάλει καμία υποχρέωση σύμφωνα με την παράγραφο 2. Στην περίπτωση αυτή, η διαδικασία όσον αφορά την εν λόγω αγορά αναστέλλεται ατύπως με απόφαση της κανονιστικής αρχής, η οποία δημοσιεύεται. Καθόσον υφίστανται ακόμη ειδικές υποχρεώσεις για επιχειρήσεις στην αγορά αυτή, αυτές αίρονται με σχετική απόφαση. Με την απόφαση αυτή τάσσεται επίσης κατάλληλη προθεσμία, μη υπερβαίνουσα τους έξι μήνες, με την οποία καθορίζεται η έναρξη ισχύος της άρσεως.

4. Στην περίπτωση διακρατικών αγορών οι οποίες καθορίστηκαν με απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, οι οικείες εθνικές ρυθμιστικές αρχές πραγματοποιούν την ανάλυση της αγοράς από κοινού και λαμβάνοντας υπόψη τις κατευθυντήριες γραμμές για την ανάλυση των αγορών και για την αξιολόγηση σημαντικής ισχύος στην αγορά και διαπιστώνουν κατόπιν συνεννοήσεως αν μια ή περισσότερες επιχειρήσεις διαθέτουν σημαντική ισχύ στην αγορά ή, αντιθέτως, αν υφίσταται πραγματικός ανταγωνισμός. Οι παράγραφοι 1, 2, 3 και 5 εφαρμόζονται αναλόγως.

5. Την ιδιότητα μέρους στη διαδικασία αυτή έχει μόνον η επιχείρηση, έναντι της οποίας επιβάλλονται, τροποποιούνται ή αίρονται ειδικές υποχρεώσεις.

6. Χρήστες και επιχειρήσεις εκμεταλλεύσεως τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών ή δικτύων υποχρεούνται να μετέχουν, κατά το καθορισμένο στο άρθρο 90 μέτρο, στις διαδικασίες των άρθρων 36 και 37.

7. Η κανονιστική αρχή οφείλει να δημοσιεύει τις αποφάσεις που εκδίδονται κατά τις παραγράφους 2 έως 4 και να κοινοποιεί αντίγραφο στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή.

[…]»

4. Το εν λόγω άρθρο 37 του ΤΚG περί της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς μεταφέρει στην εσωτερική έννομη τάξη το άρθρο 16 της οδηγίας-πλαισίου, το οποίο έχει επίσης τίτλο «Διαδικασία ανάλυσης της αγοράς», σύμφωνα με το οποίο:

«1. Το ταχύτερο δυνατό μετά την έκδοση ή οιαδήποτε ενημέρωση της σύστασης, οι εθνικές κανονιστικές αρχές διεξάγουν ανάλυση των σχετικών αγορών, λαμβάνοντας ιδιαιτέρως υπόψη τις κατευθυντήριες γραμμές. Τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι η ανάλυση αυτή διεξάγεται, όπου απαιτείται, σε συνεργασία με τις εθνικές αρχές για τον ανταγωνισμό.

2. Όταν εθνική κανονιστική αρχή, δυνάμει των άρθρων 16, 17, 18 ή 19 της οδηγίας 2002/22/ΕΚ (οδηγία για την καθολική υπηρεσία), ή των άρθρων 7 ή 8 της οδηγίας 2002/19/ΕΚ [του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Μαρτίου 2002, σχετικά με την πρόσβαση σε δίκτυα ηλεκτρονικών επικοινωνιών και συναφείς ευκολίες, καθώς και με τη διασύνδεσή τους] (οδηγία για την πρόσβαση) [3], πρέπει να καθορίσει εάν θα επιβληθούν, θα διατηρηθούν, θα τροποποιηθούν ή θα αρθούν υποχρεώσεις επιχειρήσεων, καθορίζει, με βάση την ανάλυση αγοράς, που αναφέρεται στην παράγραφο 1 του παρόντος άρθρου, κατά πόσον μια σχετική αγορά είναι όντως ανταγωνιστική.

3 — ΕΕ L 108, σ. 7.

3. Όταν μια εθνική κανονιστική αρχή συμπεραίνει ότι η αγορά είναι όντως ανταγωνιστική, δεν επιβάλλει ούτε διατηρεί καμία από τις ειδικές κανονιστικές υποχρεώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 2 του παρόντος άρθρου. Σε περιπτώσεις όπου υφίστανται ήδη τομεακές κανονιστικές υποχρεώσεις, η αρχή αίρει τις υποχρεώσεις αυτές που έχουν επιβληθεί σε επιχειρήσεις στη σχετική αγορά. Τα μέρη που επηρεάζονται από την άρση των υποχρεώσεων, ειδοποιούνται εγκαίρως.

4. Εφόσον εθνική κανονιστική αρχή διαπιστώσει ότι μια συγκεκριμένη αγορά δεν είναι όντως ανταγωνιστική, εντοπίζει επιχειρήσεις με σημαντική ισχύ στην εν λόγω αγορά σύμφωνα με το άρθρο 14 και επιβάλλει τις ενδεδειγμένες ειδικές κανονιστικές υποχρεώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 2 του παρόντος άρθρου ή διατηρεί ή τροποποιεί τις εν λόγω υποχρεώσεις, εφόσον αυτές υφίστανται ήδη.

5. Στην περίπτωση των διακρατικών αγορών που καθορίζονται στην απόφαση, η οποία αναφέρεται στο άρθρο 15, παράγραφος 4, οι αφορώμενες εθνικές κανονιστικές αρχές πραγματοποιούν από κοινού την ανάλυση αγοράς, λαμβάνοντας ιδιαιτέρως υπόψη τις κατευθυντήριες γραμμές και αποφασίζουν μετά από συνεννόηση για την τυχόν επιβολή, διατήρηση, τροποποίηση ή άρση των κανονιστικών υποχρεώσεων που αναφέρονται στην παράγραφο 2 του παρόντος άρθρου.

6. Τα μέτρα που λαμβάνονται σύμφωνα με τις διατάξεις των παραγράφων 3, 4, και 5 του παρόντος άρθρου, υπόκεινται στη διαδικασία των άρθρων 6 και 7.»

5. Με την από 6 Σεπτεμβρίου 2004 απόφαση, η κανονιστική αρχή απέρριψε το αίτημα της Tele2 να της αναγνωρισθεί η ιδιότητα επηρεαζόμενου μέρους κατά τη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς, για τον λόγο ότι, δυνάμει του άρθρου 37, παράγραφος 5, του TKG μόνον οι επιχειρήσεις έναντι των οποίων επιβλήθηκαν, τροποποιήθηκαν ή ήρθησαν ειδικές υποχρεώσεις μπορούν να έχουν στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς την ιδιότητα επηρεαζόμενου μέρους, αποκλειομένου κάθε άλλου, πράγμα το οποίο ουδόλως συμβαίνει στην περίπτωση της προσφεύγουσας.

6. Η προσφεύγουσα άσκησε ενώπιον του Verwaltungsgerichtshof προσφυγή κατά της προαναφερθείσας αποφάσεως, διότι η εθνική διάταξη του άρθρου 37, παράγραφος 5, του TKG αντίκειται στο άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου, που προβλέπει το «δικαίωμα προσφυγής». Σύμφωνα με το άρθρο αυτό, «[τ]α κράτη μέλη εξασφαλίζουν την ύπαρξη αποτελεσματικών μηχανισμών, σε εθνικό επίπεδο, βάσει των οποίων κάθε χρήστης ή επιχείρηση που παρέχει δίκτυα και/ή υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών έχει, όταν επηρεάζεται από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής, δικαίωμα προσφυγής κατά της απόφασης, ενώπιον οργάνου προσφυγής το οποίο μπορεί να είναι δικαστήριο, και το οποίο είναι ανεξάρτητο από τα εμπλεκόμενα μέρη και διαθέτει την απαιτούμενη εμπειρία για την εκτέλεση των καθηκόντων του. Τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι λαμβάνονται δεόντως υπόψη τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπόθεσης και ότι υπάρχει πραγματικός μηχανισμός προσφυγής. Εν αναμονή του αποτελέσματος μιας τέτοιας προσφυγής, ισχύει η απόφαση της εθνικής κανονιστικής αρχής, εκτός αν το όργανο προσφυγής αποφασίσει άλλως.»

7. Σύμφωνα με την προσφεύγουσα, η ληφθείσα από το TCK απόφαση στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς συνιστά απόφαση, κατά την έννοια της οδηγίας-πλαισίου, η οποία δεν «επηρεάζει» μόνο τη συγκεκριμένη επιχείρηση έναντι της οποίας επιβλήθηκαν, τροποποιήθηκαν ή ήρθησαν ειδικές υποχρεώσεις, αλλά και τους ανταγωνιστές της. Πράγματι, από το αποτέλεσμα αυτής της ανάλυσης της αγοράς εξαρτώνται άμεσα οι αξιώσεις που έχουν οι ανταγωνιστές της δεσπόζουσας επιχείρησης κατ' αυτής.

