KOHTUJURISTI ETTEPANEK

M. POIARES MADURO

esitatud 15. veebruaril 2007 [1]

1. Käesolevas eelotsusetaotluses esitab Verwaltungsgerichtshof (Austria) Euroopa Kohtule kaks küsimust, mis puudutavad Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) [2] artiklite 4 ja 16 tõlgendamist.

I. Vaidluse asjaolud, õiguslik raamistik ja eelotsuse küsimus

2. Tele2 UTA Telecommunication GmbH (edaspidi „kaebaja" või „Tele2") on Austria ettevõtja, kes pakub elektroonilisi sidevõrke ja -teenuseid. 16. juulil 2004 palus ta anda talle Telekom-Control-Kommission (edaspidi „reguleeriv asutus" või „TCK") poolt läbi viidud turuanalüüsi haldusmenetluses poole staatus ning tunnustada tema õigust tutvuda toimikuga vastavalt 2003. aasta telekommunikatsiooniseaduse (Telekommunikationsgesetz, *BGBl.* I, 70/2003, edaspidi „TKG") artiklile 37.

3. TKG § 37 pealkirjaga „Turuanalüüsi menetlus" sätestab:

„1. Reguleeriv asutus analüüsib Euroopa ühenduste õigusnorme arvesse võttes omal algatusel regulaarsete ajavahemike järel, mis ei või ületada kahte aastat, asjaomaseid turge, mis on määratletud artikli 36 lõikes 1 ette nähtud määruses. Selle menetluse eesmärk on pärast tuvastamist, kas teataval asjaomasel turul on üks või mitu märkimisväärse turujõuga ettevõtjat või kas asjaomane turg tegutseb konkurentsinõuete kohaselt, tühistada, säilitada või kehtestada regulatiivsed erikohustused või neid kohustusi muuta.

2. Kui reguleeriv asutus selle menetluse käigus tuvastab, et asjaomasel turul on ühel

1 – Algkeel: portugali.

2 – EÜT L 108, lk 33; ELT eriväljaanne 13/29, lk 349 (edaspidi „raamdirektiiv").

või mitmel ettevõtjal märkimisväärne turujõud ja seega ei tegutse turg konkurentsinõuete kohaselt, kehtestab ta sellele ettevõtjale või nendele ettevõtjatele artikli 38–46 või artikli 47 lõikes 1 nimetatud vajalikud regulatiivsed erikohustused. Kui ettevõtjate suhtes juba kehtivad regulatiivsed erikohustused puudutavad asjaomast turgu, muudab reguleeriv asutus neid või kehtestab need uuesti vastavalt menetluse tulemustele ja võttes arvesse reguleerimise eesmärke.

3. Kui reguleeriv asutus menetluse põhjal tuvastab, et asjaomane turg tegutseb konkurentsinõuete kohaselt ja et seega ei ole ühelgi ettevõtjal märkimisväärset turujõudu, ei või ta – välja arvatud artikli 47 lõikes 2 sätestatud juhul – lõike 2 alusel kehtestada regulatiivseid kohustusi; sellisel juhul lõpetatakse menetlus selle turu suhtes edasisi meetmeid võtmata reguleeriva asutuse otsusega, mis avaldatakse. Kui ettevõtjate suhtes kehtivad sellel turul veel regulatiivsed erikohustused, tühistatakse need otsusega. Otsuses määratakse tühistamise jõustumiseks ka mõistlik tähtaeg, mis ei ületa kuut kuud.

4. Euroopa Komisjoni otsuses kindlaksmääratud riikidevaheliste turgude puhul teevad asjaomaste riikide reguleerivad asutused turuanalüüsi, tehes omavahel tihedalt koostööd ja võttes täiel määral arvesse turuanalüüsi ja märkimisväärse turujõu hindamise suuniseid, ja otsustavad kooskõlastatult, kas turul on üks või mitu märkimisväärse turujõuga ettevõtjat või see turg tegutseb konkurentsinõuete kohaselt. Lõiked 1, 2, 3 ja 5 on kohaldatavad analoogia korras.

5. Poole staatus on kõnealuses menetluses üksnes ettevõtjal, kellele regulatiivsed erikohustused kehtestatakse, kelle kohustusi muudetakse või kelle kohustused tühistatakse.

6. Sideteenuste või -võrkude kasutajad ja käitajad on kohustatud tegema artiklites 36 ja 37 ette nähtud menetluses koostööd artiklis 90 määratletud ulatuses.

7. Reguleeriv asutus peab lõigete 2–4 alusel tehtud otsused avaldama ja edastama koopia Euroopa Komisjonile.

[…]”.

4. TKG §-ga 37 turuanalüüsi menetluse kohta võetakse üle raamdirektiivi artikkel 16, mille pealkiri on „Turuanalüüsi kord” ja mis sätestab:

„1. Nii kiiresti kui võimalik pärast soovituse vastuvõtmist või selle ajakohastamist analüüsivad riigi reguleerivad asutused asjaomaseid turge, võttes täiel määral arvesse suuniseid. Liikmesriigid tagavad, et selline analüüsimine toimub vajaduse korral koostöös riigi konkurentsiasutustega.

2. Kui riigi reguleeriv asutus peab direktiivi 2002/22/EÜ (universaalteenuse direktiiv) artikli 16, 17, 18 või 19 või [Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta] direktiivi 2002/19/EÜ [elektroonilistele sidevõrkudele ja nendega seotud vahenditele juurdepääsu ja vastastikuse sidumise kohta] (juurdepääsu käsitlev direktiiv)[3] [edaspidi „juurdepääsu käsitlev direktiiv”] artikli 7 või 8 alusel kindlaks tegema, kas kehtestada, säilitada, muuta või tühistada ettevõtjate suhtes kohaldatavaid kohustusi, otsustab ta käesoleva artikli lõikes 1 nimetatud turuanalüüsi põhjal, kas asjaomane turg tegutseb konkurentsinõuete kohaselt.

3 – EÜT L 108, lk 7; ELT eriväljaanne 13/29, lk 323.

3. Kui riigi reguleeriv asutus jõuab järeldusele, et turg tegutseb konkurentsinõuete kohaselt, ei kehtesta ega säilita ta käesoleva artikli lõikes 2 nimetatud regulatiivseid erikohustusi. Kui sektorispetsiifilised regulatiivsed kohustused on juba kehtestatud, tühistab riigi reguleeriv asutus sellised asjaomasel turul ettevõtjatele kehtestatud kohustused. Isikutele, keda selline kohustuste tühistamine mõjutab, teatatakse sellest piisavalt vara.

4. Kui riigi reguleeriv asutus teeb kindlaks, et asjaomane turg ei tegutse konkurentsinõuete kohaselt, määratleb ta ettevõtjad, kellel kõnealusel turul on märkimisväärne turujõud artikli 14 kohaselt, ning kehtestab sellistele ettevõtjatele käesoleva artikli lõikes 2 nimetatud vajalikud regulatiivsed erikohustused või säilitab või muudab juba kehtivaid kohustusi.

5. Artikli 15 lõikes 4 osutatud otsuses kindlaksmääratud riikidevaheliste turgude puhul teevad asjaomaste riikide reguleerivad asutused koos turuanalüüsi, võttes täiel määral arvesse suuniseid, ja otsustavad kooskõlastatult käesoleva artikli lõikes 2 nimetatud regulatiivsete kohustuste kehtestamise, säilitamise, muutmise või tühistamise.

6. Käesoleva artikli lõigete 3, 4 ja 5 sätete kohaselt võetud meetmete suhtes kohaldatakse artiklites 6 ja 7 esitatud korda."

5. Reguleeriv asutus jättis oma 6. septembri 2004. aasta otsusega Tele2 taotluse turuanalüüsi menetluses poole staatuse andmise kohta rahuldamata põhjusel, et vastavalt TKG § 37 lõikele 5 võivad turuanalüüsi menetluses pooleks olla üksnes ettevõtjad, kellele regulatiivsed erikohustused kehtestatakse, kelle kohustusi muudetakse või kelle kohustused tühistatakse, mitte aga teised, ning kaebaja ei vasta nendele kriteeriumidele.

