JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

M. POIARES MADURO

15 päivänä helmikuuta 2007 [1]

1. Verwaltungsgerichtshof (Itävalta) esittää käsiteltävänä olevalla ennakkoratkaisupyynnöllä yhteisöjen tuomioistuimelle kaksi kysymystä sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen yhteisestä sääntelyjärjestelmästä 7.3.2002 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2002/21/EY (puitedirektiivi) 4 ja 16 artiklan tulkinnasta. [2]

I Riita-asiaa koskevat tosiseikat, oikeussäännöt ja ennakkoratkaisukysymys

2. Tele2 UTA Telecommunication GmbH (jäljempänä valittaja tai Tele2) on itävaltalainen yritys, joka tarjoaa sähköisiä viestintäverkkoja ja viestintäverkkopalveluja. Se vaati 16.7.2004, että sille myönnetään asianosaisasema ja oikeus tutustua asiakirjoihin Telekom-Control-Kommissionin (jäljempänä sääntelyviranomainen tai TCK) vuoden 2003 televiestintälain (Telekommunikationsgesetz, BGBl. I, nro 70/2003; jäljempänä TKG) 37 §:n mukaan toimittamassa hallinnollisessa markkina-analyysimenettelyssä.

3. Kyseisessä TKG:n 37 §:ssä, jonka otsikko on ”Markkina-analyysimenettely”, säädetään seuraavaa:

”1. Sääntelyviranomainen tekee viran puolesta ja ottaen huomioon Euroopan yhteisöjen säännökset ja määräykset säännöllisin väliajoin, pisimmillään kuitenkin kahden vuoden välein, analyysin merkityksellisistä markkinoista, jotka määritetään asetuksella 36 §:n 1 momentin mukaisesti. Tämän menettelyn päämääränä on sen jälkeen kun on todettu, onko yhdellä tai useammalla yrityksellä huomattava markkinavoima kyseisillä markkinoilla vai onko markkinoilla tehokasta kilpailua, poistaa erityiset velvollisuudet, pitää ne voimassa, muuttaa niitä tai asettaa niitä.

2. Jos sääntelyviranomainen päätyy tässä menettelyssä siihen, että yhdellä tai sitä

1 – Alkuperäinen kieli: portugali.

2 – EUVL L 108, s. 33 (jäljempänä puitedirektiivi).

useammalla yrityksellä on huomattava markkinavoima merkityksellisillä markkinoilla ja että tehokasta kilpailua ei siten ole, sen on asetettava tälle yritykselle tai näille yrityksille 38–46 §:n tai 47 §:n 1 momentin perusteella asianmukaiset erityiset velvollisuudet. Siltä osin kuin näiden yritysten osalta on jo olemassa erityisiä velvollisuuksia, jotka koskevat merkityksellisiä markkinoita, sääntelyviranomainen muuttaa niitä tai asettaa ne uudelleen menettelyn tulosten perusteella ja ottaen huomioon sääntelyn päämäärät.

3. Jos sääntelyviranomainen toteaa menettelyn perusteella, että merkityksellisillä markkinoilla on tehokasta kilpailua ja että yhdelläkään yrityksellä ei ole täten huomattavaa markkinavoimaa, sääntelyviranomainen ei saa – ellei 47 §:n 2 momentista muuta johdu – asettaa 2 momentissa tarkoitettuja velvollisuuksia; tässä tapauksessa menettely päätetään näiden markkinoiden osalta sääntelyviranomaisen muotovapaasti tekemällä päätöksellä, joka julkaistaan. Siltä osin kuin yrityksillä on vielä erityisiä sääntelyyn perustuvia velvollisuuksia näillä markkinoilla, ne poistetaan päätöksellä. Tässä päätöksessä on määrättävä vielä tarkoituksenmukaisesta ajanjaksosta, joka ei saa olla 6 kuukautta pidempi ja jonka päätyttyä velvollisuuksien poistaminen tulee voimaan.

4. Siinä tapauksessa, että kysymyksessä ovat valtioiden rajat ylittävät markkinat, jotka määritetään Euroopan yhteisöjen komission päätöksellä, asianomaiset kansalliset sääntelyviranomaiset suorittavat markkina-analyysin tiiviissä yhteistoiminnassa ja ottamalla huomioon markkina-analyysiä ja huomattavan markkinavoiman arvioimista koskevat suuntaviivat, ja toteavat yhteensovitetusti, onko yhdellä tai useammalla yrityksellä huomattava markkinavoima vai onko markkinoilla tehokasta kilpailua. 1, 2, 3 ja 5 momenttia on sovellettava vastaavalla tavalla.

5. Asianosaisasema on tässä menettelyssä ainoastaan yrityksellä, jolle on asetettu erityisiä velvollisuuksia tai jonka velvollisuuksia on muutettu tai jonka velvollisuudet on poistettu.

6. Viestintäverkkojen ja -palvelujen käyttäjät ja verkko-operaattorit ovat velvollisia myötävaikuttamaan 90 §:ssä säädetyssä laajuudessa 36 §:n ja 37 §:n mukaisten menettelyiden toteuttamisessa.

7. Sääntelyviranomaisen on julkaistava 2–4 momentin mukaan tehdyt päätökset ja toimitettava niistä jäljennös Euroopan yhteisöjen komissiolle.

– –”

4. Puitedirektiivin 16 artiklassa, jonka otsikko on ”Markkina-analyysissä noudatettava menettely” ja joka on saatettu osaksi kansallista lainsäädäntöä tällä TKG:n samannimisellä markkina-analyysimenettelyä koskevalla 37 §:llä, säädetään seuraavaa:

”1. Mahdollisimman pian suosituksen tai sen ajan tasalle saattamisen jälkeen kansallisten sääntelyviranomaisten on suoritettava analyysi merkityksellisistä markkinoista ottamalla suuntaviivat mahdollisimman tarkasti huomioon. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että tämä analyysi suoritetaan tarvittaessa yhteistyössä kansallisten kilpailuviranomaisten kanssa.

2. Jos kansallisen sääntelyviranomaisen on direktiivin 2002/22/EY (yleispalveludirektiivi) 16, 17, 18 tai 19 artiklan tai [3] [jäljempänä käyttöoikeusdirektiivi] direktiivin 2002/19/EY (käyttöoikeusdirektiivi) [sähköisten viestintäverkkojen ja niiden liitännäistoimintojen käyttö-oikeuksista ja yhteenliittämisestä 7.3.2002 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston] 7 tai 8 artiklan nojalla tehtävä päätös siitä, asettaako, pitääkö voimassa, muuttaako tai poistaako se tiettyjä yrityksiä koskevia velvollisuuksia, niiden on 1 kohdassa tarkoitetun markkina-analyysinsä perusteella määriteltävä, vallitseeko merkityksellisillä markkinoilla todellinen kilpailu.

3. Jos kansallinen sääntelyviranomainen toteaa, että merkityksellisillä markkinoilla vallitsee todellinen kilpailu, se ei saa asettaa eikä pitää voimassa minkäänlaisia 2 kohdassa tarkoitettuja erityisiä sääntelyvelvollisuuksia. Jos alakohtaisia sääntelyvelvollisuuksia jo on voimassa, sen on poistettava tällaiset yrityksille merkityksellisillä markkinoilla asetetut velvollisuudet. Niille osapuolille, joita velvollisuuksien poistaminen koskee, on ilmoitettava asiasta hyvissä ajoin.

4. Jos kansallinen sääntelyviranomainen toteaa, ettei merkityksellisillä markkinoilla vallitse todellista kilpailua, sen on määriteltävä yritykset, joilla kyseisillä markkinoilla on huomattava markkinavoima 14 artiklan mukaisesti, ja kansallisen sääntelyviranomaisen on asetettava tällaisille yrityksille tämän artiklan 2 kohdassa tarkoitettuja asianmukaisia erityisiä sääntelyvelvollisuuksia tai, jos niitä jo on, pidettävä tällaiset velvollisuudet edelleen voimassa tai muutettava niitä.

5. Edellä 15 artiklan 4 kohdassa tarkoitetussa päätöksessä määriteltyjen valtioiden rajat ylittävien markkinoiden osalta asianomaisten kansallisten sääntelyviranomaisten on yhdessä suoritettava markkina-analyysi ottamalla suuntaviivat mahdollisimman tarkasti huomioon ja tehtävä yhteensovitetusti päätös tämän artiklan 2 kohdassa tarkoitettujen sääntelyvelvollisuuksien asettamisesta, voimassa pitämisestä, muuttamisesta tai poistamisesta.

3 – EYVL L 108, s. 7.

6. Tämän artiklan 3, 4 ja 5 kohdan mukaisia toimenpiteitä toteutettaessa on noudatettava 6 ja 7 artiklassa tarkoitettuja menettelyjä.”

