Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
MICHAL BOBEK
esitatud 6. oktoobril 2021 [1]

Kohtuasi C-348/20 P

Nord Stream 2 AG
versus
Euroopa Parlament

Euroopa Liidu Nõukogu

Apellatsioonkaebus – Energeetika – Maagaasi siseturg – Direktiiv (EL) 2019/692 – Direktiivi 2009/73/EÜ kohaldamine gaasitorudele liikmesriikide ja kolmandate riikide vahel – ELTL artikli 263 neljas lõik – Isiku kaebeõigus – Otsene puutumus – Isiklik puutumus – Eeskirjad tõendite esitamise kohta liidu kohtute menetlustes – Liidu institutsioonide sisedokumentide vastuvõetavus

I. Sissejuhatus

1. Nord Stream 2 AG (edaspidi „apellant“) on vaidlustanud Üldkohtu määruse, [2] millega tunnistati vastuvõetamatuks tema ELTL artikli 263 alusel esitatud hagi, milles ta palus tühistada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. aprilli 2019. aasta direktiivi (EL) 2019/692, millega muudetakse direktiivi 2009/73/EÜ, mis käsitleb maagaasi siseturu ühiseeskirju (edaspidi „vaidlusalune meede“). [3] Vaidlusaluse meetme eesmärk on tagada, et vähemalt kahte liikmesriiki ühendavatele gaasi ülekandetorudele kohaldatavaid õigusnorme kohaldatakse Euroopa Liidu piires ka kolmandatesse riikidesse viivatele ja sealt tulevatele gaasi ülekandetorudele. [4] Selles kohtumääruses andis Üldkohus ka korralduse eemaldada kohtutoimikust mõned apellandi poolt menetluse käigus esitatud dokumendid.

2. Käesolevas apellatsioonkaebuses on tõstatatud kaks olulist ja erinevat menetluslikku küsimust. Esiteks, kas direktiiv saab üksikisikut ELTL artikli 263 tähenduses *otseselt puudutada*? Teiseks, millistest kaalutlustest tuleb juhinduda, kui hinnatakse liidu kohtute menetlustes poolte esitatud kirjalike *tõendite* vastuvõetavust, eelkõige liidu institutsioonisiseste dokumentide vastuvõetavust?

1 Algkeel: inglise.

2 20. mai 2020. aasta kohtumäärus Nord Stream 2 *vs.* parlament ja nõukogu (T-526/19, EU:T:2020:210) (edaspidi „vaidlustatud kohtumäärus“).

3 ELT 2019, L 117, lk 1.

4 Vt eelkõige vaidlusaluse meetme põhjendus 3.

II. Faktilised ja õiguslikud asjaolud

3. Käesoleva kohtuasja faktilised ja õiguslikud asjaolud võib kokku võtta järgmiselt.

4. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. juuli 2009. aasta direktiivi 2009/73/EÜ, mis käsitleb maagaasi siseturu ühiseeskirju ning millega tunnistatakse kehtetuks direktiiv 2003/55/EÜ (edaspidi „gaasidirektiiv“)[5], artikli 1 kohaselt on kehtestatud selle direktiiviga ühiseeskirjad maagaasi ülekande, jaotamise, tarnimise ja hoiustamise kohta. Selles on sätestatud eeskirjad, mis on seotud maagaasisektori korraldamise ja toimimisega, juurdepääsuga turule, maagaasi ülekande-, jaotus-, tarne- ja hoiustamislubade väljastamise ning võrkude kasutamise nõuete ja korraga.

5. Selleks et hoida ära võimalik huvide konflikt tootjate, tarnijate ja ülekandesüsteemi haldurite vahel ning luua stiimuleid vajalikeks investeeringuteks ja samuti tagada uutele turulesisenejatele juurdepääs läbipaistva ja tõhusa reguleerimiskorra kohaselt, on gaasidirektiivis ette nähtud võrkude eraldamine tootmisest ja tarnimisest.[6] Muu hulgas on selle direktiivi artiklis 9 nähtud ette kohustus eraldada ülekandesüsteemid ja ülekandesüsteemi haldurid.[7] Peale selle on gaasidirektiivis ette nähtud ka süsteemi sisseseadmine, mille kohaselt on kolmandatel isikutel diskrimineerimiseta juurdepääs gaasi ülekande- ja jaotussüsteemidele vastavalt avaldatud tariifidele (artikkel 32), mille kiidavad heaks riiklikud reguleerivad asutused (artikkel 41).

6. Gaasidirektiivi artikli 36 kohaselt võidakse uue olulise infrastruktuuri, sh ühendustorude suhtes vastava taotluse korral, kui teatavad tingimused on täidetud, jätta määratud aja jooksul kohaldamata mõned selles direktiivis sätestatud kohustused. Selle vabastuse kasutamiseks tuleb muu hulgas tõendada, et investeering suurendab gaasivarustuse konkurentsi ning parandab varustuskindlust ja et investeeringul on niisugune riskitase, et seda ei tehtaks, kui nimetatud vabastus ei kehtiks.

7. Apellant on Šveitsi õiguse alusel asutatud äriühing, mille ainuosanik on Venemaa aktsiaselts Gazprom. Ta vastutab torujuhtme Nord Stream 2 planeerimise, ehitamise ja käitamise eest. Selle torujuhtme ehitus algas 2018. aastal ja kuupäeval, mil esitati käesolevas asjas apellatsioonkaebus, ei ole see veel valmis. Niisamuti nagu torujuhe Nord Stream (mida praegu tuntakse nime Nord Stream 1 all), mis valmis 2012. aastal, koosneb ka torujuhe Nord Stream 2 kahest gaasiülekandetorust, mille eesmärk on tagada gaasivoogude kulgemine Viiburi (Venemaa) ja Lubmini (Saksamaa) vahel.

8. Euroopa Parlament ja Euroopa Liidu Nõukogu võtsid 17. aprillil 2019 Euroopa Komisjoni 8. novembri 2017. aasta ettepaneku alusel vastu vaidlusaluse meetme.

9. Vaidlusaluse meetme põhjenduses 3 on märgitud, et direktiivi eesmärk on kõrvaldada maagaasi siseturu väljakujundamise takistused, mis tulenevad sellest, et liidu turueeskirju ei kohaldata kolmandatesse riikidesse viivatele ja sealt tulevatele gaasi ülekandetorudele.

[5] ELT 2009, L 211, lk 94.

[6] Vt eelkõige gaasidirektiivi põhjendused 6–9.

[7] Võrgutööstusharude kontekstis kasutatakse terminit „eraldamine“ seoses konkurentsi alla kuuluda võivate tegevuste (nagu tootmine ja tarnimine) eraldamisega nendest, mille puhul konkurents ei ole kas võimalik või lubatud (nagu transport). Eraldamise eesmärk on see, et põhivõrguettevõtjad ei saaks soodustada omaenda tarnetegevust sõltumatute tarnijate kahjuks.

10. Sellega seoses on gaasidirektiivi artikli 2 punktis 17 vaidlusaluse meetmega muudetud redaktsioonis sätestatud, et mõiste „ühendustoru“ tähendab mitte ainult „[mis tahes] ülekandetoru, mis ületab kas maa või õhu kaudu liikmesriikide vahelist piiri ja mille ainus otstarve on ühendada nende liikmesriikide siseriiklikke ülekandevõrke“, vaid nüüd ka „[mis tahes] liikmesriigi ja kolmanda riigi vaheli[st] ülekandetoru kuni liikmesriikide territooriumini või kõnealuse liikmesriigi territoriaalmereni“.

11. Gaasidirektiivi artikli 49a lõikes 1, mis lisati vaidlusaluse meetmega, on sätestatud, et kui tegemist on liikmesriigi ja kolmanda riigi vaheliste gaasi ülekandetorudega, mille ehitamine on lõpetatud enne 23. maid 2019, võib liikmesriik, kus asub ülekandetoru esimene liikmesriikide võrgus olev ühenduspunkt, teatavatel tingimustel otsustada teha tema territooriumil ja territoriaalmeres asuva gaasi ülekandetoru lõikude osas erandi teatavatest gaasidirektiivi sätetest. Sedalaadi erandid piirduvad kuni 20 aastaga, kuid neid saab pikendada.

12. Selles osas, mis puudutab vaidlusaluse meetmega gaasidirektiivi tehtud muudatuste rakendamist, on vaidlusaluse meetme artiklis 2 nõutud, mõned erandid välja arvatud, et liikmesriigid jõustaksid selle direktiivi järgimiseks vajalikud õigus- ja haldusnormid 24. veebruariks 2020, „ilma et see piiraks [gaasidirektiivi] artikli 49a kohaseid erandeid“.

III. Menetlus Üldkohtus ja vaidlustatud kohtuotsus

13. Apellant esitas 26. juulil 2019 Üldkohtule ELTL artikli 263 alusel hagi, taotledes vaidlusaluse meetme tühistamist.

14. Hagiavalduses väitis apellant, et vaidlusaluse meetme eesmärgid, milleks on nimelt laiendada gaasidirektiivi sätete kohaldamist avamere imporditorujuhtmetele, et parandada siseturu toimimist, võimaldades samal ajal erandeid olemasolevate investeeringute kaitseks, ei ole õigupoolest selle meetme tegelik eesmärk. Apellandi sõnul võeti vaidlusalune meede heidutuseks ja selleks, et seada torujuhte Nord Stream 2 kasutamine ebasoodsasse olukorda. Apellant on seisukohal, et niisugusena ei ole see meede õiguspärane, sest on rikutud diskrimineerimiskeelu põhimõtet, proportsionaalsuse põhimõtet ja õiguskindluse põhimõtet ning olulisi menetlusnorme, võimu on kuritarvitatud ja jäetud täitmata põhjendamiskohustus.

15. Parlament ja nõukogu esitasid vastavalt 10. ja 11. oktoobril 2019 kumbki vastuväite hagi vastuvõetamatuse kohta. Apellant esitas oma seisukohad nende vastuvõetamatust käsitlevate vastuväidete kohta 29. novembril 2019, paludes Üldkohtul liita selles küsimuses otsus põhikohtuasjaga või teise võimalusena lükata need vastuväited põhjendamatuse tõttu tagasi.

16. Nõukogu palus 11. oktoobril 2019 Üldkohtul tema kodukorra artikli 130 lõike 2 alusel (edaspidi „menetlusküsimuse lahendamise taotlus“): 1) määrata, et teatavad dokumendid ei kuulu kohtuasja toimikusse või – apellandi esitatud kolme dokumendi osas – jäetakse sellest toimikust välja; ja 2) jätta arvesse võtmata kõik hagiavalduse ja selle lisade lõigud, milles on viidatud kategooriasse „Restreint UE/EU Restricted“ liigitatud nõukogu dokumentidele või mis kirjeldavad nende sisu või tuginevad nendele. Apellandi esitatud kolm dokumenti, mille väljajätmist nõukogu palus, olid esiteks nõukogu õigustalituse 27. septembri 2017. aasta arvamus [8] (edaspidi „õigustalituse arvamus“ või „lisa A.14“); teiseks komisjoni 9. juunil 2017 esitatud soovitus

[8] Selle arvamuse pealkiri on „Recommendation for a Council decision authorising the opening of negotiations on an agreement between the European Union and the Russian Federation on the operation of the Nord Stream 2 pipeline – Allocation of competences and related legal issues“.

võtta vastu nõukogu otsus, millega lubatakse alustada läbirääkimisi torujuhtme Nord Stream 2 käitamist käsitleva lepingu sõlmimiseks Euroopa Liidu ja Venemaa Föderatsiooni vahel (edaspidi „soovitus“ või „lisa O.20“), ning kolmandaks soovitusele lisatud 12. juuni 2017. aasta läbirääkimissuunised (edaspidi „läbirääkimissuunised“).

17. Apellant esitas 4. novembril 2019 oma seisukohad menetlusküsimuse lahendamise taotluse kohta, paludes Üldkohtul jätta see taotlus rahuldamata.

18. Samuti palus apellant 29. novembril 2019 Üldkohtul tema kodukorra artikli 88 alusel võtta menetlust korraldav meede või vajadusel teostada menetlustoiming, milles palutakse vastustajatel esitada teatavad nõukogu valduses olevad dokumendid (edaspidi „menetlust korraldava meetme võtmise taotlus“). See taotlus puudutas nende dokumentide *redigeerimata* versioone, sest nende redigeeritud versiooni oli nõukogu juba kättesaadavaks teinud pärast seda, kui apellandi töötaja oli esitanud määruse (EÜ) nr 1049/2001[9] alusel dokumentidega tutvumise taotluse. Sellega seoses lisas apellant oma taotlusele kaks taotletavate dokumentide redigeerimata versiooni, mis ta oli varem hankinud: teatavad Saksamaa valitsuse kommentaarid vaidlusaluse meetme võtmise ettepaneku kohta (edaspidi „redigeerimata Saksa dokumendid“ või „lisad M.26 ja M.30“).

19. Parlament ja nõukogu esitasid 17. jaanuaril 2020 oma seisukohad menetlust korraldava meetme võtmise taotluse kohta. Muu hulgas palus nõukogu jätta lisad M.26 ja M.30 toimikust välja.

20. Üldkohus võttis 20. mail 2020 vastu vaidlustatud kohtumääruse. Vaidlustatud kohtumääruse resolutsioon on sõnastatud järgmiselt:

„1. Eemaldada toimikust dokumendid, mille Nord Stream 2 AG esitas lisadena A.14 ja O.20, ning jätta tähelepanuta hagiavalduse ja lisade need lõigud, milles on taasesitatud nende dokumentide väljavõtted.

2. Jätta Euroopa Liidu Nõukogu täiendav taotlus ülejäänud osas rahuldamata.

3. Eemaldada toimikust dokumendid, mille Nord Stream 2 AG esitas lisadena M.26 ja M.30.

4. Jätta hagi vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata.

5. Puudub vajadus teha otsus Eesti Vabariigi, Läti Vabariigi, Leedu Vabariigi, Poola Vabariigi ja Euroopa Komisjoni menetlusse astumise avalduste kohta.

6. Mõista Euroopa Parlamendi ja nõukogu kohtukulud välja Nord Stream 2-lt, välja arvatud menetlusse astumise avaldustega seotud kohtukulud.

7. Jätta Nord Stream 2, parlamendi ja nõukogu ning Eesti Vabariigi, Läti Vabariigi, Leedu Vabariigi, Poola Vabariigi ja komisjoni kohtukulud seoses menetlusse astumise avaldustega nende endi kanda.“

[9] Euroopa Parlamendi ja nõukogu 30. mai 2001. aasta määrus üldsuse juurdepääsu kohta Euroopa Parlamendi, nõukogu ja komisjoni dokumentidele (EÜT 2001, L 145, lk 43; ELT eriväljaanne 01/03, lk 331).

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

21. Apellatsioonkaebuses, mis esitati Euroopa Kohtule 28. juuli 2020, palub apellant Euroopa Kohtul:

– tühistada vaidlustatud kohtumäärus, eelkõige resolutsiooni punktid 1, 3, 4 ja 6;

– kui Euroopa Kohus leiab, et menetlusstaadium seda võimaldab, lükata vastuvõetamatuse väide tagasi, tunnistada hagi vastuvõetavaks ja saata see tagasi Üldkohtule lahendamiseks või teise võimalusena tuvastada, et vaidlusalune meede puudutab apellanti otseselt, ja saata kohtuasi Üldkohtule tagasi, et ta lahendaks isikliku puutumuse küsimuse või liidaks selle sisuliste küsimuste lahendamisega, ning

– mõista apellandi kohtukulud, kaasa arvatud enne Üldkohtusse pöördumist kantud kulud, välja nõukogult ja parlamendilt.

22. Nõukogu ja parlament (edaspidi „vastustajad“) paluvad Euroopa Kohtul jätta apellatsioonkaebus rahuldamata ja mõista kohtukulud välja apellandilt.

23. Eesti, Läti ja Poola valitsused (edaspidi „menetlusse astujad“) esitasid pärast seda, kui nad olid saanud loa astuda menetlusse vastustajate nõuete toetuseks, oma seisukohad. Apellant vastas nendele seisukohtadele.

24. Apellant esitas 25. jaanuaril 2021 repliigi ja vastustajad esitasid 5. märtsil 2021 vasturepliigi.

25. Kooskõlas menetlust korraldava meetmega, mille võtsid vastu ettekandja-kohtunik ja kohtujurist Euroopa Kohtu kodukorra artikli 62 lõike 1 alusel, esitas 16. juulil 2021. aastal apellant Euroopa Kohtule dokumendid, mille ta oli eelnevalt, Üldkohtu menetluses esitanud lisadena A.14, O.20, M.26 ja M.30 (edaspidi „vaidlusalused lisad“).

V. Hinnang

26. Apellant on esitanud kaks apellatsioonkaebuse väidet. Esimeses väites vaidlustab ta Üldkohtu järeldused otsese puutumuse puudumise kohta. Teine väide puudutab Üldkohtu otsust kohtutoimikust välja jäetud dokumentide kohta.

27. Käesolev ettepanek käsitleb mõlemat apellatsioonkaebuse väidet selles järjekorras, nagu apellant on need esitanud. Niisiis analüüsin esiteks Üldkohtu järeldusi selle kohta, kas vaidlusalune meede puudutab apellanti otseselt (A). Teiseks analüüsin Üldkohtu otsust apellandi esitatud teatavate dokumentide ja teabe kohta (B).

A. Esimene apellatsioonkaebuse väide: otsene puutumus

28. Esimeses väites, mis on suunatud vaidlustatud kohtumääruse punktide 102–124 vastu, märgib apellant, et Üldkohus rikkus õigusnormi sellega, et ta tõlgendas ja kohaldas otsese puutumuse nõuet ning selle tagajärjel järeldas, et apellandil ei ole kaebeõigust vaidlusaluse meetme vaidlustamiseks. Apellatsioonkaebuse esimene väide jaguneb kaheks osaks.

1. Poolte argumentatsioon

29. Esimese väite *esimeses osas* märgib apellant, et Üldkohus rikkus õigusnormi, kuna ta tugines oma järelduses, et vaidlusalune meede apellandi olukorda otseselt ei mõjuta, peamiselt sellele, et vaidlusalune meede on *direktiiv*. Apellandi arvates tuleneb väljakujunenud kohtupraktikast, et ELTL artikli 263 kohaldamisel loeb meetme sisu, mitte vorm. Sellega seoses osutab apellant mitmele kohtuasjale, milles liidu kohtud on tunnistanud direktiivide peale esitatud tühistamishagid vastuvõetavaks.

30. Esimese väite *teises osas* heidab apellant Üldkohtule ette järeldust, et vaidlusalune meede jättis riigisisestele ametiasutustele kaalutlusruumi vaidlusaluse meetme sätete rakendamisel seoses: 1) gaasidirektiivi artiklis 9 sätestatud eraldamiskohustustega; 2) gaasidirektiivi artiklis 36 sätestatud vabastuskorraga, ja 3) gaasidirektiivi artiklis 49a sätestatud erandite korraga. Apellandi arvates jättis Üldkohus võtmata seisukoha, kas vaidlusalune meede jätab liikmesriikidele selles osas ka *tegelikult* kaalutlusõiguse. Lõpuks väidab apellant, et Üldkohus jättis analüüsimata, kas kolmandate isikute juurdepääsu käsitlevad sätted (gaasidirektiivi artikkel 32) ja tariifide regulatsioon (gaasidirektiivi artikkel 41) mõjutavad tema õiguslikku olukorda.

31. Vastustajad aga, keda toetavad kõik menetlusse astujad, kaitsevad põhjenduskäiku, mida Üldkohus kasutas otsese puutumuse väljajätmiseks. Muu hulgas toonitavad need menetlusosalised, et direktiiv *oma olemuselt* ei saa tekitada õiguslikke tagajärgi üksikisikutele, kui seda ei ole riigisisesesse õigusesse üle võetud. Samuti väidavad need menetlusosalised, et vaidlusaluse meetme konkreetsed sätted, millele apellant viitab, ei saanud seda äriühingut otseselt mõjutada, kuna nende rakendumiseks oli vaja riigisiseseid rakendamismeetmeid.