6. Kaebaja esitas nimetatud otsuse peale Verwaltungsgerichtshofile kaebuse, kuna TKG artikli 37 lõikes 5 sisalduv siseriiklik säte on vastuolus raamdirektiivi artikli 4 lõikega 1, mis näeb ette „kaebeõiguse". Selle artikli kohaselt „[l]iikmesriigid tagavad, et riigi tasandil on olemas toimivad mehhanismid, mille alusel on riigi reguleeriva asutuse otsuse mõjuvälja jäävatel kasutajatel ja elektroonilisi sidevõrke ja/või -teenuseid pakkuvatel ettevõtjatel õigus esitada kaebus sellise otsuse vastu edasikaebusi käsitlevale organile, mis on asjaomastest pooltest sõltumatu. Kõnealusel organil, milleks võib olla kohus, on oma funktsioonide täitmiseks asjakohased teadmised. Liikmesriigid tagavad, et juhtumi asjaolusid võetakse nõuetekohaselt arvesse ja et olemas on toimiv edasikaebemehhanism. Kuni sellise kaebuse lahendamiseni kehtib riigi reguleeriva asutuse otsus, kui kaebusi käsitlev organ ei otsusta teisiti".

7. Kaebaja sõnul on TCK poolt turuanalüüsi menetluses tehtud otsus raamdirektiivi tähenduses otsus, mis „mõjutab" mitte ainult ettevõtjat, kellele regulatiivsed erikohustused on kehtestatud, kelle kohustused on tühistatud või kelle kohustusi on muudetud, vaid ka selle ettevõtja konkurente. Õigupoolest sõltuvad selle turuanalüüsi tulemusest vahetult õigused, mida turgu valitseva seisundiga ettevõtja konkurent võib selle ettevõtja vastu kasutada.

8. Vastustajaks olev asutus omalt poolt on seisukohal, et raamdirektiivi artikli 4 lõige 1 ei anna viiteid küsimuse kohta, kes konkreetse otsuse „mõjuvälja" jääb. Raamdirektiivi artiklis 6 sätestatud kohustuslik konsulteerimismenetlus tagab üksnes selle, et otseselt puudutatud ettevõtja konkurendid kaasatakse turuanalüüsi menetlusse. Viimati nimetatud artikkel pealkirjaga „Konsulteerimiskord ja läbipaistvus" näeb õieti ette, et „[v]älja arvatud artikli 7 lõikega 6, artiklitega 20 või 21 hõlmatud juhud, tagavad liikmesriigid, et kui riigi reguleeriv asutus kavatseb käesoleva direktiivi või eridirektiivide kohaselt

võtta meetmeid, millel on märkimisväärne mõju asjaomasele turule, annab ta huvitatud pooltele võimaluse esitada meetme eelnõu kohta mõistliku aja jooksul arvamuse. Riigi reguleerivad asutused avaldavad siseriikliku konsulteerimiskorra. Liikmesriigid tagavad, et luuakse üks teabepunkt, mille kaudu on võimalik saada teavet kõigi käimasolevate konsultatsioonide kohta. Riigi reguleeriv asutus avalikustab konsulteerimismenetluse tulemused, kui ärisaladusi käsitlevate ühenduse või siseriiklike õigusnormide kohaselt ei ole tegu konfidentsiaalse teabega".

9. Neil asjaoludel, pidades silmas vajadust tõlgendada direktiivi artikli 4 lõiget 1 ja artikli 16 lõiget 3, otsustas Verwaltungsgerichtshof menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmised kaks eelotsuse küsimust:

„1. Kas raamdirektiivi artikleid 4 ja 16 tuleb tõlgendada nii, et „mõjuvälja jäävate" poolte või selliste poolte all, „keda […] mõjutab", mõistetakse ka asjaomasel turul tegutsevaid konkureerivaid ettevõtjaid, kellele ei ole turuanalüüsi menetluses regulatiivseid erikohustusi kehtestatud või kelle erikohustusi ei ole säilitatud või muudetud?

2. Kui vastus esimesele küsimusele on jaatav, siis:

kas raamdirektiivi artikliga 4 on vastuolus siseriiklik õigusnorm, mis näeb ette, et turuanalüüsi menetluses on poole staatus üksnes ettevõtjal, kellele regulatiivsed erikohustused kehtestatakse, kelle kohustusi muudetakse või kelle kohustused tühistatakse?"

II. Analüüs

10. Põhikohtuasja vaidluse aluseks on Tele2 avaldus TCK-le anda talle poole staatus ehk teisiti öeldes – anda talle õigus osaleda reguleeriva asutuse poolt läbiviidavas turuanalüüsi menetluses. Nagu eelotsusetaotlusest nähtub, annab vastavalt Austria haldusõiguse normidele poole staatus turuanalüüsi menetluses eelkõige õiguse tutvuda toimikuga, õiguse tutvuda tõendite kogumise menetluse tulemustega ja esitada nende kohta märkusi ning õiguse otsus edasi kaevata.

11. Sellest tuleneb, et Austria õiguse kohaselt on üksnes turuanalüüsi menetluse pooltel õigus esitada kaebus. Austria õigusega kehtestatud menetluse poole staatuse ja kaebuse esitamise õiguse vahelise seose kaudu avaldub esimese küsimuse asjakohasus, kuivõrd see puudutab küsimust, kas raamdirektiivi artiklist 4 tuleneb, et põhikohtuasja kaebaja taolisele äriühingule tuleb sellistel asjaoludel nagu põhikohtuasjas tagada õigus esitada kaebus siseriikliku reguleeriva ametiasutuse poolt turuanalüüsi menetluse raames tehtud otsuse peale.

12. Selle menetluse pooleks olemise ja kaebuse esitamise võimaluse vahelise seose tõttu väidab Tele2 kõigepealt, et raamdirektiivi artikkel 4 annab talle tõhusa õiguse esitada kaebus reguleeriva asutuse poolt turuanalüüsi menetluse raames tehtud otsuste peale. Seejärel leiab ta, et kuna ühenduse õigus tagab talle sellise tõhusa kaebeõiguse, siis tuleneb sellest, et talle tuleb anda ka võimalus osaleda turuanalüüsi kohtuvälises menetluses poolena. Üksnes täielik kursisolemine kohtueelse menetluse kuluga, mis on võimalik üksnes juhul, kui ta osaleb selles poolena, võimaldab tal tõhusalt teostada oma kaebeõigust.

13. Seega on eelotsusetaotluse esitanud kohtu poolt Euroopa Kohtule esitatud esimese küsimuse sisuks see, kas raamdirektiivi artiklit 4 tuleb tõlgendada selliselt, et see annab sellisele ettevõtjale nagu põhikohtuasjas õiguse esitada kaebus TCK taolise reguleeriva asutuse otsuse peale. Selle küsimuse kontekstis tekib ka probleem seoses määratlemisega, kas raamdirektiivi artikli 16 lõikes 3 sisalduv mõiste „isikud, keda […] puudutab" hõlmab ka sellist ettevõtjat nagu põhikohtuasja kaebaja. Teise küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas raamdirektiivi artiklist 4 järeldub, et kui niisugusel ettevõtjal nagu põhikohtuasja kaebaja on õigus esitada kaebus riigi reguleeriva asutuse poolt turuanalüüsi haldusmenetluses tehtud otsuse peale, tuleb talle seetõttu omistada ka poole staatus kohtuvälises turuanalüüsi menetluses.

A. *Esimene küsimus*

14. Kas raamdirektiivi artikkel 4 annab tõhusa kohtuliku kaitse isikutele, kes ise ei ole reguleeriva asutuse otsuse adressaadid,

aga keda see otsus ebasoodsalt mõjutab? Sisuliselt selline on esimene küsimus, mida tuleb käsitleda.