8. Η καθής αρχή φρονεί ότι το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου δεν παρέχει ενδείξεις περί του ποιος «επηρεάζεται» από συγκεκριμένη απόφαση. Η διαδικασία διαβούλευσης που προβλέπεται υποχρεωτικώς στο άρθρο 6 της οδηγίας-πλαισίου διασφαλίζει ότι στους ανταγωνιστές της άμεσα επηρεαζόμενης επιχειρήσεως παρέχεται η δυνατότητα συμμετοχής στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς. Συγκεκριμένα, το άρθρο αυτό, με τίτλο «Μηχανισμός διαβούλευσης και διαφάνειας» προβλέπει ότι «[π]λην των περιπτώσεων που υπάγονται στο άρθρο 7, παράγραφος 6, ή στα άρθρα 20 και 21, τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι, όταν οι εθνικές κανονιστικές αρχές

σκοπεύουν να λάβουν μέτρα κατ' εφαρμογήν της παρούσας οδηγίας, ή των ειδικών οδηγιών τα οποία έχουν σημαντική επίπτωση στη σχετική αγορά, παρέχουν στα ενδιαφερόμενα μέρη την ευκαιρία να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους για το σχέδιο μέτρου, εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος. Οι εθνικές κανονιστικές αρχές δημοσιοποιούν τις εθνικές τους διαδικασίες διαβούλευσης. Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν τη δημιουργία ενιαίας θέσης ενημέρωσης στην οποία παρατίθενται όλες οι τρέχουσες διαβουλεύσεις. Η εθνική κανονιστική αρχή δημοσιοποιεί τα αποτελέσματα της διαδικασίας διαβούλευσης, με εξαίρεση τις πληροφορίες εμπιστευτικού χαρακτήρα σύμφωνα με την κοινοτική και την εθνική νομοθεσία σχετικά με το επιχειρηματικό απόρρητο».

9. Υπό τις συνθήκες αυτές, ενόψει της ανάγκης ερμηνείας των άρθρων 4, παράγραφος 1, και 16, παράγραφος 3, της οδηγίας, το Verwaltungsgerichtshof αποφάσισε να αναστείλει τη διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο τα ακόλουθα δύο προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Έχουν τα άρθρα 4 και 16 της οδηγίας-πλαισίου την έννοια ότι ως "επηρεαζόμενα" μέρη πρέπει να νοούνται και επιχειρήσεις που εμφανίζονται στη σχετική αγορά ως ανταγωνιστές, έναντι των οποίων δεν επιβάλλονται, διατηρούνται ή τροποποιούνται ειδικές υποχρεώσεις στο πλαίσιο διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς;

2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως στο πρώτο ερώτημα:

Αντιβαίνει προς το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου εθνική διάταξη η οποία προβλέπει ότι σε διαδικασία ανάλυσης της αγοράς θέση επηρεαζόμενου μέρους έχει μόνον η επιχείρηση έναντι της οποίας επιβάλλονται, διατηρούνται ή τροποποιούνται ειδικές υποχρεώσεις;»

II — Ανάλυση

10. Αφετηρία της διαφοράς της κύριας δίκης αποτελεί η αίτηση της Tele2 προς την TCK να της αναγνωρισθεί η ιδιότητα επηρεαζομένου μέρους ή, με άλλα λόγια, να της αναγνωρισθεί το δικαίωμα συμμετοχής στις διεξαγόμενες από την κανονιστική αρχή διαδικασίες ανάλυσης της αγοράς. Όπως προκύπτει από τη διάταξη περί παραπομπής, σύμφωνα με τους κανόνες του αυστριακού διοικητικού δικαίου, η εν λόγω ιδιότητα μέρους της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, συνεπάγεται, μεταξύ άλλων, το δικαίωμα προσβάσεως στον φάκελο της υποθέσεως, το δικαίωμα προσβάσεως στα αποτελέσματα της διεξαγωγής αποδείξεων, το δικαίωμα υποβολής συναφώς παρατηρήσεων και το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής.

11. Κατά συνέπεια, σύμφωνα με το αυστριακό δίκαιο, μόνον οι έχοντες την ιδιότητα μέρους της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς έχουν δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής. Βάσει της θεσπιζόμενης από το αυστριακό δίκαιο σχέσης μεταξύ της ιδιότητας μέρους της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς και του δικαιώματος ασκήσεως ενδίκων μέσων καθίσταται δυνατό να θεωρηθεί λυσιτελές το πρώτο υποβληθέν ερώτημα, καθόσον αφορά το ζήτημα αν από το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου προκύπτει ότι σε επιχείρηση, όπως η προσφεύγουσα της κύριας δίκης, πρέπει να αναγνωρίζεται το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά των αποφάσεων που λαμβάνει η εθνική κανονιστική αρχή στο πλαίσιο διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς.

12. Λόγω της επικάλυψης της ιδιότητας του μέρους της διαδικασίας και της ασκήσεως ενδίκου μέσου, η Tele2 ισχυρίζεται, κατ' αρχάς, ότι το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου της παρέχει δικαίωμα αποτελεσματικής προσφυγής κατά των αποφάσεων τις οποίες λαμβάνει η κανονιστική αρχή στο πλαίσιο διαδικασιών ανάλυσης της αγοράς. Στη συνέχεια, η Tele2 θεωρεί ότι, εφόσον το κοινοτικό δίκαιο της διασφαλίζει το εν λόγω δικαίωμα αποτελεσματικής προσφυγής, συνεπάγεται ότι πρέπει να της αναγνωρισθεί και η δυνατότητα συμμετοχής στην προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς. Μόνον η πλήρης γνώση της προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασίας —η οποία είναι δυνατή μόνον αν η επιχείρηση δύναται να μετάσχει σε αυτήν— της δίνει τη δυνατότητα αποτελεσματικής ασκήσεως του δικαιώματός της να ασκήσει προσφυγή.

13. Επομένως, το πρώτο ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου είναι, κατ' ουσίαν, αν το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου έχει την έννοια ότι παρέχει σε επιχείρηση, όπως η προσφεύγουσα της κύριας δίκης, δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά αποφάσεως κανονιστικής αρχής όπως, εν προκειμένω, της TCK. Στο πλαίσιο του ερωτήματος αυτού τίθεται επίσης το ζήτημα καθορισμού αν στην έννοια των «επηρεαζομένων μερών» του άρθρου 16, παράγραφος 3, της οδηγίας-πλαισίου, περιλαμβάνεται επιχείρηση όπως η προσφεύγουσα της κύριας δίκης. Με το δεύτερο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν από το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου προκύπτει ότι όταν επιχείρηση, όπως η προσφεύγουσα της κύριας δίκης, διαθέτει δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά των αποφάσεων που λαμβάνει η κανονιστική αρχή κατόπιν της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς πρέπει, κατά συνέπεια, να της αναγνωρισθεί το δικαίωμα συμμετοχής στην προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία.

A — *Επί του πρώτου ερωτήματος*

14. Παρέχει το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου ένδικη προστασία στα πρόσωπα τα οποία δεν είναι αποδέκτες αποφάσεως της κανονιστικής αρχής, αλλά επηρεάζονται

δυσμενώς από την απόφαση αυτή; Κατ' ουσίαν, αυτό είναι το πρώτο ερώτημα που πρέπει να εξετάσουμε.

15. Για να δοθεί απάντηση στο ερώτημα αυτό, πρέπει, κατ' αρχάς, να καθορίσουμε τι είδους επηρεαζόμενος τρίτος είναι η προσφεύγουσα στην υπόθεση της κύριας δίκης. Στο πρώτο ερώτημα γίνεται απλώς μνεία των ανταγωνιστριών επιχειρήσεων στη σχετική αγορά. Ωστόσο, από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει ότι η Tele2 είναι ανταγωνίστρια της επιχειρήσεως με σημαντική ισχύ στην αγορά αλλά, ειδικότερα, ότι είναι επίσης συμβεβλημένη με την εν λόγω επιχείρηση και η απόφαση, την οποία λαμβάνει η κανονιστική αρχή στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, μπορεί να θίξει τις έννομες σχέσεις της. Επομένως, από τη διάταξη περί παραπομπής προκύπτει προφανώς ότι η ύπαρξη συμβατικών σχέσεων με την επιχείρηση με σημαντική ισχύ, οι οποίες βασίζονται σε ειδικές υποχρεώσεις που της έχουν επιβληθεί από την κανονιστική αρχή —και όχι, απλώς, η ανταγωνιστική θέση έναντι της εν λόγω επιχειρήσεως— συνιστούν την ειδική θέση στην οποία βρίσκεται εν προκειμένω η προσφεύγουσα. Στο ειδικότερο αυτό πλαίσιο πρέπει κατ' αρχάς να εξετασθεί αν σε επιχείρηση, όπως η προσφεύγουσα, πρέπει να αναγνωρισθεί δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής σύμφωνα με το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου.

16. Το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου επιβάλλει στα κράτη μέλη να εξασφαλίζουν την ύπαρξη αποτελεσματικών μηχανισμών, σε εθνικό επίπεδο, βάσει των οποίων «κάθε χρήστης ή επιχείρηση που παρέχει δίκτυα και/ή υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών έχει, όταν επηρεάζεται από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής, δικαίωμα προσφυγής κατά της απόφασης, ενώπιον οργάνου προσφυγής [...] το οποίο είναι ανεξάρτητο από τα εμπλεκόμενα μέρη». Δεν ανευρίσκεται στο άρθρο 4 ούτε σε καμία άλλη διάταξη της οδηγίας-πλαισίου ορισμός της έννοιας της επιχειρήσεως η οποία «επηρεάζεται από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής».

17. Το αιτούν δικαστήριο προτείνει ότι η διευκρίνιση της έννοιας αυτής του «επηρεαζομένου» του άρθρου 4, παράγραφος 1, μέρους, δύναται να αναζητηθεί στο άρθρο 16, παράγραφος 3, καθόσον το άρθρο αυτό ορίζει ότι ειδοποιούνται εγκαίρως τα «μέρη που επηρεάζονται» από άρση τομεακών κανονιστικών υποχρεώσεων που έχουν επιβληθεί σε επιχείρηση με σημαντική άλλοτε ισχύ στη σχετική αγορά. Δεν νομίζω ότι η διευκρίνιση των προσώπων ή επιχειρήσεων που επηρεάζονται υπό την έννοια του άρθρου 4 μπορεί να επέλθει από απλή εξομοίωσή τους με τα «επηρεαζόμενα μέρη» του άρθρου 16, παράγραφος 3, της ίδιας αυτής οδηγίας.