2. Analüüs

32. ELTL artikli 263 neljanda lõigu kohaselt võib füüsilise või juriidilise isiku hagi niisuguse akti vastu, mis ei ole sellele isikule adresseeritud, olla vastuvõetav kahes olukorras. Esiteks võib sellise menetluse algatada juhul, kui see akt puudutab teda otseselt ja isiklikult. Teiseks võib ta esitada hagi halduse üldakti vastu, mis ei sisalda rakendusmeetmeid, kui see üldakt teda otseselt puudutab.

33. Poolte vahel ei ole vaidlust selles, et vaidlusalune meede ei ole ELTL artikli 263 tähenduses „halduse üldakt“, vaid on seadusandlik akt.[10] Seepärast tuleb apellandi kaebeõigust analüüsida eelmises punktis mainitud esimesest olukorrast lähtudes: apellandi hagi on Üldkohtu menetluses vastuvõetav, kui vaidlusalune meede seda äriühingut nii *otseselt* kui ka *isiklikult* puudutab. Kuna Üldkohus jõudis järeldusele, et apellandil ei olnud otsest puutumust, ei asunud ta isikliku puutumuse küsimust analüüsima.

34. Järgmistes jagudes selgitan kõigepealt, miks ma ei pea vaidlustatud kohtumääruses antud põhjendusi veenvateks. Need põhjendused võib jagada kahte ossa: süsteemsed, abstraktsemad ja teoreetilised (a) ning need, mis on seotud apellandi konkreetse olukorraga (b). Seejärel selgitan, et Üldkohus jättis vääralt teatavad apellandi esitatud argumendid käsitlemata (c). Selle põhjal teen järelduse, et ELTL artikli 263 neljanda lõigu tõlgendamisel ja kohaldamisel vaidlusalusele olukorrale rikkus Üldkohus õigusnormi.

[10] Vt samuti vaidlustatud kohtumääruse punkt 82.

a) Vaidlusalune meede on direktiiv ja seetõttu ei saa isik seda vaidlustada

35. Üldkohtu esimene põhjenduste rühm puudutab süsteemset laadi kaalutlusi: vaidlusalune meede ei saa apellanti otseselt puudutada, sest see on *direktiiv*.

36. Asjakohased vaidlustatud kohtumääruse lõigud on sõnastatud järgmiselt: direktiiv „ei saa […] ise tekitada kohustusi eraõiguslikule isikule ja seega ei saa liikmesriigi ametiasutused sellele tugineda ettevõtjate vastu, kui need ametiasutused ei ole nimetatud direktiivi ülevõtmiseks enne meetmeid võtnud […]. Seega, olenemata sellest, kas vaidlustatud direktiivi sätted on selged ja piisavalt täpsed, ei saa need enne riiklike ülevõtmismeetmete vastuvõtmist ja neist sõltumatult olla [apellandi] kohustuste otsene või kohene allikas, mis seetõttu võiks mõjutada tema õiguslikku olukorda otseselt ELTL artikli 263 neljanda lõigu tähenduses […]. [Peale selle] ei ole vaidlustatud direktiivil kui sellisel ja alates selle jõustumisest kohest ja konkreetset mõju selliste ettevõtjate õiguslikule olukorrale nagu [apellant], igal juhul mitte enne direktiivi artikli 2 lõikes 1 ette nähtud ülevõtmistähtaja möödumist“. [11]

37. Leian, et Üldkohtu põhjenduskäik selles küsimuses ei ole õige.

38. Kõigepealt, vaevalt on Üldkohtu väljendatud seisukohad kooskõlastatavad vaidlustatud kohtumääruses eespool viidatud kohtupraktikaga, mille kohaselt ainuüksi sellest, kui isik esitab direktiivi vastu tühistamishagi, ei piisa, et see hagi vastuvõetamatuks tunnistada. Üldkohus lisas, et hagi on niisiis vastuvõetav, kui *direktiiv* hagejat otseselt ja isiklikult puudutab või kui on tegu halduse üldaktiga, mis teda otseselt puudutab ega vaja rakendusmeetmeid. [12]

39. Olen nende põhimõtetega nõus. Ent need on vastuolus Üldkohtu väljendatud seisukohtadega, mida olen osundanud eespool punktis 36. Nimelt oleks esimese astme kohtu märgitu tagajärjel välistatud isikutest hagejate kaebeõigus *mis tahes* direktiivi vaidlustamiseks. Seda liiki õigusaktide osas ei oleks otsene puutumus kunagi tõendatav, sest on endastmõistetav, et *kõik* direktiivid 1) eeldavad mingil määral ülevõtmist, 2) ei saa enne ülevõtmist luua isikutele kohustusi ega olla riigi ametiasutustele aluseks üksikisikute vastu tuginemisel. [13] Viimati märgitu kehtib seda enam enne direktiivis endas ette nähtud ülevõtmistähtaja möödumist.

40. Ma ei usu siiski, et on kontseptuaalselt võimalik tõhusalt võrdsustada *otsene puutumus* ja *vahetu õigusmõju*. Kuigi neil kahel mõistel on teatavaid sarnasusi, on need siiski ontoloogiliselt erinevad ja neil on erinevad eesmärgid. ELTL artikli 263 neljas lõik ei eelda, et vaidlustataval õigusaktil peaks olema vahetu õigusmõju, veel vähem, et ametiasutused peaksid saama sellele üksikisikute vastu tugineda. See säte eeldab kõigest, et vaidlustatav õigusakt „tekita[b] õiguslikke tagajärgi kolmandatele isikutele“.

41. Viimati nimetatud mõiste aga on teistsugune ja tervikuna loogiliselt palju laiem kategooria kui vahetu õigusmõju. Nagu kohtupraktikas on märgitud, nõuab tingimus, et hagi esemeks olev otsus peab füüsilist või juriidilist isikut otseselt puudutama, kahe kumulatiivse tingimuse täidetust,

11 Vaidlustatud kohtumääruse punktid 106–108.

12 Vaidlustatud kohtumääruse punktid 78 ja 79.

13 See on kindlasti tõsi üldpõhimõtte puhul; praktikas võivad direktiivid siiski ka enne nende ülevõtmist või kui neid üle ei võeta: 1) tekitada riigisisestele ametiasutustele blokeeriva mõju, millel võib olla ebasoodsaid tagajärgi üksikisikutele – 18. detsembri 1997. aasta kohtuotsus Inter-Environnement Wallonie (C-129/96, EU:C:1997:628, punktid 35–50); või 2) tekitada kõrvalmõjusid kolmandatele isikutele – 7. jaanuari 2004. aasta kohtuotsus Wells (C-201/02, EU:C:2004:12, punktid 54–61) ja 30. aprilli 1996. aasta kohtuotsus CIA Security International (C-194/94, EU:C:1996:172, punktid 40–55), või 3) viia riigisisese õiguse tõlgendamiseni kooskõlas sellise direktiiviga nii, et see on üksikisikule kahjulik – vt nt 19. aprilli 2016. aasta kohtuotsus DI (C-441/14, EU:C:2016:278, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika).

nimelt esiteks, et vaidlusalune meede *avaldaks otsest mõju* isiku õiguslikule olukorrale, ja teiseks, et see *ei jätaks* meedet rakendama kohustatud adressaadile *mingit kaalutlusõigust* – akti rakendamine on puhtalt automaatne ja tuleneb vaid liidu õigusnormidest, ilma et kohaldataks muid vahenorme.[14]

42. Käesoleval juhul võib vaidlusalune meede *tekitada õiguslikke tagajärgi*, laiendades gaasidirektiivi kohaldamisala varem nende normide reguleerimisalasse mitte kuulunud olukordadele ja adressaatidele. Samuti on selge, et selle laiendamise tagajärjel on apellandi *õiguslik olukord muutunud*: tema tegevuse suhtes on muutunud kohaldatavaks seda reguleeriv üksikasjalik normistik. Oluline on tegelikult see, kas muutus apellandi olukorras tuleneb otseselt vaidlusalusest meetmest või vastupidi kas see saab tekkida ainult riigisiseste rakendusaktide vastuvõtmise kaudu.

43. Selles aspektis tähendab eespool punktis 41 viidatud kohtupraktika sisuliselt seda, et otsese puutumuse olemasoluks peavad vaidlustatava õigusakti õiguslikud tagajärjed tulenema *automaatselt* aktist endast, ilma et selleks oleks vaja vastu võtta muid hilisemaid akte kas Euroopa Liidu või liikmesriikide poolt. Seega on otsese puutumuse tingimus täidetud, kui on võimalik tõendada, et vaidlustatud liidu õigusakti ja hageja õigusliku olukorra muutumise vahel on *otsene põhjuslik seos*. Otsese puutumuse tingimus ei ole täidetud, kui liidu institutsioonid või riigisisesed ametiasutused sekkuvad täiendavalt, mis võib selle seose katkestada.[15]

44. On oluline, et seda hinnangut ei saa anda abstraktselt, tuginedes vaid vaidlustatud õigusakti liigile. Tuleb pöörata tähelepanu muu hulgas akti esemele, sellele, mida see sisaldab, ulatusele ja sisule ning selle õiguslikule ja faktilisele kontekstile.[16] Nagu kohtujurist Hogan on väljendunud, on liidu kohtud füüsilise või juriidilise isiku õiguslikule olukorrale avalduvat mõju analüüsides kasutanud „terviklikku ja pragmaatilist lähenemisviisi[, milles] eelista[takse] sisu vormile“.[17]

45. Need põhimõtted on kohaldatavad *iga* liidu õigusakti suhtes, mida võidakse liidu kohtutes vaidlustada, olenemata akti vormist, nimetusest või sellele lisatud sildist. Nagu liidu kohtud on järjepidevalt märkinud, *ei ole* tühistamishagiga vaidlustamise seisukohast „põhimõtteliselt *vahet*, millises vormis on aktid või otsused vastu võetud“.[18] Nimelt on selle kindlakstegemiseks, kas vaidlustatav õigusakt tekitab ELTL artikli 263 tähenduses õiguslikke tagajärgi, vaja „hinnata neid tagajärgi selliste objektiivsete kriteeriumide alusel nagu akti *sisu*, võttes vajaduse korral arvesse akti vastuvõtmise konteksti ja akti vastu võtnud institutsiooni pädevust“.[19]

46. Seetõttu ei välista asjaolu, et vaidlusalune meede on *direktiiv*, seda, et see võib apellanti otseselt puudutada.

14 6. novembri 2018. aasta kohtuotsus Scuola Elementare Maria Montessori *vs.* komisjon, komisjon *vs.* Scuola Elementare Maria Montessori ning komisjon *vs.* Ferracci (C-622/16 P–C-624/16 P, EU:C:2018:873, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika). Kohtujuristi kursiiv.

15 Vt seoses asjakohase kohtupraktika ja õiguskirjandusega minu ettepanek kohtuasjas Région de Bruxelles-Capitale *vs.* komisjon (C-352/19 P, EU:C:2020:588, punkt 48).

16 Vt selle kohta muu hulgas 22. juuni 2021. aasta kohtuotsus Venezuela *vs.* nõukogu (C-872/19 P, EU:C:2021:507, punkt 66).

17 Kohtujurist Hogani ettepanek kohtuasjas Venezuela *vs.* nõukogu (C-872/19 P, EU:C:2021:37, punkt 105).

18 Vt 11. novembri 1981. aasta kohtuotsus IBM *vs.* komisjon (60/81, EU:C:1981:264, punkt 9) ning 12. septembri 2006. aasta kohtuotsus Reynolds Tobacco jt *vs.* komisjon (C-131/03 P, EU:C:2006:541). Kohtujuristi kursiiv. Hiljutisemast kohtupraktikast vt selle kohta 31. jaanuari 2019. aasta kohtuotsus International Management Group *vs.* komisjon (C-183/17 P ja C-184/17 P, EU:C:2019:78, punkt 51) ning 2. septembri 2020. aasta kohtumäärus ENIL Brussels Office jt *vs.* komisjon (T-613/19, ei avaldata, EU:T:2020:382, punkt 25).

19 Vt paljude seas 20. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Belgia *vs.* komisjon (C-16/16 P, EU:C:2018:79, punkt 32 ja seal viidatud kohtupraktika) ning 9. juuli 2020. aasta kohtuotsus Tšehhi Vabariik *vs.* komisjon (C-575/18 P, EU:C:2020:530, punkt 47). Kohtujuristi kursiiv.

47. Kui pidada silmas selle õigusakti vormi erisusi vastavalt ELTL artiklile 288, on tõsi, et direktiivi säte võib vastata otsese puutumuse nõudele üksikisiku puhul väga harva. Ent *väga harva* on siiski teine kategooria kui *süstemaatiliselt välistatud*, millele näib viitavat Üldkohtu põhjenduskäik. Kui järgida Euroopa Kohtu väljendatud üldist seisukohta, et sisu tuleb pidada vormist tähtsamaks, [20] ei saa valitud liidu õigusallika liik abstraktselt ja iseenesest ette määrata, millist laadi on selle sisu. Nimelt on väljakujunenud kohtupraktikas kinnitatud, et ei saa täielikult välistada võimalust, et mõned direktiivi sätted võivad üksikisikut otseselt ja isiklikult puudutada. [21]

48. Sellega seoses ei ole oluline, et sel ajal, kui apellant pöördus kohtusse, ei olnud teatavad vaidlusaluse meetme tagajärjed tekkinud, sest direktiivi ülevõtmise tähtaeg ei olnud veel möödunud. Kohtupraktikast nähtub, et see, kui akti mõju avaldub alles samas aktis kindlaks määratud hilisemal kuupäeval, ei takista asjaolu, et see akt isikut otseselt puudutaks sellest tuleneva kohustuse tõttu. [22]

49. Pealegi, kui nõustuda selles suhtes Üldkohtu põhjenduskäiguga, ei oleks peaaegu ükski direktiiv kunagi liidu kohtutes vaidlustatav. Liikmesriikidele antud ülevõtmistähtaeg on sama hästi kui alati pikem kui ELTL artikli 263 kuuendas lõigus ette nähtud kahekuune tähtaeg menetluse algatamiseks. [23] Üldkohtu käsitusele räägivad õigupoolest vastu liidu kohtute eri otsused, milles tunnistati direktiivi vaidlustamine vastuvõetavaks, olgugi et vaidlustatud oli *enne* direktiivi ülevõtmise tähtaja möödumist. [24]

50. Lõpuks on asjakohased mõned kokkuvõtlikud märkused seoses avaldustega, mida sisaldavad vaidlustatud kohtumääruse punktid 108 ja 109.

51. Ühest küljest leidis Üldkohus, et apellandi väidetud õiguslikest tagajärgedest ei piisa otsese puutumuse tõendamiseks. Need on „igal juhul üksnes tagajärg, mis tuleneb [apellandi] valikust arendada ja jätkata oma tegevust liidu territooriumil“. Siiski ei saa ma aru, miks ei tohiks äriühingul lubada vaidlustada liidu õigusakti, mis mõjutab tema olukorda, pelgalt seetõttu, et teoreetiliselt saaks ta asuda ümber liiduvälisesse riiki ja seega väljuda siseturu eeskirjade kohaldamisalast. ELTL artikkel 263 nõuab, et selleks, et akt oleks vaidlustatav, peab see tekitama õiguslikke tagajärgi, mitte „möödapääsmatuid“ õiguslikke tagajärgi.

52. Muu hulgas on Üldkohtu väljendatud seisukoht vaevalt kooskõlastatav õigusega tõhusale õiguskaitsevahendile, mis on Euroopa Liidu põhiõiguste harta (edaspidi „harta“) artikliga 47 tagatud „igaühel[e]“ (ja mitte ainult füüsilistele ja juriidilistele isikutele, kes on „sunnitud“ jääma liidu piiresse), ning ettevõtlusvabadusega ja õigusega omandile, mida on tunnustatud vastavalt harta artiklites 16 ja 17. Kui Üldkohtu mõttekäik äärmuseni arendada, ei saaks sama hästi kui ükski äriühing kunagi ühtegi liidu meedet vaidlustada: põhimõtteliselt saavad äriühingud alati Euroopa Liidust välja kolida.

20 Sama lähenemisviisi on rakendatud ka muudes küsimustes, nagu õigusakti vaidlustatavus ELTL artikli 263 alusel – vt nt 20. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Belgia *vs.* komisjon (C-16/16 P, EU:C:2018:79, punkt 19).

21 Vt muu hulgas 7. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus Vischim *vs.* komisjon (T-420/05, EU:T:2009:391, punktid 67, 78 ja 79); 7. oktoobri 2009. aasta kohtuotsus Vischim *vs.* komisjon (T-380/06, EU:T:2009:392, punktid 57–59), ja 2. märtsi 2010. aasta kohtuotsus Arcelor *vs.* parlament ja nõukogu (T-16/04, EU:T:2010:54, punkt 94 ja seal viidatud kohtupraktika).

22 Vt muu hulgas 25. septembri 2015. aasta kohtuotsus PPG ja SNF *vs.* Euroopa Kemikaaliamet (T-268/10 RENV, EU:T:2015:698, punkt 47 ja seal viidatud kohtupraktika).

23 Vt samuti Üldkohtu kodukorra artiklid 58–60.

24 Vt muu hulgas 13. oktoobri 2006. aasta kohtumäärus Vischim *vs.* komisjon (T-420/05 RII, EU:T:2006:304, punkt 33).

53. Kohtupraktika, millele Üldkohus selles küsimuses viitas, ei tundu asjakohane. Viidatud kohtuotsus Air Transport Association of America jt ei käsitle niisugust menetlusõiguslikku küsimust, nagu on tõstatatud käesolevas menetluses (üksikisiku esitatud tühistamishagi vastuvõetavus), vaid hoopis materiaalõiguslikku küsimust (kas Euroopa Liit sai võtta meetmeid, millel olid mõne äriühingu arvates ekstraterritoriaalsed tagajärjed).[25] Vahest asjakohasemalt on liidu kohtud selgitanud, et otsest puutumust ei välista see, kui kõnealuse akti mõju hageja õiguslikule olukorrale tuleneb ka teatavatest valikutest, mida asjaomased ettevõtjad on teinud,[26] või kui hageja oleks saanud teisiti tegutsedes liidu aktist tulenevaid tagajärgi vältida.[27]

54. Teisest küljest märkis Üldkohus vaidlustatud kohtumääruse punktis 109, et „kui nõustuda [apellandi] seisukohaga, mille kohaselt vaidlustatud direktiivi jõustumine mõjutas tema õiguslikku olukorda otseselt põhjusel, et tema [torujuhtme Nord Stream 2] käitamine oleks muidu jäänud direktiivi 2009/73 esemelisest kohaldamisalast välja, siis tähendaks see, et iga kord, kui liit kehtestab valdkonnas uue õigusaktiga ettevõtjatele kohustusi, mida neile varem ei olnud seatud, siis isegi kui akt on vastu võetud direktiivi vormis ja seadusandliku tavamenetluse kohaselt, mõjutab see ettevõtjaid tingimata ja otseselt ELTL artikli 263 neljanda lõigu tähenduses“. Üldkohus lisas, et niisugune seisukoht oleks vastuolus ELTL artikli 288 sõnastusega, mille kohaselt eeldavad direktiivid riigisiseseid rakendusmeetmeid.