15. Sellele küsimusele vastamiseks tuleb kõigepealt täpselt määratleda, millisesse puudutatud kolmandate isikute kategooriasse kuulub põhikohtuasja kaebaja. Esimese küsimuse sõnastus nimetab neid lihtsalt asjaomasel turul tegutsevateks konkureerivateks ettevõtjateks. Eelotsusetaotlusest selgub siiski, et Tele2 on märkimisväärse turujõuga ettevõtja konkurent ja täpsemalt selle ettevõtja lepingupartner, kelle õigussuhteid võib reguleeriva ametiasutuse poolt turuanalüüsi menetluses tehtud otsus mõjutada. Seetõttu näib eelotsusetaotlusest ilmnevat, et käesoleva vaidluse kaebaja eriline positsioon ei seisne lihtsalt kõnealuse ettevõtja suhtes konkureeriva ettevõtja positsioonis, vaid selles, et kaebaja ja märkimisväärse turujõuga ettevõtja vahel on lepingulised suhted, mis põhinevad reguleeriva ametiasutuse poolt viimasele kehtestatud teatavatel erikohustustel. Selles täpsemas kontekstis tuleb kõigepealt välja selgitada, kas põhikohtuasja kaebaja taolisele ettevõtjale tuleb raamdirektiivi artikli 4 kohaselt anda kaebeõigus.

16. Raamdirektiivi artikli 4 lõige 1 kohustab liikmesriike tagama, et riigi tasandil on olemas toimivad mehhanismid, mille alusel on „riigi reguleeriva asutuse otsuse mõjuvälja jäävatel kasutajatel ja elektroonilisi sidevõrke ja/või -teenuseid pakkuvatel ettevõtjatel õigus esitada kaebus sellise otsuse vastu edasikaebusi käsitlevale organile, mis on asjaomastest pooltest sõltumatu". Ei raamdirektiivi artiklis 4 ega üheski muus sättes ei ole määratletud mõistet „riigi reguleeriva asutuse otsuse mõjuvälja jäävad" ettevõtjad.

17. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et „mõjuvälja jäävate" isikute mõistet artikli 4 lõike 1 tähenduses selgitab artikli 16 lõige 3, kuna viimane sätestab, et isikutele, keda selline varem märkimisväärse turujõuga olnud ettevõtjate suhtes kehtestatud regulatiivsete erikohustuste tühistamine „mõjutab", teatatakse sellest piisavalt vara. Ma leian, et artikli 4 tähenduses „mõjuvälja jäävate" isikute või ettevõtjate mõiste täpsustamine ei saa tuleneda lihtsalt selle mõiste ja sama direktiivi artikli 16 lõikes 3 kasutatud mõiste isikud „keda […] mõjutab" samastamisest.

18. Kuigi on tõsi, et mitmes keeleversioonis kasutatakse artiklis 4 ja artikli 16

lõikes 3[4] üht ja sama sõna, teiste hulgas *affected* ja *betroffen(en)* vastavalt inglis- ja saksakeelses versioonis, siis teistes keeleversioonides kasutatakse erinevaid sõnu[5]. Nende kahe artikli erinevate keeleversioonide kõrvutamine ei luba seega järeldada, et neil kahel mõistel peaks tingimata olema sama tähendus. Lisaks sellele – tulenevalt asjaolust, nagu me allpool näeme, ei ole selle direktiivi nimetatud kahes sättes sisalduvate terminite tõlgendused sugugi ilmselged – näib, et artikli 4 lõikes 1 kasutatud termini „mõjuvälja jäävad" tähenduse selgitamiseks artikli 16 lõike 3 kasutamine oleks juriidilises mõttes sama, mis soovitada, et pime juhiks teise pimeda labürindist välja.

19. Sellist ettevõtjat nagu Tele2 tuleks minu arvates käsitleda käesoleval juhul „isikuna, keda […] mõjutab" artikli 16 lõike 3 tähenduses ning kellel on seetõttu õigus, et talle teatatakse kohustuste tühistamise otsusest piisavalt vara. Märkimisväärse turujõuga ettevõtjale, kes on erikohustuste tühistamise otsuse adressaat, loomulikult teatatakse sellisest otsusest, mis teda mõjutab ja millest ta saab otsest kasu. Seetõttu oleks arusaamatu, kui ühenduse seadusandja oleks soovinud kasutada nii kohmakat sõnakasutust, piirates kohustuste tühistamise otsusest teavitamist üksnes märkimisväärse turujõuga ettevõtjatega, kes otsusest kasu saavad, kui ta on juba sõnaselgelt taganud, et „isikutele, keda selline kohustuste tühistamine mõjutab, teatatakse sellest piisavalt vara"[6]. Asjaolu, et Tele2 taoline ettevõtja on minu arvates isik „keda […] mõjutab" raamdirektiivi artikli 16 lõike 3 tähenduses, ei tähenda siiski, et põhikohtuasja kaebajat tuleks automaatselt käsitleda „mõjuvälja jääva" isikuna artikli 4 lõike 1 tähenduses. Ettevõtja artikli 4 lõike 1 tähenduses mõjuvälja jääva isikuna kvalifitseerimine tähendaks talle reguleeriva ametiasutuse otsuse peale, mis teda mõjutab, kaebuse esitamise õiguse andmist. Seega on artiklil 4, millega taotletakse hoopis teistsuguseid eesmärke kui need, millest lähtub artikli 16 lõige 3, eriline mõju, kuna see annab isikutele, keda otsus mõjutab, õiguse sellest otsusest teavitamisele. Selle teatamise eesmärk on võimaldada isikutel, „keda [see otsus] mõjutab", valmistuda varem märkimisväärse turujõuga olnud ettevõtjale kehtestatud kohustuste tühistamisega tekitatavaks ebasoodsamaks olukorraks juba enne selle tühistamise jõustumist.

20. Sellest tuleneb, et otsustav kriteerium määramaks, kas kaebaja taoline ettevõtja on

4 – Nii on teiste hulgas inglis-, saksa-, itaalia-, hispaania-, tšehhi-, kreeka-, rootsikeelses versioonis.

5 – Portugalikeelses versioonis kasutatakse artikli 4 lõikes 1 ja artikli 16 lõikes 3 poolte määratlemiseks vastavalt termineid *prejudicadas* ja *abrangidas*. Ka prantsuskeelses versioonis kasutatakse erinevaid termineid *affecté(e)* ja *concernés*. Hollandikeelses versioonis kasutatakse sama moodi erinevaid termineid *getroffen* ja *gevolgen*.

6 – See lõige 3 viitab otsuse adressaatideks olevatele märkimisväärse turujõuga ettevõtjatele. Seejärel käsitleb see isikuid, keda selline kohustuste tühistamine mõjutab ja tagab neile õiguse otsusest teavitamisele. Kui see teavitamiskohustus kehtiks üksnes nende ettevõtjate suhtes, kes kohustuste tühistamisest kasu saavad, siis oleks kõige loogilisem, et seadusandja oleks järgmises lauses öelnud, et „neil ettevõtjatel" (mitte „isikutel, […] keda mõjutab") on õigus otsusest teavitamisele.

mõjuvälja jääv artikli 4 lõike 1 tähenduses, ei või olla asjaolu, et teda tuleb käsitleda isikuna, keda […] mõjutab artikli 16 lõike 3 tähenduses ja konkreetse mõju mõttes. Kuna artikli 4 lõike 1 sõnastus ei viita mõjuvälja jääva ettevõtja mõiste ulatusele, siis nagu meenutab Belgia valitsus oma kirjalikes märkustes, peab vastus sellele küsimusele põhinema artikli 4 lõikega 1 taotletavate eesmärkidega seotud kaalutlustel, mida tuleb vaadelda raamdirektiivi kontekstis. Kui ühenduse õigusnormi tekst on mitmeti mõistetav, siis tuleb vastuolulisi tõlgendusi pakkuvate sõnade tähenduse otsimisel arvesse võtta õigusnormi konteksti ja vastava regulatsiooniga taotletavat eesmärki. [7]

21. On selge, et kõnealuse artikli 4 lõike 1 eesmärk on tagada, et „[*kõigil*] riigi reguleeriva asutuse otsuse mõjuvälja jäävatel kasutajatel ja „[*kõigil*] elektroonilisi sidevõrke ja/või -teenuseid pakkuvatel ettevõtjatel" oleks õigus esitada kaebus." [8] Selle artikli komisjoni poolt algselt pakutud tekst oli lakoonilisem ja kitsam, kuivõrd see nägi ette, et „[l]iikmesriigid tagavad, et vastava mehhanismi alusel […] on riigi reguleeriva asutuse otsuse mõjuvälja jääval *kasutajal* ja elektroonilisi sidevõrke ja/või -teenuseid pakkuval *ettevõtjal* õigus see otsus vaidlustada" [9]. Olenemata neist artikli 4 tekstis tehtud märkimisväärsetest muudatustest, ei muudetud põhjendust 12, mis ütleb, et „kui riigi reguleeriv asutus teeb otsuse, peab kõigil isikutel, keda see puudutab, olema õigus kaevata see otsus edasi".