18. Μολονότι είναι αληθές ότι σε πολλές γλωσσικές αποδόσεις χρησιμοποιείται ο ίδιος

όρος στα άρθρα 4 και 16, παράγραφος 3 [4], μεταξύ άλλων «affected» και «betroffen(en)» στην αγγλική και γερμανική, αντιστοίχως, σε άλλες γλωσσικές αποδόσεις χρησιμοποιούνται διαφορετικοί όροι [5]. Επομένως, από την αντιπαράθεση των διαφόρων γλωσσικών αποδόσεων των δύο αυτών άρθρων δεν μπορεί να συναχθεί ότι οι δύο έννοιες πρέπει οπωσδήποτε να έχουν το ίδιο νόημα. Επιπλέον, επειδή, όπως θα δούμε, αμφότεροι οι όροι αυτοί δεν έχουν στις δύο διατάξεις της οδηγίας αυτονόητη ερμηνεία, η χρήση του άρθρου 16, παράγραφος 3, για τη διευκρίνιση του όρου «επηρεάζεται» του άρθρου 4, παράγραφος 1, αντιστοιχεί, από νομικής απόψεως, σε έναν τυφλό που βοηθά έναν άλλο τυφλό να βγουν από λαβύρινθο.

19. Κατά την άποψή μου, ασφαλώς, επιχείρηση όπως η Tele2, πρέπει, εν προκειμένω, να θεωρηθεί ως «επηρεαζόμενο μέρος» υπό την έννοια του άρθρου 16, παράγραφος 3 και να έχει, κατά συνέπεια, το δικαίωμα να ειδοποιείται εγκαίρως για την απόφαση άρσης υποχρεώσεων. Η επιχείρηση με σημαντική ισχύ στη σχετική αγορά, η οποία είναι αποδέκτης της αποφάσεως για την άρση ειδικών υποχρεώσεων, θα ειδοποιηθεί προφανώς για την απόφαση αυτή που την αφορά και την ωφελεί άμεσα. Επομένως, δεν θα γινόταν αντιληπτό ότι ο κοινοτικός νομοθέτης, εξασφαλίζοντας ρητώς ότι «τα μέρη που επηρεάζονται από την άρση των υποχρεώσεων, ειδοποιούνται εγκαίρως», θέλησε να διαπράξει τόσο χονδροειδή πλεονασμό, περιορίζοντας την υποχρέωση κοινοποιήσεως αποφάσεως για την άρση υποχρεώσεων μόνον στις επιχειρήσεις με σημαντική ισχύ στην αγορά, που ωφελούνται της αποφάσεως [6]. Ωστόσο, το γεγονός ότι επιχείρηση, όπως η Tele2, είναι, κατά την άποψή μου, «επηρεαζόμενο» μέρος υπό την έννοια του άρθρου 16, παράγραφος 3, της οδηγίας-πλαισίου, δεν συνεπάγεται ότι η προσφεύγουσα της κύριας δίκης πρέπει αυτομάτως να θεωρηθεί ως «επηρεαζόμενο» μέρος υπό την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1. Συγκεκριμένα, αν μια επιχείρηση χαρακτηρισθεί επηρεαζόμενο μέρος υπό την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, συνεπάγεται ότι της παρέχεται δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά των αποφάσεων της κανονιστικής αρχής που την θίγουν. Επομένως, πρόκειται για συγκεκριμένο αποτέλεσμα του άρθρου 4, το οποίο επιδιώκει σαφώς διαφορετικούς σκοπούς από το άρθρο 16, παράγραφος 3, όταν παρέχει στα «επηρεαζόμενα» μέρη το δικαίωμα να ειδοποιούνται εγκαίρως για την απόφαση. Η προειδοποίηση αυτή σκοπεί να δώσει στα «επηρεαζόμενα» μέρη τη δυνατότητα προετοιμασίας για τη δυσμενή κατάσταση που δημιουργεί η απόφαση περί άρσεως των επιβεβλημένων στην επιχείρηση με σημαντική άλλοτε ισχύ στην αγορά, προτού η άρση αυτή τεθεί σε εφαρμογή.

20. Κατά συνέπεια, ουσιώδες για να καθορισθεί αν μια επιχείρηση, όπως η

4 — Τούτο συμβαίνει, μεταξύ άλλων, στην αγγλική, γερμανική, ιταλική, ισπανική, τσεχική, ελληνική, σουηδική.

5 — Έτσι, στην πορτογαλική χρησιμοποιούνται στα άρθρα 4, παράγραφος 1, και 16, παράγραφος 3, οι όροι «prejudicadas» και «abrangidas». Στη γαλλική χρησιμοποιούνται επίσης οι διαφορετικοί όροι «affecté(e)» και «concernés». Ομοίως, στην ολλανδική χρησιμοποιούνται οι διαφορετικοί όροι «getroffen» και «gevolgen».

6 — Η εν λόγω παράγραφος 3, αναφέρεται στις επιχειρήσεις με σημαντική ισχύ που είναι αποδέκτες της αποφάσεως. Στη συνέχεια απευθύνεται στα μέρη που επηρεάζονται από την άρση υποχρεώσεων αναγνωρίζοντάς τους το δικαίωμα να ειδοποιούνται για την απόφαση. Αν η υποχρέωση αυτή ειδοποιήσεως αφορούσε μόνον τις επιχειρήσεις που ωφελούνται της άρσεως υποχρεώσεων, το πιο φυσικό θα ήταν ο νομοθέτης στην επόμενη φράση να αναφέρει ότι οι «επιχειρήσεις αυτές» (και όχι τα επηρεαζόμενα μέρη) έχουν το δικαίωμα να ειδοποιούνται εγκαίρως για την απόφαση.

προσφεύγουσα, επηρεάζεται από την απόφαση υπό την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, δεν δύναται να είναι το γεγονός ότι πρέπει να θεωρηθεί ως επηρεαζόμενο μέρος υπό την έννοια και για το συγκεκριμένο αποτέλεσμα του άρθρου 16, παράγραφος 3. Ελλείψει στοιχείων που να προκύπτουν από τη διατύπωση του άρθρου 4, παράγραφος 1, ως προς το περιεχόμενο της έννοιας της επηρεαζόμενης επιχειρήσεως, η απάντηση στο ερώτημα αυτό πρέπει να στηριχθεί, όπως υπενθυμίζει η Βελγική Κυβέρνηση με τις γραπτές παρατηρήσεις της, επί των σκοπών που επιδιώκει το άρθρο 4, εξεταζόμενο σε σχέση με τα συμφραζόμενα της οδηγίας-πλαισίου. Συγκεκριμένα, όταν το κείμενο μιας κοινοτικής διατάξεως είναι ασαφές, η έννοια των λέξεων των οποίων αμφισβητείται η ερμηνεία πρέπει να αναζητείται λαμβάνοντας υπόψη τα συμφραζόμενα της διατάξεως και τον σκοπό που επιδιώκει η σχετική κανονιστική ρύθμιση [7].

21. Είναι σαφές ότι το εν λόγω άρθρο 4, παράγραφος 1, σκοπεί να διασφαλίσει ότι «*κάθε* χρήστης» ή «*κάθε* επιχείρηση» που παρέχει δίκτυα και/ή υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών, όταν επηρεάζεται από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής έχει στη διάθεσή του πραγματικό μηχανισμό προσφυγής [8]. Το κείμενο του άρθρου αυτού, όπως αρχικώς είχε προταθεί από την Επιτροπή, ήταν λακωνικότερο και πιο περιορισμένο, καθόσον προέβλεπε απλώς ότι «[τ]α κράτη μέλη μεριμνούν ώστε ένας μηχανισμός να καθιστά δυνατό [...] σε *έναν* χρήστη ή σε *μια* επιχείρηση που παρέχει δίκτυα και/ή υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών να στρέφονται κατά αποφάσεως την οποία λαμβάνει η εθνική κανονιστική αρχή» [9]. Ανεξαρτήτως των μη αμελητέων αυτών τροποποιήσεων, οι οποίες επήλθαν στο κείμενο του άρθρου 4, η δωδέκατη αιτιολογική σκέψη, σύμφωνα με την οποία «κάθε μέρος που υπόκειται σε απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής, θα πρέπει να έχει δικαίωμα προσφυγής» κατά των αποφάσεων αυτών, δεν τροποποιήθηκε.

22. Πρώτον, συντάσσομαι με την άποψη της Επιτροπής, της Tele2 και της Βελγικής Κυβερνήσεως ότι το άρθρο αυτό αποτελεί έκφραση της αρχής της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η γενική αυτή αρχή που βρίσκεται στη βάση των κοινών συνταγματικών παραδόσεων των κρατών μελών, επιβάλλει ότι «οι ιδιώτες πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να τύχουν αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας των δικαιωμάτων που αντλούν από την κοινοτική έννομη τάξη» [10]. Επομένως, επιβάλλεται η ύπαρξη δικαστικού ελέγχου κάθε αποφάσεως εθνικής αρχής με την οποία δεν αναγνωρίζεται δικαίωμα παρεχόμενο από το κοινοτικό δίκαιο [11].

7 — Βλ., μεταξύ άλλων, αποφάσεις της 19ης Ιουνίου 1980, 803/79, Roudolff (Συλλογή τόμος 1980/ΙΙ, σ. 345, σκέψη 7)· της 19ης Σεπτεμβρίου 2000, C-287/98, Linster (Συλλογή 2000, σ. I-6917, σκέψη 43), και της 27ης Φεβρουαρίου 2003, C-373/00, Adolf Truley (Συλλογή 2003, σ. I-1931, σκέψη 35).

8 — Η υπογράμμιση δική μου. Βλ. απόφαση της 13ης Ιουλίου 2006, C-438/04, Mobistar (Συλλογή 2006, σ. I-6675, σκέψη 41).

9 — Βλ. το προταθέν από την Επιτροπή κείμενο και τις τροποποιήσεις του Κοινοβουλίου, στην ΕΕ 2001 C 277, σ. 92 και 98.