55. Olles juba selgitanud, miks ei saa põhimõtteliselt välistada direktiivide vaidlustamist ELTL artikli 263 neljanda lõigu alusel, ei ole mul vaja oma argumente selles küsimuses korrata. Lisan vaid, et Üldkohtu seisukoht tähendaks ka seda, et eesõiguseta kohtusse pöördujate õiguse taotleda nende huve kahjustava meetme tühistamist ELTL artikli 263 alusel algatatud menetluses saaksid liidu institutsioonid hõlpsasti nullida nii, et nad võtavad selle meetme vastu kui „direktiivi“.[28]

56. Üldkohtu väljendatud seisukoht, et üksikisikutest hagejatel oleks liigagi lihtne liidu õigusakte vaidlustada, kui nõustuda apellandi argumendiga otsese puutumuse kohta, saab kummutada, kui tuletada meelde erinevust mõistete „otsene puutumus“ ja „isiklik puutumus“ vahel. Nendel kahel loomulikult kumuleeruval nõudel on ELTL artikli 263 neljanda lõigu kontekstis erinevad funktsioonid. Otsene puutumus on mõeldud kontrollimaks, kas hageja olukorrale tekib *vahetu* mõju. Isiklik puutumus on mõeldud selle kindlaksmääramiseks, kas hagejale tekib mõju *konkreetsete asjaolude tõttu*, mis eristavad teda igast muust isikust, kellele võib samuti avalduda mõju.

57. Seega välistab viimati nimetatud kriteeriumi täidetus – mis, kui lihtsalt väljenduda, eeldab, et hageja on meetme adressaadiga samaväärses olukorras[29] – niisuguse olukorra, nagu Üldkohus kartis. Nimelt võivad uued õigusaktid (olgu määruse või direktiivi vormis) mõjutada mitut

25 21. detsembri 2011. aasta kohtuotsus (C-366/10, EU:C:2011:864, punktid 127 ja 128).

26 Vt selle kohta 13. märtsi 2008. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, punktid 41–64); 15. detsembri 2005. aasta kohtuotsus Infront WM *vs.* komisjon (T-33/01, EU:T:2005:461, punktid 114–150), ja 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus Microban International ja Microban (Europe) *vs.* komisjon (T-262/10, EU:T:2011:623, punkt 28).

27 Vt selle kohta 22. juuni 2021. aasta kohtuotsus Venezuela *vs.* nõukogu (C-872/19 P, EU:C:2021:507, punkt 71).

28 Nagu Üldkohus ise on osutanud vaidlustatud kohtumääruse punktis 78, võttes aluseks väljakujunenud kohtupraktika. Vt samuti 2. märtsi 2010. aasta kohtuotsus Arcelor *vs.* parlament ja nõukogu (T-16/04, EU:T:2010:54, punkt 94 ja seal viidatud kohtupraktika). Hiljutisemast kohtupraktikast vt analoogia alusel kohtujurist Hogani ettepanek kohtuasjas Venezuela *vs.* nõukogu (seoses sellega, kas esineb mõju kolmandale riigile) (C-872/19 P, EU:C:2021:37, punkt 119).

29 Vt samamoodi Lenaerts, K., Maselis, I. ja Gutman, K., *EU Procedural Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, lk 768 ja 769.

ettevõtjat. ELTL artikli 263 neljanda lõigu alusel aga saab tunnustada vaid nende ettevõtjate kaebeõigust, kes vastavad rangele „Plaumanni valemile“ [30]. Seega on ilmselge, et liidu õigusaktide vastu populaarhagi esitamise oht, millele Üldkohus viitas, ei ole asjakohane.

58. Kokkuvõttes olen seisukohal, et apellatsioonkaebuse esimese väite esimene osa on põhjendatud. Sellest järeldusest üksi aga ei piisa vaidlustatud kohtumääruse tühistamiseks. Nagu eespool mainitud, tugines Üldkohus oma järelduses otsese puutumuse puudumise kohta ka muudele põhjendustele.

b) Liikmesriikide ametiasutustel oli direktiivi asjakohaste sätete ülevõtmisel kaalutlusõigus

59. Teine rida põhjendusi, millele tuginedes Üldkohus otsese puutumuse välistas, on seotud apellandi konkreetse olukorra ja aluseks märgitud õigusnormide sisuga. Vaidlustatud kohtumääruse punktides 111–123 välistas Üldkohus otsese puutumuse põhjendusel, et vaidlusaluse meetme sätted, mis apellandi arvates mõjutasid tema õiguslikku olukorda, eeldasid riigi tasandil rakendusmeetmeid.

60. Selles põhjenduste osas rakendas Üldkohus otsese puutumuse kriteeriumi, hoolimata oma varasematest reservatsioonidest, mis põhinesid asjaolul, et kõnealune õigusakt on direktiiv. Sellegipoolest ei saa ma vaidlustatud kohtumääruse selle osaga seoses jällegi Üldkohtuga nõustuda.

61. Tuleb meeles pidada, et rakendusaktide puudumisega seotud kriteerium ei tähenda, nagu välistaks *mis tahes* rakendusakt otsese puutumuse kohe ja ilmtingimata. Eriti, nagu on õigesti täheldatud vaidlustatud kohtumääruse punktides 102 ja 103, on otsese puutumuse tingimus täidetud muu hulgas juhul, kui rakendusmeetmed on olemas, kuid õigupoolest ei ole asjaomastel ametiasutustel *tegelikku kaalutlusõigust* selle üle, kuidas liidu põhiakt tuleb rakendada. Nagu on märkinud kohtujurist Wathelet: selleks, et välistada otsene puutumus, „ei saa liidu akti rakendava vaheakti andja kaalutlusruum olla kunagi puhtalt formaalne. Kaalutlusruum peab olema hageja õigusliku puudutatuse lähtekoht“. [31]

62. Selle kohta on rohkesti kohtupraktikat. Näiteks tuvastati otsene puutumus olukorras, kus kõnealune liidu õigusakt reguleeris ammendavalt seda, *kuidas* riigi ametiasutused on kohustatud oma otsuseid tegema, [32] või *tulemust*, mis tuli saavutada, olenemata sellest, millise sisuga olid riigi

[30] Vt muu hulgas 15. juuli 1963. aasta kohtuotsus Plaumann *vs.* komisjon (25/62, EU:C:1963:17, punkt 107) ning hiljutine 17. septembri 2015. aasta kohtuotsus Mory jt *vs.* komisjon (C-33/14 P, EU:C:2015:609, punkt 93).

[31] Kohtujurist Wathelet’ ettepanek kohtuasjas Stichting Woonlinie jt *vs.* komisjon (C-133/12 P, EU:C:2013:336, punkt 41). Hiljuti viidatud ka 28. novembri 2019. aasta kohtuotsuses Banco Cooperativo Español *vs.* SRB (T-323/16, EU:T:2019:822, punkt 51).

[32] Vt 6. novembri 1990. aasta kohtuotsus Weddel *vs.* komisjon (C-354/87, EU:C:1990:371, punkt 19) ja 13. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus Deutsche Post ja Saksamaa *vs.* komisjon (C-463/10 P ja C-475/10 P, EU:C:2011:656, punkt 70).

ametiasutuste poolt selle tulemuse saavutamiseks ette nähtud konkreetsed mehhanismid;[33] kus riigi ametiasutuste funktsioon oli äärmiselt tagasihoidlik ja tehnilist laadi[34] või puhtmehaaniline;[35] või kus liikmesriigid võtsid peamiselt vastu kõnealust liidu õigusakti täiendavaid meetmeid.[36]

63. Samuti on liidu kohtud märkinud, et küsimust, kas liidu meede, mis ei ole hagejale adresseeritud, teda otseselt puudutab, tuleb samuti analüüsida „selle meetme eesmärki arvesse võttes“.[37] See tähendab, et ei ole oluline, kas muud vaidlustatud liidu õigusakti tagajärjed saavad praktikas tekkida üksnes *pärast* rakendusmeetmete võtmist, kuivõrd õiguslikud tagajärjed, millele hageja tugineb, tulenevad otseselt ja automaatselt sellest õigusaktist.[38]

64. Minu arvates on Üldkohus ühes oma varasemas otsuses selle kohtupraktika aluseks olevat loogikat hästi tabanud: „kui tegevus, mida liikmesriik peab institutsiooni poolt liikmesriigile adresseeritud [liidu] akti täitmiseks ette võtma, on puhtautomaatne, või kui ühel või teisel viisil *kehtestatakse selle akti tagajärjed üheselt*, puudutab akt otseselt mis tahes isikut, keda see tegevus mõjutab. […] Teisisõnu ei tohi kõnealune meede oma tagajärgede osas oleneda kolmanda isiku kaalutlusõiguse teostamisest, kui ei ole ilmne, et seda kaalutlusõigust tuleb teataval viisil teostada.“[39]

65. Ent jällegi, nagu eespool juba toonitatud,[40] on selle lähenemisviisi puhul kõige olulisem sisu tähtsustamine vormi ees: kui akt, mida juba pärast liidu õigusakti vastuvõtmist ja sellest tulenevalt riigi tasandil kasutatakse, on juba ette teada, oleks üsna formalistlik asuda seisukohale, et üksikisik peab siiski ootama nädalaid, kuid või koguni aastaid, et selles olukorras eelotsuse kaudu vaidlustada meetme sisu, mis oli juba varem teada.[41]

66. Just nendest põhimõtetest lähtudes tuleb kontrollida vaidlustatud kohtumääruse punktides 111–123 sõnastatud põhjendusi.

67. Üldkohtu menetluses väitis apellant, et vaidlusalune meede põhjustab tema õigusliku olukorra suhtes kolm tagajärge, muutes tema suhtes kohaldatavaks kolm sätet, mis panevad talle uued kohustused. Nimetatud sätted olid need, mis käsitlevad: 1) eraldamist, 2) kolmandate isikute

33 Vt selle kohta 13. märtsi 2008. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, punkt 62) ja 17. veebruari 2011. aasta kohtuotsus FIFA *vs.* komisjon (T-385/07, EU:T:2011:42, punkt 41).

34 Vt 13. mai 1971. aasta kohtuotsus International Fruit Company jt *vs.* komisjon (41/70–44/70, EU:C:1971:53, punktid 23–26). Vt selle kohta ka 28. novembri 2019. aasta kohtuotsus Banco Cooperativo Español *vs.* SRB (T-323/16, EU:T:2019:822, punktid 60–63).

35 Vt selle kohta 17. septembri 2009. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Koniklijke FrieslandCampina (C-519/07 P, EU:C:2009:556, punkt 49); 26. septembri 2000. aasta kohtuotsus Starway *vs.* nõukogu (T-80/97, EU:T:2000:216, punktid 61–65); 1. juuli 2009. aasta kohtuotsus ISD Polska jt *vs.* komisjon (T-273/06 ja T-297/06, EU:T:2009:233, punkt 68).

36 Vt selle kohta 29. juuni 1994. aasta kohtuotsus Fiskano *vs.* komisjon (C-135/92, EU:C:1994:267, punkt 27) ja 25. oktoobri 2011. aasta kohtuotsus Microban International ja Microban (Europe) *vs.* komisjon (T-262/10, EU:T:2011:623, punkt 29).

37 3. aprilli 2003. aasta kohtuotsus Royal Philips Electronics *vs.* komisjon (T-119/02, EU:T:2003:101, punkt 276).

38 Sealsamas, punktid 277–281. Vt samuti eespool 21. joonealuses märkuses viidatud kohtupraktika.

39 10. septembri 2002. aasta kohtumäärus Japan Tobacco ja JT International *vs.* parlament ja nõukogu (T-223/01, EU:T:2002:205, punkt 46). Kohtujuristi kursiiv.

40 Vt eespool käesoleva ettepaneku punktid 45–47.

41 Kindlasti saaks niisuguse otsuse teha ka justiitspoliitika raames. Sel juhul seisneks alusvisioon sisuliselt selles, et mis tahes ja kõik küsimused, mis puudutavad selliste liidu õigusaktide õiguspärasust, mis eeldavad riigi ükskõik kui marginaalset tulevast kaasamist, suunatakse õiguspärasust käsitlevate eelotsuste kaudu ELTL artikli 267 alusel Euroopa Kohtusse, selle asemel, et võimaldada neil liikuda ELTL artikli 263 neljanda lõigu alusel Üldkohtusse. Kriitilisest seisukohast sellise kohtuasjade haldamise usaldusväärsuse kohta, võttes arvesse liidu kohtute nüüdset institutsioonilist struktuuri, vt minu ettepanek kohtuasjas Région de Bruxelles-Capitale *vs.* komisjon (C-352/19 P, EU:C:2020:588, punktid 137–147) ja liidetud kohtuasjades Saksamaa ja Ungari *vs.* komisjon ja komisjon *vs.* Ville de Paris jt (C-177/19 P–C-179/19 P, EU:C:2021:476, punktid 108 ja 109).

juurdepääsu ja 3) tariifide reguleerimist. Samuti väitis apellant, et kuigi gaasidirektiivi artiklites 36 ja 49a on ette nähtud võimalus vastavalt vabastuseks ja erandi tegemiseks[42] nende eeskirjade kohaldamisest, on täiesti selge, et need sätted ei ole tema olukorra suhtes kohaldatavad.

68. Põhiküsimus on niisiis selles, kas Üldkohus leidis õigesti, et *ükski kolmest* eri liiki õiguslikest tagajärgedest, mille üle apellant kurdab, ei tulene otseselt vaidlusalusest meetmest.

69. Esiteks on asjakohane alustada analüüsi pilguheidust asjaolule, mida Üldkohus käsitles peaaegu möödaminnes, kuid mis on minu arvates vägagi oluline kõikides kolmes aspektis, mille apellant on tõstatanud. Vaidlustatud kohtumääruse punktides 119–123 märkis Üldkohus, et selle kindlakstegemisel, kas vaidlusalune meede apellanti otseselt puudutab, ei puutu asjasse, et sellele äriühingule ei saadud anda vabastust ja/või erandit, mis on ette nähtud vastavalt gaasidirektiivi artiklis 36 ja artiklis 49a. Sisuliselt märkis Üldkohus, et isegi kui vaidlusaluse meetme sätted ei ole apellandi suhtes kohaldatavad, oleks see äriühing ikkagi saanud taotleda niisugust erandit ja/või vabastust ning seejärel vaidlustada ebasoodsa(d) otsuse(d) riigisisestes kohtutes ja seoses sellega väita, et liidu õigusakt on kehtetu, põhjustades seega eelotsuse menetluse vaidlusaluse meetme õiguspärasuse kohta.

70. Need seisukohad näivad paljuski pisendavat vabastuste andmisega seotud sätete üldist tähtsust.

71. Kui apellandi, kes oli juba alustanud uue õigusakti kohaldamisalasse kuuluva taristu rajamist, saaks riigiasutuste suvaotsusega uue õigusliku raamistiku kohaldamisalast välja arvata, langeks loogiliselt võttes ära võimalus, et vaidlusalune meede teda otseselt puudutab. Sel juhul saaks olla mõistlikult võimalik, et pädevad riigiasutused teevad suvaotsusega erandi. Seega on käesolevas asjas selgelt oluline hinnata gaasidirektiivi artiklite 36 ja 49a võimalikku kohaldatavust apellandi olukorra suhtes.

72. Seetõttu tekitavad Üldkohtu sõnastatud seisukohad selles aspektis hämmeldust. Kõigepealt ei ole need kooskõlas eespool punktides 61–65 viidatud kohtupraktikaga, mille kohaselt on otsese puutumuse nõue välistatud, kui riigisisestel ametiasutustel on *tegelik* kaalutlusõigus.

73. Struktuursemalt aga näib ebamõistlik (ning koormav, kulukas ja aeganõudev) kohustada äriühingut taotlema riigisisestelt ametiasutustelt otsust, kui vastus saab olla üksnes keelduv, et vaidlustada liidu õigusaktis sisalduv selge ja ammendav nõue. „Õiguskaitsevahendite ja menetluste täielik süsteem“, millele Üldkohus on viidanud vaidlustatud kohtumääruse punktis 120, ei ole mõeldud olema hagejate seisukohast nii-öelda pikk tõkkejooks. See süsteem põhineb riigi kohtute ja liidu kohtute vahelisel ratsionaalsel ja konstitutsioonilisel ülesannete jaotusel. Lihtsalt väljendudes määrab hagejat tegelikult mõjutava meetme allikas selle, millisesse kohtusse peab ta selle meetme vaidlustamiseks pöörduma.

74. Käesoleval juhul, niivõrd kui küsimus puudutab gaasidirektiivi artikleid 36 ja 49a, ei saa selleks allikaks pidada kedagi muud peale liidu seadusandja. Ükski nendes sätetes ette nähtud võimalus ei näi olevat apellandi suhtes kohaldatav. Liidu seadusandja otsustas, et 1) erandit saab kohaldada üksnes liikmesriigi ja kolmanda riigi vaheliste gaasi ülekandetorude suhtes, „mille ehitamine on lõpetatud enne 23. maid 2019“, ja 2) vabastust saab kohaldada üksnes suurte taristuprojektide

[42] Selguse huvides tuleb märkida, et kuigi gaasidirektiivi teatud keeleversioonides kasutatakse nende kahe olukorra tähistamiseks erinevaid termineid (näiteks ingliskeelses versioonis „derogation“ ja „exemption“ ning saksakeelses versioonis „Ausnahme“ ja „Abweichung“), siis teistes keeleversioonides kasutatakse ühte ja sama terminit (näiteks prantsuskeelses versioonis „dérogation“ ja itaaliakeelses versioonis „deroga“).

suhtes, mille kohta ei ole lõplikku investeerimisotsust tehtud.[43] Õigupoolest oli torujuhe Nord Stream 2 vaidlusaluse meetme vastuvõtmise ajaks (17. aprill 2019) küll läbinud investeerimiseelse etapi,[44] kuid selle ehitamist ei pidanud lõpetatama – ja veel vähem oleks see saanud hakata toimima – enne 23. maid 2019.[45]

75. Seetõttu, ehkki need sätted jätavad riigisisestele ametiasutustele mõningase kaalutlusruumi, mis võimaldab tulevikus anda teatavatele ettevõtjatele vabastusi või teha neile erandeid, ei ole see nii apellandi puhul. Selles suhtes on nende sätete (mitte)kohaldatavus liidu õigusnormidega täielikult ette kindlaks määratud, sest riigisisestel ametiasutustel *ei ole mingit manööverdusruumi* ja nad peavad seega toimima liidu käepikendusena. Sellega seoses meenutan, et pelgalt abstraktselt see, kui liidu õigusaktis on ette nähtud erandeid, ei saa mõjutada hageja olukorda, kui ei ole selge, et see hageja saab neid erandeid ise kasutada.[46]

76. Teiseks, kuna apellant ei saa erandi kaudu pääseda gaasidirektiivi nõuete kohaldamisest, tuleb teha kindlaks, kas kohustused, mis on selle direktiiviga nüüd apellandile asetatud, tulenevad vaidlusaluse meetme vastuvõtmisest või hoopis selle meetme riigisisestest rakendusaktidest.

77. Apellant kritiseerib eelkõige seda, et vaidlusaluse meetmega on laiendatud gaasidirektiivi artiklis 9 sätestatud eraldamiskohustusi. Üldkohus ei vaielnud vastu, et vaidlusalune meede põhjustas sellise laienemise, kuna laiendas gaasidirektiivi artikli 9 lõikes 1 sätestatud omandisuhete täieliku eraldamise nõude kohaldamisala.[47] Siiski leidis Üldkohus, et see laienemine ei tulenenud vaidlusalusest meetmest, sest liikmesriikidel oli lubatud omandisuhete täieliku eraldamise suhtes ette näha kaks *alternatiivset võimalust*: „sõltumatu süsteemihalduri" (edaspidi „ISO") mudel[48] ja „sõltumatu ülekandesüsteemihalduri" (edaspidi „ITO") mudel,[49] mis on ette nähtud vastavalt gaasidirektiivi artikli 9 lõigetes 8 ja 9.

78. Kahtlemata on õige Üldkohtu järeldus, et gaasidirektiivi artikli 9 kohaselt on liikmesriikidel eraldatuse saavutamiseks kolm võimalust. Seda tunnistas ka apellant ise.[50] Ent see järeldus ei vasta argumendile, mille apellant tegelikult esitas.