22. Esiteks nõustun ma komisjoni, Tele2 ja Belgia valitsuse seisukohaga, mille kohaselt väljendab see artikkel tõhusa kohtuliku kaitse põhimõtet. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt sätestab see üldpõhimõte, mis tuleneb liikmesriikide ühesugustest riigiõiguslikest tavadest, et „üksikisikutel [peab] olema võimalus ühenduse õigusest tulenevate õiguste kaitseks reaalselt kohtu poole pöörduda" [10]. Seega kehtestab see kohustuse võimaldada kohtuliku kontrolli teostamist kõikide siseriiklike ametiasutuste otsuste üle, millega keeldutakse lubamast kasutada ühenduse õigusest tulenevat hüve. [11]

7 – Vt eelkõige 19. juuni 1980. aasta otsus kohtuasjas 803/79: Roudolff (EKL 1980, lk 2015, punkt 7); 19. septembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-287/98: Linster (EKL 2000, lk I-6917, punkt 43), ja 27. veebruari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-373/00: Adolf Truley (EKL 2003, lk I-1931, punkt 35).

8 – Kohtujuristi kursiiv. Vt 13. juuli 2006. aasta otsus kohtuasjas C-438/04: Mobistar (EKL 2006, lk I-6675, punkt 41).

9 – Vt komisjoni pakutud tekst ja parlamendi parandused väljaandes EÜT 2001, C 277, lk 92 ja 98.

10 – Vt 25. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-50/00 P: Unión de Pequeños Agricultores *vs*. nõukogu (EKL 2002, lk I-6677, punkt 39 ja viidatud kohtupraktika); eriti 15. mai 1986. aasta otsus kohtuasjas 222/84: Johnston (EKL 1986, lk 1651, punktid 17–20), ja 1. aprilli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-263/02 P: komisjon *vs*. Jégo-Quéré (EKL 2004, lk I-3425, punkt 29).

11 – Vt 3. veebruari 2000. aasta otsus kohtuasjas C-228/98: Dounias (EKL 2000, lk I-577, punkt 64) ja 25. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-459/99: MRAX (EKL 2002, lk I-6591, punkt 101 ja viidatud kohtupraktika).

23. Raamdirektiivi põhjendust 12 tuleb vaadelda just seda põhimõtet silmas pidades, millest artikkel 4 lähtub. Seda põhjendust tuleb vaadelda laiemalt, kui selle sõnastus laseb arvata, nii et raamdirektiivi artikli 4 lõike 1 kohaselt tuleb riigi reguleeriva asutuse otsuse peale kaebuse esitamise õigus omistada kõigile isikutele, kelle ühenduse õigusest tulenevaid õigusi see otsus mõjutab, mitte ainult selle otsuse adressaadile. [12]

24. Teiseks, pidades silmas riikide reguleerivate asutuste üldisi eesmärke ja reguleerimispõhimõtteid, mis on sätestatud raamdirektiivi artikli 8 lõikes 2, eristub reguleerivatele asutustele kehtestatud eesmärk toetada „konkurentsi elektrooniliste sidevõrkude, elektrooniliste sideteenuste ning nendega seotud vahendite ja teenuste pakkumisel” [13] selgelt [14]. Nagu Taani valitsus oma märkustes õigesti rõhutas, oleks raamdirektiivi artikli 4 lõike 1 kitsast tõlgendust, mille kohaselt see säte ei anna kaebeõigust muudele isikutele kui riigi reguleerivate asutuste otsuste adressaatidele, keeruline kokku sobitada konkurentsi toetamise eesmärgiga. Sellise tõlgenduse tagajärg oleks üksnes märkimisväärse turujõuga ettevõtjate käsitlemine „mõjuvälja jäävate” isikutena. Erinevalt märkimisväärse turujõuga ettevõtjast ei oleks teistel konkureerivatel ettevõtjatel mingit õigust esitada kõnealuse otsuse peale kaebust, kuigi see mõjutab nende õigusi, mis tulenevad riigi reguleeriva asutuse otsusega märkimisväärse turujõuga ettevõtja suhtes erikohustuste kehtestamisest, muutmisest või tühistamisest.

25. Seega olen seisukohal, et ei sõnastus, tõhusa kohtuliku kaitse üldpõhimõte, mida raamdirektiivi artikkel 4 väljendab, ega reguleerivate asutustega seotud üldised eesmärgid ja reguleerimispõhimõtted – eriti tõhusa konkurentsi toetamise eesmärk – ei õigusta seda, et „mõjuvälja jääva” ettevõtja mõistet artikli 4 lõike 1 tähenduses tõlgendataks kitsalt, nagu soovitavad Austria ja Sloveenia valitsus, nii et see hõlmaks üksnes neid ettevõtjaid, kellele reguleeriva asutuse otsused on adresseeritud.

26. 22. mai 2003. aasta otsuses kohtuasjas Connect Austria [15] lähtus Euroopa Kohus oma mõttekäigus just sellisest raamdirektiivi artikli 4 tõlgendusest, mis ei ole kitsas, pidades

12 – Selles osas väärib märkimist, et artikli 4 lõikes 1 nimetatakse reguleeriva asutuse otsuse *mõjuvälja jäävaid* kasutajaid ja ettevõtjaid, mitte sellise otsuse *adressaatideks* olevaid kasutajaid ja ettevõtjaid.

13 – Vt raamdirektiivi artikli 8 lõige 2.

14 – Vt ka raamdirektiivi põhjendust 1, mis näitab, kui olulised on „üleminekul monopolidelt täielikule konkurentsile […] tulemusliku konkurentsi tingimused telekommunikatsioonisektoris”.

15 – C-462/99, EKL 2003, lk I-5197. Raamdirektiivi artikli 4 lõike 1 tõlgendamise kohta vaata ka eespool viidatud kohtuotsus Mobistar, punktid 40 ja 43.

silmas tõhusa kohtuliku kaitse põhimõtet, kui tal oli palutud tõlgendada sätet, mida võib õigusega pidada raamdirektiivi artikli 4 eelkäijaks. Tegemist on nõukogu 28. juuni 1990. aasta raamdirektiivi 90/387/EMÜ telekommunikatsiooniteenuste siseturu loomise kohta avatud võrgu pakkumise kaudu [16] artikli 5a lõikega 3, muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 6. oktoobri 1997. aasta direktiiviga 97/51/EÜ [17].