10 — Βλ. αποφάσεις της 25ης Ιουλίου 2002, C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores κατά Συμβουλίου (Συλλογή 2002, σ. I-6677, σκέψη 39 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία)· ιδίως της 15ης Μαΐου 1986, 222/84, Johnston (Συλλογή 1986, σ. 1651, σκέψεις 17 έως 20), και της 1ης Απριλίου 2004, C-263/02 P, Επιτροπή κατά Jégo-Quéré (Συλλογή 2004, σ. I-3425, σκέψη 29).

11 — Βλ. αποφάσεις της 3ης Φεβρουαρίου 2000, C-228/98, Dounias (Συλλογή 2000, σ. I-577, σκέψη 64) και της 25ης Ιουλίου 2002, C-459/99, MRAX (Συλλογή 2002, σ. I-6591, σκέψη 101 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

23. Συγκεκριμένα, η δωδέκατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας-πλαισίου πρέπει να γίνει αντιληπτή υπό το πρίσμα της αρχής αυτής, έκφραση της οποίας αποτελεί το άρθρο 4. Η αιτιολογική αυτή σκέψη πρέπει να νοηθεί ευρύτερα από τη διατύπωσή της, ούτως ώστε το δικαίωμα ασκήσεως ενδίκων μέσων κατά της αποφάσεως αυτής, σύμφωνα με το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου να παρέχεται σε κάθε πρόσωπο, του οποίου τα χορηγούμενα από την κοινοτική έννομη τάξη δικαιώματα θίγονται από απόφαση κανονιστικής αρχής, και όχι μόνον στον αποδέκτη της αποφάσεως [12].

24. Δεύτερον, ενόψει των γενικών σκοπών και βασικών ρυθμίσεων σχετικά με τις εθνικές κανονιστικές αρχές του άρθρου 8, παράγραφος 2, της οδηγίας-πλαισίου, ο επιβεβλημένος στις κανονιστικές αρχές σκοπός να προάγουν «τον ανταγωνισμό στην παροχή δικτύων ηλεκτρονικών επικοινωνιών, υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών και συναφών ευκολιών και υπηρεσιών» [13] διακρίνεται σαφώς [14]. Ωστόσο, όπως ορθώς τόνισε η Δανική Κυβέρνηση με τις παρατηρήσεις της, αυστηρά ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας υπό την έννοια ότι δεν παρέχει δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής σε άλλα πρόσωπα πλην των αποδεκτών της αποφάσεως δυσχερώς συμβιβάζεται με τον σκοπό προαγωγής του ανταγωνισμού. Η ερμηνεία αυτή συνεπάγεται ότι μόνον οι επιχειρηματίες με σημαντική ισχύ στην αγορά θεωρούνται κατ' αρχήν ως «επηρεαζόμενα μέρη». Οι λοιποί ανταγωνιστές, μολονότι θίγονται τα δικαιώματά τους που απορρέουν από συγκεκριμένες επιβεβλημένες, τροποποιηθείσες ή αρθείσες υποχρεώσεις, ως προς την επιχείρηση με σημαντική ισχύ, από απόφαση της εθνικής κανονιστικής αρχής, θα στερούνται, αντιθέτως προς την επιχείρηση με σημαντική ισχύ στην αγορά, κάθε δικαιώματος ασκήσεως προσφυγής κατά της αποφάσεως αυτής.

25. Επομένως, έχω τη γνώμη ότι ούτε η διατύπωση, ούτε η γενική αρχή της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, έκφραση της οποίας αποτελεί το άρθρο 4, ούτε οι γενικοί σκοποί και οι βασικές ρυθμίσεις περί των κανονιστικών αρχών —ειδικότερα ο σκοπός της προαγωγής αποτελεσματικού ανταγωνισμού— δικαιολογούν ότι η έννοια της επιχειρήσεως που «επηρεάζεται» υπό την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, πρέπει να ερμηνευθεί αυστηρά όπως πρότειναν η Αυστριακή Κυβέρνηση και η Κυβέρνηση της Σλοβενίας, ως αφορώσα μόνον τις επιχειρήσεις στις οποίες απευθύνονται οι αποφάσεις της κανονιστικής αρχής.

26. Με την απόφαση της 22ας Μαΐου 2003, Connect Austria [15], το Δικαστήριο ακολούθησε ακριβώς τη συλλογιστική μη αυστηράς ερμηνείας του άρθρου 4 της

12 — Σημειωτέον συναφώς ότι το άρθρο 4, παράγραφος 1, αναφέρει τους χρήστες ή επιχειρήσεις που *επηρεάζονται* από απόφαση την οποία λαμβάνει η κανονιστική αρχή, και όχι τους χρήστες ή επιχειρήσεις που είναι *αποδέκτες* της αποφάσεως αυτής.

13 — Βλ. άρθρο 8, παράγραφος 2, της οδηγίας-πλαισίου.

14 — Βλ. επίσης, πρώτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας-πλαισίου, από την οποία προκύπτει σαφώς η σημασία της υπάρξεως «αποτελεσματικού ανταγωνισμού στον τομέα των τηλεπικοινωνιών κατά τη μετάβαση από μονοπωλιακό περιβάλλον σε περιβάλλον πλήρους ανταγωνισμού».

15 — C-462/99 (Συλλογή 2003, σ. I-5197). Βλ. επίσης, ήδη επί της ερμηνείας του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου, απόφαση Mobistar, προπαρατεθείσα, σκέψεις 40 και 43.

οδηγίας-πλαισίου, υπό το πρίσμα της αρχής της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, όταν εξέτασε την ερμηνεία διατάξεως η οποία, ορθώς, μπορεί να θεωρηθεί ως πρόδρομος του άρθρου 4 της οδηγίας-πλαισίου. Πρόκειται για το άρθρο 5α, παράγραφος 3, της οδηγίας 90/387/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 28ης Ιουνίου 1990, για τη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς στον τομέα των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών μέσω της εφαρμογής της παροχής ανοικτού δικτύου [16], όπως έχει τροποποιηθεί με την οδηγία 97/51/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Οκτωβρίου 1997 [17].

27. Στην υπόθεση εκείνη, όπως και στην υπό κρίση υπόθεση, επρόκειτο για προσφυγή ασκηθείσα από τρίτο. Το Δικαστήριο υπενθύμισε, κατ' αρχάς, ότι τα κράτη μέλη έχουν σε κάθε περίπτωση την ευθύνη διασφαλίσεως αποτελεσματικής προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων που απορρέουν από την κοινοτική έννομη τάξη [18] και το άρθρο 5α, παράγραφος 3, της οδηγίας 90/387 υποχρεώνει «τα κράτη μέλη να εξασφαλίζουν ότι, σε εθνικό επίπεδο, υπάρχουν κατάλληλοι μηχανισμοί βάσει των οποίων ένα μέρος που θίγεται από την απόφαση της εθνικής κανονιστικής αρχής έχει δικαίωμα να προσφεύγει σε φορέα ανεξάρτητο των εμπλεκομένων μερών». Στη συνέχεια, το Δικαστήριο έκρινε ότι «οι απαιτήσεις ερμηνείας του εθνικού δικαίου σύμφωνα προς την οδηγία 90/387 και αποτελεσματικής προστασίας των δικαιωμάτων των πολιτών επιβάλλουν στο εθνικό δικαστήριο την υποχρέωση να ελέγχει αν οι κρίσιμες διατάξεις του εθνικού δικαίου επιτρέπουν να αναγνωριστεί στους πολίτες δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά των αποφάσεων της εθνικής κανονιστικής αρχής, το οποίο να πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 5α, παράγραφος 3, της οδηγίας 90/387» [19]. Αν δεν είναι δυνατή η εφαρμογή του εθνικού δικαίου, το εθνικό δικαστήριο, το οποίο είναι αρμόδιο να εκδικάζει προσφυγές κατά των αποφάσεων της εθνικής κανονιστικής αρχής, εφόσον δεν προσκρούει σε διάταξη εθνικού δικαίου αποκλείουσα ρητώς την αρμοδιότητά του, υποχρεούται να αφήσει την εν λόγω διάταξη ανεφάρμοστη [20].

28. Όπως τόνισαν η Επιτροπή και η Tele2 με τις παρατηρήσεις τους, το Δικαστήριο αναγνώρισε προφανώς σιωπηρώς ότι το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής του άρθρου 5α, παράγραφος 3, της οδηγίας 90/387, πρέπει επίσης να επεκταθεί σε ορισμένα τρίτα εμπλεκόμενα μέρη τα οποία, όπως η Connect Austria, δεν ήσαν αποδέκτες των αποφάσεων των κανονιστικών αρχών, μολονότι θίγονται από τις αποφάσεις αυτές [21]. Ωστόσο, νομίζω ότι το γεγονός ότι το συμπέρασμα

16 — ΕΕ L 192, σ. 1.

17 — ΕΕ L 295, σ. 23. Το άρθρο 5α, παράγραφος 3, της οδηγίας 90/387, καταργηθέν δυνάμει του άρθρου 26 της οδηγίας-πλαισίου κατά τον χρόνο ενάρξεως ισχύος της οδηγίας αυτής, προέβλεπε, όπως το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου, ότι «[τ]α κράτη μέλη εξασφαλίζουν ότι, σε εθνικό επίπεδο, υπάρχουν κατάλληλοι μηχανισμοί βάσει των οποίων ένα μέρος που θίγεται από την απόφαση της εθνικής κανονιστικής αρχής έχει δικαίωμα να προσφεύγει σε φορέα ανεξάρτητο των εμπλεκομένων μερών».

18 — Απόφαση Connect Austria, προπαρατεθείσα, σκέψη 35.

19 — Όπ.π., σκέψη 42.

20 — Όπ.π., σκέψη 42.