5. Sääntelyviranomainen hylkäsi Tele2:n vaatimuksen saada asianosaisasema markkina-analyysimenettelyssä 6.9.2004 antamallaan päätöksellä sillä perusteella, että TKG:n 37 §:n 5 momentin mukaan markkina-analyysimenettelyissä asianosaisena voivat olla ainoastaan yritykset, joille on asetettu erityisiä velvollisuuksia tai joiden velvollisuuksia on muutettu tai poistettu, jättäen ulkopuolelle kaikki muut yritykset, mistä ei nimenomaisesti ole kyse valittajan tapauksessa.

6. Valittaja valitti edellä mainitusta päätöksestä Verwaltungsgerichtshofiin, koska sen mukaan TKG:n 37 §:n 5 momentin kansallinen säännös on puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohdan, jossa on säädetty muutoksenhakuoikeudesta, vastainen. Kyseisen artiklan mukaan ”jäsenvaltioiden on varmistettava, että kansallisella tasolla on käytössä tehokkaita järjestelmiä, joiden avulla jokainen käyttäjä tai sähköisiä viestintäverkkoja ja/tai -palveluja tarjoava yritys, johon kansallisen sääntelyviranomaisen tekemä päätös vaikuttaa, voi hakea muutosta päätökseen muutoksenhakuelimeltä, joka on riippumaton asianomaisista osapuolista. Tällä elimellä, joka voi olla tuomioistuin, on oltava tehtäviensä hoitamisen edellyttämä asiantuntemus. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että tapaukseen liittyvät tosiseikat otetaan asianmukaisesti huomioon ja että käytettävissä on toimiva muutoksenhakumekanismi. Kansallisen sääntelyviranomaisen päätös on voimassa, kunnes muutoksenhakupyyntö on käsitelty, jollei muutoksenhakuelin toisin päätä”.

7. Valittajan mukaan TCK:n markkina-analyysimenettelyn puitteissa tekemä päätös on sellainen puitedirektiivissä tarkoitettu päätös, joka ei ”vaikuta” ainoastaan sellaiseen konkreettiseen yritykseen, jolle on asetettu erityisiä velvollisuuksia tai jonka velvollisuuksia on muutettu tai poistettu, vaan myös sen kilpailijoihin. Nimittäin se, mitä oikeuksia määräävässä markkina-asemassa olevan yrityksen kilpailijayrityksellä on sitä kohtaan, riippuu suoraan markkina-analyysin tuloksesta.

8. Riidanalaisen päätöksen tehneen viranomaisen kantana on sen sijaan, että puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohta ei sisällä mitään mainintaa siitä, kehen konkreettinen päätös ”vaikuttaa.” Puitedirektiivin 6 artiklan mukaisella pakollisella kuulemismenettelyllä taataan se, että yrityksen, johon päätös välittömästi vaikuttaa, kilpailijat liitetään markkina-analyysimenettelyyn. Viimeksi mainitussa artiklassa, jonka otsikko on ”Kuulemismenettely ja avoimuus”, nimittäin säädetään, että ”lukuun ottamatta 7 artiklan 6 kohdan, 20 artiklan tai 21 artiklan soveltamisalaan kuuluvia tapauksia, jäsenvaltioiden on varmistettava, että jos kansalliset

sääntelyviranomaiset aikovat tämän direktiivin tai erityisdirektiivien mukaisesti toteuttaa merkityksellisiin markkinoihin huomattavalla tavalla vaikuttavia toimenpiteitä, ne antavat asianomaisille osapuolille mahdollisuuden esittää kohtuullisessa määräajassa lausuntonsa ehdotetuista toimenpiteistä. Kansallisten sääntelyviranomaisten on julkaistava tiedot kansallisista kuulemismenettelyistään. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että perustetaan yhtenäinen tiedotuspiste, jonka kautta on mahdollista saada tietoa kaikista senhetkisistä kuulemisista. Kansallisten sääntelyviranomaisten on annettava kuulemisten tulokset julkisesti saataville, jollei tietoja ole luokiteltu luottamuksellisiksi liike-elämän tietojen luottamuksellisuutta koskevan yhteisön ja kansallisen lainsäädännön mukaisesti".

9. Näin ollen koska asiassa tarvittiin direktiivin 4 artiklan 1 kohdan ja 16 artiklan 3 kohdan tulkintaa, Verwaltungsgerichtshof päätti lykätä sen käsittelyä ja esittää yhteisöjen tuomioistuimelle seuraavat kaksi ennakkoratkaisukysymystä:

"1) Onko puitedirektiivin 4 ja 16 artiklaa tulkittava siten, että osapuoliksi, 'joihin – – päätös vaikuttaa' tai 'joita velvollisuuksien poistaminen koskee' on katsottava myös sellaiset merkityksellisillä markkinoilla kilpailijoina olevat yritykset, joille ei aseteta tai joiden osalta ei pidetä voimassa tai muuteta markkina-analyysimenettelyssä erityisiä velvollisuuksia?

2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

Onko puitedirektiivin 4 artikla esteenä sellaiselle kansalliselle säännökselle, jonka mukaan markkina-analyysimenettelyssä asianosaisasema on ainoastaan sellaisella yrityksellä, jolle asetetaan erityisiä velvollisuuksia, jonka erityisiä velvollisuuksia muutetaan tai jolta ne poistetaan?"

II Tapauksen tarkastelu

10. Kansallisen riita-asian taustalla on Tele2:n TCK:lle esittämä vaatimus siitä, että sille on myönnettävä asianosaisasema, tai toisin sanoen, että sille myönnetään oikeus osallistua sääntelyviranomaisen toimittamiin markkina-analyysimenettelyihin. Kuten ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevasta päätöksestä käy ilmi, Itävallan hallintooikeuden sääntöjen mukaan tällainen asianosaisasema markkina-analyysimenettelyssä sisältää erityisesti sellaiset oikeudet, kuten oikeuden tutustua asian asiakirjoihin, saada tietoa selvittämismenettelyn tuloksista ja esittää huomautuksia kyseisten tulosten johdosta sekä oikeuden hakea muutosta.

11. Tästä seuraa, että Itävallan oikeuden mukaan markkina-analyysimenettelyssä ainoastaan asianosaisaseman omaavilla toimijoilla on muutoksenhakuoikeus. Tämä Itävallan oikeudessa vahvistettu asianosaisaseman ja muutoksenhakuoikeuden käyttämisen välinen yhteys tuo esille ensimmäisen kysymyksen merkityksellisyyden, koska se koskee sen selvittämistä, seuraako puitedirektiivin 4 artiklasta, että pääasiassa valittajana olevan kaltaiselle yritykselle on myönnettävä esillä olevan asian kaltaisessa tilanteessa muutoksenhakuoikeus kansallisen sääntelyviranomaisen markkina-analyysimenettelyn yhteydessä tekemiin päätöksiin.

12. Sen vuoksi, että tämä asianosaisasema ja muutoksenhaku nivoutuvat toisiinsa, Tele2 väittää aluksi, että puitedirektiivin 4 artikla antaa sille oikeuden tehokkaaseen muutoksenhakuun sääntelyviranomaisen markkina-analyysimenettelyjen yhteydessä tekemistä päätöksistä. Se katsoo seuraavaksi, että koska sille on taattu tällainen tehokas muutoksenhakuoikeus yhteisön oikeudessa, tästä seuraa, että sille on annettava myös mahdollisuus osallistua asianosaisena markkina-analyysimenettelyyn, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen. Se voi käyttää tehokkaasti muutoksenhakuoikeuttaan ainoastaan tuntemalla kokonaan oikeudenkäyntiä edeltävän menettelyn tilanteen, mikä on mahdollista vain, jos se voi osallistua siihen asianosaisena.

13. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen yhteisöjen tuomioistuimelle esittämä ensimmäinen kysymys koskee näin pääasiassa sitä, onko puitedirektiivin 4 artiklaa tulkittava siten, että siinä pääasian valittajan kaltaiselle yritykselle myönnetään muutoksenhakuoikeus TCK:n kaltaisen sääntelyviranomaisen päätöksiin. Tämän kysymyksen yhteydessä tulee myös esiin ongelma, joka koskee sen määrittämistä, tarkoittaako puitedirektiivin 16 artiklan 3 kohdassa mainittu ”osapuolet, joita [asia] koskee” pääasian valittajan kaltaista yritystä. Toisella kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii selvittämään, seuraako puitedirektiivin 4 artiklasta silloin, kun pääasian valittajan kaltaisella yrityksellä on oikeus hakea muutosta sääntelyviranomaisen hallinnollisen markkina-analyysimenettelyn perusteella tekemiin päätöksiin, että tälle on silloin tunnustettava oikeus saada osallistua asianosaisena sellaiseen menettelyyn, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen.

A *Ensimmäinen kysymys*

14. Tarjoaako puitedirektiivin 4 artikla oikeussuojan henkilöille, jotka eivät itse ole sääntelyviranomaisen päätöksen adressaatteja mutta joihin kyseinen päätös vaikuttaa

epäedullisesti? Ensimmäinen tarkasteltava kysymys on siis lähtökohtaisesti tämä.