27. Selles kohtuasjas oli sama moodi käesoleva kohtuasjaga tegemist kolmanda isiku poolt esitatud kaebusega. Euroopa Kohus meenutas kõigepealt, et liikmesriikidel on kohustus tagada igal juhtumil „ühenduse õigusest üksikisikutele tulenevate õiguste" tõhus kaitse [18] ja et direktiivi 90/387 artikli 5a lõige 3 näeb ette, et „[l]iikmesriigid tagavad, et riigi tasandil on olemas toimivad mehhanismid, mille alusel on isikul, keda riigi reguleeriva asutuse otsus puudutab, õigus esitada kaebus sellise otsuse peale organile, mis on asjaomastest pooltest sõltumatu". Seejärel jõudis ta järeldusele, et „nõuded, mille kohaselt liikmesriikide õigust tuleb tõlgendada viisil, mis on kooskõlas direktiiviga 90/387, ja õigussubjektide õigusi tuleb kaitsta tõhusalt, kohustavad liikmesriikide kohtuid kontrollima, kas siseriikliku õiguse asjakohased sätted võimaldavad tunnustada õigussubjektide õigust esitada riigi reguleeriva asutuse otsuste peale kaebus, mis vastaks direktiivi 90/387 artikli 5a lõikes 3 sätestatud kriteeriumidele" [19]. Juhul kui selline siseriikliku õiguse kooskõlaline kohaldamine ei ole võimalik, on siseriiklikul kohtul, kes on pädev arutama riigi reguleeriva asutuse otsuse peale esitatud kaebust, kui teda just ei takista siseriikliku õiguse säte, mis tema pädevuse otsesõnu välistab, kohustus jätta see säte kohaldamata. [20]

28. Nagu komisjon ja Tele2 oma märkustes rõhutasid, näib Euroopa Kohus olevat kaudselt tunnistanud, et direktiivi 90/387 artikli 5a lõikes 3 sätestatud kaebeõigus peab laienema ka teatud asjaomastele kolmandatele isikutele, kes nagu Connect Austria ei ole reguleerivate asutuste otsuste adressaadid, kuid keda sellised otsused mõjutavad. [21]

16 – EÜT L 192, lk 1.

17 – EÜT L 295, lk 23. Direktiivi 90/387 artikli 5a lõige 3, mida muudeti raamdirektiivi artikliga 26 viimase jõustumisel, sätestas nii nagu raamdirektiivi artikli 4 lõige 1, et „[l]iikmesriigid tagavad, et riigi tasandil on olemas toimivad mehhanismid, mille alusel on isikul, keda riigi reguleeriva asutuse otsus puudutab, õigus esitada kaebus sellise otsuse peale organile, mis on asjaomastest pooltest sõltumatu".

18 – Eespool viidatud kohtuotsus Connect Austria, punkt 35.

19 – *Ibidem*, punkt 42.

20 – *Ibidem*, punkt 42.

21 – See kehtib hoolimata sellest, et Euroopa Kohus ei nõustunud oma otsuses sõnaselgelt kohtujurist L. A. Geelhoedi seisukohaga, kes kinnitas oma ettepaneku punktis 48 väga selgelt, et „on vaevalt mõeldav, et huvitatud kolmandad isikud, keda otsus otseselt puudutab, ei saa nende peale edasi kaevata. Veelgi enam, artikli 5a lõike 3 eesmärk on just kaitsta ka niisuguste uute turuletulijate huve nagu Connect Austria".

Sellest hoolimata arvan ma, et asjaolu, et eespool viidatud Connect Austria kohtuotsusest võib õigustatult sellise järelduse teha, ei võimalda iseenesest käesolevat kohtuasja lahendada. Õigupoolest käsitles Euroopa Kohus kohtuasjas Connect Austria küsimust, kas direktiivi 90/387 artikli 5a lõiget 3 tuleb tõlgendada nii, et sellel on vahetu õigusmõju, mitte aga konkreetselt küsimust, kas mõiste isik „keda otsus mõjutab" selle artikli tähenduses hõlmab selle kohtuasja asjaoludel ka sellist ettevõtjat nagu Connect Austria. Seega ei uurinud Euroopa Kohus konkreetselt käesoleva kohtuasja keskmes olevat küsimust selle kohta, millised on tingimused, mille puhul võib Tele2 taolist kolmandat isikut käsitleda isikuna, kelle õigusi reguleeriva asutuse haldusotsus mõjutab.

29. Tuleb meenutada, et raamdirektiivi artikli 4 lõike 1 aluseks on kõigepealt nõue tagada *ühenduse õiguskorrast üksikisikutele tulenevate õiguste* tõhus kohtulik kaitse. Nagu Tele2 ja komisjon oma märkustes märkisid, tuleb tunnistada, et teatavad erikohustused, mis on märkimisväärse turujõuga ettevõtjale asjaomasel turul kehtestatud vastavalt raamdirektiivi artikli 16 lõigetele 3 ja 4 ja nendes viidatud juurdepääsu käsitleva direktiivi sätetele, kujutavad endast kaitsemeetmeid, mis on kehtestatud konkureerivate ettevõtjate huvides ning mis võivad neile õigusi anda. Nende kaitsemeetmete hulka kuuluvad näiteks meetmed, mis riigi reguleeriv asutus võib võtta juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 8 alusel,[22] ning eelkõige kohustus konkurente mitte diskrimineerida (juurdepääsu käsitleva direktiivi artikkel 10) ja kohustus võimaldada konkurentidele juurdepääsu teatavatele võrguvahenditele (juurdepääsu käsitleva direktiivi artikkel 12).

30. Mis puudutab muu hulgas juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 12 lõikes 1 sätestatud võrgule juurdepääsu kohustusi, siis see säte näeb ette, et „[r]iigi reguleeriv asutus võib kooskõlas artikliga 8 kehtestada kohustusi, mille kohaselt operaatorid peavad tulema vastu põhjendatud taotlustele, mis käsitlevad juurdepääsu konkreetsetele võrguelementidele ja nendega seotud vahenditele või nende kasutamist, muu hulgas ka olukordades, kui riigi reguleeriv asutus leiab, et juurdepääsust keeldumine või samaväärse mõjuga põhjendamatud tingimused takistaksid püsiva, konkurentsile rajatud turu tekkimist jaemüügi tasandil või ei oleks need lõpptarbijate huvides"[23]. Nagu raamdirektiivi artiklis 10 ette nähtud mittediskrimineerimiskohustus, on kohustuse võimaldada konkurentidele juurdepääsu teatavatele võrguvahenditele või nende

22 – Juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 1 lõike 2 kohaselt „kehtestatakse [selles] operaatorite ja nende ettevõtjate õigused ja kohustused, kes taotlevad juurdepääsu operaatorite võrkudele ja nende võrkudega seotud vahenditele ja/või vastastikust sidumist nendega".

23 – See sama säte näeb ette palju erikohustusi, mida võib operaatoritele seada ja mille hulgas on ka kohustus võimaldada kolmandatele isikutele juurdepääs teatavatele võrguelementidele ja/või vahenditele, kaasa arvatud eraldatud juurdepääs kliendiliinile ja kohustus pidada läbirääkimisi juurdepääsu taotlevate ettevõtjatega heas usus.

kasutamist eesmärk anda selline õigus kõnealusest juurdepääsust huvitatud konkurentidele. Seega tekivad reguleeriva asutuse poolt märkimisväärse turujõuga ettevõtjale kehtestatud erikohustustele vastavad vahetud õigused just konkurentidele. [24]

31. Nii annab selliste regulatiivsete erikohustuste kehtestamine, nagu on juurdepääsu käsitleva direktiivi artiklites 10 ja 12 ette nähtud, konkureerivatele ettevõtjatele õiguse juurdepääsule ja/või mittediskrimineerivale kohtlemisele. Õieti sunnib nende kohustuste kehtestamine märkimisväärse turujõuga ettevõtjat andma täpselt määratletud ja mittediskrimineerivatel tingimustel temaga konkureerivate ettevõtjate käsutusse elektrooniliste sideteenuste osutamisega seotud vahendid ja teenused. [25] Neil asjaoludel mõjutaks näiteks riigi reguleeriva asutuse otsus tühistada sellised märkimisväärse turujõuga ettevõtjale kehtestatud kohustused konkureerivate operaatorite, kes on sama moodi Tele2-ga sellise ettevõtja lepingupartnerid, ühenduse õigusest tulenevaid õigusi.