79. Apellant ei seadnud vaidluse alla vaid omandiõiguste täielikku eraldamist. Ta on seisukohal, et õigusvastased on nii *tulemus*, mis tuleb gaasidirektiivi artikli 9 kohaselt saavutada (eraldatus), kui ka kolm *meetodit*, kuidas selle tulemuse saab saavutada (täielik omand, ISO või ITO).

80. Sellega seoses ei ole vaidluse all, et apellandi õiguslik olukord muutub igal juhul, *olenemata sellest, millise võimaluse valivad* lõpuks riigisisesed ametiasutused. Nimelt peab apellant: 1) müüma kogu torujuhtme Nord Stream 2; 2) müüma Saksamaa õigusalluvusse kuuluva osa sellest torujuhtmest; või 3) andma selle torujuhtme suhtes omandiõiguse eraldiseisvale

43 Gaasidirektiivi artikli 36 lõike 1 punkti b kohaselt on üks selle vabastuse tingimusi see, et „investeeringul on niisugune riskitase, et seda ei tehtaks, kui nimetatud vabastus ei kehtiks".

44 See on vaieldamatu, arvestades torujuhtme rajamise etapi väga suurt keerukust. Apellandi sõnul tehti lõplik otsus põhiinvesteeringu kohta septembris 2015.

45 S.o ligikaudu ühe kuu jooksul pärast vaidlusaluse meetme vastuvõtmist. Viimati nimetatud aspekti kohta vt samuti Bundesnetzagentur'i (Saksamaa föderaalne võrguagentuur) 20. mai 2020. aasta otsus BK7-19-108.

46 Vrd 22. juuni 2021. aasta kohtuotsus Venezuela *vs.* nõukogu (C-872/19 P, EU:C:2021:507, punkt 90).

47 Selle nõude kohaselt tuleb gaasi ülekandevõrkude omandiõigus ja haldamine täielikult eraldada gaasi tootmis- ja tarnetegevusest.

48 Gaasidirektiivi artiklis 14 ette nähtud ISO mudeli kohaselt omab ülekandevõrku vertikaalselt integreeritud ettevõtja, kuid sellel ülekandevõrgul peab olema sõltumatu haldaja.

49 Gaasidirektiivi IV peatükis ette nähtud ITO mudeli kohaselt omab vertikaalselt integreeritud ettevõtja eraldiseisvat juriidilist isikut, kes omab ja haldab ülekandesüsteemi. Viimati nimetatud juriidiline isik peab tegutsema vertikaalselt integreeritud ettevõtjast sõltumatuna.

50 Vt vaidlustatud kohtumääruse punkt 113.

tütarettevõtjale. Olenemata nende kolme mudeli vahelistest erinevustest eeldab igaüks neist omandiõiguse ja/või torujuhtme või selle osa käitamise üleandmist, millest tulenevalt on apellandil kohustus muuta oma ettevõtlusstruktuuri.

81. Nendel asjaoludel ja pidades silmas seda ainulaadset olukorda, pean järeldama, et apellandi olukorda mõjutab vahetult vaidlusalune meede, mitte kõigest (sellele järgnev) meetmete ülevõtmine. See, kuidas apellandile tekivad tagajärjed, on ammendavalt reguleeritud vaidlusaluse meetmega. Liikmesriikidel ei ole kaalutlusõigust lõpptulemuse osas, mis tuleb saavutada. Nad võivad ainult kasutada (piiratud) valikuvõimalust küsimuses, kuidas see tulemus saavutada, valides ühe kolmest eraldamismudelist, mille liidu seadusandja on ette näinud. Ent olenemata sellest, millise kolmest mudelist nad valivad, tekivad apellandile sellest tagajärjed. Kokkuvõttes ei ole liikmesriikidel kaalutlusõigust selle üle, *kas ja mida*, kuna neil on lubatud kõigest valida üks kolmest ette kindlaks määratud võimalusest, *kuidas*.

82. Seega kuulub käesolev asi nende olukordade hulka,[51] kus liidu kohtud on järjepidevalt tuvastanud otsese puutumuse olemasolu. Selles suhtes ei saa ma aru, miks peaks käesolev juhtum erinema näiteks sellest, mida liidu kohus analüüsis kohtuotsuses Infront,[52] millele apellant Üldkohtu menetluses tugines. Üsnagi ümberlükkamatus seisukohavõtus leidis Üldkohus, et see juhtum erines käesolevast nii õigusliku kui ka faktilise olukorra poolest seetõttu, et esimesena nimetatud juhtumi puhul oli tegu otsusega (mitte direktiiviga) ja et teisena nimetatud juhtum „ei ole ebatüüpiline“.[53]

83. Mulle ei ole selge, mida Üldkohus silmas pidas, kui ta märkis, et käesolev juhtum „ei ole ebatüüpiline“, ja kuidas see asjaolu on ELTL artikli 263 kontekstis oluline.[54] Jällegi seisneb peamine küsimus minu arvates selles, kas nõustuda, et õigusakti nimetus ja vorm ei ole selle sätte kontekstis kuigi olulised. Sel juhul on määrava tähtsusega ainult see, kas väidetav mõju apellandi õiguslikule olukorrale tuleneb vaidlustatavast liidu õigusaktist või hilisemast rakendusaktist.

84. Nendel asjaoludel on Üldkohus vaidlustatud kohtumääruse punktis 118 sõnastatud järelduses, et vaidlusalune meede ei puuduta hagejat otseselt, sest eraldamist käsitlev säte eeldab riigisiseseid rakendusakte, rikkunud õigusnormi.

85. Kõike seda arvesse võttes, kuna ma ei pea vaidlustatud kohtumääruses õigeks kumbagi Üldkohtu põhjenduskäiku otsese puutumuse välistamise kohta (vaidlusalune meede on direktiiv ja eraldamist käsitlev säte ei mõjuta apellandi õiguslikku olukorda vahetult), järeldan, et Üldkohus rikkus õigusnormi, kui ta märkis vaidlustatud kohtumääruse punktis 116, et apellandil ei ole otsest puutumust, mistõttu jõudis Üldkohus vaidlustatud kohtumääruse punktis 124 ekslikule järeldusele kaebeõiguse kohta ELTL artikli 263 alusel.

51 Viidatud eespool käesoleva ettepaneku punktides 61–65.

52 15. detsembri 2005. aasta kohtuotsus Infront WM *vs.* komisjon (T-33/01, EU:T:2005:461).

53 Vaidlustatud kohtumääruse punkt 117.

54 Kui Üldkohus pidas silmas seda, et vaidlustatud direktiiv on *tõeline* direktiiv, mitte peidetud kujul otsus (nagu nõukogu käesolevas apellatsioonkaebuses väidab), viitaksin pelgalt kohtupraktikale, mille kohaselt „ei piisa iseenesest üksnes asjaolust, et vaidlusalused sätted on osa üldkohaldatavast aktist, *mille puhul on tegemist tõelise direktiiviga, mitte otsusega* [ELTL artikli 263] neljanda lõigu tähenduses, mis on vormiliselt vastu võetud direktiivina, et oleks välistatud võimalus, et need sätted võivad isikut otseselt ja isiklikult puudutada“. Vt 2. märtsi 2010. aasta kohtuotsus Arcelor *vs.* parlament ja nõukogu (T-16/04, EU:T:2010:54, punkt 94 ja seal viidatud kohtupraktika). Kohtujuristi kursiiv.

86. Nendest õigusnormi rikkumistest üksigi piisab, et tühistada vaidlustatud kohtumääruse resolutsiooni punkt 4, millega jäeti hagi vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata. Ent täielikkuse huvides ja selleks, et minu abi Euroopa Kohtule oleks käesolevas apellatsiooniasjas täielik, käsitlen veel ühte argumenti, mille apellant on apellatsioonkaebuse esimeses väites esitanud.

c) Apellandi teiste argumentide käsitlemata jätmine

87. Üldkohtu menetluses väitis apellant, et vaidlusalune meede mõjutab otseselt tema õiguslikku olukorda, sest sellel meetmel on muu hulgas kolme liiki tagajärgi. Peale selle, et see tekitas eraldamisega seotud kohustuse, mida olen käsitlenud käesoleva ettepaneku eelmises jaos, kohustab see apellanti ka kohaldama kolmandate isikute juurdepääsu ja tariifide reguleerimist käsitlevaid eeskirju. Üldkohtu menetluses esitatud seisukohtades (eriti oma hagiavalduses ning märkustes, mis käsitlesid vastustajate väiteid hagi vastuvõetamatuse kohta) viitas apellant järjepidevalt (väidetavalt ebasoodsatele) tagajärgedele, mis tulenevad nende kolme sätte kohaldamisest tema olukorra suhtes.

88. Nii palju tunnistas ka Üldkohus vaidlustatud kohtumääruses.[55] Seejärel lükkas ta otsese puutumuse nõude siiski tagasi, vaadeldes vaid eraldamist käsitlevaid sätteid. Üldkohus jättis analüüsimata, kas apellandi õiguslikku olukorda võivad – olenemata eraldamist käsitlevate nõuete väidetavast mõjust – mõjutada sätted kolmandate isikute juurdepääsu ja/või tariifide reguleerimise kohta.

89. Apellandi argumendid kolmandate isikute juurdepääsu ja tariifide reguleerimise kohta ei olnud sugugi kõrvalised kaalutlused, mida Üldkohus saaks eirata või kaudselt tagasi lükata, vaid kujutasid endast kahte elementi apellandi kolmeosalisest selgitusest selle kohta, mis vaidlusalune meede teda otseselt puudutab. Igaüks neist kolmest elemendist saaks olla ise piisav, et põhjendada järeldust otsese puutumuse olemasolu kohta. Muu hulgas – olenemata sellest, millisel kujul eraldamise riigi ametiasutused lõpuks valivad – ei muuda see apellandi suhtes kehtestatud kohustusi seoses kolmandate isikute juurdepääsu ja tariifide reguleerimisega.

90. Nendel asjaoludel on vaidlustatud kohtumäärus paratamatult ka põhistamata. See õigusnormi rikkumine on avaliku korra rikkumine. Euroopa Kohus võib[56] seda käsitleda omal algatusel,[57] iseäranis kui see puudutab Üldkohtule esitatud hagi vastuvõetavust.[58]

91. Seetõttu tuleb vaidlustatud kohtumääruse resolutsiooni punkt 4 – olenemata eespool tuvastatud õigusnormi rikkumistest seoses eraldamist käsitlevate sätete (gaasidirektiivi artikkel 9) tõlgendamise ja kohaldamisega ning erandi ja vabastusega (mis on ette nähtud vastavalt gaasidirektiivi artiklites 49a ja 36) – tühistada ka põhjenduse puudumise tõttu.

92. Pealegi, kui Üldkohus oleks nõuetekohaselt hinnanud sätteid kolmandate isikute juurdepääsu ja tariifide reguleerimise kohta, oleks ta jõudnud järeldusele, et needki sätted puudutavad apellanti otseselt.

55 Vt vaidlustatud kohtumääruse punktid 96 ja 98.

56 Apellant on asjakohaselt viidanud Üldkohtu otsuses esinevale puudusele selles küsimuses seoses tema argumentidega, mis puudutavad ELTL artikli 263 neljanda lõigu väära tõlgendamist ja kohaldamist, kuigi ta ei ole viidanud sellele kui „põhjendamata jätmisele“. Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 67.

57 Vt selle kohta 20. detsembri 2017. aasta kohtuotsus Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Amet *vs.* European Dynamics Luxembourg jt (C-677/15 P, EU:C:2017:998, punkt 36 ja seal viidatud kohtupraktika).

58 Vt muu hulgas 5. septembri 2013. aasta kohtumäärus ClientEarth *vs.* nõukogu (C-573/11 P, ei avaldata, EU:C:2013:564, punkt 20).

93. Jällegi on tõsi, et – nagu vastustajad ja menetlusse astujad on osutanud – gaasidirektiivi artiklid 32 ja 41 kohustavad mõlemad liikmesriike „tagama“ enda rakendamise.

94. Ent vaevalt saab selleski kontekstis vastu vaielda sellele, et apellant ei ole vaidlustanud konkreetseid mooduseid, kuidas nendest sätetest tulenevad kohustused toimima pannakse. Apellant on vaidlustanud talle vaidlusaluse meetme vastuvõtmise tulemusel pandud kohustuste põhisisu.

95. Kokkuvõttes kohustab gaasidirektiivi artikkel 32 ülekandesüsteemi haldureid võimaldama võimalikele klientidele avaldatud tariifide kohaselt diskrimineerimata juurdepääsu oma ülekandevõimalustele. Gaasidirektiivi artikli 41 lõigetes 6, 8 ja 10 aga on sisuliselt sätestatud, et ülekandesüsteemide haldurite tariifid nende transpordivõimaluste kasutamise eest peab olema heaks kiitnud asjaomase liikmesriigi reguleeriv asutus.

96. Nendest sätetest tulenevalt on apellandil niivõrd, kui nendes eeskirjades on ette nähtud, seadusega keelatud tegutseda tavapärase turuosalisena, kes vabalt valib oma kliendid ja hinnapoliitika. Niisiis seisab apellant silmitsi mitmete uute regulatiivsete piirangutega, mis kitsendavad tema õigust omandile ja ettevõtlusvabadust. Need piirangud on uued, kuna õigusaktides, mis olid jõus sel ajal, kui tehti investeering, alustati taristu rajamist ning apellant sõlmis lepingud selle rahastamise ja tulevase haldamise kohta,[59] ei olnud ette nähtud kohustuslikku kolmandate isikute juurdepääsu ega tariifide heakskiitmist riikliku reguleeriva asutuse poolt.

97. See ei tähenda, et kui äriühing teeb investeeringu ja valmistub turule sisenema teatava korra kehtimise ajal, olenemata sellest, kui suure investeeringuga on tegu, ei saa seadusandja seda korda õiguspäraselt muuta. Nii see ju kindlasti ei ole.

98. Ent küsimus, kas sellesse korda tehtud muudatused, millega on loodud uusi kohustusi ja piiranguid, mida varem ei olnud, on mõistlikud või mitte, eeldab apellandi hagi *sisulist* läbivaatamist. Selles osas, mis puudutab hagi *vastuvõetavust*, tuleb asjakohaselt küsida vaid seda, kas need kohustused ja piirangud tulenevad otseselt vaidlusalusest meetmest, mitte kas need on mõistlikud või põhjendatud. Kas need piirangud ja kohustused juba mõjutavad apellandi õiguslikku ja majanduslikku olukorda ning tema võimalusi täita varasemate lepingutega võetud kohustused,[60] olenemata võimalikest meetmetest, mis võidakse lõpuks võtta riigi tasandil?

99. Lõpuks tuleks käsitleda veel kahte argumenti, mille on esitanud vastustajad ja menetlusse astujad.

100. Esiteks ei pea ma tulemuslikuks Poola valitsuse argumenti, et vaidlusalune meede ei saa apellandi õiguslikku olukorda mõjutada, sest gaasidirektiiv oli juba kohaldatav niisuguste torujuhtmete suhtes nagu Nord Stream 2. Mulle näib, et see torujuhe – mis ühendab liikmesriiki (Saksamaad) liiduvälise riigiga (Venemaa) – ilmselt ei olnud hõlmatud mõiste „ühendustoru“ määratlusega gaasidirektiivi artikli 2 punktis 17 selle algul vastu võetud redaktsioonis. See legaaldefinitsioon viitas „ülekandetoru[le], mis ületab kas maa või õhu kaudu liikmesriikide vahelist piiri ja mille ainus otstarve on ühendada nende liikmesriikide siseriiklikke ülekandevõrke“.

[59] Viitan eelkõige äriühinguga Gazprom Export LLC 7. märtsil 2017 sõlmitud „gaasi transpordi lepingule“ ning äriühingutega Gazprom, ENGIE SA, OMV AG, Royal Dutch Shell plc, Uniper SE ja Wintershall Dea GmbH aprillis ja juunis 2017 sõlmitud „pikaajalise laenurahastamise lepingutele“. Üldkohtu menetluses on esitatud asjakohased väljavõtted nendest lepingutest.

[60] Vt *mutatis mutandis* kohtujurist Boti ettepanek kohtuasjas Sahlstedt jt *vs.* komisjon (C-362/06 P, EU:C:2008:587, punktid 66–76).

101. Vaidlusaluse meetmega laiendati seda määratlust seega nii, et sellega on hõlmatud ka „liikmesriigi ja *kolmanda riigi* vaheline ülekandetoru kuni liikmesriikide territooriumini või kõnealuse liikmesriigi territoriaalmereni“.[61] Peale selle näib, et Poola valitsuse argumendi kummutab vaidlusaluse meetme enda sõnastus: põhjenduses 3 on märgitud, et selle meetme eesmärk on „kõrvaldada maagaasi siseturu väljakujundamise takistused, mis tulenevad sellest, et liidu turueeskirju ei kohaldata *kolmandatesse riikidesse viivatele ja sealt tulevatele gaasi ülekandetorudele*“.[62]

102. Teiseks ei ole parlamendi ja Poola valitsuse argument, mis puudutab apellandile tekkiva mõju väidetavat puudumist põhjendusel, et tema äritegevus ei ole veel alanud, ka minu arvates veenev. Gaasidirektiiv, mille vaidlusalune meede muudab apellandi suhtes kohaldatavaks, reguleerib mitte ainult käesoleval ajal turul tegutsevate, vaid ka turule siseneda kavatsevate äriühingute tegevust. Näiteks reguleerivad gaasidirektiivi artiklid 36 ja 49a olukordi, kus äriühing ei ole veel alustanud teenuste osutamist. Esimesena nimetatud säte puudutab eelkõige olukordi, kus asjaomase taristu rajamine ei ole veel alanudki.

103. Vahest veelgi olulisem on tegeliku majanduse seisukohast aga see, et torujuhtmed ei ole klementiinid.[63] Niisugune ulatuslik taristuprojekt ei ole päevapealt algav majandustegevus. Käesoleval juhul, võttes arvesse, et torujuhtme rajamine on jõudnud edenenud järku, ja suurt investeeringut, mille apellant on aastate jooksul teinud, on vaidlusalusel meetmel arvukalt tagajärgi apellandi ettevõtlusstruktuurile ja sellele, kuidas ta saab oma ettevõttega tegutseda. Mõned apellandilt nõutavad muudatused tuleb tingimata rakendada juba *enne* tema äritegevuse algust. Seega ei saa väita, nagu oleks mõju puhthüpoteetiline või igal juhul seotud tulevaste sündmustega.

104. Seda arvesse võttes asun seisukohale, et põhjendatud on ka apellatsioonkaebuse esimese väite teine osa. Üldkohus tõlgendas vääralt gaasidirektiivi artiklit 9, jättis arvesse võtmata selle direktiivi artiklite 36 ja 49a tähtsuse ning kaalumata artiklite 32 ja 41 mõju. Need sätted tekitavad apellandile uusi kohustusi. Nende kohustuste sisulist osa (mis – nagu on oluline märkida – on ka see osa, mille peale apellant on kaebuse esitanud[64]) ei saa oluliselt mõjutada riigisisesed rakendusmeetmed.

105. Kokkuvõttes pean vajalikuks tuvastada, et vaidlusalune meede puudutab apellanti otseselt.

B. Teine apellatsioonkaebuse väide

106. Teine apellatsioonkaebuse väide on sihitud vaidlustatud kohtumääruse punktide 38–72 ja 125–135 vastu.

107. Vaidlustatud kohtumääruse punktides 38–72 käsitles Üldkohus nõukogu taotlust menetlusküsimuses.[65] Ta andis korralduse jätta toimikust välja kaks nõukogu poolt vaidlustatud dokumenti (lisad A.14 ja O.20). Samuti märkis ta, et teatavaid nende dokumentide lõike, mida

61 Kohtujuristi kursiiv.

62 Kohtujuristi kursiiv.

63 15. juuli 1963. aasta kohtuotsus Plaumann *vs.* komisjon (25/62, EU:C:1963:17), isegi kui selles asjas oli vaidlusaluse majandustegevuse laad asjakohane pigem isikliku puutumuse mõiste seisukohast.