21 — Πρόκειται περί αυτού, μολονότι το Δικαστήριο, με την απόφασή του, δεν έκανε ρητώς δεκτή τη θέση του γενικού εισαγγελέα Geelhoed, ο οποίος δήλωσε σαφώς με το σημείο 48 των προτάσεών του ότι «δεν είναι νοητό οι ενδιαφερόμενοι τρίτοι που θίγονται ευθέως από τις αποφάσεις να μη μπορούν να τις προσβάλλουν. Αυτό ισχύει κατά μείζονα λόγο επειδή το άρθρο 5α, παράγραφος 3, αποσκοπεί ακριβώς στην προστασία και των συμφερόντων των νεοεισερχομένων στην αγορά όπως είναι η Connect Austria».

αυτό ορθώς συνάγεται από την προαναφερθείσα απόφαση Connect Austria, δεν καθιστά δυνατή την επίλυση της υπό κρίση υποθέσεως. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο, στην υπόθεση Connect Austria, εξέτασε το ζήτημα αν το άρθρο 5α, παράγραφος 3, της οδηγίας 90/387 πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι έχει άμεσο αποτέλεσμα και όχι το συγκεκριμένο ερώτημα αν η έννοια του «μέρους που θίγεται από απόφαση» του άρθρου αυτού περιλαμβάνει επιχείρηση όπως η Connect Austria υπό τις περιστάσεις της προκειμένης υποθέσεως. Επομένως, το Δικαστήριο δεν εξέτασε συγκεκριμένα το ζήτημα —που αποτελεί τον πυρήνα της υπό κρίση υποθέσεως— καθορισμού των προϋποθέσεων υπό τις οποίες μπορεί να θεωρηθεί ότι έχουν θιγεί τα δικαιώματα ενός εμπλεκόμενου τρίτου, όπως η Tele2, ως συνέπεια διοικητικής αποφάσεως κανονιστικής αρχής.

29. Υπενθυμίζεται ότι, στη βάση του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου βρίσκεται, πρώτον, η επιταγή χορηγήσεως αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας στα *δικαιώματα που αντλούν οι ιδιώτες από την κοινοτική έννομη τάξη*. Όπως υπενθύμισαν η Tele2 και η Επιτροπή με τις παρατηρήσεις τους, πρέπει να αναγνωρισθεί ότι ορισμένες ειδικές υποχρεώσεις που επιβάλλονται στις επιχειρήσεις με σημαντική ισχύ στην αγορά, δυνάμει του άρθρου 16, παράγραφοι 3 και 4, της οδηγίας-πλαισίου και των διατάξεων της οδηγίας για την πρόσβαση που παρατίθενται εκεί, αποτελούν ακριβώς μέτρα προστασίας των ανταγωνιστών και, συνεπώς, μπορούν να τους χορηγήσουν δικαιώματα. Μεταξύ των μέτρων αυτών περιλαμβάνονται ακριβώς, και ως παράδειγμα, μέτρα που μπορούν να θεσπίσουν οι κανονιστικές αρχές, σύμφωνα με το άρθρο 8 της οδηγίας για την πρόσβαση [22], μεταξύ άλλων, η απαγόρευση δημιουργίας διακρίσεων των ανταγωνιστών (άρθρο 10 της οδηγίας για την πρόσβαση) και η υποχρέωση παροχής στους ανταγωνιστές πρόσβασης σε στοιχεία του δικτύου (άρθρο 12 της οδηγίας για την πρόσβαση).

30. Όσον αφορά, μεταξύ άλλων, τις υποχρεώσεις παροχής πρόσβασης στο δίκτυο του άρθρου 12, παράγραφος 1, της οδηγίας για την πρόσβαση, η διάταξη αυτή προβλέπει ότι «η εθνική κανονιστική αρχή δύναται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 8, να επιβάλλει, σε φορείς εκμετάλλευσης, υποχρεώσεις να ικανοποιούν εύλογες αιτήσεις για πρόσβαση ή χρήση ειδικών στοιχείων του δικτύου και συναφών ευκολιών, μεταξύ άλλων σε περιπτώσεις όπου, η εθνική κανονιστική αρχή κρίνει ότι η άρνηση πρόσβασης ή οι παράλογοι όροι και προϋποθέσεις με ανάλογο αποτέλεσμα, θα δυσχέραιναν τη δημιουργία βιώσιμης ανταγωνιστικής αγοράς, σε επίπεδο λιανικού εμπορίου ή ότι δεν θα ήταν προς το συμφέρον των τελικών χρηστών» [23]. Όπως η απαγόρευση δημιουργίας διακρίσεων του άρθρου 10 της οδηγίας-πλαισίου, οι εν λόγω υποχρεώσεις σχετικά με την πρόσβαση σε στοιχεία του δικτύου και τη χρήση τους αφορούν την παροχή δικαιωμάτων στους ανταγωνιστές που ενδιαφέρει η πρόσβαση. Επομένως, οι ανταγωνιστές αυτοί

22 — Σύμφωνα με το άρθρο 1, παράγραφος 2, της οδηγίας για την πρόσβαση, η οδηγία «θεσπίζει δικαιώματα και υποχρεώσεις για φορείς εκμετάλλευσης, καθώς και για επιχειρήσεις που επιδιώκουν διασύνδεση και/ή πρόσβαση στα δικά τους δίκτυα ή συναφείς ευκολίες».

23 — Επομένως, η ίδια αυτή διάταξη προβλέπει πολλές ειδικές υποχρεώσεις που μπορεί να επιβληθούν στους φορείς εκμετάλλευσης, μεταξύ των οποίων, ιδίως, η υποχρέωση χορηγήσεως σε τρίτους της πρόσβασης σε καθορισμένα στοιχεία και/ή ευκολίες του δικτύου, συμπεριλαμβανομένης της αδεσμοποίητης πρόσβασης στον τοπικό βρόχο και η καλόπιστη διαπραγμάτευση με επιχειρήσεις που ζητούν πρόσβαση.

αποτελούν τους άμεσα ωφελούμενους των δικαιωμάτων που αντιστοιχούν στις ειδικές υποχρεώσεις που επιβάλλει η κανονιστική αρχή στον φορέα εκμετάλλευσης με σημαντική ισχύ στην αγορά [24].

31. Επομένως, η επιβολή υποχρεώσεων όπως των υποχρεώσεων των άρθρων 10 και 12 της οδηγίας για την πρόσβαση, παρέχει δικαιώματα πρόσβασης και/ή μη δυσμενούς μεταχείρισης, στις δικαιούχους ανταγωνίστριες επιχειρήσεις. Συγκεκριμένα, η επιβολή των υποχρεώσεων αυτών αναγκάζει την επιχείρηση με σημαντική ισχύ να θέτει στη διάθεση των ανταγωνιστριών επιχειρήσεων, υπό σαφώς καθορισμένες και μη δυσμενείς συνθήκες, στοιχεία και/ή υπηρεσίες για την παροχή υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών [25]. Υπό τις συνθήκες αυτές, παραδείγματος χάρη, ενδεχόμενη λήψη αποφάσεως από εθνική κανονιστική αρχή περί άρσεως των επιβεβλημένων στην ισχυρή επιχείρηση υποχρεώσεων θίγει τα δικαιώματα που αντλούν από το κοινοτικό δίκαιο ανταγωνιστές φορείς εκμετάλλευσης οι οποίοι, όπως η Tele2, είναι συμβεβλημένοι με την επιχείρηση αυτή.

32. Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από τη διάταξη περί παραπομπής και τις γραπτές παρατηρήσεις της προσφεύγουσας, μολονότι η Tele2 έχει συμβατικώς δημιουργηθέντα δικαιώματα με την επιχείρηση με σημαντική άλλοτε ισχύ στην αγορά, τα δικαιώματα αυτά στηρίζονται στις ειδικές υποχρεώσεις που είχε επιβάλει η κανονιστική αρχή στην επιχείρηση με σημαντική ισχύ στην αγορά, κατ' εφαρμογή του άρθρου 16, παράγραφος 4, της οδηγίας-πλαισίου, και των εκεί παρατιθεμένων διατάξεων της οδηγίας για την πρόσβαση. Προδήλως, η Tele2 είναι συμβεβλημένη με την επιχείρηση που είχε σημαντική άλλοτε ισχύ στην αγορά, διότι στην επιχείρηση αυτή επιβλήθηκαν ορισμένες υποχρεώσεις από την κανονιστική αρχή, οι οποίες την ανάγκασαν να συμβληθεί με την Tele2 υπό ορισμένους όρους. Επομένως, τα δικαιώματα πρόσβασης της Tele2 της χορηγήθηκαν από το κοινοτικό δίκαιο, καθόσον προκύπτουν από ειδικές υποχρεώσεις επιβεβλημένες στη δεσπόζουσα επιχείρηση δυνάμει του κοινοτικού δικαίου.

33. Κατά συνέπεια, οι αποφάσεις της κανονιστικής αρχής, οι οποίες λαμβάνονται βάσει του άρθρου 16, παράγραφος 3, της οδηγίας-πλαισίου, και τροποποιούν ή αίρουν τις προγενέστερα επιβληθείσες στην επιχείρηση με σημαντική ισχύ υποχρεώσεις πρόσβασης, δύνανται να θίξουν τα αντίστοιχα δικαιώματα που χορηγούνται από το κοινοτικό δίκαιο. Όταν ανταγωνίστρια επιχείρηση διατηρεί συμβατικές σχέσεις με επιχείρηση που έχει σημαντική ισχύ στην αγορά, βασιζόμενες σε ειδικές υποχρεώσεις που επιβάλλει η κανονιστική αρχή στην εν λόγω επιχείρηση, πρέπει να της αναγνωρισθεί δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής, σύμφωνα με το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου, κατά των αποφάσεων της

24 — Βλ., συναφώς, έκτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας για την πρόσβαση σύμφωνα με την οποία «[σ]ε αγορές όπου εξακολουθούν να υπάρχουν μεγάλες διαφορές ως προς τη διαπραγματευτική ισχύ μεταξύ επιχειρήσεων και όπου ορισμένες επιχειρήσεις στηρίζονται σε υποδομή που παρέχεται από τρίτους για την παροχή των υπηρεσιών τους, είναι σκόπιμη η θέσπιση ενός πλαισίου, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματική λειτουργία της αγοράς. Οι εθνικές κανονιστικές αρχές θα πρέπει να έχουν την εξουσία, σε περίπτωση αποτυχίας των εμπορικών διαπραγματεύσεων, να εξασφαλίζουν κατάλληλη πρόσβαση και διασύνδεση».