32. Eelotsusetaotlusest ja kaebaja kirjalikest märkustest selgub, et kuigi Tele2-l on varem märkimisväärse turujõuga olnud ettevõtja suhtes lepinguga määratletud õigused, siis need õigused põhinevad reguleeriva asutuse poolt vastavalt raamdirektiivi artikli 16 lõikele 4 ja selles viidatud juurdepääsu käsitleva direktiivi sätetele märkimisväärse turujõuga ettevõtjale kehtestatud erikohustustel. Ilmselgelt on Tele2 varem märkimisväärse turujõuga olnud ettevõtja lepingupartner selle pärast, et reguleeriv asutus kehtestas viimasele teatud kohustused, mis sundisid teda Tele2-ga teatud tingimustel lepingu sõlmima. Seega tulenevad Tele2 juurdepääsuõigused ühenduse õigusest, kuivõrd need lähtuvad turgu valitseva seisundiga ettevõtjale kehtestatud erikohustustest.

33. Sellest tuleneb, et raamdirektiivi artikli 16 lõike 3 alusel reguleeriva asutuse poolt tehtud otsused, millega muudetakse või tühistatakse märkimisväärse turujõuga ettevõtjale varem kehtestatud kohustusi, mõjutavad vastavaid ühenduse õigusest tulenevaid õigusi. Kui konkureeriv ettevõtja säilitab märkimisväärse turujõuga ettevõtjaga lepingulised suhted, mis põhinevad viimasele reguleeriva asutuse poolt kehtestatud erikohustustel, siis tuleb tunnustada tema õigust esitada raamdirektiivi artikli 4 alusel kaebus reguleeriva asutuse sellise otsuse peale, mil-

24 – Vt selle kohta juurdepääsu käsitleva direktiivi põhjendust 6, mis näeb ette, et „[t]urgudel, kus erinevused ettevõtjate läbirääkimisasendi tugevuses on jätkuvalt väga suured ja kus ühed ettevõtjad sõltuvad oma teenuste pakkumisel teiste ettevõtjate infrastruktuuridest, on otstarbekas luua raamistik, mis tagaks turu tõhusa toimimise. Kaubandusläbirääkimiste ebaõnnestumise korral peaksid liikmesriikide reguleerivatel asutustel olema volitused, et tagada lõpptarbijate huvides piisav juurdepääs ja vastastikune sidumine ning teenuste koostalitlusvõime".

25 – Vt termini „juurdepääs" definitsioon juurdepääsu käsitleva direktiivi artikli 2 punktis a.

lega võidakse selliseid kohustusi muuta või tühistada. [26]

34. Kohtuistungil arutleti küsimuse üle, kas konkurentidel, kellel ei ole varem märkimisväärse turujõuga olnud ettevõtjaga lepingulisi suhteid, peab samuti olema kaebeõigus vastavalt raamdirektiivi artiklile 4. Selle probleemi analüüs võib eelotsusetaotluse esitanud kohtu jaoks vajalik olla.

35. Nagu Tele2, komisjon ja samuti Taani valitsus kohtuistungil väitsid, peab ka ettevõtjatele, kes omamata veel lepingulisi suhteid märkimisväärse turujõuga ettevõtjaga, on väljendanud konkreetset kavatsust võrgule juurdepääsuks sellised suhted kõnealuse ettevõtjaga luua, samuti olema tagatud artiklis 4 sätestatud kaebeõigus. Juhul kui konkureeriv ettevõtja satub silmitsi reguleeriva asutuse otsusega märkimisväärse turujõuga ettevõtja suhtes erikohustuste kehtestamise, muutmise või tühistamise kohta, mis ei anna võimalust konkureeriva ettevõtja poolt soovitud lepinguliste suhete sõlmimiseks, siis peaks ka neil olema võimalus kasutada ühenduse õigusega tagatud õigusi. Seega tuleb nõustuda, et konkureerival ettevõtjal võib olla sellistel asjaoludel õigus esitada kaebus reguleeriva asutuse otsuse peale, mis rikub ühenduse telekommunikatsiooniõigust.

36. Laiemalt võttes olen seisukohal, et ühenduse reguleeriva raamistikuga taotletavate eesmärkide kaitse telekommunikatsiooni valdkonnas, eelkõige konkurentsi toetamine, millest vastavalt raamdirektiivi artikli 8 lõikele 2 peavad reguleerivad asutused oma sekkumisel juhinduma, õigustab seda, et õiguskaitsevahendite kasutamise võimalus ei oleks üksnes asjaomasel turul märkimisväärse turujõuga ettevõtja lepingupartneritest konkurentidel.

37. Pean muu hulgas silmas ka ettevõtjaid, kellel ei ole märkimisväärse turujõuga ettevõtjaga lepingulisi suhteid, kuid keda nende ühenduse sätete, mille eesmärk on konkurentsi edendamine telekommunikatsiooni valdkonnas, otseselt soodustatud isikutena

26 – Vt analoogia alusel 17. jaanuari 1985. aasta otsus kohtuasjas 11/82: Piraiki-Patraiki jt (EKL 1985, lk 207), mis käsitles tühistamishagi, mille esitasid kolmandad isikud, keda mõjutas komisjoni otsus, millega lubati liikmesriigil (antud juhul Prantsuse Vabariigil) kehtestada Kreeka päritolu puuvillakiu impordile piirangute süsteem. Euroopa Kohus ütles (punktis 19), et „asjaolu, et nad sõlmisid enne vaidlusaluse otsuse tegemist lepingud, mille täitmine oli ette nähtud nimetatud otsusega hõlmatud kuudel, kujutab endast faktilist olukorda, mis eristab neid kõigist teistest isikutest, keda see otsus mõjutab, kuivõrd selle otsuse vastu võtmine takistab osaliselt või tervikuna nende lepingute täitmist". Vt ka selle kohtuotsuse punkt 31.

mõjutab negatiivselt reguleeriva asutuse otsus, mis on tehtud turuanalüüsi menetluses. Ka neile lepinguliste suheteta ettevõtjatele peaks olema tagatud õigus esitada kaebus raamdirektiivi artikli 4 lõike 1 alusel.

38. Teatud juhtudel võib asjaomaste ühenduse õiguse sätetega taotletavate eesmärkide tõhusaks saavutamiseks olla piisav see, kui kaebeõigus antakse neile, keda asjaomane otsus puudutab varasemate õigussuhete kaudu. See tuleneb sümmeetriast neist õigussuhetest tekkivate õiguste kaitse, mis teostub kaebeõiguse andmise kaudu neile lepingupartneritele, keda teatud otsus mõjutab, ja sotsiaalsete väärtuste vahel, mida hõlmab see ühenduse õigusnorm, mille alusel need suhted sõlmiti. Siiski on võimalik, et see sümmeetria on ebatäiuslik, eelkõige olukorras, kus selle normiga kaitstavate väärtuste tõttu soodustatud isikute ring ületab näiteks lepingupartnerite hulga. Sellisel juhul ei oleks nende soodustatud isikute kaitse ja asjaomase normiga kaitstavate väärtuste kaitse tagatud, kui kaebeõigus oleks üksnes neil õigussubjektidel, kellel juba on õigussuhted.

39. Just selline asümmeetria leiab kinnitust, kui on kõne all selliste ühenduse õigusnormide kohaldamine, mille eesmärk on tagada telekommunikatsiooni valdkonnas tõhus konkurents märkimisväärse turujõuga ettevõtjate konkreetsetele võrguelementidele ja nendega seotud vahenditele juurdepääsu kohustuste kehtestamise, säilitamise, muutmise või tühistamise teel. Õigupoolest võib loogiliselt eeldada, et ei märkimisväärse turujõuga ettevõtjal ega tema konkurentidel, kellele juba on lepinguga tagatud juurdepääs, ei ole huvi esitada kaebust reguleeriva asutuse võimalike otsuste peale, mis kahjustavad teisi, äsja turule tulnud ettevõtjaid, kes soovivad sõlmida uusi lepingulisi suhteid märkimisväärse turujõuga ettevõtjaga. Ühenduse õiguse sätetega – mille eesmärk on toetada uute ettevõtjate tulekut telekommunikatsiooniturule ja seal integreerumist – taotletavate konkurentsiõiguse eesmärkide reaalse kaitse tagamiseks on oluline anda kaebeõigus ka sellistele konkureerivatele ettevõtjatele, kes veel ei ole lepingupartnerid.