15. Kysymykseen vastaamiseksi on aivan ensiksi määriteltävä tarkasti, mihin sellaisten kolmansien osapuolten ryhmään, jota asia koskee, pääasiassa valittajana oleva asianosainen kuuluu. Ensimmäisen kysymyksen sanamuoto viittaa ainoastaan merkityksellisillä markkinoilla oleviin kilpaileviin yrityksiin. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen päätöksestä käy kuitenkin ilmi, että Tele2 on markkinoilla merkittävän markkinavoiman omaavan yrityksen kilpailijayritys mutta myös ja tarkemmin sen sopimuskumppani, jonka oikeussuhteisiin sääntelyviranomaisen markkina-analyysimenettelyn puitteissa tekemä päätös voi vaikuttaa epäsuotuisasti. Ennakkoratkaisua pyytävän tuomioistuimen päätöksestä näyttää siis ilmenevän, että esillä olevassa asiassa valittajana olevan asianosaisen erityistilanne johtuu sellaisista sopimussuhteista huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa, jotka perustuvat sääntelyviranomaisen tälle asettamiin erityisiin velvoitteisiin, eikä pelkästään kilpailutilanteesta kyseiseen yritykseen nähden. Ensiksi on määriteltävä tässä tarkemmassa asiayhteydessä, pitääkö valittajan kaltaiselle yritykselle myöntää puitedirektiivin 4 artiklan mukainen muutoksenhakuoikeus.

16. Puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohdassa jäsenvaltiot velvoitetaan varmistamaan, että kansallisella tasolla on käytössä tehokkaita järjestelmiä, joiden avulla ”jokainen käyttäjä tai sähköisiä viestintäverkkoja ja/tai -palveluja tarjoava yritys, johon kansallisen sääntelyviranomaisen tekemä päätös vaikuttaa, voi hakea muutosta päätökseen muutoksenhakuelimeltä, joka on riippumaton asianomaisista osapuolista”. Puitedirektiivin 4 artiklassa tai missään muussa sen säännöksessä ei ole määritelty sellaisen yrityksen käsitettä, johon ”kansallisen sääntelyviranomaisen tekemä päätös vaikuttaa”.

17. Ennakkoratkaisua pyytävä tuomioistuin ehdottaa, että tämän direktiivin 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun käsitteen ”se, johon [asia] vaikuttaa” selvennys saattaisi löytyä 16 artiklan 3 kohdasta, jossa vahvistetaan, että niille osapuolille, joita aiemmin huomattavan markkinavoiman omanneelle yritykselle asetettujen alakohtaisten velvollisuuksien poistaminen koskee, on ilmoitettava asiasta hyvissä ajoin. En usko, että 4 artiklassa tarkoitettua käsitettä ”henkilöt tai yritykset, joita asia koskee” voitaisiin selventää pelkästään rinnastamalla tämä käsite saman direktiivin 16 artiklan 3 kohdassa olevaan käsitteeseen ”osapuolet, joita [asia] koskee”.

18. Vaikka useissa eri kieliversioissa 4 artiklassa ja 16 artiklan 3 kohdassa[4] onkin

4 – Näin erityisesti englannin-, saksan-, italian-, espanjan-, tšekin-, kreikan- ja ruotsinkielisissä versioissa.

käytetty samaa termiä, muun muassa englanninkielisessä ”affected” ja saksankielisessä ”betroffen(en)”, joissakin kieliversioissa käytetään eri termejä. [5] Vertailemalla näiden kahden artiklan eri kieliversioita ei siis voida päätellä, että näiden kahden käsitteen merkityssisällön pitäisi väistämättä olla sama. Lisäksi, koska näiden direktiivin kummankaan säännöksen sanamuodon tulkinta ei ole, kuten näemme myöhemmin, ilmeisen selvää, vaikuttaa siltä, että turvautuminen 16 artiklan 3 kohtaan selvitettäessä 4 artiklan 1 kohdassa käytettyä käsitettä ”se, joita [asia] koskee”, tarkoittaisi oikeudellisesti samaa kuin kehottaisi sokeaa ohjaamaan toisen sokean ulos labyrintistä.

19. Mielestäni esillä olevassa asiassa Tele2:n kaltaista yritystä on tosin pidettävä 16 artiklan 3 kohdassa tarkoitettuna ”osapuolena, jota velvollisuuksien poistaminen koskee”, ja näin ollen sillä on oikeus saada tieto velvollisuuksien poistamista koskevasta päätöksestä hyvissä ajoin. Yritys, jolla on huomattava markkinavoima markkinoilla ja joka on erityisten velvollisuuksien poistamista koskevan päätöksen adressaatti, saa luonnollisesti tiedon sitä koskevasta päätöksestä, jota sovelletaan suoraan tähän yritykseen tämän eduksi. Näin ollen olisi käsittämätöntä, että taatessaan nimenomaisesti, että ”osapuolille, joita velvollisuuksien poistaminen koskee, on ilmoitettava asiasta hyvissä ajoin”, yhteisön lainsäätäjä olisi halunnut tehdä näin turhan lausuman rajaamalla velvoitteen, joka koskee velvollisuuksien poistamispäätöksestä ilmoittamista, pelkästään sellaisiin yrityksiin, joilla on huomattava markkinavoima markkinoilla ja joihin päätöstä sovelletaan suoraan. [6] Kuitenkin mielestäni se seikka, että Tele2:n kaltainen yritys on puitedirektiivin 16 artiklan 3 kohdassa tarkoitettu sellainen osapuoli, jota asia ”koskee”, ei tarkoita, että pääasian valittajaa olisi automaattisesti pidettävä 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna osapuolena, johon asia ”vaikuttaa”. Siitä, että yritys luonnehditaan 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuksi osapuoleksi, johon asia vaikuttaa, seuraa yrityksen kannalta, että se saa muutoksenhakuoikeuden sellaisiin sääntelyviranomaisen päätöksiin, jotka vaikuttavat siihen. Kyse on siis 4 artiklan erityisvaikutuksesta, sillä 4 artiklalla tavoiteltu päämäärä on hyvin erilainen 16 artiklan 3 kohdan tarkoituksesta, jossa myönnetään osapuolille, joita asia ”koskee”, oikeus saada ilmoitus päätöksestä. Tällä ennakkoilmoituksella osapuolille, joita asia ”koskee”, halutaan antaa mahdollisuus valmistautua ennen kyseisen päätöksen voimaantuloa epäsuotuisaan tilanteeseen, joka aiemmin huomattavan markkinavoiman markkinoilla omanneelle yritykselle asetettujen velvollisuuksien poistamispäätöksestä syntyy.

20. Tästä seuraa, että olennaista sen määrittämisessä, onko valittajan kaltainen yritys

5 – Portugalin kieliversiossa käytetään 4 artiklan 1 kohdassa ja 16 artiklan 3 kohdassa vastaavasti osapuolista termejä ”prejudicadas” ja ”abrangidas”. Ranskan kieliversiossa käytetään myös eri termejä eli ”affecté(e)” (osapuoli, johon päätös vaikuttaa) ja ”concerné[e]s” (osapuolet, joita päätös koskee). Alankomaiden kieliversiossa käytetään samoin eri termejä eli ”getroffen” ja ”gevolgen”.

6 – Tässä 3 kohdassa viitataan sellaisiin päätöksen kohteena oleviin yrityksiin, joilla on huomattava markkinavoima. Se on osoitettu lisäksi osapuolille, joita velvollisuuksien poistaminen koskee, ja siinä annetaan näille oikeus saada ilmoitus päätöksestä. Mikäli tämä ilmoitusvelvollisuus koskisi ainoastaan yrityksiä, joiden velvollisuuksien poistamisesta on kyse, olisi luonnollista, että lainsäätäjä vahvistaisi seuraavassa virkkeessä, että ”niille yrityksille” (eikä ”niille osapuolille”) on ilmoitettava päätöksestä.