25 — Βλ. τον ορισμό της πρόσβασης στο άρθρο 2, στοιχείο α΄, της οδηγίας για την πρόσβαση.

κανονιστικής αρχής που ενδεχομένως τροποποιούν ή αίρουν τις υποχρεώσεις αυτές [26].

34. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, συζητήθηκε το ζήτημα αν οι ανταγωνιστές που δεν έχουν συμβατικές σχέσεις με την επιχείρηση με σημαντική άλλοτε ισχύ στην αγορά πρέπει να έχουν επίσης δικαίωμα προσφυγής σύμφωνα με το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου. Η εξέταση του προβλήματος αυτού μπορεί να αποβεί χρήσιμη για το αιτούν δικαστήριο.

35. Όπως η Tele2, η Επιτροπή και η Δανική Κυβέρνηση υποστήριξαν, στην επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι στις επιχειρήσεις οι οποίες, μολονότι δεν έχουν ακόμη συμβατικές σχέσεις με την ισχυρή στην αγορά επιχείρηση, εκδήλωσαν τη συγκεκριμένη πρόθεση να δημιουργήσουν τέτοιες σχέσεις για την πρόσβαση στο δίκτυο της εν λόγω επιχειρήσεως, πρέπει επίσης να παρέχεται το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής του άρθρου 4. Συγκεκριμένα, στην περίπτωση που αντιταχθεί σε ανταγωνίστρια επιχείρηση απόφαση της κανονιστικής αρχής περί επιβολής, τροποποιήσεως ή άρσεως ειδικών υποχρεώσεων στην επιχείρηση με σημαντική ισχύ, η οποία δεν ευνοεί τη δημιουργία της συμβατικής σχέσης που επιθυμεί η ανταγωνίστρια επιχείρηση, η επιχείρηση αυτή πρέπει επίσης να έχει τα διασφαλιζόμενα από το κοινοτικό δίκαιο δικαιώματα. Επομένως, έχει σημασία να γίνει δεκτό ότι ανταγωνίστρια επιχείρηση μπορεί να έχει, υπό τις συνθήκες αυτές, δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά των αποφάσεων της κανονιστικής αρχής που παραβιάζουν το κοινοτικό δίκαιο περί τηλεπικοινωνιών.

36. Ευρύτερα, νομίζω ότι η προστασία των σκοπών που επιδιώκει το κοινοτικό κανονιστικό πλαίσιο περί τηλεπικοινωνιών, μεταξύ άλλων, της προαγωγής του ανταγωνισμού, η οποία, σύμφωνα με το άρθρο 8, παράγραφος 2, της οδηγίας-πλαισίου, πρέπει ρητώς να προσανατολίζει την παρέμβαση των εθνικών κανονιστικών αρχών, δικαιολογεί το ότι τα ένδικα μέσα δεν περιορίζονται μόνο στους ανταγωνιστές που είναι συμβεβλημένοι με την επιχείρηση με σημαντική ισχύ στη σχετική αγορά.

37. Εννοώ, μεταξύ άλλων, τις επιχειρήσεις που δεν έχουν συμβατικές σχέσεις με την ισχυρή επιχείρηση, αλλά ως άμεσοι δικαιούχοι των κοινοτικών κανόνων περί προαγωγής του ανταγωνισμού στον τομέα των τηλεπικοινωνιών, επηρεάζονται αρνητικά από απόφαση της κανονιστικής αρχής, ληφθείσα στο πλαίσιο διαδικασίας ανάλυσης

26 — Βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 17 Ιανουαρίου 1985, 11/82, Πειραϊκή-Πατραϊκή κ.λπ. (Συλλογή 1985, σ. 207), περί των προσφυγών ακυρώσεως που ασκούν τρίτοι οι οποίοι θίγονται από απόφαση της Επιτροπής, η οποία επέτρεπε σε κράτος μέλος (στη Γαλλία, εν προκειμένω) τη θέσπιση καθεστώτος που περιορίζει τις εισαγωγές βαμβακονημάτων από την Ελλάδα. Το Δικαστήριο (με τη σκέψη 19) έκρινε ότι «το γεγονός της συνάψεως, πριν από τη θέσπιση της επίδικης απόφασης, συμβάσεων, η εκτέλεση των οποίων είχε προβλεφθεί για τους μήνες που καλύπτει η εν λόγω απόφαση, συνιστά μια πραγματική κατάσταση που τις χαρακτηρίζει σε σχέση με κάθε άλλο πρόσωπο που αφορά η εν λόγω απόφαση, καθόσον η θέσπιση της αποφάσεως εμπόδισε την πλήρη ή μερική εκτέλεση των συμβάσεών τους». Βλ., επίσης, σκέψη 31 της αποφάσεως αυτής.

της αγοράς. Στις εν λόγω επιχειρήσεις που δεν έχουν συμβατικές σχέσεις πρέπει επίσης να παρέχεται δικαίωμα προσφυγής βάσει του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου.

38. Η αναγνώριση δικαιώματος ασκήσεως προσφυγής σε αυτούς των οποίων θίγονται οι προϋπάρχουσες έννομες σχέσεις τους, μπορεί να αρκεί σε ορισμένες περιπτώσεις ούτως ώστε να διασφαλίζονται αποτελεσματικά οι σκοποί που επιδιώκουν οι διατάξεις του επιμάχου κοινοτικού δικαίου. Τούτο προκύπτει από την ύπαρξη συμμετρίας μεταξύ της προστασίας των δικαιωμάτων που απορρέουν από τις έν λόγω έννομες σχέσεις μέσω των αντιστοίχων δικαιωμάτων ασκήσεως προσφυγής που χορηγούνται στους συμβεβλημένους με επιχειρήσεις με σημαντική ισχύ, οι οποίοι επηρεάζονται από μια απόφαση, και της προστασίας των κοινωνικών αξιών, τις οποίες αφορά ο κανόνας του κοινοτικού δικαίου βάσει του οποίου έχουν δημιουργηθεί οι συμβατικές αυτές σχέσεις. Ωστόσο, η συμμετρία αυτή δύναται να είναι ατελής, μεταξύ άλλων, καθόσον οι δικαιούχοι των αξιών που σκοπεί να προστατεύσει ο κανόνας είναι ένας κύκλος προσώπων που υπερβαίνουν, παραδείγματος χάρη, τον κύκλο των συμβεβλημένων αυτών. Στην περίπτωση αυτή, η προστασία των εν λόγω δικαιούχων και των αξιών που προάγει ο κανόνας δεν διασφαλίζεται αν διαθέτουν δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής μόνον οι ήδη έχοντες έννομες σχέσεις.

39. Ωστόσο, τέτοια ασυμμετρία προκύπτει όταν αμφισβητείται η εφαρμογή κοινοτικών κανόνων που σκοπούν να διασφαλίσουν αποτελεσματικό ανταγωνισμό στον τομέα των τηλεπικοινωνιών με την επιβολή, την τροποποίηση ή την άρση υποχρεώσεων χορηγήσεως πρόσβασης σε ειδικά στοιχεία του δικτύου και συναφείς ευκολίες της επιχειρήσεως με σημαντική ισχύ στην αγορά. Συγκεκριμένα, μπορεί ευλόγως να υποτεθεί ότι ούτε η εν λόγω επιχείρηση, ούτε οι ανταγωνιστές που απολαύουν ήδη συμβατικώς χορηγηθείσα πρόσβαση έχουν έννομο συμφέρον να ασκήσουν προσφυγές κατά των αποφάσεων που θα λάβει ενδεχομένως η κανονιστική αρχή σε βάρος άλλων επιχειρήσεων, νεοαφιχθεισών στην αγορά, οι οποίες μπορεί να επιθυμούν να δημιουργήσουν νέες σχέσεις με την επιχείρηση με σημαντική ισχύ στην αγορά. Η αναγνώριση δικαιώματος ασκήσεως προσφυγής στις ανταγωνίστριες αυτές επιχειρήσεις που δεν έχουν ακόμα συμβληθεί με την εν λόγω επιχείρηση είναι ουσιώδης για να διασφαλισθεί πραγματική προστασία των σκοπών του ανταγωνισμού από τους κοινοτικούς κανόνες που σκοπούν να διευκολύνουν την άφιξη και ενσωμάτωση νέων επιχειρήσεων στην αγορά των τηλεπικοινωνιών.

40. Επομένως, το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι ως επιχειρήσεις που επηρεάζονται από απόφαση την οποία λαμβάνει εθνική κανονιστική αρχή στο πλαίσιο διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, οι οποίες έχουν, κατά συνέπεια, δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά της αποφάσεως αυτής, θεωρούνται είτε οι ανταγωνίστριες επιχειρήσεις που έχουν συμβατικές σχέσεις με την ισχυρή στην σχετική αγορά επιχείρηση και των οποίων τα δικαιώματα θίγονται από την απόφαση περί άρσεως ή τροποποιήσεως ειδικών υποχρεώσεων, την

οποία λαμβάνει κανονιστική αρχή είτε οι επιχειρήσεις που μπορεί να επιθυμούν να δημιουργήσουν συμβατικές σχέσεις με την επιχείρηση με σημαντική ισχύ στην αγορά και επηρεάζονται δυσμενώς, ως άμεσοι δικαιούχοι των κοινοτικών κανόνων που σκοπούν να διασφαλίσουν αποτελεσματικό ανταγωνισμό στον τομέα των τηλεπικοινωνιών, από απόφαση της εθνικής κανονιστικής αρχής.

Β — *Επί του δευτέρου ερωτήματος*

41. Αν, όπως προτείνω, η απάντηση στο πρώτο ερώτημα είναι καταφατική, πρέπει να καθορισθεί αν σε επιχείρηση όπως η προσφεύγουσα της κύριας δίκης, η οποία, σύμφωνα με το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου, έχει δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής, πρέπει, ως εκ τούτου, να της αναγνωρισθεί επίσης η ιδιότητα μέρους της μη προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς.

42. Στην αφετηρία του δεύτερου αυτού ερωτήματος βρίσκεται μια ασυνήθης συλλογιστική. Συνήθως σε έναν ιδιώτη αναγνωρίζεται δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής επειδή έχει ένα δικαίωμα [27]. Ωστόσο, σύμφωνα με την προσφεύγουσα, αντιστρόφως, πρέπει επίσης να προκύπτει δικαίωμα συμμετοχής στην προ της ασκήσεως της προσφυγής διοικητική διαδικασία λόγω του ότι το κοινοτικό δίκαιο παρέχει δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά των λαμβανομένων στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής αποφάσεων. Επομένως, η Tele2 ισχυρίζεται, αφενός, ότι αν αποδειχθεί ότι το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου της παρέχει, υπό το πρίσμα της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά αποφάσεως της κανονιστικής αρχής περί διατηρήσεως, τροποποιήσεως ή άρσεως ειδικών υποχρεώσεων επιβεβλημένων στην επιχείρηση με σημαντική ισχύ στην αγορά, τούτο συνεπάγεται ότι το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής είναι αποτελεσματικό. Ωστόσο, χωρίς να υπάρχει η δυνατότητα προσβάσεως στον φάκελο της υποθέσεως, συμμετοχής στη διεξαγωγή αποδείξεων και υποβολής παρατηρήσεων στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς, είναι αδύνατη η προετοιμασία αποτελεσματικής προσφυγής κατά των λαμβανομένων στο πλαίσιο της διαδικασίας αυτής αποφάσεων της κανονιστικής αρχής. Αφετέρου, το εν λόγω δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς επιβάλλεται επίσης υπό το πρίσμα του δικαιώματος για δίκαιη δίκη.

43. Για να δοθεί απάντηση στο δεύτερο ερώτημα που υπέβαλε το Verwaltungsgerichtshof, υπενθυμίζεται κατ' αρχάς ότι η οδηγία-πλαίσιο δεν περιλαμβάνει καμία ρητή διάταξη αναφέρουσα ποια είναι τα μέρη της προ της ασκήσεως της προσφυγής διοικητικής διαδικασίας του άρθρου 16. Από τη διατύπωση της διατάξεως αυτής δεν προκύπτει κανένα στοιχείο σχετικά με το ότι η Tele2 πρέπει να έχει δικαίωμα συμμετοχής, ως μέρος, στην προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς. Συγκεκριμένα, το άρθρο 16,

27 — Βλ. ανωτέρω σκέψη 22 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία.

παράγραφος 3, τρίτη περίοδος, προβλέπει απλώς ότι τα «μέρη που επηρεάζονται» πρέπει να ειδοποιούνται πριν από την άρση των ειδικών υποχρεώσεων. Ασφαλώς, το άρθρο 6 της οδηγίας-πλαισίου, στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 16, παράγραφος 6, παρέχει σε όλα τα «μέρη που επηρεάζονται» τη δυνατότητα να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους επί των σχεδίων των μέτρων που προτίθενται να λάβουν οι κανονιστικές αρχές και η Tele2 δύναται, αναμφιβόλως, να θεωρηθεί ως επηρεαζόμενο μέρος υπό την έννοια της διατάξεως αυτής. Εντούτοις, το εν λόγω δικαίωμα υποβολής παρατηρήσεων στο πλαίσιο της διαδικασίας διαβουλεύσεως δεν πρέπει να συγχέεται με την αναγνώριση της ιδιότητας μέρους της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, την οποία απαιτεί η Tele2, στην οποία περιλαμβάνονται ευρύτερα δικαιώματα, μεταξύ άλλων τα δικαιώματα προσβάσεως στον φάκελο της υποθέσεως της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς και υποβολής παρατηρήσεων επί των αποδεικτικών μέσων.

44. Ελλείψει κοινοτικής κανονιστικής ρυθμίσεως περί της οργανώσεως και διεξαγωγής της προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς του άρθρου 16 της οδηγίας-πλαισίου, δεν υφίσταται αμφιβολία ότι εναπόκειται κατ' ουσία στο εθνικό δικονομικό δίκαιο κάθε κράτους μέλους η ρύθμιση του εν λόγω τομέα [28]. Επομένως, εναπόκειται στο αυστριακό δίκαιο να διευκρινίσει αν επιχείρηση, όπως η προσφεύγουσα της κύριας δίκης, έχει την ιδιότητα μέρους της προ της ασκήσεως της προσφυγής διοικητικής διαδικασίας. Σε καταφατική περίπτωση, εναπόκειται επίσης στο αυστριακό δίκαιο να σταθμίσει αν στην επιχείρηση αυτή μπορεί να χορηγηθούν, κατά τη διαδικασία αυτή, δικονομικά δικαιώματα πέραν των ρητώς προβλεπομένων στο άρθρο 16, καθώς και, φυσικά, τα ρητώς προβλεπόμενα στο άρθρο 6 εγγενή στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς δικαιώματα. Κατ' αρχήν, το κοινοτικό δίκαιο δεν επιβάλει σε εθνικό δικονομικό δίκαιο να δέχεται τη συμμετοχή όλων των ανταγωνιστών επιχειρήσεως με σημαντική ισχύ στην αγορά στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς του άρθρου 16 της οδηγίας-πλαισίου. Ο εθνικός νομοθέτης μπορεί θεμιτώς να κρίνει απρόσφορη την επιβάρυνση της προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασίας με τη συμμετοχή ενδεχομένως πολυαρίθμων μερών [29].

45. Ωστόσο, πρέπει να τονιστεί ότι, όπως έκρινε το Δικαστήριο στο γειτνιάζον πλαίσιο της κανονιστικής ρυθμίσεως των δικονομικών κανόνων σχετικά με προσφυγές για τη διασφάλιση της προστασίας των δικαιωμάτων που τα υποκείμενα δικαίου αντλούν από το άμεσο αποτέλεσμα του κοινοτικού δικαίου, μολονότι εναπόκειται στο εθνικό δίκαιο να ρυθμίσει τον τομέα αυτόν, το εθνικό δίκαιο υποχρεούται να τηρεί τις απαιτήσεις που απορρέουν από τις γενικές αρχές του κοινοτικού δικαίου. Μεταξύ άλλων, οι δικονομικοί κανόνες δεν μπορούν να είναι λιγότερο ευνοϊκοί από τους αφορώντες παρεμφερείς προσφυγές εσωτερικής φύσεως (αρχή της ισοδυναμίας) και δεν μπορούν να καθιστούν πρακτικώς αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την άσκηση των δικαιωμάτων που

28 — Βλ., συναφώς, απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 1995, C-312/93, Peterbroeck (Συλλογή 1995, σ. I-4599, σκέψη 12 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

29 — Βλ. εικοστή δεύτερη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας-πλαισίου που τονίζει τη σημασία των «έγκαιρων διαδικασιών».

παρέχει η κοινοτική έννομη τάξη (αρχή της αποτελεσματικότητας) [30].

46. Ωστόσο, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα επικαλείται ακριβώς την αρχή της αποτελεσματικότητας για να διεκδικήσει δικαίωμα συμμετοχής στην προ της ασκήσεως της προσφυγής διαδικασία ανάλυσης της αγοράς. Και, κατά συνέπεια, δεν αποκλείεται το γεγονός ότι ο αποκλεισμός της Tele2, ως μέρους, σύμφωνα με το άρθρο 37, παράγραφος 5, του TKG, της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, μπορεί να περιορίσει ουσιαστικά το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής που της αναγνωρίζει το κοινοτικό δίκαιο κατά των αποφάσεων που λαμβάνει η κανονιστική αρχή στο πλαίσιο της ανάλυσης αυτής.

47. Πράγματι, μπορεί να τεθεί το ερώτημα αν συγκεκριμένη διάταξη, όπως το άρθρο 37, παράγραφος 5, του TKG, που δεν παρέχει στην Tele2, εν προκειμένω, την ιδιότητα μέρους της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, καθιστά αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την άσκηση του δικαιώματος προσφυγής κατά των αποφάσεων που λαμβάνονται στο πλαίσιο της εν λόγω διαδικασίας [31]. Για να αξιολογηθεί, υπό το πρίσμα αυτό, το αυστριακό δικονομικό δίκαιο, πρέπει να εξετασθούν διάφορα στοιχεία που έχουν ήδη τονισθεί με τη νομολογία του Δικαστηρίου [32]. Επομένως, πρέπει να ληφθεί υπόψη, μεταξύ άλλων, η θέση της αυστριακής κανονιστικής αυτής διατάξεως στο σύνολο της διαδικασίας, της διεξαγωγής της και των ιδιαιτεροτήτων της, ενώπιον των διαφόρων εθνικών δικαστηρίων.

48. Μολονότι εναπόκειται ασφαλώς στο αιτούν δικαστήριο, υπό τις συνθήκες αυτές, να καθορίσει αν το γεγονός ότι επιχείρηση η οποία, σύμφωνα με το αυστριακό δίκαιο, δεν έχει την ιδιότητα μέρους της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, διαπιστώνει συνεπώς ότι το δικαίωμά της για άσκηση προσφυγής καθίσταται αμιγώς τυπικό, το δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς, που αξιώνει η προσφεύγουσα, δεν είναι προφανώς κατ' αρχήν απαραίτητο για να έχει δικαίωμα αποτελεσματικής προσφυγής κατά των αποφάσεων της κανονιστικής αρχής.