40. Niisiis tuleb raamdirektiivi artikli 4 lõiget 1 tõlgendada nii, et riigi reguleeriva asutuse poolt turuanalüüsi menetluses tehtud otsusega mõjutatavateks ettevõtjateks, kellel on seega taolise otsuse peale kaebuse esitamise õigus, tuleb pidada kas konkureerivaid ettevõtjaid, kellel on asjaomasel turul märkimisväärse turujõuga ettevõtja suhtes lepingulised õigused ja kelle õigusi mõjutab reguleeriva asutuse poolt tehtud otsus erikohustuste muutmise või tühistamise kohta,

või ettevõtjaid, kes võivad soovida märkimisväärse turujõuga ettevõtjaga lepingulisi suhteid sõlmida ja keda nende ühenduse sätete, mille eesmärk on tõhusa konkurentsi tagamine telekommunikatsiooni valdkonnas, otseselt soodustatud isikutena mõjutab negatiivselt riigi reguleeriva asutuse otsus.

B. *Teine küsimus*

41. Kui vastus esimesele küsimusele peab minu hinnangul olema jaatav, siis tuleb välja selgitada, kas juhul kui niisugusel kaebajal nagu põhikohtuasjas on vastavalt raamdirektiivi artikli 4 lõikele 1 kaebeõigus, tuleb talle seetõttu omistada ka poole staatus kohtuvälises turuanalüüsi menetluses.

42. Teine küsimus lähtub pigem vähelevinud mõttekäigust. Üldjuhul tuleb isikule anda kaebeõigus seetõttu, et tal on mingi teatud õigus.[27] Kaebaja väidab aga vastupidi, et õigus osaleda kohtuvälises haldusmenetluses peab tulenema ka asjaolust, et ühenduse õigus annab õiguse esitada kaebus selles menetluses tehtud otsuste peale. Seega väidab Tele2 esiteks, et kui on tuvastatud, et raamdirektiivi artikkel 4 annab talle tõhusa kohtuliku kaitse põhimõtet silmas pidades õiguse esitada kaebus reguleeriva asutuse otsuse peale, millega säilitatakse, muudetakse või tühistatakse märkimisväärse turujõuga ettevõtjale kehtestatud erikohustusi, siis eeldab see, et kaebeõigus peab olema tõhus. Kui puudub võimalus tutvuda turuanalüüsi menetluse toimikuga, osaleda tõendite kogumisel ja esitada märkusi, siis oleks selles menetluses reguleeriva asutuse tehtud otsuse peale kaebuse esitamise tõhus ettevalmistamine võimatu. Teiseks kehtib kohustus tagada selline turuanalüüsi menetluses osalemise õigus ka lähtuvalt õigusest õiglasele kohtupidamisele.

43. Verwaltungsgerichtshofi teisele küsimusele vastamiseks tuleb kõigepealt meenutada, et raamdirektiivis ei reguleeri ükski säte otseselt küsimust, kes on artiklis 16 nimetatud kohtuvälise haldusmenetluse pooled. Ka nimetatud sätte sõnastus ei viita sellele, et Tele2-l peaks olema õigus poolena kohtuvälises turuanalüüsi menetluses osaleda. Raamdirektiivi artikli 16 lõike 3 kolmas lause piirdub kinnitamisega, et „isikutele, keda" regulatiivsete erikohustuste tühistamine „mõjutab", teatatakse sellest eelnevalt.

27 – Vt eespool punkt 22 ja viidatud kohtupraktika.

Raamdirektiivi artikkel 6, millele artikli 16 lõige 6 viitab, annab „huvitatud pooltele" võimaluse esitada arvamus meetme kohta, mida reguleeriv asutus kavatseb võtta, ning Tele2 võib kahtlemata pidada huvitatud pooleks selle sätte tähenduses. Siiski ei või sellist konsulteerimismenetluses arvamuste esitamise õigust ajada segi Tele2 poolt väidetud poole staatuse omistamisega turuanalüüsi menetluses, mis hõlmab laiemaid õigusi, eelkõige õigust tutvuda turuanalüüsi menetluse toimikuga ja õigust esitada tõendite kohta märkusi.

44. Raamdirektiivi artiklis 16 ette nähtud kohtuvälise turuanalüüsi menetluse korraldamist ja kulgemist reguleerivate ühenduse õigusnormide puudumisel tuleb see küsimus reguleerida iga liikmesriigi menetlusõiguses. [28] Seega tuleb Austria õiguses täpsustada, kas sellisel ettevõtjal nagu põhikohtuasja kaebaja on poole staatus kõnealuses kohtuvälises haldusmenetluses. Jaatava vastuse korral tuleb selles samuti otsustada, kas sellele ettevõtjale võidakse anda nimetatud kohtuvälises menetluses menetluslikud õigused ning kui jah, siis millised muud õigused lisaks neile, mis on artiklis 16 ette nähtud, ning lisaks konsulteerimismenetlusele omastele õigustele, mis on sõnaselgelt sätestatud artiklis 6. Liikmesriigi seadusandjal on õigus asuda seisukohale, et kohtueelse menetluse koormamine poolte hulgaga, mis võib osutuda väga arvukaks, ei oleks otstarbekas. [29]

45. Sellest hoolimata tuleb rõhutada, nagu Euroopa Kohus on kinnitanud sarnases siseriiklike menetlusnormide kontekstis, mis on kehtestatud nende kohtuasjade läbivaatamiseks, mille eesmärk on tagada isikutele ühenduse õiguse vahetust mõjust tulenevate õiguste kaitse, et kuigi vastav küsimus tuleb reguleerida siseriikliku õiguse tasandil, tuleb selles järgida ühenduse õiguse üldpõhimõtetest tulenevaid nõudeid. Eelkõige ei tohi need menetlusnormid olla ebasoodsamad kui samalaadsete siseriiklike kaebuste puhul (võrdväärsuse põhimõte) ja need ei tohi muuta ühenduse õiguskorraga antud

28 – Vt selle kohta näiteks 14. detsembri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-312/93: Peterbroeck (EKL 1995, lk I-4599, punkt 12 ja viidatud kohtupraktika).

29 – Vt raamdirektiivi põhjendus 22, mis rõhutab „vähe aega võtva korra" olulisust.

õiguste kasutamist praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks (tõhususe põhimõte). [30]

46. Käesoleval juhul tugineb kaebaja turuanalüüsi kohtuvälises haldusmenetluses osalemise õigust nõudes just tõhususe põhimõttele. Õigupoolest ei ole välistatud, et Tele2 turuanalüüsi menetluse poolte hulgast väljajätmine TKG artikli 37 lõike 5 alusel võib märkimisväärselt kitsendada talle ühenduse õigusega tagatud õigust esitada reguleeriva asutuse poolt asjaomases menetluses tehtud otsuse peale kaebus.

47. Õieti võib esitada küsimuse, kas selline konkreetne säte nagu TKG artikli 37 lõige 5, mis ei anna Tele2-le käesoleval juhul turuanalüüsi menetluses poole staatust, muudab selles kohtuvälises menetluses tehtud otsuste peale kaebuse esitamise õiguse kasutamise praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks. [31] Austria menetlusõiguse sellest vaatepunktist hindamiseks tuleb vaadelda erinevaid asjaolusid, millele Euroopa Kohus on oma kohtupraktikas juba varem osutanud. [32] Nii tuleb arvesse võtta eelkõige selle Austria õigusnormi asukohta menetluses tervikuna ning menetluse kulgu ja eripära liikmesriigi erinevates asutustes.

48. Kuigi neil asjaoludel peab loomulikult eelotsusetaotluse esitanud kohus määratlema, kas asjaolu, et ettevõtja puhul, kellel Austria õiguse kohaselt ei ole turuanalüüsi menetluses poole staatust, muutub tema kaebeõigus üksnes puhtalt formaalseks õiguseks, siis mulle näib, et kaebaja taotletud turuanalüüsi menetluses poolena osalemise õigus ei ole *a priori* möödapääsmatu selleks, et tal oleks reguleeriva asutuse otsuste suhtes tõhus kaebeõigus.