4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu osapuoli, johon asia vaikuttaa, ei voi olla se seikka, että sitä on pidettävä 16 artiklan 3 kohdassa tarkoitettuna osapuolena, jota asia koskee, ja tämän jälkimmäisen säännöksen erityisvaikutusta varten. Koska 4 artiklan 1 kohdan sanamuodosta ei ilmene mitään mainintaa käsitteen ”yritys, jota asia koskee” ulottuvuudesta, tällaiseen kysymykseen annettavan vastauksen on perustuttava, kuten Belgian hallitus kirjallisissa huomautuksissaan muistuttaa, 4 artiklalla tavoiteltujen päämäärien ja sen tarkoituksen huomioimiseen tarkastelemalla sitä puitedirektiivin asiayhteydessä. Nimittäin silloin, kun yhteisön säännöksen sanamuoto on epäselvä, sellaisten termien, joiden tulkinta on kiistanalainen, merkitystä on selvitettävä ottamalla huomioon säännöksen asiayhteys ja kyseisen säännöstön tavoitteet. [7]

21. On selvää, että 4 artiklan 1 kohdalla pyritään takaamaan tehokas muutoksenhakumekanismi, jonka avulla ”*jokainen* käyttäjä” tai ”*jokainen* sähköisiä viestintäverkkoja ja/tai -palveluja tarjoava yritys, johon kansallisen sääntelyviranomaisen tekemä päätös vaikuttaa”, [8] voi hakea muutosta päätökseen. Kyseisen artiklan teksti, sellaisena kuin se on komission alkuperäisessä ehdotuksessa, oli lyhytsanaisempi ja rajoitetumpi siltä osin kuin sen mukaan ”jäsenvaltioiden on varmistettava, että – – on käytössä järjestelmä, jonka avulla käyttäjä tai sähköisen viestinnän verkkoja ja/tai palveluja tarjoava yritys voi hakea muutosta kansallisten sääntelyviranomaisten päätökseen”. [9] Näistä 4 artiklan tekstiin tehdyistä huomattavista muutoksista riippumatta johdanto-osan 12. perustelukappaletta, jonka mukaan ”kaikilla osapuolilla, joita kansallisen sääntelyviranomaisen päätös koskee, olisi oltava oikeus hakea siihen muutosta”, ei ole muutettu.

22. Ensiksi yhdyn komission, Tele2:n ja Belgian hallituksen kantaan, jonka mukaan kyseinen artikla on tehokkaan oikeussuojan periaatteen ilmaus. Yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tämä jäsenvaltioille yhteisten valtiosääntöperinteiden taustalla oleva yleinen periaate edellyttää, että ”yksityisten oikeussubjektien on voitava saada tehokasta oikeussuojaa niille yhteisön oikeusjärjestyksen mukaan kuuluvien oikeuksien osalta”. [10] Se edellyttää siis, että lainkäyttöelimissä on mahdollista valvoa kaikkia sellaisia kansallisten viranomaisten päätöksiä, joilla estetään käyttämästä yhteisön oikeudessa taattua oikeutta. [11]

7 – Ks. mm. asia 803/79, Roudolff, tuomio 19.6.1980 (Kok. 1980, s. 2015, 7 kohta); asia C-287/98, Linster, tuomio 19.9.2000 (Kok. 2000, s. I-6917, 43 kohta) ja asia C-373/00, Adolf Truley, tuomio 27.2.2003 (Kok. 2003, s. I-1931, 35 kohta).

8 – Kursivointi tässä. Ks. asia C-438/04, Mobistar, tuomio 13.7.2006 (Kok. 2006, s. I-6675, 41 kohta).

9 – Ks. komission ehdotuksen teksti ja Euroopan parlamentin tekemät muutokset, EYVL 2001, C 277, s. 92 ja 98.

10 – Ks. asia C-50/00 P. Unión de Pequeños Agricultores v. komissio, tuomio 25.7.2002 (Kok. 2002, s. I-6677, 39 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen sekä erityisesti asia 222/84, Johnston, tuomio 15.5.1986 (Kok. 1986, s. 1651, Kok. Ep. VIII, s. 621, 17–20 kohta); asia C-263/02 P, Jégo-Quéré v. komissio, tuomio 1.4.2004 (Kok. 2004, s. I-3425, 39 kohta) ja asia C-424/99, komissio v. Itävalta, tuomio 27.11.2001 (Kok. 2001, s. I-9285, 45 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

11 – Ks. asia C-228/98, Dounias, tuomio 3.2.2000 (Kok. 2000, s. I-577, 64 kohta) ja asia C-459/99, MRAX, tuomio 25.7.2002 (Kok. 2002, s. I-6591, 101 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

23. Puitedirektiivin johdanto-osan 12. perustelukappaletta on nimenomaisesti luettava tämän periaatteen, jota 4 artikla ilmentää, valossa. Tätä perustelukappaletta on luettava laajemmin kuin mitä sen sanamuoto antaa ymmärtää, niin että jokaiselle sellaiselle henkilölle, jonka yhteisön oikeusjärjestyksessä vahvistettuihin oikeuksiin sääntelyviranomaisen päätös vaikuttaa, eikä vain päätöksen adressaatille, on tunnustettava puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohdan mukainen muutoksenhakuoikeus. [12]

24. Toiseksi, kun otetaan huomioon puitedirektiivin 8 artiklan 2 kohdassa mainitut kansallisiin sääntelyviranomaisiin liittyvät yleiset päämäärät ja sääntelyperiaatteet, kansallisille sääntelyviranomaisille asetettu päämäärä edistää ”kilpailua sähköisten viestintäverkkojen, sähköisten viestintäpalvelujen ja niiden liitännäistoimintojen ja -palvelujen tarjoamisessa” [13] erottuu selvästi. [14] Kuten Tanskan hallitus kirjallisissa huomautuksissaan perustellusti korostaa, direktiivin 4 artiklan 1 kohdan suppea tulkinta siten, että siinä ei annettaisi muutoksenhakuoikeutta muille henkilöille kuin päätöksen adressaateille, ei ole kovin yhteensopiva tällaisen kilpailun edistämistä koskevan päämäärän kanssa. Tällaisesta tulkinnasta seuraisi, että ainoastaan sellaisia toimijoita, joilla on huomattava markkinavoima markkinoilla, voitaisiin lähtökohtaisesti pitää osapuolina, joihin asia ”vaikuttaa”. Toisin kuin yritykseltä, jolla on huomattava markkinavoima markkinoilla, muilta kilpailevilta toimijoilta evättäisiin kokonaan muutoksenhakuoikeus kansallisen sääntelyviranomaisen päätökseen, jossa edellä mainitulle yritykselle asetetaan erityisiä velvollisuuksia, niitä muutetaan tai ne poistetaan, vaikka mainittu päätös vaikuttaa toimijoille kyseisistä erityisistä velvollisuuksista johtuviin oikeuksiin.

25. Mielestäni siis 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua käsitteen ”se, johon [päätös] vaikuttaa” suppeaa tulkintaa, jonka mukaan sillä tarkoitetaan ainoastaan yrityksiä, jotka ovat sääntelyviranomaisen päätösten adressaatteja, kuten Itävallan ja Slovenian hallitukset ovat ehdottaneet, ei voida perustella sen sanamuodolla, tehokkaan oikeussuojan yleisellä periaatteella, jonka ilmaus 4 artikla on, eikä sääntelyviranomaisiin liittyvillä yleisillä tavoitteilla ja sääntelyperiaatteilla eikä etenkään tehokkaan kilpailun edistämistä koskevalla tavoitteella.

26. Yhteisöjen tuomioistuin omaksui asiassa Connect Austria 22.5.2003 antamassaan tuomiossa [15] nimenomaan muun kuin suppean lähestymistavan puitedirektiivin 4

12 – Tältä osin on syytä korostaa, että 4 artiklan 1 kohdassa mainitaan käyttäjät tai yritykset, joihin sääntelyviranomaisen päätös *vaikuttaa*, eikä käyttäjät tai yritykset, jotka ovat tällaisen päätöksen *adressaatteja*.

13 – Ks. puitedirektiivin 8 artiklan 2 kohta.

14 – Ks. myös puitedirektiivin johdanto-osan ensimmäinen perustelukappale, joka tuo hyvin esille merkityksen, joka on sillä, että ”on [luotu] toimivat edellytykset tehokkaalle telealan kilpailulle siirryttäessä monopoliympäristöstä täyden kilpailun ympäristöön”.

15 – Asia C-462/99 (Kok. 2003, s. I-5197). Ks. myös jo aiemmin puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohdan tulkinnasta em. asia Mobistar, tuomion 40 ja 43 kohta.

artiklan tulkitsemiseen tehokkaan oikeussuojan periaatteen valossa, kun se etsi ratkaisua siihen, miten olisi tulkittava säännöstä, jota voidaan hyvin perustein pitää puitedirektiivin 4 artiklan edeltäjänä. Kyse on telepalvelujen sisämarkkinoiden toteuttamisesta saamalla aikaan avoimen verkon tarjoaminen 28.6.1990 annetun neuvoston direktiivin 90/387/ETY 5 a artiklan 3 kohdasta, [16] sellaisena kuin se on muutettuna 6.10.1997 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 97/51/EY. [17]