64 Vt samuti kohtujurist Boti ettepanek kohtuasjas komisjon *vs.* Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2007:611, punkt 84).

65 Vt eespool käesoleva ettepaneku punktid 16 ja 17.

apellant on oma seisukohtades osundanud, ei tule enam arvesse võtta. Kolmanda dokumendi (läbirääkimissuunised) osas aga otsustas Üldkohus, et selle toimikust väljajätmise kohta ei ole vaja otsust teha, kuna seda dokumenti ei ole esitatud.

108. Seejärel käsitles Üldkohus vaidlustatud kohtumääruse punktides 125–135 menetlust korraldava meetme võtmise taotlust, milles apellant palus Üldkohtul kohustada vastustajaid esitama teatavate dokumentide redigeerimata versioonid.[66] Üldkohus leidis esmalt, et selle taotluse suhtes ei ole vaja otsust teha. Ta märkis, et nimetatud dokumendid olid väidetavalt mõeldud tõendama, et vaidlusalune meede puudutab apellanti isiklikult. Siiski asus Üldkohus seisukohale, et hagi saab jätta vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata, ilma et oleks vaja analüüsida isikliku puutumuse nõuet.

109. Seejärel analüüsis Üldkohus nõukogu taotlust jätta kohtutoimikust välja kaks apellandi dokumenti, mis olid lisatud tema taotlusele võtta menetlust korraldav meede (redigeerimata Saksa dokumendid). Üldkohus luges selle taotluse põhjendatuks.

110. Apellatsioonkaebuses väidab apellant, et Üldkohus rikkus õigusnormi, kui ta 1) andis korralduse jätta vaidlusalused lisad kohtutoimikust välja ja 2) jättis tähelepanuta apellandi hagiavalduse lõigud, milles oli osundatud lõike kahest nimetatud lisast.

1. Menetlusosaliste argumendid

111. Apellant väidab, et Üldkohus rikkus õigusnormi sisuliselt sellega, et ta rajas oma põhjenduskäigu täielikult määruses nr 1049/2001 sätestatud dokumentidele juurdepääsu käsitlevate eeskirjade kohaldamisele. Ehkki see õigusakt võib anda teatavaid suuniseid seoses huvidega, mida liidu kohtutel võib olla vaja arvesse võtta, kui nad teevad otsuseid pooleliolevas menetluses esitatud tõendite vastuvõetavuse kohta, ei saa seda *ipso facto* nendele olukordadele kohaldada. Üldkohus oleks pidanud vaidlusaluste lisade vastuvõetavuse hindamisel arvesse võtma ka muid ja teistsuguseid huve peale nende, millele on viidatud määruses nr 1049/2001. Muu hulgas kohustab järjepidev kohtupraktika liidu kohtuid analüüsima, kas menetlusosalise esitatud dokumendid võivad olla vaidluse lahendamisel asjakohased või koguni otsustava tähtsusega.

112. Nõukogu on seisukohal, et see apellatsioonkaebuse väide on vastuvõetamatu, sest sisuliselt taotleb apellant, et Euroopa Kohus kontrolliks Üldkohtu antud faktilist hinnangut, nimelt selle kohta, kas vaidlusaluste lisade esitamine oli asjakohane ja vajalik. Peale selle väidavad mõlemad vastustajad – keda toetavad menetlusse astujad –, et see apellatsioonkaebuse väide ei ole põhjendatud, sest Üldkohus kohaldas õigesti tõendite vastuvõetavuse põhimõtteid, mis tulenevad liidu kohtute praktikast. Vastustajad toonitavad, et vaidlusalused lisad on sisedokumendid, mida ei ole kunagi avalikustatud.

2. Analüüs

113. Kohe tuleb tagasi lükata nõukogu argument teise väite vastuvõetamatuse kohta. Nimelt ei palu apellant Euroopa Kohtul ümber hinnata Üldkohtu hinnangut vaidlusaluste lisade asjakohasuse kohta. Apellant hoopis kritiseerib õiguslikku raamistikku, mida kohaldatakse kõnealuste dokumentide vastuvõetavuse hindamisel. See on õigusküsimus ja sellisena apellatsiooniastmes kontrollitav.

[66] Vt eespool käesoleva ettepaneku punktid 18 ja 19.

114. Teise väite sisu osas nõustun apellandiga. Üldkohus on rikkunud õigusnormi selles, kuidas ta analüüsis, kas vaidlusalused lisad on tõenditena vastuvõetavad.

115. Selle järelduse selgitamiseks võtan kõigepealt kokku põhimõtted, mis reguleerivad tõendite esitamist liidu kohtute menetlustes, osutades asjakohastes sätetes ja kohtupraktikas väljenduvale avatud hoiakule (a). Seejärel käsitlen võimalikke selle korra erandeid, mille suhtes võib ammutada mõningal määral inspiratsiooni määruse nr 1049/2001 sätetest (b). Seejärel rõhutan lisanduvat, kuid olulist erinevust dokumentidele juurdepääsu reguleeriva korra ja liidu kohtute menetlustes tõendite esitamist reguleeriva korra vahel: dokumentide avastamisest tulenevaid tagajärgi (c). Selle konteksti põhjal sõnastan konkreetsed põhjused, miks Üldkohus rikkus vaidlustatud kohtumääruses õigusnormi, kui ta kaalus vaidlusaluste lisade vastuvõetavust (d). Lõpuks võtan lühidalt seisukoha seoses nende lisade asjakohasusega käesolevas menetluses (e).

a) Üldiselt avatud hoiak tõendite vastuvõetavuse suhtes

116. Euroopa Liidu Kohtu põhikiri ei sisalda ühtegi konkreetset sätet menetlusosaliste esitatud tõendite vastuvõetavuse kohta. Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artiklis 24 aga on sätestatud, et Euroopa Liidu Kohus võib pooltelt nõuda *kõikide dokumentide esitamist ja kogu teabe andmist*, mida ta peab soovitavaks. Samuti võib Euroopa Liidu Kohus nõuda ka liikmesriikidelt ja institutsioonidelt, organitelt ja asutustelt, mis ei ole kohtumenetluse pooled, *kogu teavet*, mida ta peab menetluses vajalikuks.

117. Samuti ei sisalda Üldkohtu kodukord ega Euroopa Kohtu kodukord ühtegi üldist sätet eri liiki tõendite vastuvõetavuse (vastuvõetamatuse) kohta. Need eeskirjad reguleerivad vaid seda, *millal* ja *kuidas* (kuid mitte *milliseid*) tõendeid võivad menetlusosalised esitada või Euroopa Kohus koguda.

118. Sellega kooskõlas on Euroopa Kohus järjepidevalt väljendanud seisukohta, mille kohaselt „tähendab poolte võrdsuse põhimõte, mis tuleneb õiglase kohtumenetluse mõistest endast, kohustust anda kummalegi poolele mõistlik võimalus oma seisukoha ja *tõendite* esitamiseks tingimustes, mis ei asetaks ühte neist oma vastasega võrreldes oluliselt ebasoodsamasse olukorda“.[67] Peale selle on Euroopa Kohus samuti märkinud, et „liidu õiguses prevaleerib *tõendite vaba hindamise põhimõte*“ ja et „Euroopa Kohtu menetluses on tõendite väärtuse hindamisel määrav üksnes nende usaldusväärsus“.[68]

119. Seda, et teatavaid tõendite *vorme* ega *allikaid* ei välistata *a priori*, kinnitab ka spetsiifilisem kohtupraktika.[69] Tõendite saamise *viisi* kohta on liidu kohtud selgitanud, et harilikult võib vabalt esitada üksnes seaduslikult saadud tõendeid[70] kooskõlas üldtunnustatud õiguspõhimõttega *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. Ent niisamuti nagu riigiülesed jurisdiktsioonid,[71] ei ole

67 Vt 16. mai 2017. aasta kohtuotsus Berlioz Investment Fund (C-682/15, EU:C:2017:373, punkt 96 ja seal viidatud kohtupraktika).

68 Vt hiljutisest kohtupraktikast 12. juuni 2019. aasta kohtumäärus OY *vs.* komisjon (C-816/18 P, ei avaldata, EU:C:2019:486, punkt 6 ja seal viidatud kohtupraktika). Kohtujuristi kursiiv.

69 Vt selle kohta 29. veebruari 1996. aasta kohtuotsus Lopes *vs.* Euroopa Kohus (T-280/94, EU:T:1996:28, punktid 56–59); 6. septembri 2013. aasta kohtuotsus Persia International Bank *vs.* nõukogu (T-493/10, EU:T:2013:398 punkt 95), ja 12. septembri 2013. aasta kohtuotsus Besselink *vs.* nõukogu (T-331/11, ei avaldata, EU:T:2013:419, punktid 11 ja 12 ning seal viidatud kohtupraktika). Vt analoogia alusel ka 25. jaanuari 2007. aasta kohtuotsus Dalmine *vs.* komisjon (C-407/04 P, EU:C:2007:53, punktid 46–51) ja 1. juuli 2008. aasta kohtuotsus Rootsi ja Turco *vs.* nõukogu (C-39/05 P ja C-52/05 P, EU:C:2008:374, punkt 57).

70 Vt analoogia alusel 26. septembri 2018. aasta kohtuotsus Infineon Technologies *vs.* komisjon (C-99/17 P, EU:C:2018:773, punkt 65 ja seal viidatud kohtupraktika).

71 Seoses Rahvusvahelise Kohtu praktikaga samas küsimuses vt Quintana, J.J., *Litigation at the International Court of Justice*, Leiden, Brill, 2015, lk 385.

ka liidu kohtud välistanud, et erandjuhtudel võivad olla vastuvõetavad ka õigusvastaselt (või nõuetevastaselt) saadud tõendid.[72] See kehtib veel enam juhul, kui dokumentide ehtsust ei ole kahtluse alla seatud[73] ja kui ei ole tõendatud, et need tõendid esitanud menetlusosaline on ise see, kes need õigusvastaselt hankis.[74]

120. Sellest tuleneb, et põhimõtteliselt võib Euroopa Liidu Kohtute menetluses esitada *mis tahes* tõendeid.[75] Asjaomane liidu kohus aga võib võtta arvesse *muude huvide* olemasolu, millega võib olla erandjuhul põhjendatud nende tõendite vastuvõtmisest keeldumine, ja kaaluda neid huve võrreldes nende isikute omadega, kelle arvates tuleb need tõendid vastu võtta.

b) Erandid seoses tõendite vastuvõetavusega

121. Seoses huvidega, mis võivad vajada kaitset – ja seega võimaldada erandeid tõendite vaba esitamise põhimõttest –, võib ammutada inspiratsiooni nendest, mida liidu seadusandja on määruses nr 1049/2001 sõnaselgelt maininud. Nagu Euroopa Kohus on märkinud, on sellel õigusaktil teatav „suundanäitav väärtus huvide kaalumisel, mis on nõutav“ selleks, et lahendada liidu kohtute menetlustes esitatud dokumentide toimikust väljajätmise taotlusi.[76]

122. Ehkki see õigusakt sisaldab täielikku, ammendavat korda dokumentidele juurdepääsu kohta, on siiski selge, et see ei saa sisaldada sedasama tõendite esitamise osas. Liidu kohtud võivad ja vajaduse korral peaksidki võtma arvesse muid („kohtusiseseid“ või „kohtuväliseid“) huve.

123. Üldiselt manitseksin selles kontekstis ettevaatusele seoses automaatse või igal juhul liialdase tuginemisega määruse nr 1049/2001 sätetele. Ei ole sugugi juhuslik, et see õigusakt ei ole kohaldatav Euroopa Liidu Kohtu valduses olevate dokumentide suhtes ning et selle õigusakti kohaldamisalasse kuuluvad institutsioonid peavad keelduma võimaldamast juurdepääsu dokumentidele, „mille avaldamine kahjustaks […] kohtumenetlust“.[77]

124. See on täiesti loogiline. Nimelt on enamikus õigussüsteemides ette nähtud erieeskirjad seoses tõendite avaldamisega kohtumenetluse kontekstis. Seega on mõistlik liidu seadusandja tehtud otsus, et üldised eeskirjad dokumentidele juurdepääsu kohta *ei tohiks sekkuda* nendesse erieeskirjadesse. Seda enam on mõeldamatu, et niisugusel õigusaktil nagu määrus nr 1049/2001 oleks *de facto* lubatud *reguleerida* tõendite esitamist Euroopa Liidu Kohtu menetluses.

72 Vt eelkõige 12. mai 2015. aasta kohtuotsus Dalli *vs.* komisjon (T-562/12, EU:T:2015:270, punktid 47 ja 48 ning seal viidatud kohtupraktika) ja 23. märtsi 2017. aasta kohtumäärused Troszczynski *vs.* parlament (T-626/16, ei avaldata, EU:T:2017:237, punktid 27 ja 28) ning Gollnisch *vs.* parlament (T-624/16, ei avaldata, EU:T:2017:243, punktid 27 ja 28).

73 Vt selle kohta 8. novembri 2018. aasta kohtuotsus QB *vs.* EKP (T-827/16, EU:T:2018:756, punkt 67). Vt samuti *a contrario* 17. detsembri 1981. aasta kohtuotsus Ludwigshafener Walzmühle Erling jt *vs.* nõukogu ja komisjon (197/80–200/80, 243/80, 245/80 ja 247/80, EU:C:1981:311, punkt 16).

74 12. mai 2015. aasta kohtuotsus Dalli *vs.* komisjon (T-562/12, EU:T:2015:270, punkt 49) ja 8. novembri 2018. aasta kohtuotsus QB *vs.* EKP (T-827/16, EU:T:2018:756, punktid 68–72).

75 Valdavalt sellel seisukohal näivad olevad ka kommentaatorid õiguskirjanduses: vt teiste seas Lasok, K.P.E, *The European Court of Justice: Practice and Procedure*, 2. trükk, Buttersworth, 1994, lk 344, ning Barbier de la Serre, E. ja Sibony, A.-L., „Expert Evidence Before the EC Courts“, *Common Market Law Review*, 2008, lk 958 ja 959, ning Lenaerts, K., Maselis, I. ja Gutman, K., *EU Procedural Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, lk 768 ja 769.

76 Vt nt 31. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Sloveenia *vs.* Horvaatia (C-457/18, EU:C:2020:65, punkt 67) ja 14. mai 2019. aasta kohtumäärus Ungari *vs.* parlament (C-650/18, ei avaldata, EU:C:2019:438, punktid 9, 12 ja 13).

77 Määruse nr 1049/2001 artikli 4 lõige 2.

125. Tuleb tunnistada, et kumbki – dokumentidele juurdepääsu käsitlev ja tõendite esitamist käsitlev – reeglistik tugineb samalaadsele „norm *versus* erand"-süsteemile. Norm on tõendi avaldamine, erand selle avaldamata jätmine. See kehtib siiski seal, kus lõpeb igasugune asjakohane paralleelsus nende kahe reeglistiku vahel ja eelkõige üldine tasakaal, mis tuleb kummagi reeglistiku raames saavutada konkureerivate väärtuste ja huvide vahel.

126. Need kaks reeglistikku 1) käsitlevad erinevaid tegevusi, 2) teenivad erinevaid eesmärke, mis seega 3) eeldavad institutsioonidelt üsnagi erinevate hinnangute andmist otsuse tegemisel asjaomase dokumendi avaldamise kohta.

127. Esiteks ei pea ma vajalikuks kaevuda küsimusse, miks on teatava dokumendi *avalikustamine* vaevalt võrreldav dokumendi *esitamisega* (ja seega selle dokumendi avaldamisega) *kohtule*. On mõeldamatu, et Euroopa Liidu Kohtul, kes on ainus liidu institutsioonide ja organite üle järelevalvet teostav ja rakendav asutus, peaks olema liidu õigusakti õiguspärasuse kontrollimisel samal tasemel juurdepääs nende institutsioonide ja organite dokumentidele nagu – kui tuua vaid mõni näide – ajakirjanikel, akadeemilistel ringkondadel või valitsusvälistel organisatsioonidel.

128. Teiseks on samuti oluline märkida, et võttes arvesse nende tegevuste vahelist erinevust, on ka nende eri reeglistike *eesmärgid* üsnagi erinevad.

129. Määruse nr 1049/2001 eesmärk, mis on sõnastatud selle määruse põhjenduses 2, on suurendada avaliku halduse avatust ja läbipaistvust, et kodanikud saaksid tihedamalt osaleda otsuste tegemisel, ning tagada, et juhtorganid tegutsevad legitiimsemalt, tulemuslikumalt ja suurema vastutusega. Üldine eesmärk on tugevdada demokraatia põhimõtet ja põhivabaduste austamise põhimõtet.

130. Tõendamist käsitlevate eeskirjade eesmärk on aga tagada korrakohane õigusemõistmine, võimaldades Euroopa Liidu Kohtul täita tema ülesandeid vastavalt ELL artiklile 19. Üldine eesmärk on tagada igaühele harta artiklis 47 sätestatud õigus tõhusale õiguskaitsevahendile.

131. Kolmandaks kujundavad need (erinevad) eesmärgid igal juhul (erinevalt) hinnangut, mille peab andma liidu institutsioon, kellele on tehtud ülesandeks otsustada vaidlusaluse dokumendi saatus erineval viisil. Muu hulgas ei ole esiteks konkureerivate huvide tasakaalustamine nendes kahes süsteemis ning teiseks mõlema puhul kõnealuste väärtuste ja huvide kaalumise tulemused omavahel kuigi sarnased.

132. Määruses nr 1049/2001 sätestatud normidega püütakse tasakaalustada kodanike huvi avatud ja läbipaistva avaliku halduse vastu ja vajadust kaitsta liidu institutsioonide suutlikkust oma ülesandeid tõhusalt täita.[78] Seega tuleb institutsioonil, kellele on esitatud dokumendi avaldamise taotlus, hinnata, kas üldsuse juurdepääs kõnealusele dokumendile ei ohusta konkreetsel juhul selle institutsiooni võimalusi järgida ühte määruses sätestatud huvidest. Samuti, isegi kui seda huvi kahjustataks, peaks institutsioon hindama, kas esineda võib ülekaalukas huvi, mis eeldab avaldamist.

[78] Vt eelkõige määruse nr 1049/2001 põhjendused 6 ja 11.

133. Kui korrata seda, mis on niigi selge, eeldab otsus kohtumenetluse kontekstis tõendite esitamise kohta teistsugust analüüsi. Tõendamiseeskirjad on mõeldud määrama, milliseid teabeallikaid kohus võib või ei või vaidluse lahendamisel asjakohaseid faktilisi asjaolusid tuvastades arvesse võtta. Ei ole lihtne leida head põhjust, miks liidu kohtud peaksid eirama teatavaid (võimalik, et asjakohaseid) teabeallikaid, suurendades seeläbi kohtuvigade ohtu.

134. See loomulikult ei tähenda, nagu ei saaks vajadusega kaitsta teatavat konkreetset huvi teatavatel juhtudel põhjendada keeldumist menetlusosaliste esitatud tõendite vastuvõtmisest olenemata nende asjakohasusest. Kohtupraktikas on toodud mõningaid näiteid olukordadest, kus liidu kohtud on aktsepteerinud mõningaid erandeid tõendite vaba esitamise põhimõttest. Illustratsiooni eesmärgil võib nimetada kolme näidet.