49. Siseriiklik menetlusõigus võib arvukate vahendite abil tagada, et õigus esitada turuanalüüsi menetluses tehtud otsuse peale kaebus oleks tõhus. Näitlikult pean silmas esmalt seda, et kui reguleeriva asutuse otsus on asjakohaselt põhjendatud, siis on võimalik tagada, et Tele2 taolise ettevõtja käsutuses

30 – 15. septembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-231/96: Edis (EKL 1998, lk I-4951, punktid 19 ja 34); 1. detsembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-326/96: Levez (EKL 1998, lk I-7835, punkt 18 ja viidatud kohtupraktika); eespool viidatud kohtuotsus Peterbroeck, punkt 12 ja viidatud kohtupraktika; 20. septembri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-453/99: Courage ja Crehan (EKL 2001, lk I-6297, punkt 29); 24. septembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-255/00: Grundig Italiana (EKL 2002, lk I-8003, punkt 33); 10. aprilli 2003. aasta otsus kohtuasjas C-276/01: Steffensen (EKL 2003, lk I-3735, punkt 60), 4. detsembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-63/01: Evans (EKL 2003, lk I-14447, punkt 45), ja 17. juuni 2004. aasta otsus kohtuasjas C-30/02: Recheio – Cash & Carry (EKL 2004, lk I-6051, punkt 17). Vt ka hilisem 5. oktoobri 2006. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-290/05 ja C-333/05: Nádasdi ja Németh (EKL 2006, lk I-10115, punkt 69).

31 – Vt paralleelse analüüsi osas kohaldatava tõendamiskorra kohta eespool viidatud kohtuotsus Dounias, punkt 69, ja 9. veebruari 1999. aasta otsus kohtuasjas C-343/96: Dilexport (EKL 1999, lk I-579, punkt 48). Vt ka kohtujurist C. Stix-Hackli ettepanek eespool viidatud kohtuasjas Mobistar, punkt 85.

32 – Vt eespool viidatud kohtuotsus Steffensen, punkt 66, ja eespool viidatud kohtuotsus Peterbroeck, punkt 14; 14. detsembri 1995. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-430/93 ja C-431/93: Van Schijndel ja Van Veen (EKL 1995, lk I-4705, punkt 19); eespool viidatud kohtuotsus Levez, punkt 44, ja eespool viidatud kohtuotsus Evans, punkt 46.

on andmed ja teave, mis on vajalikud selleks, et tema kaebeõiguse teostamine ei muutuks praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks. Selline põhjendamiskohustuse ja tõhusa kohtuliku kaitse põhimõtte vaheline seos on tuvastatud kohtuotsuses Heylens jt.[33] Eespool viidatud kohtuotsuse Johnston järel kinnitas Euroopa Kohus selles otsuses, et tõhusa kohtuliku kaitse olemasolu siseriiklike ametiasutuste otsuste suhtes, millega keeldutakse lubamast kasutada ühenduse õigusest tulenevat hüve, on üksikisiku õiguse kaitsmise tagamisel määrava tähtsusega.[34] Sellisest tõhusa õiguskaitse põhimõttest tuletas Euroopa Kohus pädevate siseriiklike ametiasutuste kohustuse teha otsuses endas või huvitatud isiku taotlusel hilisemas teadaandes teatavaks põhjused, millel tema keeldumine põhineb.[35]

50. Lõpetuseks sooviksin käsitleda kaebaja tõstatatud teist argumenti, mille kohaselt tuleneb turuanalüüsi menetluses osalemise õigus õiglase kohtupidamise põhiõiguse ning menetlusliku võrdsuse põhimõtte nõuetest.[36] Leian, et sellega ei saa nõustuda. See mõttekäik lähtub eeldusest, mille kohaselt on turuanalüüsi menetlus võistlev menetlus märkimisväärse turujõuga ettevõtja ja kaebaja taolise konkureeriva ettevõtja vahel. Ilmselgelt ei ole sellega tegemist turuanalüüsi haldusmenetluse puhul, milles tehakse otsused märkimisväärse turujõuga ettevõtjate suhtes erikohustuste kehtestamise, muutmise või tühistamise kohta.

51. Seega leian, et pidades silmas tõhusa kohtuliku kaitse põhimõtet, mida raamdirektiivi artikkel 4 väljendab, tuleb seda artiklit tõlgendada selliselt, et see kohustab liikmesriike tagama, et turuanalüüsi menetluses otsuste tegemist reguleerivad siseriiklikud menetlusnormid ei muudaks riigi reguleeriva asutuse poolt tehtud selliste otsuste suhtes kaebuse esitamise õiguse kasutamist praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab Austria menetlusõigust tervikuna silmas pidades välja selgitama, kas selline säte nagu TKG artikli 37 lõige 5, mille kohaselt ei ole sellisel ettevõtjal nagu käesoleva kohtuasja kaebaja õigust osaleda turuanalüüsi menetluses poolena, muudab sellisele ettevõtjale raamdirektiivi artikli 4 kohaselt antud kaebeõiguse kasutamise praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks.

33 – 15. oktoobri 1987. aasta otsus kohtuasjas 222/86 (EKL 1987, lk 4097).

34 – Eespool viidatud kohtuotsus Heylens, punkt 14.

35 – Eespool viidatud kohtuotsus Heylens, punkt 15.

36 – Selles osas tugineb Tele2 eelkõige eespool viidatud kohtuotsusele Steffensen; 11. jaanuari 2000. aasta otsusele liidetud kohtuasjades C-174/98 P ja C-189/98 P: Madalmaad ja van der Wal *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-1), ja Esimese Astme Kohtu 19. veebruari 1998. aasta otsusele kohtuasjas T-42/96: Eyckeler & Malt *vs.* komisjon (EKL 1998, lk II-401, punktid 76–78).

III. Ettepanek

52. Eespool toodud kaalutlustest lähtudes leian, et Euroopa Kohus peab Verwaltungsgerichtshofi (Austria) eelotsuse küsimustele vastama järgmiselt:

1. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) artikli 4 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et riigi reguleeriva asutuse poolt turuanalüüsi menetluses tehtud otsusega mõjutatavateks ettevõtjateks, kellel on seega taolise otsuse peale kaebuse esitamise õigus, tuleb pidada kas konkureerivaid ettevõtjaid, kellel on asjaomasel turul märkimisväärse turujõuga ettevõtja suhtes lepingulised õigused ja kelle õigusi mõjutab reguleeriva asutuse poolt tehtud otsus erikohustuste muutmise või tühistamise kohta, või ettevõtjaid, kes võivad soovida märkimisväärse turujõuga ettevõtjaga lepingulisi suhteid sõlmida ja keda nende ühenduse sätete, mille eesmärk on tõhusa konkurentsi tagamine telekommunikatsiooni valdkonnas, otseselt soodustatud isikutena mõjutab negatiivselt riigi reguleeriva asutuse otsus.

2. Pidades silmas tõhusa kohtuliku kaitse põhimõtet, mida raamdirektiivi artikkel 4 väljendab, tuleb seda artiklit tõlgendada selliselt, et see kohustab liikmesriike tagama, et turuanalüüsi menetluses otsuste tegemist reguleerivad siseriiklikud menetlusnormid ei muudaks riigi reguleeriva asutuse poolt tehtud selliste otsuste

suhtes kaebuse esitamise õiguse kasutamist praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab Austria menetlusõigust tervikuna silmas pidades välja selgitama, kas selline säte nagu telekommunikatsiooniseaduse (Telekommunikationsgesetz) artikli 37 lõige 5, mille kohaselt ei ole sellisel ettevõtjal nagu käesoleva kohtuasja kaebaja õigust osaleda turuanalüüsi menetluses poolena, muudab sellisele ettevõtjale raamdirektiivi artikli 4 kohaselt antud kaebeõiguse kasutamise praktiliselt võimatuks või ülemäära raskeks.