27. Tuossa asiassa, samoin kuin nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, kyse oli kolmannen osapuolen tekemästä valituksesta. Yhteisöjen tuomioistuin muistutti ensimmäiseksi, että jäsenvaltioilla on velvollisuus taata kussakin yksittäistapauksessa ”yhteisön oikeusjärjestykseen perustuvien yksilön oikeuksien” tehokas suoja [18] ja että direktiivin 90/387 5 a artiklan 3 kohdassa velvoitetaan ”jäsenvaltiot kansallisella tasolla asianmukaisella järjestelmällä turvaamaan asianosaisten oikeus hakea riippumattomasta toimielimestä muutosta kansallisen sääntelyviranomaisen päätöksistä” [jotka vaikuttavat näihin asianosaisiin]. Tämän jälkeen se päätteli, että ”kansallisen oikeuden tulkitsemiseksi direktiivin 90/387 mukaisesti ja yksityisten oikeuksien tosiasiallisen suojan takaamiseksi kansallisen tuomioistuimen on varmistettava, että asiaa koskevissa kansallisissa säännöksissä yksityisille annetaan kansallisen sääntelyviranomaisen päätösten osalta mahdollisuus muutoksenhakuun, joka täyttää direktiivin 90/387 5 a artiklan 3 kohdan vaatimukset”. [19] Jos tällainen kansallisen oikeuden soveltaminen direktiivin mukaisesti ei ole mahdollinen, kansallisen tuomioistuimen, joka olisi toimivaltainen tutkimaan muutoksenhaun kansallisen sääntelyviranomaisen päätöksiin, ellei sitä estäisi kansallinen säännös, jossa nimenomaisesti suljetaan pois sen toimivalta, on jätettävä soveltamatta tätä säännöstä. [20]

28. Kuten komissio ja Tele2 korostavat huomautuksissaan, näyttää siltä, että yhteisöjen tuomioistuin on epäsuorasti myöntänyt, että direktiivin 90/387 5 a artiklan 3 kohdassa säädetty oikeus muutoksenhakuun pitää ulottaa myös tiettyihin kolmansiin, joita asia koskee, jotka, kuten Connect Austria, eivät ole sääntelyviranomaisen päätöksen adressaatteja, vaikka nämä päätökset tosiasiallisesti vaikuttavat niihin. [21] Mielestäni

16 – EYVL L 192, s. 1.

17 – EYVL L 295, s. 23. Direktiivin 90/387, joka kumottiin puitedirektiivin 26 artiklalla sen voimaantulon yhteydessä, 5 a artiklan 3 kohdassa säädettiin, samoin kuin puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohdassa, seuraavaa: ”Jäsenvaltioiden on kansallisella tasolla asianmukaisella järjestelmällä varmistettava asianosaisten oikeus hakea riippumattomasta toimielimestä muutosta kansallisen sääntelyviranomaisen päätöksistä.”

18 – Em. asia Connect Austria, tuomion 35 kohta.

19 – Em. asia Connect Austria, tuomion 42 kohta.

20 – Em. asia Connect Austria, tuomion 42 kohta.

21 – Näin siitäkin huolimatta, että yhteisöjen tuomioistuin ei ole nimenomaisesti omaksunut julkisasiamies Geelhoedin ratkaisuehdotuksensa 48 kohdassa selkeästi ilmaisemaa seuraavaa näkemystä: ”Kyse ei suinkaan voi olla siitä, että kolmansilla osapuolilla, joihin päätös välittömästi vaikuttaa, ei ole muutoksenhakuoikeutta. Osittain 5 a artiklan 3 kohdan tarkoitus onkin juuri suojella markkinoiden uusien toimijoiden, kuten Connect Austrian, etuja.”

se, että asiassa Connect Austria annetusta tuomiosta voidaan hyvin perustein tehdä tällainen päätelmä, ei kuitenkaan sellaisenaan mahdollista nyt käsiteltävänä olevan asian ratkaisemista. Yhteisöjen tuomioistuin nimittäin käsitteli asiassa Connect Austria kysymystä siitä, oliko direktiivin 90/387 5 a artiklan 3 kohtaa tulkittava siten, että sillä on välitön oikeusvaikutus, eikä erityiskysymystä siitä, kuuluiko käsiteltävänä olleen asian kaltaisessa tilanteessa Connect Austrian kaltainen yritys sellaista asianosaista koskevan käsitteen piiriin sen tässä artiklassa tarkoitetussa merkityksessä. Yhteisöjen tuomioistuin ei siis erityisesti etsinyt ratkaisua kysymykseen – joka on keskeistä nyt käsiteltävänä olevassa asiassa – miten olisi määriteltävä ne edellytykset, joiden vallitessa voidaan katsoa, että sääntelyviranomaisen hallinnollinen päätös on vaikuttanut Tele2:n kaltaisen kolmannen osapuolen, jota asia koskee, oikeuksiin.

29. On syytä muistaa, että puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohta perustuu ennen kaikkea tarpeeseen antaa tehokas oikeussuoja niille *oikeuksille, joita yksityisillä on yhteisön oikeusjärjestyksen perusteella*. Kuten Tele2 ja komissio muistuttavat huomautuksissaan, on syytä myöntää, että eräät markkinoilla huomattavan markkinavoiman omaaville yrityksille puitedirektiivin 16 artiklan 3 ja 4 kohdan ja niissä mainittujen käyttöoikeusdirektiivin säännösten nojalla asetetut erityiset velvollisuudet ovat ennen kaikkea kilpailijoiden eduksi säädettyjä suojatoimenpiteitä, siis sellaisia, jotka luovat näille oikeuksia. Näiden toimenpiteiden joukossa ovat varsinkin ja esimerkiksi toimenpiteet, joista sääntelyviranomaiset voivat päättää käyttöoikeusdirektiivin 8 artiklan mukaisesti,[22] muun muassa syrjimättömyysvelvollisuus kilpailijoiden kesken (käyttöoikeusdirektiivin 10 artikla) ja velvollisuus antaa kilpailijoille käyttöoikeus verkkotoimintoihin (käyttöoikeusdirektiivin 12 artikla).

30. Käyttöoikeusdirektiivin 12 artiklan 1 kohdassa säädetään verkon käyttöoikeutta koskevista velvollisuuksista erityisesti seuraavaa: ”Kansallinen sääntelyviranomainen voi 8 artiklan säännösten mukaisesti asettaa operaattoreille velvollisuuksia toteuttaa kohtuulliset pyynnöt, jotka koskevat erityisten verkkoelementtien ja niihin liittyvien toimintojen käyttöoikeutta tai oikeutta hyödyntää niitä muun muassa silloin, kun kansallinen sääntelyviranomainen katsoo, että käyttöoikeuden epääminen tai saman vaikutuksen aiheuttavat kohtuuttomat ehdot estäisivät kestävien kilpailumarkkinoiden kehittymistä vähittäismyyntitasolla tai että se ei olisi loppukäyttäjien edun mukaista.” [23] Samoin kuin puitedirektiivin 10 artiklassa säädetyllä syrjimättömyysvelvollisuudella näillä erityisten verkkotoimintojen käyttöoikeuksia ja käyttöä koskevilla velvollisuuksilla pyritään tuottamaan hyötyä niille

22 – Käyttöoikeusdirektiivin 1 artiklan 2 kohdan mukaan siinä ”säädetään operaattoreiden ja niiden yritysten oikeuksista ja velvollisuuksista, jotka hakevat yhteenliittämistä ja/tai käyttöoikeuksia operaattoreiden verkkoihin tai niihin liittyviin toimintoihin”.

23 – Tässä samassa säännöksessä säädetään myös lukuisista erityisistä velvollisuuksista, joita operaattoreille voidaan asettaa. Niihin kuuluvat muun muassa velvollisuus antaa kolmansille osapuolille käyttöoikeus tiettyihin verkkoelementteihin ja/tai toimintoihin, tilaajayhteyksien eriytetty tarjonta mukaan lukien, ja velvollisuus neuvotella käyttöoikeutta pyytävien yritysten kanssa vilpittömässä mielessä.

kilpailijoille, jotka ovat kiinnostuneita käyttöoikeuksista. Kilpailijat siis ovat sellaisten oikeuksien välittömiä saajia, jotka vastaavat sääntelyviranomaisen huomattavan markkinavoiman omaavalle operaattorille asettamia erityisiä velvollisuuksia. [24]

31. Käyttöoikeusdirektiivin 10 ja 12 artiklassa säädettyjen velvollisuuksien kaltaisten velvollisuuksien asettaminen antaa siis syrjimättömät käyttö- ja/tai käsittelyoikeudet niistä hyötyville kilpaileville yrityksille. Näiden velvoitteiden asettaminen nimittäin pakottaa huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen antamaan kilpailevien yritysten käyttöön tarkoin määritellyin ja syrjimättömin ehdoin järjestelmiä ja/tai palveluja sähköisten viestintäpalvelujen tarjoamista varten. [25] Tässä tilanteessa esimerkiksi mahdollinen kansallisen sääntelyviranomaisen tekemä päätös tällaisten huomattavan markkinavoiman omaavalle yritykselle asetettujen velvollisuuksien poistamisesta vaikuttaisi sellaisten Tele2:n kaltaisten kilpailevien operaattorien, jotka ovat tämän yrityksen sopimuskumppaneita, yhteisön oikeudesta johtuviin oikeuksiin.