135. Esiteks ei tohi menetlusosaline kasutada kohtumenetlust selleks, et minna mööda eeskirjadest, mis käsitlevad *juurdepääsu dokumentidele*. Sellega oleks tegu juhul, kui menetlusosaline alustaks fiktiivset kohtuvaidlust, mille tegelik eesmärk on pääseda ligi dokumentidele, mis on muidu konfidentsiaalsed.[79] Samuti võib olla, et menetlusosaline taotleb tegeliku vaidluse kontekstis juurdepääsu liidu institutsiooni valduses olevale konfidentsiaalsele dokumendile, mille avaldamine võib tegelikult kahjustada selle institutsiooni võimalusi täita oma kohustusi väljaspool kohtusaali.

136. Teiseks võib mõningaid piiranguid seoses menetlusosaliste võimalusega esitada dokumente, mis ei ole ega pidanudki olema avalikustatud, tingida ka vajadus kaitsta Euroopa Liidu või liikmesriigi institutsioonide sisearutelusid, eriti nende võimalusi *õigusabi küsimisel* ning ausa, objektiivse ja igakülgse nõu saamisel.[80] Nimelt võib kirjaliku nõu andmine olla õigusabi andjatele vastumeelt, kui nad on teadlikud, et liidu institutsioon võib lõpuks otsustada seda mitte järgida ja hiljem võivad nad kohtusaalis seda institutsiooni otsust kaitstes saada vastuväiteks omaenda nõuandeid.

137. Kolmandaks võib esineda olukordi, kus teatavad dokumendid sisaldavad tundlikku teavet, näiteks *delikaatseid isikuandmeid*, mis võivad avaldamise korral riivata ühe või teise inimese era- või tööelu. Olukord võib olla *mutatis mutandis* samasugune seoses *ärisaladustega*. Nendel juhtudel võib liidu kohtutel olla vaja kaaluda ühelt poolt ühe menetlusosalise huvi esitada (või hankida) tõendeid, mida on vaja, et ta saaks nõuetekohaselt teostada oma õigust tõhusale õiguskaitsevahendile kohtus, ja teiselt poolt kahju, mida niisuguste tõendite avaldamine võib tõenäoliselt põhjustada isiku eraelu puutumatusele või muudele kaitstud huvidele.[81]

138. Kõikides eespool nimetatud olukordades peab asjaomane liidu kohus dokumendi vastuvõetavuse üle otsustades arvesse võtma kaalul olevaid konkureerivaid huve. See tähendab vastavalt dokumendi vastuvõetavusest ja vastuvõetamatusest tõenäoliselt tekkivate tagajärgede hindamist.[82] Ühest küljest tuleb Euroopa Liidu Kohtul kindlaks teha, kas avaldamata jätmise kasuks rääkiv(ad) huvi(d) on tegelik(ud) ja kaitset õigustav(ad), ning hinnata tekitatava võimaliku kahju liiki ja suurusjärku juhul, kui dokument lubatakse esitada.[83] Teisest küljest peab kohus hindama, kas ja mil määral võib olla negatiivselt mõjutatud tema funktsioon „faktiliste asjaolude

79 Vrd vaidlustatud kohtumääruse punkt 128 ja seal viidatud kohtupraktika.

80 Vt muu hulgas 23. oktoobri 2002. aasta kohtumäärus Austria *vs.* nõukogu (C-445/00, EU:C:2002:607, punktid 12 ja 13) ning 23. märtsi 2007. aasta kohtumäärus Stadtgemeinde Frohnleiten ja Gemeindebetriebe Frohnleiten (C-221/06, EU:C:2007:185, punktid 20–22) ning 31. jaanuari 2020. aasta kohtuotsus Sloveenia *vs.* Horvaatia (C-457/18, EU:C:2020:65, punkt 70).

81 Vt nt 23. septembri 2015. aasta kohtuotsus Cerafogli *vs.* EKP (T-114/13 P, EU:T:2015:678, punkt 43).

82 Sellega seoses üldiselt vt Barents, R., *Remedies and Procedures Before the EU Courts*, 2. trükk, Wolters Kluwer, 2020, lk 651 ja 652.

83 Vt nt 12. mai 2015. aasta kohtuotsus Dalli *vs.* komisjon (T-562/12, EU:T:2015:270, punktid 50–53).

kaalujana“, kui dokumenti ei esitata: kas vaidlusalune dokument võib olla oluline või koguni määrav teatavate faktiliste asjaolude tuvastamisel või on see lihtsalt üks mitmest dokumendist, millest võib sel otstarbel kasu olla?[84] Samuti, kas on muid „kohtusiseseid“ huve, nagu menetlusökonoomia, vajadus õiglase menetluse järele või kaitseõiguste austamine, mis võib olenevalt olukorrast rääkida teatavate dokumentide vastuvõtmise või vastu võtmata jätmise kasuks?[85]

139. Selgelt tuleb aga toonitada, et kohtumenetluse kontekstis tõendite esitamist käsitlevad eeskirjad ja määruse nr 1049/2001 eeskirjad kattuvad piiratud määral selles osas, mis puudutab sisendit – nende huvide laadi, mida võib kaaluda avaldamise vastu. Seevastu mis puudutab tasakaalustamist ennast ja eelkõige selle tõenäolist tulemust, on need väga erinevad. Õigupoolest on üsna tõenäoline, et paljude dokumentide puhul võib dokumentidega tutvumise taotluse rahuldamata jätmist määruse nr 1049/2001 tähenduses põhjendada teatavate huvide kaitsega, samas kui nendestsamadest põhjustest ei piisa, et põhjendada liidu kohtute menetluses olevas vaidluses väljajätmist toimikust.[86]

140. Kui see nii ei oleks, viiks tegelikult mõlema korra liitmine mitmete pehmelt väljendudes väga küsitavate tulemusteni. Esiteks jääks ainsale kohtule, millel on õigus liidu institutsioone täielikult kontrollida, selle ülesande täitmisel samal tasemel juurdepääs teabele nagu igal teisel Jaanil või Jüril. Teiseks jääks liidu kohtute menetlustes tõendite vastuvõetavuse üle otsustamine suuresti liidu institutsioonide kanda, kes ise valivad, milliste dokumentide põhjal nad soovivad end kontrollida lasta. Kolmandaks viiks kõik see üsna koormava tagajärjeni, mille puhul Euroopa Liidu Kohus tsenseerib või vaigistab seda menetluspoolt, kellel üldjuhul on piiramata õigus vabalt selle kohtu poole pöörduda, mis võib riivata sellele poolele harta artiklist 47 tulenevat õigust olla ära kuulatud.

141. Kõik eespool toodu, kui võtta arvesse ka uut sotsiaalset tegelikkust selles osas, mis puudutab teabelevi ja juurdepääsu teabele,[87] ei ole minu arvates kasulik Euroopa Kohtu toimimisele ega kuvandile. Üha sagedamini paluvad teised liidu institutsioonid liidu kohtutel esineda üpriski kummalises *commedia dell'arte*'s, milles Pulcinella saladus on tegelikult teada kõigile peale Euroopa Kohtu, või õieti ka Euroopa Kohtule, ent Euroopa Kohus on ainus, kellel ei ole lubatud seda saladust avaldada. Kogu lugupidamise ja sümpaatia juures *commedia dell'arte* vastu on see siiski vaevalt hea roll ühelegi kohtule.

142. Lühidalt väljendudes oleneb tõendite vastuvõetavus kohtumenetluses vaid iga juhtumi asjaoludest. Liidu kohtuid ei piira ükski jäik reegel ja nad saavad vabalt otsustada, kas dokument on asjakohane ja kas sellegipoolest esineb konkreetseid asjaolusid, mis räägivad dokumendi esitamise vastu. Nagu Euroopa Kohus hiljuti märkis, „on tõendite esitamine mitte abstraktse analüüsi, vaid iga kohtuasja faktiliste ja muude asjaolude analüüsimise tulemus“.[88]

84 Vt selle kohta 13. veebruari 2014. aasta kohtumäärus komisjon *vs.* nõukogu (C-425/13, ei avaldata, EU:C:2014:91, punktid 22–24); 6. märtsi 2001. aasta kohtuotsus Dunnett jt *vs.* EIP (T-192/99, EU:T:2001:7, punktid 33 ja 34); 11. juuli 2014. aasta kohtuotsus Esso jt *vs.* komisjon (T-540/08, EU:T:2014:630, punkt 61), ja 12. mai 2015. aasta kohtuotsus Dalli *vs.* komisjon (T-562/12, EU:T:2015:270, punkt 51).

85 Vt nt 11. juuli 2014. aasta kohtuotsus Esso jt *vs.* komisjon (T-540/08, EU:T:2014:630, punkt 62) ja 4. juuli 2017. aasta kohtuotsus European Dynamics Luxembourg jt *vs.* Euroopa Liidu Raudteeagentuur (T-392/15, EU:T:2017:462, punktid 52–56) ning 25. veebruari 2015. aasta kohtumäärus BPC Lux 2 jt *vs.* komisjon (T-812/14 R, ei avaldata, EU:T:2015:119, punkt 14).

86 Vt selle kohta 21. juuli 2011. aasta kohtuotsus Rootsi *vs.* MyTravel ja komisjon (C-506/08 P, EU:C:2011:496, punkt 118). Vt analoogia alusel ka kohtujurist Kokott'i ettepanek kohtuasjas Dragnea *vs.* komisjon (C-351/20 P, EU:C:2021:625, punkt 92).

87 Muu hulgas tuleb üha sagedamini ühel või teisel viisil avalikkuse ette mitmesuguseid dokumente, ilma et seda saaks omistada isikule, kes hiljem soovib nendele tugineda.

88 12. juuni 2019. aasta kohtumäärus OY *vs.* komisjon (C-816/18 P, ei avaldata, EU:C:2019:486, punkt 7).

143. Sellega seoses ei tohi ka unustada, et kuigi Euroopa Kohus saab tõstatada tõendite vastuvõetavuse küsimuse omal algatusel, on harilikult siiski dokumendi esitamisele vastu oleva menetlusosalise ülesanne Euroopa Kohtule selgelt ja üksikasjalikult [89] ning õigel ajal [90] selgitada, kuidas selle avaldamine konkreetselt riivaks huvi, millele ta tugineb. Ebamäärastest või üldistest seisukohaväljendustest selles suhtes ei piisa. [91]

c) Erinevad tagajärjed seoses esiteks tõendite esitamisega ja teiseks juurdepääsuga dokumentidele

144. Siinkohal on oluline toonitada veel ühte aspekti, mis eristab dokumentidele juurdepääsu korda liidu kohtutele tõendite esitamise korrast. See puudutab kõnealuste dokumentide avaldamisest tekkivaid *tagajärgi*. Erinevalt määruse nr 1049/2001 tõepoolest üsna mustvalgest lahendusest (juurdepääs kas võimaldatakse või mitte) võimaldab liidu kohtute menetluste kord palju proportsionaalsemaid lahendusi kui dokumendi täielik väljajätmine toimikust.

145. Liidu institutsioon ei saa enam kontrollida ega piirata sellise dokumendi ringlemist, millele ta on määrusega nr 1049/2001 juurdepääsu võimaldanud. Seevastu on liidu õiguskorras olemas erinormid, mis kaitsevad kohtumenetluse kontekstis menetlusosaliste poolt esitatud dokumentide ja teabe konfidentsiaalsust. [92] Muu hulgas tagavad *ad hoc* eeskirjad, mis reguleerivad juurdepääsu kohtuasjade toimikutele, [93] et dokumentides, millele üldsusel on juurdepääs, ei reprodutseerita konfidentsiaalset teavet, [94] ning võimaldavad jätta konfidentsiaalse teabe välja teistele menetlusosalistele kätte toimetatava või avaldatava teabe hulgast. [95]

146. Sellega seoses ei tohi unustada, et liidu kohtutel on võimalik kasutada mitmesuguseid vahendeid, et kaitsta kohtumenetluse kontekstis teiste menetlusosaliste suhtes esitatud dokumentide (või nende osade) konfidentsiaalsust, austades samal ajal kõikide menetlusosaliste kaitseõigusi. Näiteks on liidu kohtud mõnes kohtuasjas palunud menetlusosalisel esitada kõnealustest dokumentidest mittekonfidentsiaalne versioon või kokkuvõte teistele menetlusosalistele avaldamiseks. [96] Peale selle võivad liidu kohtud erandjuhtudel otsustada, et teatavate tõenditega saab tutvuda üksnes menetlusosaliste nõustaja, [97] või äärmisel juhul, et teistel menetlusosalistel teatavate dokumentidega tutvuda ei võimaldatagi. [98]

89 Vt selle kohta 8. novembri 2000. aasta kohtuotsus Ghignone jt *vs.* nõukogu (T-44/97, EU:T:2000:258, punkt 45) ning analoogia alusel 21. juuli 2011. aasta kohtuotsus Rootsi *vs.* MyTravel ja komisjon (C-506/08 P, EU:C:2011:496, punkt 115).

90 Vt selle kohta 24. septembri 2002. aasta kohtuotsus Falck ja Acciaierie di Bolzano *vs.* komisjon (C-74/00 P ja C-75/00 P, EU:C:2002:524, punktid 60 ja 61).

91 Vt analoogia alusel 21. juuli 2011. aasta kohtuotsus Rootsi *vs.* MyTravel ja komisjon (C-506/08 P, EU:C:2011:496, punkt 116 ja seal viidatud kohtupraktika).

92 Vt ennekõike ELTL artikli 15 lõige 3.

93 Vt eelkõige Üldkohtu kodukorra artikkel 38 ja Euroopa Kohtu kodukorra artikli 22 lõige 2.

94 Vt eelkõige Üldkohtu kodukorra artikkel 66. Vt samuti 1. juuli 2010. aasta kohtuotsus AstraZeneca *vs.* komisjon (T-321/05, EU:T:2010:266, punkt 25).

95 Vt iseäranis Üldkohtu kodukorra artikli 68 lõige 4 ning artiklid 103, 104 ja 144 ning Euroopa Kohtu kodukorra artikli 131 lõiked 2–4. Vt samuti 12. mai 2010. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Meierhofer (T-560/08 P, EU:T:2010:192, punkt 72 ja seal viidatud kohtupraktika).

96 Vt nt 12. mai 2011. aasta kohtuotsus Missir Mamachi di Lusignano *vs.* komisjon (F-50/09, EU:F:2011:55, punkt 156).

97 Vt 10. aprilli 2019. aasta kohtuotsus Jindal Saw ja Jindal Saw Italia *vs.* komisjon (T-301/16, EU:T:2019:234, punktid 48–51).

98 Vt Üldkohtu kodukorra artikli 105 lõige 2 ka Euroopa Kohtu kodukorra artikkel 190a. Vt samuti Euroopa Kohtu 20. septembri 2016. aasta otsus (EL) 2016/2386 julgeolekunõuete kohta, mida kohaldatakse Üldkohtu kodukorra artikli 105 alusel Üldkohtule esitatud andmetele või dokumentidele (ELT 2016, L 355, lk 5) ning Üldkohtu 14. septembri 2016. aasta otsus (EL) 2016/2387 julgeolekunõuete kohta, mida kohaldatakse kodukorra artikli 105 lõike 1 või 2 alusel esitatud andmetele või dokumentidele (ELT 2016, L 355, lk 18).

147. Teatavas mõttes oleks iga niisugune võimalik lahendus ikkagi proportsionaalsem – ja austaks rohkem mitte ainult poolte õigusi, mis tulenevad harta artiklist 47, vaid ka liidu kohtute funktsiooni – kui esitatud tõendite nüansitundetu välistamine. Sellest nähtub veel kord, et liidu kohtud ei saa lihtsalt „laenata" tervikeeskirju, mis käsitlevad juurdepääsu dokumentidele, ja kasutada neid nii, nagu oleksid need kohaldatavad ka tõendite esitamisele nende kohtute menetluses. Olukorras, kus on olemas tegelikud põhjused säilitada teatavate dokumentide (terviku või osade) konfidentsiaalsus üldsuse või isegi menetlusosaliste suhtes, saavad liidu kohtud tõepoolest võtta mitmesuguseid meetmeid selle konfidentsiaalsuse tagamiseks, samal ajal võimaldades menetlusosalisel esitada tõendeid, mida ta peab asjakohaseks.

148. Seda arvesse võttes asun nüüd kontrollima, kas hinnang, mille Üldkohus andis käesolevas asjas vaidlusaluste lisade vastuvõetavuse kohta, on eespool nimetatud põhimõtetega kooskõlas.

d) Õigusnormide rikkumised seoses tõendite esitamisega

149. Asun seisukohale, et apellatsioonkaebuse teine väide on põhimõtteliselt põhjendatud.

150. Vaidlustatud kohtumääruse punktis 39 märkis Üldkohus (õigesti), et määrusel nr 1049/2001 saab olla *suundanäitav väärtus*. Seejärel aga kohaldas ta neid eeskirju olukorrale üsna mehaaniliselt, võtmata arvesse, et kõnealune probleem ja selle kohtu menetluses lahendust vajav õigusküsimus seisnes selles, kas vaidlusalused lisad tuleb kohtuasja toimikust välja jätta, mitte selles, kas tuleb võimaldada üldsuse juurdepääs nendele dokumentidele.

151. Teisisõnu ei ole vaidlustatud kohtumääruses – s.o jaos „Nõukogu esitatud menetlusküsimus"[99] ega jaos „Menetlust korraldava meetme võtmise taotlus"[100] – ühtki märki sellest, et Üldkohus on viinud läbi hindamise, mis oleks õigupoolest teistsugune kui see, mida nõuab määrus nr 1049/2001. Näib, et Üldkohus ei võtnud arvesse (ega tasakaalustanud) erinevaid väärtusi, millel rajaneb tõendite vastuvõetavus liidu kohtute menetlustes.

152. Kõigepealt tegi Üldkohus kindlaks huvid, mille kaitsega saaks põhjendada toimikust väljajätmist määruse nr 1049/2001 artikli 4 lõigete 1, 2 ja 3 alusel. Eelkõige viitas Üldkohus vajadusele 1) tagada, et liidu institutsioonid saaksid ausat, objektiivset ja igakülgset õigusnõu,[101] 2) hoida ära möödaminek eeskirjadest, mis käsitlevad üldsuse juurdepääsu dokumentidele,[102] ja 3) mitte kahjustada Euroopa Liidu rahvusvahelisi suhteid.[103] Selles suhtes olen Üldkohtuga nõus, et põhimõtteliselt saaks nendesamade huvidega põhjendada ka liidu kohtute keeldumist teatavate dokumentide aktsepteerimisest tõenditena.

153. Seevastu see, kuidas Üldkohus järgmiseks hindas, kas ja kuidas võiks käesoleval juhul tekkida nendele huvidele kahju, kui jätta vaidlusalused lisad toimikusse alles, ei ole veenev. Selle analüüsi käigus ei võtnud Üldkohus arvesse „kohtusiseseid" huve, millest oleks nähtunud põhjendusi, miks

99 See jagu koosneb mõningatest „sissejuhatavatest kaalutlustest", milles Üldkohus püüdis määratleda kohaldatavat õiguslikku raamistikku (punktid 38–46) ja kolmest konkreetsest jaost, milles ta järjest kohaldas seda raamistikku, et analüüsida nõukogu taotlusega seotud eri dokumentide vastuvõetavust (esimese vaidlusaluse dokumendi kohta punktid 47–56, teise vaidlusaluse dokumendi kohta punktid 57–64 ning kolmanda vaidlusaluse dokumendi kohta punktid 65–68).

100 Vaidlustatud kohtumääruse punktid 125–135.

101 Vaidlustatud kohtumääruse punktid 40, 52 ja 55.

102 Vaidlustatud kohtumääruse punkt 51.

103 Vaidlustatud kohtumääruse punktid 41, 42 ja 135.

ta peaks nõukogu taotluse rahuldamata jätma. Seega viis n-ö pime tuginemine määruse nr 1049/2001 sätetele selles kontekstis Üldkohtu selleni, et ta rikkus õigusnormi. Selles suhtes on iseäranis näitlikud järgmised aspektid.