49. Το εθνικό δικονομικό δίκαιο δύναται, με πολυάριθμα μέσα, να διασφαλίζει την αποτελεσματικότητα του δικαιώματος ασκήσεως προσφυγής κατά αποφάσεως ληφθείσας στο πλαίσιο διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς. Κατ' αρχάς, ως παράδειγμα, σκέφτομαι ότι αν παρέχεται πρόσφορη αιτιολογία της λαμβανόμενης από την κανονιστική αρχή αποφάσεως, είναι δυνατό να διασφαλίζεται ότι επιχείρηση, όπως η Tele2, διαθέτει

30 — Αποφάσεις της 15ης Σεπτεμβρίου 1998, C-231/96, Edis (Συλλογή 1998, σ. I-4951, σκέψεις 19 και 34)· της 15ης Δεκεμβρίου 1998, C-326/96, Levez (Συλλογή 1998, σ. I-7835, σκέψη 18 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία), Peterbroeck, προπαρατεθείσα, σκέψη 12 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία· της 20ής Σεπτεμβρίου 2001, C-453/99, Courage και Crehan (Συλλογή 2001, σ. I-6297, σκέψη 29)· της 24ης Σεπτεμβρίου 2002, C-255/00, Grundig Italiana (Συλλογή 2002, σ. I-8003, σκέψη 33)· της 10ης Απριλίου 2003, C-276/01, Steffensen (Συλλογή 2003, σ. I-3735, σκέψη 60), της 4ης Δεκεμβρίου 2003, C-63/01, Evans (Συλλογή 2003, σ. I-4447, σκέψη 45), και της 17ης Ιουνίου 2004, C-30/02, Recheio — Cash & Carry (Συλλογή 2004, σ. I-6051, σκέψη 17). Βλ. επίσης, πλέον προσφάτως, απόφαση της 5ης Οκτωβρίου 2006, C-290/05 και C-333/05, Nádasdi και Németh (Συλλογή 2006, σ. I-10115, σκέψη 69).

31 — Βλ., για παράλληλη εξέταση, περί των εφαρμοστέων κανόνων περί διεξαγωγής αποδείξεων, απόφαση Δούνιας, προπαρατεθείσα, σκέψη 69, και της 9ης Φεβρουαρίου 1999, C-343/96, Dilexport (Συλλογή 1999, σ. I-579, σκέψη 48). Βλ., επίσης, προτάσεις της γενικής εισαγγελέα Stix-Hackl στην υπόθεση Mobistar, προπαρατεθείσα, σκέψη 85.

32 — Βλ. αποφάσεις, Steffensen, προαναφερθείσα, σκέψη 66, και Peterbroeck, προαναφερθείσα σκέψη 14· της 14ης Δεκεμβρίου 1995, C-430/93 και C-431/93, Van Schijndel και Van Veen (Συλλογή 1995, σ. I-4705, σκέψη 19)· Levez, προπαρατεθείσα, σκέψη 44, και Evans, προπαρατεθείσα, σκέψη 46.

τα απαραίτητα στοιχεία και πληροφορίες ώστε η άσκηση του δικαιώματος προσφυγής να μη καθίσταται πρακτικώς αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερής. Η σχέση αυτή της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως και της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας στοιχειοθετήθηκε με την απόφαση Heylens [33]. Κατόπιν της προπαρατεθείσας αποφάσεως Johnston, το Δικαστήριο έκρινε με την απόφαση εκείνη ότι η ύπαρξη δικαστικού ελέγχου κάθε αποφάσεως εθνικής αρχής περί απορρίψεως δικαιώματος που παρέχει η κοινοτική έννομη τάξη είναι ουσιώδης για να διασφαλίζεται στον ιδιώτη η αποτελεσματική προστασία του δικαιώματός του [34]. Από την αρχή αυτή της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, το Δικαστήριο συνάγει την υποχρέωση των αρμοδίων εθνικών αρχών να δημοσιοποιούν τους λόγους επί των οποίων στηρίζουν την άρνησή τους, είτε με την απόφαση είτε με μεταγενέστερη κοινοποίηση κατόπιν αιτήσεως του ενδιαφερομένου ιδιώτη [35].

50. Τέλος, θα ήθελα να εξετάσω το δεύτερο επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι το δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς προκύπτει από την επιταγή τηρήσεως του θεμελιώδους δικαιώματος για δίκαιη δίκη και της αρχής της ισότητας των όπλων [36]. Νομίζω ότι το επιχείρημα αυτό δεν μπορεί να γίνει δεκτό. Η συλλογιστική αυτή βασίζεται στην υποθετική περίπτωση ότι η διαδικασία ανάλυσης της αγοράς έχει χαρακτήρα κατ' αντιμωλία διαδικασίας μεταξύ της επιχειρήσεως με σημαντική ισχύ στην αγορά και ενός ανταγωνιστή, όπως η προσφεύγουσα. Ωστόσο, τούτο δεν συμβαίνει προδήλως στην περίπτωση των διοικητικών διαδικασιών ανάλυσης της αγοράς, στο πλαίσιο των οποίων λαμβάνονται οι αποφάσεις περί επιβολής, τροποποιήσεως ή άρσεως ειδικών υποχρεώσεων σε επιχειρήσεις με σημαντική ισχύ στην αγορά.

51. Επομένως, νομίζω ότι το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου, εξεταζόμενο υπό το πρίσμα της αρχής της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, της οποίας αποτελεί έκφραση, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιβάλλει σε κράτος μέλος οι εθνικοί δικονομικοί κανόνες που διέπουν τη λήψη αποφάσεων στο πλαίσιο διαδικασιών ανάλυσης της αγοράς να μη καθιστούν πρακτικώς αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την άσκηση ενδίκων μέσων κατά των αποφάσεων εθνικής κανονιστικής αρχής. Στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να καθορίσει αν, λαμβανομένου υπόψη του αυστριακού δικονομικού δικαίου, διάταξη όπως το άρθρο 37, παράγραφος 5, του TKG, σύμφωνα με την οποία σε επιχείρηση όπως, εν προκειμένω, στην προσφεύγουσα δεν παρέχεται το δικαίωμα συμμετοχής ως μέρος της διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, δύναται να καταστήσει αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την άσκηση του δικαιώματος προσφυγής που έχει σε τέτοιου είδους επιχείρηση, σύμφωνα με το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου.

33 — Απόφαση της 15ης Οκτωβρίου 1987, 222/86 (Συλλογή 1987, σ. 4097).

34 — Όπ.π., σκέψη 14.

35 — Απόφαση Heylens, προπαρατεθείσα, σκέψη 15.

36 — Η Tele2 επικαλείται συναφώς, μεταξύ άλλων, τις αποφάσεις Steffensen, προπαρατεθείσα, της 11ης Ιανουαρίου 2000, C-174/98 P και C-189/98 P, Κάτω Χώρες και van der Wal κατά Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-1), και του Πρωτοδικείου της 19ης Φεβρουαρίου 1998, T-42/96, Eyckeler & Malt κατά Επιτροπής (Συλλογή 1998, σ. II-401, σκέψεις 76 έως 78).

III — Πρόταση

52. Κατόπιν των προεκτεθέντων, φρονώ ότι το Δικαστήριο πρέπει να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα που υπέβαλε το Verwaltungsgerichtshof ως εξής:

«1) Το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 2002/21/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Μαρτίου 2002, σχετικά με κοινό κανονιστικό πλαίσιο για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών (οδηγία-πλαίσιο), πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι θεωρούνται ως επιχειρήσεις που επηρεάζονται από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής, στο πλαίσιο διαδικασίας ανάλυσης της αγοράς, και, συνεπώς, έχουν δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά της αποφάσεως αυτής, είτε οι ανταγωνίστριες επιχειρήσεις που έχουν συμβατικά δικαιώματα έναντι της επιχειρήσεως με σημαντική ισχύ στην αγορά και τα δικαιώματά τους θίγονται από απόφαση κανονιστικής αρχής περί άρσεως ή τροποποιήσεως ειδικών υποχρεώσεων είτε οι επιχειρήσεις που επιθυμούν ενδεχομένως να αποκτήσουν συμβατικές σχέσεις με την ισχυρή στην αγορά επιχείρηση και επηρεάζονται δυσμενώς από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής, ως άμεσοι δικαιούχοι των διατάξεων του κοινοτικού δικαίου, που αφορούν τη διασφάλιση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στον τομέα των τηλεπικοινωνιών.

2) Το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου, εξεταζόμενο υπό το πρίσμα της αρχής της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, της οποίας αποτελεί έκφραση, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιβάλλει σε κράτος μέλος οι εθνικοί δικονομικοί κανόνες, που διέπουν τη λήψη αποφάσεων στο πλαίσιο διαδικασιών ανάλυσης της αγοράς, να μη καθιστούν πρακτικώς αδύνατη ή υπερβολικά

δυσχερή την άσκηση ενδίκων μέσων κατά των αποφάσεων εθνικής κανονιστικής αρχής. Στο αιτούν δικαστήριο εναπόκειται να καθορίσει αν, λαμβανομένου υπόψη του αυστριακού δικονομικού δικαίου, διάταξη όπως το άρθρο 37, παράγραφος 5, του νόμου περί τηλεπικοινωνιών (Telekommunikationsgesetz), σύμφωνα με το οποίο σε επιχείρηση, όπως εν προκειμένω στην προσφεύγουσα, δεν παρέχεται το δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία ανάλυσης της αγοράς, δύναται να καταστήσει αδύνατη ή υπερβολικά δυσχερή την άσκηση του δικαιώματος προσφυγής που της παρέχει το άρθρο 4 της οδηγίας-πλαισίου.»