32. Kuten ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevasta päätöksestä ja valittajan esittämistä kirjallisista huomautuksista ilmenee, vaikka Tele2:lla olisi aiemmin huomattavana markkinavoimana olleen yrityksen kanssa tehdyllä sopimuksella vahvistettuja oikeuksia, nämä oikeudet perustuvat sääntelyviranomaisen puitedirektiivin 16 artiklan 4 kohdan ja siinä mainittujen käyttöoikeusdirektiivin säännösten nojalla huomattavan markkinavoiman omaavalle yritykselle asettamiin erityisiin velvollisuuksiin. On ilmeistä, että Tele2 on aiemmin huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen sopimuskumppani, koska sääntelyviranomainen on asettanut tälle tiettyjä velvollisuuksia, jotka ovat pakottaneet tämän tekemään sopimuksen Tele2:n kanssa tietyillä ehdoilla. Tele2:lle on siis myönnetty käyttöoikeudet yhteisön oikeuden perusteella, koska ne ovat syntyneet markkinoilla määräävässä asemassa olevalle yritykselle yhteisön oikeuden nojalla asetetuista erityisistä velvollisuuksista.

33. Tästä seuraa, että sääntelyviranomaisen puitedirektiivin 16 artiklan 3 kohdan nojalla tekemät päätökset, jotka muuttavat tai poistavat huomattavan markkinavoiman omaavalle yritykselle aiemmin asetettuja käyttöoikeutta koskevia velvollisuuksia, ovat luonteeltaan sellaisia, että ne vaikuttavat vastaaviin, yhteisön oikeudessa vahvistettuihin oikeuksiin. Silloin, kun kilpailevalla yrityksellä on huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa sopimussuhteita, jotka pohjautuvat sääntelyviranomaisen huomattavan markkinavoiman omaavalle yritykselle asettamiin erityisiin velvollisuuksiin, kilpailevalla yrityksellä on oltava puitedirektiivin 4 artiklan mukaan muutoksenhakuoikeus niihin sääntelyviranomaisen

24 – Ks. vastaavasti käyttöoikeusdirektiivin johdanto-osan kuudes perustelukappale, jossa todetaan seuraavaa: ”Markkinoilla, joilla on jatkuvasti suuria eroja yritysten välisten neuvotteluasemien vahvuudessa ja joilla jotkut yritykset ovat palvelujensa tarjonnassa riippuvaisia muiden tarjoamista perusrakenteista, on tarpeen luoda puitteet markkinoiden tehokkaan toimivuuden varmistamiseksi. Kansallisilla sääntelyviranomaisilla olisi kaupallisten neuvottelujen epäonnistuessa oltava valtuudet varmistaa riittävät verkkojen käyttöoikeudet ja yhteenliittäminen”.

25 – Ks. termin ”käyttöoikeus” määritelmä käyttöoikeusdirektiivin 2 artiklan a kohdasta.

päätöksiin, joilla mahdollisesti muutetaan tai poistetaan tällaisia velvoitteita. [26]

34. Suullisessa käsittelyssä keskusteltiin siitä, oliko kilpailijoilla, joilla ei ollut sopimussuhteita aikaisemmin huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa, myös oltava puitedirektiivin 4 artiklan mukaan muutoksenhakuoikeus. Tämän ongelman tarkastelu voi osoittautua hyödylliseksi ennakkoratkaisupyynnön esittäneelle tuomioistuimelle.

35. Kuten Tele2, komissio ja myös Tanskan hallitus esittivät suullisessa käsittelyssä, sellaisille yrityksille, joilla ei vielä ole sopimussuhteita huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa, mutta jotka kuitenkin ovat ilmaisseet konkreettisen pyrkimyksen tällaisen suhteen solmimiseen saadakseen käyttöoikeuden kyseisen yrityksen verkkoon, on myös annettava 4 artiklassa säädetty muutoksenhakuoikeus. Nimittäin siinä tapauksessa, että kilpaileva yritys joutuisi tekemisiin sääntelyviranomaisen tekemän, yritykselle, jolla on huomattava markkinavoima, erityisiä velvollisuuksia asettavan, näitä muuttavan tai poistavan päätöksen kanssa, joka ei mahdollistaisi kilpailevan yrityksen toivoman sopimussuhteen syntymistä, myös sen on voitava hyötyä yhteisön oikeudessa vahvistetuista oikeuksista. On siis tärkeätä hyväksyä, että kilpailevalla yrityksellä voi tällaisessa tilanteessa olla muutoksenhakuoikeus niihin sääntelyviranomaisen päätöksiin, jotka ovat yhteisön televiestintäoikeuden vastaisia.

36. Laajemmin olen sitä mieltä, että televiestintää koskevalla yhteisön sääntelyjärjestelmällä tavoiteltujen päämäärien suojaaminen, erityisesti kilpailun edistäminen, jonka puitedirektiivin 8 artiklan 2 kohdan mukaisesti pitää nimenomaan ohjata kansallisten sääntelyviranomaisten puuttumista, antaa perusteen sille, että oikeussuojakeinoja ei varata yksinomaan sellaisille kilpaileville yrityksille, joilla on sopimus merkityksellisillä markkinoilla huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa.

37. Ajattelen nimenomaan sellaisia yrityksiä, joilla ei ole sopimussuhteita huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa mutta joille kilpailua edistävien yhteisön televiestintäalan sääntöjen välittöminä edunsaajina aiheutuu haittaa sääntelyviranomaisen markkina-analyysimenettelyn puitteissa

26 – Ks. vastaavasti asia 11/82, Piraiki-Patraiki ym., tuomio 17.1.1985 (Kok. 1985, s. 207), jossa käsitellään kumoamiskanteita, jotka ovat nostaneet sellaiset kolmannet osapuolet, joita koskee Kreikasta peräisin olevien puuvillalankojen tuonteja rajoittavan järjestelmän perustamisen jäsenvaltiolle (tässä tapauksessa Ranskan tasavallalle) salliva komission päätös. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi (19 kohta) että se, ”että ennen riidanalaisen päätöksen tekemistä oli tehty sopimuksia, jotka piti toteuttaa riidanalaisen päätöksen voimassaoloaikana, on sellainen tosiasiallinen tilanne, jonka perusteella he erottuvat kaikista niistä muista henkilöistä, joita tämä päätös koskee, koska päätöksen tekemisellä on joko kokonaan tai osittain estetty näiden sopimusten toimeenpano”. Ks. myös tämän tuomion 31 kohta.

tekemästä päätöksestä. Näille yrityksille, joilla ei ole sopimussuhdetta, pitäisi myös voida antaa muutoksenhakuoikeus puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohdan nojalla.

38. Muutoksenhakuoikeuden myöntäminen niille, joiden jo aikaisemmin olemassa oleviin oikeussuhteisiin asianomainen toimi vaikuttaa, voi joissakin tapauksissa riittää varmistamaan kyseisillä yhteisön oikeuden säännöksillä tavoiteltujen päämäärien tosiasiallisen toteutumisen. Tämä on seurausta symmetriasta, joka vallitsee oikeussuhteista johtuneiden sellaisten oikeuksien suojan, jotka saavutetaan päätöksen vaikutuksen kohteeksi joutuneille sopimuskumppaneille myönnettyjen vastaavien muutoksenhakuoikeuksien välityksellä, ja niiden yhteiskunnallisten arvojen suojan välillä, joita tarkoitetaan siinä yhteisön oikeuden säännössä, jonka perusteella nämä suhteet on solmittu. On kuitenkin mahdollista, että tämä symmetria on epätäydellinen erityisesti siksi, että niiden arvojen, joita tällä säännöllä pyritään suojaamaan, edunsaajina on laajempi henkilöryhmä kuin esimerkiksi sopimusosapuolten ryhmä. Tässä tapauksessa näiden edunsaajien ja säännössä edistettävien arvojen suoja ei olisi taattu, jos muutoksenhakuoikeus olisi ainoastaan niillä oikeussubjekteilla, joilla jo on oikeussuhteita.

39. Juuri tällainen epäsymmetria kuitenkin ilmenee silloin, kun sovelletaan televiestintäalan tehokasta kilpailua takaamaan pyrkiviä yhteisön sääntöjä asettamalla, muuttamalla tai poistamalla huomattavana markkinavoimana olevan yrityksen velvollisuuksia käyttöoikeuden antamisesta erityisiin verkkoelementteihin ja niihin liittyviin toimintoihin. On nimittäin johdonmukaista ajatella, ettei yritys, jolla on huomattava markkinavoima, eivätkä ne kilpailijat, jotka jo hyötyvät sopimuksella myönnetystä käyttöoikeudesta, ole kiinnostuneita hakemaan muutosta sellaisiin mahdollisiin sääntelyviranomaisen päätöksiin, joista aiheutuu haittaa muille, äskettäin markkinoille tulleille yrityksille, jotka mahdollisesti haluaisivat solmia uusia suhteita huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa. Muutoksenhakuoikeuden myöntäminen tällaisille kilpaileville yrityksille, jotka eivät vielä ole sopimuskumppaneita, on olennaista tosiasiallisen suojan takaamiseksi niiden yhteisön sääntöjen kilpailua koskeville tavoitteille, joilla pyritään edistämään uusien toimijoiden tuloa ja integroitumista markkinoille.

40. Puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohtaa on siis tulkittava siten, että sellaisina yrityksinä, joihin markkina-analyysimenettelyssä tehty kansallisen sääntelyviranomaisen päätös vaikuttaa ja joilla on näin ollen tällaista päätöstä koskeva muutoksenhakuoikeus, on pidettävä joko kilpailevia yrityksiä, joilla, kuten käsittelyn kohteena olevan asian valittajana oleva yrityksellä, on sopimukseen perustuvia oikeuksia merkityksellisillä markkinoilla huomattavan markkinavoiman omaavaan yritykseen nähden ja joiden

oikeuksiin sääntelyviranomaisen tekemä erityisten velvollisuuksien poistamista tai muuttamista koskeva päätös vaikuttaa, tai sellaisia yrityksiä, jotka mahdollisesti haluavat solmia sopimussuhteita huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa ja joihin kansallisen sääntelyviranomaisen päätös, näiden kilpailua edistävien yhteisön televiestintäalan sääntöjen välittöminä edunsaajina, vaikuttaa epäedullisesti.

B *Toinen kysymys*

41. Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan ehdotukseni mukaisesti myöntävästi, on syytä määritellä, onko pääasian valittajana olevan yrityksen kaltaisella yrityksellä silloin, kun sillä on puitedirektiivin 4 artiklan 1 kohdan mukainen muutoksenhakuoikeus, tällä perusteella myös oikeus toimia asianosaisena markkina-analyysimenettelyssä, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen.

42. Tällainen tämän toisen kysymyksen taustalla oleva päättelytapa on melko harvinainen. Yleensä oikeussubjektille on myönnettävä muutoksenhakuoikeus sillä perusteella, että se on jonkin oikeuden haltija. [27]

27 – Ks. edellä kohta 22 oikeuskäytäntöviittauksineen.

Mutta valittaja katsoo käänteisesti, että siitä, että yhteisöjen oikeus myöntää muutoksenhakuoikeuden hallintomenettelyn, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen, puitteissa tehtyihin päätöksiin, pitäisi seurata myös oikeus osallistua tähän menettelyyn. Näin Tele2 väittää yhtäältä, että jos vahvistetaan, että puitedirektiivin 4 artiklalla sille on myönnetty tehokkaan oikeussuojan periaatteen valossa muutoksenhakuoikeus sääntelyviranomaisen huomattavan markkinavoiman omaavalle yritykselle asetettuja erityisiä velvollisuuksia voimassa pitävään, muuttavaan tai poistavaan päätökseen, tämä edellyttää, että tämän muutoksenhakuoikeuden on oltava tehokas. Mutta jos ei olisi mahdollista tutustua markkina-analyysimenettelyssä asiakirjoihin, osallistua asian selvittelyyn eikä esittää omia huomautuksiaan, olisi mahdotonta valmistella tehokkaasti muutoksenhakua sääntelyviranomaisen kyseisen menettelyn puitteissa tekemiin päätöksiin. Toisaalta se katsoo, että tätä oikeutta osallistua markkina-analyysimenettelyyn on edellytettävä myös oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan oikeuden valossa.

43. Tähän toiseen Verwaltungsgerichtshofin esittämään kysymykseen vastattaessa on muistettava ensiksi, että puitedirektiivissä ei ole sellaista nimenomaista säännöstä, jossa selvästi ilmaistaisiin, ketkä ovat asianosaisia sen 16 artiklassa tarkoitetussa hallintomenettelyssä, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen. Tämän säännöksen sanamuodossa ei ole mitään sen suuntaista mainintaa, jonka mukaan Tele2:lla on oltava oikeus osallistua asianosaisena oikeudenkäyntiä edeltävään markkina-analyysimenettelyyn. Puitedirektiivin 16 artiklan 3 kohdan kolmannessa virkkeessä nimittäin todetaan ainoastaan, että

erityisten velvollisuuksien poistamisesta on ilmoitettava hyvissä ajoin ”osapuolille, joita velvollisuuksien poistaminen koskee”. Puitedirektiivin 6 artiklassa, johon 16 artiklan 6 kohdassa viitataan, tosin annetaan ”asianomaisille osapuolille” mahdollisuus esittää lausuntonsa ehdotetuista toimenpiteistä, joihin sääntelyviranomaiset ovat ryhtymässä, ja Tele2:ta voidaan epäilemättä pitää tässä säännöksessä tarkoitettuna asianomaisena osapuolena. Tällaista oikeutta lausuntojen esittämiseen kuulemismenettelyssä ei pidä kuitenkaan sekoittaa sellaiseen Tele2:n vaatimaan asianosaisaseman myöntämiseen markkina-analyysimenettelyssä, joka sisältää kaikkein laajimmat oikeudet, erityisesti oikeuden tutustua markkina-analyysimenettelyn asiakirjoihin ja oikeuden esittää lausuntoja todistuskeinoista.

44. Koska puitedirektiivin 16 artiklassa säädetyn markkina-analyysimenettelyn, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen, järjestelystä ja kulusta ei ole olemassa yhteisön lainsäädäntöä, on selvää, että tällaisen kysymyksen ratkaiseminen on pääasiallisesti kunkin jäsenvaltion kansallisen prosessioikeuden tehtävänä. [28] Näin ollen Itävallan lainsäädännön tehtävänä on täsmentää, onko pääasian valittajan kaltaisella yrityksellä asianosaisasema tässä hallintomenettelyssä, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen. Jos vastaus on myöntävä, sen on myös vahvistettava, voidaanko tälle yritykselle myöntää mainitussa menettelyssä, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen, menettelyllisiä oikeuksia 16 artiklassa nimenomaisesti säädettyjen oikeuksien sekä luonnollisesti myös 6 artiklassa nimenomaisesti säädettyjen kuulemismenettelyyn liittyvien oikeuksien lisäksi. Yhteisön lainsäädännössä ei siis lähtökohtaisesti vaadita, että kansallisessa prosessioikeudessa pitäisi hyväksyä kaikkien huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kilpailijoiden osallistuminen puitedirektiivin 16 artiklassa säädettyyn markkina-analyysimenettelyyn. Kansallinen lainsäätäjä voi oikeutetusti katsoa, että oikeudenkäyntiä edeltävästä menettelystä ei ole aiheellista tehdä raskasta lukuisilla asianosaisilla, joiden määrä saattaa nousta hyvinkin suureksi. [29]

45. On kuitenkin korostettava, kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut samankaltaisessa tilanteessa, jossa kyseessä oli menettelysäännöt sellaisia oikeussuojakeinoja varten, joilla pyrittiin turvaamaan yhteisön oikeuden välittömään oikeusvaikutukseen perustuvat oikeussubjektien oikeudet, että vaikka tämän asian sääntéleminen on kansallisen lainsäädännön tehtävä, sen on noudatettava yhteisön oikeuden yleisistä periaatteista johtuvia vaatimuksia. Erityisesti menettelysäännöt eivät saa olla epäedullisempia kuin ne, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia vaatimuksia (vastaavuusperiaate), eivätkä ne saa

28 – Ks. vastaavasti esim. asia C-312/93, Peterbroeck, tuomio 14.12.1995 (Kok. 1995, s. I-4599, 12 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

29 – Ks. puitedirektiivin johdanto-osan 22. perustelukappale, jossa korostetaan ”nopeita menettelyjä”.

olla sellaisia, että yhteisön oikeudessa vahvistettujen oikeuksien käyttäminen on käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa (tehokkuusperiaate). [30]

46. Valittaja vetoaa käsittelyn kohteena olevassa asiassa nimenomaan tehokkuusperiaatteeseen vaatiessaan oikeutta saada osallistua markkina-analyysimenettelyyn, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen. On myös mahdollista, että Tele2:n jättäminen TKG:n 37 §:n 5 momentin mukaan markkina-analyysimenettelyn asianosaisryhmän ulkopuolelle rajoittaisi merkittävästi sille yhteisöjen oikeudessa hyväksyttyä muutoksenhakuoikeutta sääntelyviranomaisen tällaisen menettelyn puitteissa tekemiin päätöksiin.

47. Voitaisiin myös kysyä, onko TKG:n 37 §:n 5 momentin kaltainen konkreettinen säännös, jonka perusteella Tele2:lle ei käsittelyn kohteena olevassa asiassa myönnetä asianosaisasemaa markkina-analyysimenettelyssä, sellainen, joka tekee käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi käyttää oikeutta hakea muutosta tämän menettelyn, joka ei ole oikeudenkäynnin luonteinen, puitteissa tehtyihin päätöksiin. [31]

Itävallan prosessioikeuden arvioimiseksi tästä näkökulmasta on syytä huomioida useampi yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä jo todettu seikka. [32] On siis otettava huomioon erityisesti Itävallan tällaisen säännöksen asema koko menettelyn, sen kulun ja sen erityispiirteiden kannalta eri kansallisissa elimissä.