154. Esiteks ei võetud arvesse, et Üldkohtul endal võib olla vaja juurdepääsu kõnealustele dokumentidele, et võtta väidetavate faktiliste asjaolude suhtes teadlik seisukoht,[104] ega ka seda, et vaidlusaluste lisade toimikust väljajätmisega piirataks apellandi kaitseõigusi (mille hulka kuulub ka tema vabadus esitada tõendeid). See puudus on seda üllatavam, et apellant oli väitnud, et mõnedel vaidlusalustel lisadel on „otsustav tähtsus“ ühe tema argumendi tõendamisel.

155. Teiseks tuleneb väidetav kahju huvidele, millele nõukogu tugineb – Üldkohtu hinnangul – pelgalt sellest, et vaidlusalused lisad võisid toimikusse jääda ja Üldkohus võis neid analüüsida. Üldkohus ei nõudnud nõukogult üksikasjalikku selgitust, veel vähem piisavat tõendust selle kohta, kuidas ja mil määral konkreetselt sai tekkida kahju nendele huvidele, millele nõukogu tugineb.

156. Isegi kui asuda seisukohale, et pelgalt Üldkohtu eeldusi saaks pidada piisavaks seoses vajadusega hoida ära kõrvalehoidumist eeskirjadest, mis reguleerivad juurdepääsu dokumentidele,[105] ja seoses õigusnõu kaitsmisega (*quod non*),[106] siis vaevalt kehtiks seesama selliste eelduste kohta Euroopa Liidu rahvusvaheliste suhete kaitse puhul. Nimelt näib Üldkohus olevat vaadanud mööda asjaolust, et vaidlusalused lisad juba on apellandi valduses ja seega võib ta neid kasutada mistahes *forum*'is, nagu ise soovib. Kuigi igal juhul võib oht, et vaidlusalused lisad paljastavad Euroopa Liidu strateegilise eesmärgi tulevastes läbirääkimistes Venemaaga, seega pärssides liidu institutsioonide võimalusi sõlmida rahuldav leping, vahest olemas olla, kui vaidlusalused dokumendid avalikustatakse, ei tähenda see kindlasti, et niisugune oht on nende dokumentide kohtumenetluses esitamise tagajärg.

157. Samuti ei saa õigeks pidada Üldkohtu väljendatud seisukohta, et redigeerimata Saksa dokumentide sisu avaldamine käesolevas menetluses võib kahjustada Euroopa Liidu rahvusvaheliste suhete kaitset.[107] Kõigepealt ei ole vaidlustatud kohtumääruses ega vastustajate ja menetlusse astujate seisukohtades selgelt selgitatud, miks peaks apellandi (kui erainvestori) poolt vahekohtumenetluse algatamine Euroopa Liidu vastu energiaharta lepingu artikli 26 alusel[108] puudutama *rahvusvahelisi* suhteid *stricto sensu* (s.o suhteid Euroopa Liidu ja kolmandate riikide, rahvusvaheliste organisatsioonide või muude seesuguste osaliste vahel). Esmapilgul näib olevat tegu eraõigusliku vaidlusega.

158. Pealegi ei „legitimeeri“ pelgalt see, et liidu kohtuvõim saab nende dokumentidega tutvuda, neid dokumente automaatselt. See juhtuks alles siis, kui Üldkohus nendele dokumentidele *tugineks* ja nende sisu kinnitaks.

159. Samuti ja mis veel olulisem: selles, kuidas määruse nr 1049/2001 sätteid läbipaistvuse ja avatuse kohta tajutakse kui normistikku, mis võimaldab institutsioonidel keelduda avaldamast iga dokumenti, mida võidakse potentsiaalselt kasutada menetluses Euroopa Liidu vastu, on midagi

104 Lühidat sellekohast kaalutlemist vaidlustatud kohtumääruse punktis 129 võib vahest pidada „kaudselt“ seotuks redigeerimata Saksa dokumentidega.

105 Vt eelkõige vaidlustatud kohtumääruse punkt 51.

106 Vt eelkõige vaidlustatud kohtumääruse punkt 52.

107 Vaidlustatud kohtumääruse punkt 135.

108 Vahekohtumenetlus algas 26. septembril 2019 vastavalt energiaharta lepingu artikli 26 lõike 4 punktile b ning ÜRO rahvusvahelise kaubandusõiguse komisjoni (UNCITRAL) 1976. aasta vahekohtu reglemendi artiklile 3.

olemuslikult küsitavat. Selle normistiku üks eesmärke on võimaldada avalikku järelevalvet liidu institutsioonide tegevuse üle. Seda enam peab see kehtima tõendamiseeskirjade suhtes, mida saab vaevalt pidada ühe (avalik-õigusliku) poole eelistamiseks teise (eraõigusliku) poole ees.

160. Kolmandaks kohaldas Üldkohus *konkreetse* hinnangu andmisel selle kohta, kas reeglist (tõendite vastuvõetavus) tuleb teha erand (vaidlusaluste lisade väljajätmine toimikust), sisuliselt määruse nr 1049/2001 sätteid ja neid käsitlevat kohtupraktikat. Sellele lähenemisviisile viitab iseäranis Üldkohtu põhjenduskäik seoses soovituse väljajätmisega toimikust. Põhjendused käsitlevad üksnes selle dokumendi avalikustamist, mitte toimikust väljajätmist. Kuna selle dokumendi avalikustamisest keeldumine leiti olevat põhjendatud, järeldus sellest – Üldkohtu sõnul – *paratamatult*, et välistada tuleb ka selle dokumendi esitamine kohtumenetluse kontekstis.[109] Samamoodi põhjendati ka redigeerimata Saksa dokumentide väljajätmist toimikust kõigest väitega kahjuliku mõju kohta, mida nende dokumentide avaldamine kohtumenetluses võiks põhjustada Euroopa Liidu rahvusvaheliste suhete kaitsele „määruse nr 1049/2001 artikli 4 lõike 1 tähenduses“.[110] See, nagu on selgitatud eespool punktis 139, ei saa olla õige.

161. Neljandaks kasutas Üldkohus sedasama problemaatilist lähenemisviisi ainsal korral, kui ta asus – olles järeldanud, et vaidlusaluste lisade esitamine võib tegelikult kahjustada avalikke huve, millele nõukogu tugineb – hindama, kas esinevad põhjused, mis võinuksid siiski õigustada *dokumentide toimikusse allesjätmist*. Vaidlustatud kohtumääruse punktis 54 nõudis Üldkohus apellandilt sisuliselt „ülekaaluka üldise huvi“ tõendamist, et esimene vaidlusalune dokument toimikusse alles jääks. Sellise kaaluka üldise huvi puududes järeldas Üldkohus, et apellandi õigus esitada tõendeid ei vääri kaitset, sest apellant lähtub vaid oma erahuvist.

162. Samal ajal kui nõue tõendada „ülekaalukat üldist huvi“ on mõistlik seoses hinnangu andmisega selle kohta, kas institutsioon peab dokumendi avalikustama, ei ole see siiski mõistlik kohtumenetluse kontekstis. Iseenesestki mõista lähtub eraõiguslik hageja kohtusse pöördudes oma erahuvist.[111] Vaevalt oleks seaduse ees võrdsuse põhimõttega kooskõlas see, kui „üllastel“ eesmärkidel[112] kohtusse pöörduvatel hagejatel oleks tugevamad menetlusõigused ja -tagatised kui neil, kes pöörduvad kohtusse omaenda erahuvides.

163. Igal juhul, isegi kui nõustuda Üldkohtu problemaatilise põhjenduskäiguga, ei oleks keeruline teha kindlaks mõned olulised üldised huvid, mis oleksid paremini kaitstud siis, kui kohus saab tutvuda kõikide asjakohaste dokumentidega. Näiteks tegutsevad paremini informeeritud kohtud tõhusamalt korrakohase õigusemõistmise tagamisel (kuna teatavad kohtuvead on vähem tõenäolised) ja õigusriigi tugevdamisel (vabastades liidu õiguskorda potentsiaalselt õigusvastastest tegudest). Mulle näib, et need huvid on omased kõikidele kohtumenetlustele, mitte ainult nendele, mis algatatakse „heade samariitlaste“ taotlusel.[113]

[109] Vaidlustatud kohtumääruse punktid 57–63. Punkt 63 on selles aspektis eriti kõnekas: Üldkohus märkis analüüsi lõpetades, et „nõukogu leidis õigesti, et selle dokumendi *avalikustamine* kahjustaks konkreetselt ja tegelikult avaliku huvi kaitset seoses rahvusvaheliste suhetega määruse nr 1049/2001 artikli 4 lõike 1 tähenduses, […] millega on *iseenesest* põhjendatud, et nimetatud dokument eemaldataks toimikust, ilma et oleks vaja kaaluda selle avaliku huvi kaitset ja ülekaalukat üldist huvi […]“. Kohtujuristi kursiiv.

[110] Vaidlustatud kohtumääruse punkt 135.

[111] Vaevalt on mul vaja seoses sellega osutada, et üks eraõiguslike hagejate kaebeõiguse nõudeid on just nimelt huvi menetluse algatamise vastu.

[112] Laskumata isegi küsimusse, kes (ja kuidas) on pädev otsustama, mis on eriõigusi vääriv üllas eesmärk ja mis on lihtsalt tavaline isiklik egoism.

[113] Täielikkuse huvides võib lisada, et kohtupraktika, millele Üldkohus sellega seoses viitas, puudutab eri liiki kohtuasju ja (osalt) ka eri liiki dokumente. Mõlemad vaidlustatud kohtumääruse punkti 54 lõpus viidatud lahendid tehti vaidlustes *eesõigusega hagejate* vahel, kes on aluslepingu ja Euroopa Liidu Kohtu põhikirja nõuete kohaselt teistsuguses olukorras kui eraõiguslikud hagejad (nagu apellant käesolevas menetluses).

164. Lõpuks ei võtnud Üldkohus arvesse ka seda, et vähemalt mõned vaidlusalused lisad (redigeerimata Saksa dokumendid) puudutavad seadusandlikku menetlust, mis eeldab kohtupraktika kohaselt suuremat läbipaistvust ja seega laiemat juurdepääsu.[114] Vaidlustatud kohtumääruse punktis 131 tunnistas Üldkohus seda, kuid jättis seejärel hindamata, kas käesoleval juhul võib sellel olla mingit mõju.

165. Viiendaks võib sedasama Üldkohtu ekslikku lähenemisviisi märgata ka lõikudes, kus ta hindas *tõendeid*, mida menetlusosalised olid esitanud, et kinnitada oma argumente vastuvõetavuse kohta. Vaidlustatud kohtumääruse punktis 53 nõustus Üldkohus, et üks pool (nõukogu) on põhjendanud oma argumente dokumendi toimikust väljajätmise vajaduse kohta *omaenda otsusega, millega keelduti võimaldamast selle dokumendiga tutvuda*.

166. Loomulikult ei vihja ma, et nõukogu otsus ei ole sellega seoses üldse asjakohane. Kindlasti aga ei saa see olla *otsustava tähtsusega*, nagu näib olevat arvanud Üldkohus. Selles otsuses kajastus kõigest selle koostaja – selle Üldkohtule esitanud menetluspoole – seisukoht asjaga seotud, kuid mitte samas küsimuses: dokumendiga tutvumise keeld määruse nr 1049/2001 alusel. Ent jällegi, nagu olen juba märkinud eespool punktis 139, ei vii ka määruse nr 1049/2001 alusel tehtud õiguspärane otsus dokument avaldamata jätta automaatselt tagajärjeni, et see dokument on liidu kohtute menetlustes tõendina vastuvõetamatu.

167. Pealegi tähendaks Üldkohtu lähenemisviisiga nõustumine sama hästi kui seda, et vastustajana osaleval institutsioonil on lubatud ise valida, millised tõendid on vastuvõetavad.[115] Nimelt saaks institutsioon dokumenti määruse nr 1049/2001 alusel avaldamata jättes valida, milliseid tõendeid saab tema õigusakti liidu kohtutes vaidlustada sooviv isik kasutada. See oleks poolte võrdsuse põhimõtte ja tõhusa kohtuliku kontrolli põhimõtte seisukohast üsna problemaatiline.

168. Samuti on tõsi, et üldiselt võib õigusnõuandeid sisaldavaid institutsioonide sisedokumente esitada vaid juhul, kui asjaomane institutsioon on andnud selleks loa või asjaomane liidu kohus korralduse.[116] Siiski on tõsi ka see, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võib liidu institutsioonide konfidentsiaalseid või sisedokumente teatavatel juhtudel õiguspäraselt toimikusse lisada isegi hoolimata asjaomase institutsiooni vastuseisust.[117] Nimelt võib esineda olukordi, kus liidu konkreetse õigusakti õigusvastasust saab tõendada vaid sise- või konfidentsiaalsete dokumentide abil.[118] Üldkohus on viimati mainitud kohtupraktikat ja apellandi sellega seotud argumente lihtsalt „eiranud“.

169. Seoses nõudega, et menetlusosalised peavad oma argumente kinnitama, on tehtud veelgi silmatorkavam viga redigeerimata Saksa dokumentide puhul: need on dokumendid, mille on koostanud mitte liidu institutsioonid, vaid (eeldatavalt) Saksamaa valitsus. Üldkohus tuli vastu nõukogu taotlusele ja andis korralduse jätta need toimikust välja kahe eelduse põhjal. Esiteks eeldas Üldkohus, et need on konfidentsiaalsed, olemata isegi küsinud selle kohta Saksamaa

114 Vt iseäranis määruse nr 1049/2001 põhjendus 6. Vt samuti 1. juuli 2008. aasta kohtuotsus Rootsi ja Turco *vs.* nõukogu (C-39/05 P ja C-52/05 P, EU:C:2008:374, punktid 45–47) ja 4. septembri 2018. aasta kohtuotsus ClientEarth *vs.* komisjon (C-57/16 P, EU:C:2018:660, punktid 84–95).

115 Vt juba eespool käesoleva ettepaneku punktis 140.

116 Vt muu hulgas 23. oktoobri 2002. aasta kohtumäärus Austria *vs.* nõukogu (C-445/00, EU:C:2002:607, punkt 12) ja 14. mai 2019. aasta kohtumäärus Ungari *vs.* parlament (C-650/18, ei avaldata, EU:C:2019:438, punkt 8).

117 Vt selle kohta 8. novembri 2018. aasta kohtuotsus QB *vs.* EKP (T-827/16, EU:T:2018:756, punkt 65 ja seal viidatud kohtupraktika). Vt samuti 3. oktoobri 1985. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Tordeur (C-232/84, EU:C:1985:392) ja 15. oktoobri 1986. aasta kohtumäärus LAISA *vs.* nõukogu (31/86, ei avaldata).

118 Olukord võib olla selline juhul, kui hagi esitatakse võimu kuritarvitamise tõttu, pärast teabe lekkimist nn vilepuhujate kaudu või kui hagidega võib olla seotud institutsioonide personali liikmete kriminaalvastutus.

valitsuse kinnitust.[119] Teiseks eeldas Üldkohus, et apellant on hankinud need dokumendid õigusvastaselt, lihtsalt seetõttu, et apellant ei esitanud tõendeid selle kohta, et need on saadud õiguspäraselt, kuigi ta väitis, et ei ole õigust rikkunud.[120] Tõendamiskoormist käsitlevate üldpõhimõtete kohaselt aga oleks hoopis nõukogu pidanud oma väiteid tõendama.

170. Kokkuvõttes on ka apellatsioonkaebuse teine väide põhjendatud. Üldkohus rikkus õigusnormi, kohaldades vaidlusaluste lisade vastuvõetavust kontrollides valet analüüsiraamistikku.

171. Sisuliselt on Üldkohus vaidlusaluste lisade vastuvõetavust hinnates kohaldanud määruses nr 1049/2001 ette nähtud eeskirju ja selle määrusega järgitud loogikat. Ent ta ei ole seejuures kaugeltki piirdunud kõigest asjakohastel puhkudel nendest eeskirjadest inspiratsiooni ammutamisega, vaid on lihtsalt käsitanud vaidlusaluste lisade esitamist apellandi poolt *nii, nagu* see puudutaks dokumentidega tutvumise taotlust vastavalt määrusele nr 1049/2001. Näib, et ilmseid erinevusi nende kahe õigusraamistiku vahel ei ole arvesse võetud. Kaalutud ei ole ka võimalikke „kohtusiseseid" huve, millest võinuks nähtuda, et need dokumendid tuleks toimikusse alles jätta. Seda tehes (või õieti tegemata jättes) eksis Üldkohus eespool viidatud tõendamispõhimõtteid tõlgendades ja kohaldades, eirates väljakujunenud kohtupraktikat.

172. Seetõttu tuleb vaidlustatud kohtumäärus tühistada ka selles osas, milles Üldkohus määras jätta vaidlusalused lisad välja toimikust ja otsustas jätta tähelepanuta menetlusdokumentide need lõigud, milles on taasesitatud nende dokumentide väljavõtted (resolutsiooni punktid 1 ja 3).

e) Vaidlusalused lisad ei ole käesolevas menetluses olulised

173. Nagu eespool käesoleva ettepaneku punktis 25 märgitud, esitas apellant vaidlusalused lisad pärast seda, kui ettekandja-kohtunik ja kohtujurist olid võtnud Euroopa Kohtu kodukorra artikli 62 lõike 1 alusel menetlust korraldava meetme.

174. Olles need dokumendid läbi vaadanud, ei pea ma neid käesolevas apellatsioonimenetluses olulisteks.

175. Võttes arvesse apellandi argumente nii esimeses kohtuastmes kui ka apellatsiooniastmes, näib mulle, et peamiselt püüdis apellant nende dokumentide abil saavutada kahte eesmärki. Esiteks püüdis ta „tugevdada" teatavaid käesolevas asjas esitatud õiguslikke argumente, näidates, millisele seisukohale on selles küsimuses asunud mõned liidu institutsioonid või liikmesriikide valitsused. Teiseks püüdis apellant kinnitada oma väidet, et vaidlusaluse meetme peamine märklaud on tema torujuhe.

176. Ma ei ole siiski veendunud, et vaidlusalustest lisadest on tegelikult Euroopa Kohtule kummaski küsimuses abi.

177. Esiteks on faktiline olukord Euroopa Kohtu menetluses minu arvates üsna selge ja igal juhul ei saa seda apellatsioonimenetluses uuesti läbi vaadata. Mis puudutab nendes lisades sisalduvaid potentsiaalseid õiguslikke argumente, siis *iura novit curia*. Õiguse tõlgendamine on Euroopa Kohtu ülesanne. Vaevalt on vaja märkida, et apellandi esitatud õiguslikud argumendid, isegi

[119] Mida ta oli, nagu on märgitud eespool punktis 116, pädev tegema.

[120] Vaidlustatud kohtumääruse punktid 131–135.

need, mis võivad olla võetud teisest dokumendist,[121] ei muutu Euroopa Kohtu jaoks usutavamateks pelgalt seetõttu, et liidu institutsioon või liikmesriik on need samuti heaks kiitnud või isegi varem ise neid väljendanud. Küsimus on hoopis selles, kas need argumendid on omaenda sisu poolest veenvad.[122]

178. Teiseks, mis puudutab apellandi kavatsust kinnitada oma argumente, et vaidlusalune meede teda „isiklikult puudutab", siis ma arvan, et Euroopa Kohtul on toimikus selle kohta piisavalt teavet ja tõendeid. Nagu järgnevas jaos selgitan, olen seisukohal, et vaidlusalune meede tõepoolest puudutab apellanti otseselt ja isiklikult ning et selle järelduse jaoks vajalik teave on juba toimikus olemas või avalikult kättesaadav.

179. Nendel põhjendustel arvan, et Euroopa Kohtul ei ole vaja analüüsida, kas vaidlusalused lisad tuleb pärast õige õigusliku raamistiku kohaldamist lugeda vastuvõetavaks mitte. Käesoleva apellatsioonimenetluse seisukohast on need ebaolulised.

180. Ent nagu olen käesoleva ettepaneku eelnevates jagudes selgitanud, kohaldas Üldkohus vaidlusaluste lisade vastuvõetamatuse kohta järeldust tehes väära õiguslikku kriteeriumi. Samuti, kui Euroopa Kohus nõustub käesolevas ettepanekus esitatud analüüsiga, tuleb Üldkohtul selle juhtumiga veel kord tegelda.

181. Nendel asjaoludel pean asjakohaseks teha Euroopa Kohtule ka ettepanek tühistada vaidlustatud kohtumääruse resolutsiooni punktid 1 ja 3. See peaks võimaldama Üldkohtul, kui selleks vajadus tekib, uuesti ja konkreetse juhtumi asjaolude põhjal hinnata nende lisade vastuvõetavust tõenditena, võttes arvesse asjaolusid, millele tema menetluses on tuginetud, ja kasutades seekord õiget mõõdupuud.

VI. Hinnangu tagajärjed: kuidas käesolev kohtuasi tuleks lahendada

182. Apellatsioonkaebuse esimene ja teine väide on põhjendatud. Selle tagajärjel tuleb vaidlustatud kohtumääruse resolutsiooni punktid 1, 3 ja 4 tühistada. Kuna vaidlustatud kohtumääruse ülejäänud osad on neid täiendavad, tuleb vaidlustatud kohtumäärus minu arvates tervikuna tühistada.

183. Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 61 esimese lõigu kohaselt võib Euroopa Kohus pärast Üldkohtu otsuse tühistamist suunata asja tagasi Üldkohtusse otsustamiseks või kui menetlusstaadium lubab, teha ise asja suhtes lõpliku kohtuotsuse.

184. Olen seisukohal, et käesolevas asjas lubab menetlusstaadium Euroopa Kohtul võtta apellandi kaebeõiguse suhtes lõpliku seisukoha (A). Siiski ei luba see Euroopa Kohtul hagi sisuliselt lahendada (B).

[121] Mis jääb praktilises mõttes võimalikuks. Isegi kui Euroopa Kohus võib erandjuhtudel teatava dokumendi tõepoolest toimikust välja jätta, on vaevalt tema ülesanne olla tsensor ning kontrollida menetlusosalise seisukohtade sisu, selgitamaks, kas menetlusosalise esitatud õiguslik argument juba sisaldus teises dokumendis.

[122] Seega jääb põhijooneks igal juhul erinevus välisele autoriteedile tuginemise („nii on õige, sest liidu institutsioon ütles nii ja tegi seda selles kohas") ning iseseisva sisulise argumendi vahel, mis kujundlikult väljendudes seisab omaenda kahel jalal, ilma et oleks vaja tugineda välisele autoriteedile.

A. Isiklik puutumus

185. Pärast tuvastamist, et apellant on otseselt puudutatud, on lõpliku otsuse tegemiseks seoses apellandi kaebeõigusega vaidlusaluse meetme vaidlustamisel vaja kindlaks teha, kas see meede puudutab apellanti ka *isiklikult*. Ehkki Üldkohus seda küsimust ei analüüsinud, asun seisukohale, et kuna küsimus on õiguslik ja pealegi veel üsna lihtne, võib Euroopa Kohus ise anda sellekohase hinnangu.

186. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei saa teised isikud, kes ei ole meetme adressaadid, väita, et nad on ELTL artikli 263 neljanda lõigu tähenduses isiklikult puudutatud, välja arvatud juhul, kui meede mõjutab neid nende eriliste omaduste tõttu või nende erilise faktilise olukorra tõttu, mis neid kõigi teiste isikute suhtes iseloomustab ja selle tõttu teistest eristab analoogiliselt selle meetme adressaatidega.[123]

187. Põhimõtteliselt ei peeta hagejaid isiklikult puudutatuks meetmetest, mida kohaldatakse objektiivselt määratletud olukordade suhtes ja mis loovad õiguslikke tagajärgi üldiselt ja abstraktselt käsitletavate isikute kategooriate suhtes.[124] Peale selle ei tähenda kõigest võimalus enam-vähem täpselt määratleda õigussubjektide arv ja isegi isikud, kellele meedet kohaldatakse, mingil moel, et seda meedet tuleb pidada neid isiklikult puudutavaks, kui seda kohaldatakse vaidlusaluse aktiga määratletud õiguslikult või faktiliselt objektiivse olukorra alusel.[125]

188. Ent samuti on Euroopa Kohus selgitanud, et asjaolu, et vaidlusalune meede on laadilt ja ulatuselt üldkohaldatav või õigustloov, sest seda kohaldatakse asjaomastele ettevõtjatele üldiselt, ei välista siiski seda, et see võiks neist mõningaid isiklikult puudutada.[126]

189. Nii on see juhul, kui hageja suudab tõendada, „et on olemas olukord, mis vaidlusaluse sätte seisukohast eristab teda kõikidest teistest [ettevõtjatest]“.[127] See siiski ei tähenda, et selleks, et hagejat saaks pidada isiklikult puudutatuks, peab ta olema ainus isik, keda vaidlusalune meede konkreetselt mõjutab. Nimelt on Euroopa Kohus märkinud, et kui meede „puudutab isikute rühma, kes olid selle akti vastuvõtmise hetkel *identifitseeritud või identifitseeritavad* rühma liikmetele omaste kriteeriumide põhjal, võivad need isikud olla sellest aktist isiklikult puudutatud, kuna nad kuuluvad [ettevõtjate] *piiratud ringi*“.[128] Teisisõnu on Euroopa Kohus järjepidevalt aktsepteerinud isiklikku puutumust, kui liidu institutsioonidel oli vaidlusaluse meetme vastuvõtmise ajal võimalik teada, milliseid ettevõtjaid, kelle arv ja isik olid selgelt tuvastatavad, see meede tulevikus konkreetselt mõjutab.[129]

123 Vt muu hulgas 15. juuli 1963. aasta kohtuotsus Plaumann *vs.* komisjon (25/62, EU:C:1963:17, lk 107) ja hiljutisemast kohtupraktikast 17. septembri 2015. aasta kohtuotsus Mory jt *vs.* komisjon (C-33/14 P, EU:C:2015:609, punkt 93).

124 Vt selle kohta 6. novembri 2018. aasta kohtuotsus Scuola Elementare Maria Montessori *vs.* komisjon, komisjon *vs.* Scuola Elementare Maria Montessori ning komisjon *vs.* Ferracci (C-622/16 P–C-624/16 P, EU:C:2018:873, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika).

125 Vt teiste seas 19. detsembri 2013. aasta kohtuotsus Telefónica *vs.* komisjon (C-274/12 P, EU:C:2013:852, punkt 47 ja seal viidatud kohtupraktika).

126 Vt 17. septembri 2009. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Koninklijke Friesland Campina (C-519/07 P, EU:C:2009:556, punkt 51 ja seal viidatud kohtupraktika). Vt samuti 18. mai 1994. aasta kohtuotsus Codorniu *vs.* nõukogu (C-309/89, EU:C:1994:197, punkt 19).

127 Vt 18. mai 1994. aasta kohtuotsus Codorniu *vs.* nõukogu (C-309/89, EU:C:1994:197, punkt 22).

128 Vt selle kohta 17. jaanuari 1985. aasta kohtuotsus Piraiki-Patraiki jt *vs.* komisjon (11/82, EU:C:1985:18, punkt 31); 22. juuni 2006. aasta kohtuotsus Belgia ja Forum 187 *vs.* komisjon (C-182/03 ja C-217/03, EU:C:2006:416, punkt 60), ja 27. veebruari 2014. aasta kohtuotsus Stichting Woonpunkt jt *vs.* komisjon (C-132/12 P, EU:C:2014:100, punktid 59 ja 60).

129 Kohtujurist VerLoren van Themaati ettepanek kohtuasjas Piraiki-Patraiki jt *vs.* komisjon (11/82, ei avaldata, EU:C:1982:356, lk 218).

190. Sellega seoses on Euroopa Kohus omistanud erilist kaalu asjaolule, et isikute kategooria, millesse hageja kuulub, koosneb *kindlast arvust* isikutest, mida *ei saa pärast vaidlusaluse meetme vastuvõtmist suurendada*.[130] Nii leiti olevat muu hulgas juhul, kui vaidlusalune meede muutis õigusi, mida hageja oli omandanud enne selle vastuvõtmist.[131] Samuti tuvastas Euroopa Kohus isikliku puutumuse, kui vaidlusalune akt mõjutas „kindlat arvu [ettevõtjaid], kelle isik oli kindlaks tehtud individuaalse tegevuse põhjal", millega nad olid tegelnud või arvatavalt tegelnud.[132]

191. „Plaumanni valemi" kohaselt võivad olulised olla siiski ka muud asjaolud. See kriteerium on kindlasti range, kuid vähemalt pealtnäha ka suhteliselt avatud ja paindlik. Näiteks tuvastades, kas hagejad olid vaidlustatud meetmega piisavalt isikustatud, on Euroopa Kohus võtnud arvesse – eraldi asjaoluna või koostoimes muude asjaoludega – seda, 1) kas hagejad olid osalenud menetluses, mille tulemusel meede vastu võeti,[133] 2) kas *suunatud* meede nende turuolukorda „*oluliselt mõjuta[s]*"[134] ja/või 3) kas vaidlusaluse meetme koostaja oli kohustatud võtma arvesse hagejate konkreetset olukorda.[135]

192. Kas apellant on nendel asjaoludel tõendanud, et vaidlusalune meede teda isiklikult puudutab?

193. Olen seisukohal, et ta on seda teinud.

194. Esiteks kuulub apellant isikute rühma, mis oli vaidlusaluse meetme vastuvõtmise ajal *suletud ja identifitseeritav*. Õigupoolest mõjutas gaasidirektiivi kohaldamisala laiendamine teoorias vahetult vaid kahte torujuhet: Nord Stream 2 ja Aadria mere torujuhet. Ent kuna viimati nimetatud torujuhe oli juba pikendatud, on asjakohasem viidata apellandile kui *ainsale* äriühingule, mis kuulub (puhtteoreetilisse) vaidlusalusest meetmest mõjutatud isikute rühma.[136]

195. Teiseks oli apellant, kui võtta arvesse tema faktilist olukorda, vaidlusaluse meetme suhtes paljuski *ainulaadses seisundis*. Selle meetme vastuvõtmise ja jõustumise ajal oli tema torujuhtme rajamine juba mitte ainult alanud, vaid ka jõudnud väga edenenud järku. Samal ajal aga ei saanud torujuhtme rajamist lõpule viia enne gaasidirektiivi artiklis 49a ette nähtud tähtpäeva. Seetõttu pidi uus kord kohalduma apellandi suhtes kohe ja ta jäi kahe tooli vahele: gaasidirektiivis ette nähtud erand ega ka vabastus ei olnud kohaldatavad.

196. Vaevalt saab vastu vaielda sellele, et meetme vastuvõtmise ajal oli niisuguses olukorras *üksnes* apellant. Ükski teine äriühing ei ole tulevikus selles olukorras. Mis tahes muu (olgu minevikus rajatud või tulevikus rajatav) torujuhe saaks põhimõtteliselt saada kasu kas kõnealusest erandist või kõnealusest vabastusest.

130 Kohtujurist Lenzi ettepanek kohtuasjas Codorniu *vs.* nõukogu (C-309/89, ei avaldata, EU:C:1992:406, punkt 38). Kohtujuristi kursiiv.

131 Vt 13. märtsi 2008. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Infront WM (C-125/06 P, EU:C:2008:159, punkt 72) ja 27. veebruari 2014. aasta kohtuotsus Stichting Woonpunkt jt *vs.* komisjon (C-132/12 P, EU:C:2014:100, punkt 59).

132 Vt 18. novembri 1975. aasta kohtuotsus CAM *vs.* EMÜ (100/74, EU:C:1975:152, punkt 18). Samuti 13. mai 1971. aasta kohtuotsus International Fruit Company jt *vs.* komisjon (41/70– 44/70, EU:C:1971:53, punktid 17 ja 18).

133 Vt 28. jaanuari 1986. aasta kohtuotsus Cofaz jt *vs.* komisjon (169/84, EU:C:1986:42, punktid 24 ja 25).

134 Vt selle kohta 22. detsembri 2008. aasta kohtuotsus British Aggregates *vs.* komisjon (C-487/06 P, EU:C:2008:757, punktid 50–57). Samuti 12. detsembri 2006. aasta kohtuotsus Asociación de Estaciones de Servicio de Madrid ja Federación Catalana de Estaciones de Servicio *vs.* komisjon (T-95/03, EU:T:2006:385, punktid 52–55).

135 Vt selle kohta 10. aprilli 2003. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Nederlandse Antillen (C-142/00 P, EU:C:2003:217, punktid 71–76 ja seal viidatud kohtupraktika) ning 3. veebruari 2005. aasta kohtuotsus Comafrica ja Dole Fresh Fruit Europe *vs.* komisjon (T-139/01, EU:T:2005:32, punkt 110). Vt samuti 6. novembri 1990. aasta kohtuotsus Weddel *vs.* komisjon (C-354/87, EU:C:1990:371, punktid 20–22) ja 15. juuni 1993. aasta kohtuotsus Abertal jt *vs.* komisjon (C-213/91, EU:C:1993:238, punkt 23).

136 Nagu on tunnistanud näiteks komisjon ise, kui ta esitas ettepaneku vaidlusaluse meetme vastuvõtmiseks: vt Euroopa Komisjoni teabeleht „Questions and Answers on the Commission proposal to amend the Gas Directive (2009/73/EC)", MEMO/17/4422, 8. november 2017 (vastus küsimusele 10).

197. Kolmandaks olid liidu institutsioonid mitte ainult *teadlikud*, et vaidlusalusest meetmest tulenevalt hakkab apellandi suhtes kehtima kehtestatav uus õiguslik kord, vaid nad ka tegutsesid *kavatsusega* apellant sellele uuele korrale allutada.[137] Samuti täheldan, et apellant on esitanud esimeses kohtuastmes peale nende dokumentide, mis Üldkohus toimikust välja jättis, veel mitu dokumenti, millest nähtub, et liidu gaasieeskirjade laiendamine apellandi tegevusele oli õigupoolest üks *peamisi*, kui mitte kõige peamine põhjus, mis ajendas liidu institutsioone vaidlusalust meedet vastu võtma.[138]

198. Lisan möödaminnes, et kõik see näib olevat üldteada. Põgus pilguheit ajakirjandusse ja akadeemilistele kirjutistele, mis käsitlevad vaidlusaluse meetme vastuvõtmist, näib selles küsimuses apellandi argumenti kinnitavat. Vaevalt on mul vaja sellega seoses märkida, et asjasse puutuvate faktiliste asjaolude kindlakstegemisel võib kohus tugineda ka üldteada olevale teabele.[139] Õigust nimetatakse sageli pimedaks. Ent vähemalt minu mäletamist mööda ei tule seda allegooriat siiski tõlgendada kui Õigluse võimetust näha midagi, mis on kõigile teistele selgelt ilmne.

199. Neljandaks, võttes arvesse, et selle projekti raames on ehitus jõudnud edenenud järku, ja investeeringut, mille apellant oli vaidlusaluse meetme vastuvõtmise ajaks juba teinud, on ilmne, et vaidlusaluse meetme vastuvõtmise tulemusel on apellant kohustatud põhjalikult muutma oma ettevõtlus- ja finantsstruktuuri ning ärimudelit – seda kõike suhteliselt lühikese aja jooksul, sest vaidlusalune meede oli vaja üle võtta ligikaudu kümne kuu jooksul alates selle vastuvõtmisest.[140] Niisiis on üsna selge, et vaidlusalune meede mitte ainult ei saa *oluliselt mõjutada* apellandi turuolukorda, vaid oligi mõeldud seda tegema. Samuti on apellant väitnud – ilma et vastustajad või menetlusse astujad oleksid sellele vastu vaielnud –, et vaidlusalune meede kohustab muutma mitmesuguseid lepinguid, mis ta on varem sõlminud, seega mõjutades juba väljakujunenud õiguslikku olukorda.[141]

200. Kõigi eespool toodud kaalutluste põhjal on keeruline kujutleda olukorda, kus hoolimata sellest, et vaidlusalune meede on üldkohaldatav, saaks kindlaks teha veel selgema ja konkreetsema seose apellandi olukorra ja vaidlusaluse meetme vahel. Mõnede apellandi teatavate erisuste ja konkreetsete asjaolude tõttu, mis on seotud vaidlusaluse meetme vastuvõtmisega, saab eristada apellandi olukorda selle meetme suhtes iga teise ettevõtja olukorrast, kelle suhtes gaasidirektiivi nõuded vaidlusalusest meetmest tulenevalt praegu või tulevikus kehtivad.

201. Seda arvesse võttes järeldan, et apellandil, kes on nii otseselt kui ka isiklikult puudutatud, on ELTL artikli 263 neljanda lõigu alusel kaebeõigus vaidlusalune meede vaidlustada.

137 Vt teiste vabalt kättesaadavate dokumentide hulgas 1) Euroopa Komisjoni teabeleht „Questions and Answers on the Commission proposal to amend the Gas Directive (2009/73/EC)“, MEMO/17/4422, 8. november 2017 (vastused küsimustele 8–11); 2) Euroopa Parlamendi küsimused, millele on Euroopa Komisjoni nimel vastanud Arias Cañete (E-004084/2018(ASW)), 24. september 2018, ja 3) Euroopa Parlamendi uuringuteenuste peadirektoraadi briifing *EU Legislation in Progress*, „Common rules for gas pipelines entering the EU internal market“, 27. mai 2019, lk 2.

138 Vt eriti energiavolinik Cañete vastus ja parlamendi briifing, millele on viidatud eelmises joonealuses märkuses. Vt samuti Bundesnetzagenturi otsus, millele on viidatud eespool 43. joonealuses märkuses.

139 Vt nt 28. veebruari 2018. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Xinyi PV Products (Anhui) Holdings (C-301/16 P, EU:C:2018:132, punkt 78) ja 20. märtsi 2014. aasta kohtuotsus komisjon *vs.* Leedu (C-61/12, EU:C:2014:172, punkt 62).

140 Vt vaidlusaluse meetme artikkel 2. On huvitav, et liikmesriikidele anti gaasidirektiivi ülevõtmiseks ligikaudu kaks korda rohkem aega (vt selle direktiivi artikkel 54) ja veelgi rohkem aega eraldamise sätte rakendamiseks (vt selle direktiivi artikkel 9).

141 Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 96.

B. Hagi sisuline lahendamine

202. Üldkohtule esitatud hagiavalduses on apellant esitanud vaidlusaluse meetme vastu kuus väidet.

203. Nende väidete hindamiseks tuleb õiguslikust ja faktide seisukohast üksikasjalikult hinnata kõikide menetlusosaliste argumente, võttes arvesse nende esitatud tõendeid.

204. Kuna vaidlustatud kohtumääruses ei ole niisugust hinnangut antud, ei luba menetlusstaadium Euroopa Kohtul käesolevas asjas lõplikku kohtuotsust teha.

205. Seetõttu tuleb suunata asi tagasi Üldkohtusse ja otsustada kohtukulude kandmine edaspidi.

VII. Ettepanek

206. Teen Euroopa Kohtule ettepaneku:

– tühistada 20. mai 2020. aasta kohtumäärus Nord Stream 2 *vs.* parlament ja nõukogu (T-526/19, EU:T:2020:210);

– tunnistada Nord Stream 2 AG tühistamishagi vastuvõetavaks;

– suunata asi tagasi Üldkohtusse sisulise otsuse tegemiseks; ja

– määrata, et kohtukulude kandmine otsustatakse edaspidi.