48. Vaikka tällaisessa tilanteessa ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen tehtävänä on luonnollisesti määritellä, aiheuttaako se, että yritys, jolla Itävallan lainsäädännön mukaan ei ole asianosaisasemaa markkina-analyysimenettelyssä, yrityksen muutoksenhakuoikeuden muuttumisen pelkästään muodolliseksi, lähtökohtaisesti ei vaikuta siltä, että valittajan vaatima oikeus osallistua asianosaisena markkina-analyysimenettelyyn olisi ehdottoman välttämätöntä tehokkaan oikeussuojan takaamiseksi sääntelyviranomaisen päätöksiin nähden.

49. Kansallisessa prosessioikeudessa voidaan taata monin eri tavoin oikeus hakea tehokkaasti muutosta markkina-analyysimenettelyssä tehdystä päätöksestä. Ensiksi katson, esimerkinomaisesti, että jos sääntelyviranomaisen tekemästä päätöksestä on annettu asianmukaiset perustelut, on mahdollista taata, että Tele2:n kaltainen yritys saa

30 – Asia C-231/96, Edis, tuomio 15.9.1998 (Kok. 1998, s. I-4951, 19 ja 34 kohta); asia C-326/96, Levez, tuomio 1.12.1998 (Kok. 1998, s. 7835, 18 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen) em. asia Peterbroeck, tuomion 12 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen; asia C-453/99, Courage ja Crehan, tuomio 20.9.2001 (Kok. 2001, s. I-6297, 29 kohta); asia C-255/00, Grundig Italiana, tuomio 24.9.2002 (Kok 2002, s. I-8003, 33 kohta); asia C-276/01, Steffensen, tuomio 10.4.2003 (Kok. 2003, s. I-3735, 60 kohta); asia C-63/01, Evans, tuomio 4.12.2003 (Kok. 2003, s. I-14447, 45 kohta) ja asia C-30/02, Recheio – Cash & Carry, tuomio 17.6.2004 (Kok. 2004, s. I-6051, 17 kohta). Ks. myös uudemmasta oikeuskäytännöstä yhdistetyt asiat C-290/05 ja C-333/05, Nádasdi ja Németh, tuomio 5.10.2006 (Kok. 2006, s. I-10115, 69 kohta).

31 – Ks. samansuuntainen päätelmä sovellettavista todistelusäännöistä em. asia Dounias, tuomion 69 kohta ja asia C-343/96, Dilexport, tuomio 9.2.1999 (Kok. 1999, s. I-579, 48 kohta). Ks. myös em. asia Mobistar, julkisasiamies Stix-Hacklin esittämä ratkaisuehdotus, 85 kohta.

32 – Ks. em. asia Steffensen, tuomion 66 kohta; em. asia Peterbroeck, tuomion 14 kohta; yhdistetyt asiat C-430/93 ja C-431/93, Van Schijndel ja Van Veen, tuomio 14.12.1995 (Kok. 1995, s. I-4705, 19 kohta); em. asia Levez, tuomion 44 kohta ja em. asia Evans, tuomion 46 kohta.

käyttöönsä tarvittavat seikat ja tiedot, ja varmistaa näin, ettei sen muutoksenhakuoikeus muutu käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi käyttää. Tällainen suhde perusteluvelvollisuuden ja tehokkaan oikeussuojan periaatteen välillä on vahvistettu asiassa Heylens ym., annetussa tuomiossa. [33] Edellä mainitussa asiassa Johnston annetun tuomion perusteella yhteisöjen tuomioistuin totesi asiassa Heylens, että se, että on olemassa mahdollisuus hakea oikeusteitse muutosta kaikkiin sellaisiin kansallisten viranomaisten päätöksiin, joilla estetään käyttämästä yhteisön oikeusjärjestyksessä myönnettyä oikeutta, on olennaista yksityisen oikeuden tosiasiallisen suojaamisen kannalta. [34] Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että tällaisesta tehokkaan oikeussuojan periaatteesta seuraa toimivaltaisille kansallisille viranomaisille velvollisuus ilmoittaa tekemänsä kielteisen päätöksen perustelut, joko itse päätöksessä tai myöhemmin erikseen asianosaisen pyynnöstä. [35]

50. Lopuksi haluan tarkastella valittajan esittämää toista väitettä, jonka mukaan oikeus osallistua markkina-analyysimenettelyyn on seurausta oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevasta perusoikeudesta ja asianosaisten prosessuaalisen yhdenvertaisuuden periaatteesta. [36] Mielestäni väite on syytä jättää tutkimatta. Tämä päättely perustuu oletukseen, jonka mukaan markkina-analyysimenettely on luonteeltaan kontradiktorinen menettely huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen ja valittajan kaltaisen kilpailevan yrityksen välillä. Mutta on ilmeistä, että tästä ei ole kyse markkina-analyysin hallintomenettelyssä, jonka puitteissa tehdään päätöksiä erityisten velvollisuuksien asettamisesta huomattavan markkinavoiman omaaville yrityksille, näiden velvoitteiden muuttamisesta tai poistamisesta.

51. Mielestäni siis puitedirektiivin 4 artiklaa, kun sitä tarkastellaan tehokkaan oikeussuojan periaatteen valossa, jonka ilmaus se on, on tulkittava siten, että siinä edellytetään jäsenvaltiolta, että sen kansalliset markkina-analyysimenettelyn päätöksentekoa sääntelevät menettelysäännöt eivät tee käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi käyttää oikeussuojakeinoja näitä kansallisen sääntelyviranomaisen tekemiä päätöksiä vastaan. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen tehtävänä on määritellä, onko Itävallan koko prosessilainsäädäntö huomioon ottaen TKG:n 37 §:n 5 momentin kaltainen säännös, jonka mukaan käsittelyn kohteena olevassa asiassa valittajana olevan yrityksen kaltaiselta yritykseltä evätään oikeus osallistua asianosaisena markkina-analyysimenettelyyn, luonteeltaan sellainen, että se tekee puitedirektiivin 4 artiklalla tällaiselle yritykselle annetun muutoksenhakuoikeuden käyttämisen käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi.

33 – Asia 222/86, tuomio 15.10.1987 (Kok. 1987, s. 4097, Kok. Ep. IX, s. 225).

34 – Em. asia Heylens, tuomion 14 kohta.

35 – Em. asia Heylens, tuomion 15 kohta.

36 – Tele2 vetoaa tältä osin erityisesti em. asiaan Steffensen; yhdistettyihin asioihin C-174/98 P ja C-189/98 P, Alankomaat ja van der Wal v. komissio, tuomio 11.1.2000 (Kok. 2000, s. I-1) ja asiaan T-42/96, Eyckeler & Malt v. komissio, tuomio 19.2.1998 (Kok. 1998, s. II-401, 76–78 kohta).

III Ratkaisuehdotus

52. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vastaa Verwaltungsgerichtshofin sille esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

1) Sähköisten viestintäverkkojen ja -palvelujen yhteisestä sääntelyjärjestelmästä 7.3.2002 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2002/21/EY (puitedirektiivi) 4 artiklan 1 kohtaa on tulkittava siten, että sellaisina yrityksinä, joihin markkina-analyysimenettelyssä tehty kansallisen sääntelyviranomaisen päätös vaikuttaa ja joilla on näin ollen tällaista päätöstä koskeva muutoksenhakuoikeus, on pidettävä joko kilpailevia yrityksiä, joilla on sopimukseen perustuvia oikeuksia huomattavan markkinavoiman omaavaan yritykseen nähden ja joiden oikeuksiin sääntelyviranomaisen tekemä erityisten velvollisuuksien poistamista tai muuttamista koskeva päätös vaikuttaa, tai sellaisia yrityksiä, jotka mahdollisesti haluavat solmia sopimussuhteita huomattavan markkinavoiman omaavan yrityksen kanssa ja joihin kansallisen sääntelyviranomaisen päätös, näiden kilpailua edistävien yhteisön televiestintäalan säädösten välittöminä edunsaajina, vaikuttaa epäedullisesti.

2) Puitedirektiivin 4 artiklaa, kun sitä tarkastellaan tehokkaan oikeussuojan periaatteen valossa, jonka ilmaus se on, on tulkittava siten, että siinä edellytetään jäsenvaltiolta, että sen kansalliset markkina-analyysimenettelyn päätöksentekoa sääntelevät menettelysäännöt eivät tee käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman

vaikeaksi käyttää oikeussuojakeinoja näitä kansallisen sääntelyviranomaisen tekemiä päätöksiä vastaan. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen tehtävänä on määritellä, onko Itävallan koko prosessilainsäädäntö huomioon ottaen televiestintälain (Telekommunikationsgesetz) 37 §:n 5 momentin kaltainen säännös, jonka mukaan käsittelyn kohteena olevassa asiassa valittajana olevan yrityksen kaltaiselta yritykseltä evätään oikeus osallistua asianosaisena markkina-analyysimenettelyyn, luonteeltaan sellainen, että se tekee puitedirektiivin 4 artiklalla tällaiselle yritykselle annetun muutoksenhakuoikeuden käyttämisen käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi.