



## Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ  
MACIEJ SZPUNAR  
της 9ης Σεπτεμβρίου 2014<sup>1</sup>

**Υπόθεση C-282/13**

**T-Mobile Austria GmbH**  
**κατά**  
**Telekom-Control-Kommission**  
[αίτηση του Verwaltungsgerichtshof (Αυστρία)  
για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Ηλεκτρονικές επικοινωνίες — Προστασία των δικαιωμάτων που απορρέουν από το δικαίωμα της Ένωσης ενώπιον εθνικού δικαστηρίου — Έννομη προστασία έναντι αποφάσεων εθνικής κανονιστικής Αρχής — Έννοια του προσώπου που “επηρεάζεται” από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής — Άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 2002/21/ΕΚ — Μεταβίβαση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων — Άρθρο 5, παράγραφος 6, της οδηγίας 2002/20/ΕΚ»

### I – Εισαγωγή

1. Η προκειμένη υπόθεση παρέχει στο Δικαστήριο τη δυνατότητα να διευκρινίσει το εύρος του δικαιώματος προσφυγής κατά αποφάσεων εθνικών κανονιστικών Αρχών στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Συγχρόνως, παρέχει την ευκαιρία να εξεταστεί γενικότερα κατά πόσον το δικαίωμα της Ένωσης δύναται να επηρεάσει τους δικονομικούς κανόνες των κρατών μελών περί των προϋποθέσεων προσφυγής κατά των διοικητικών αποφάσεων.

2. Το αυστριακό Verwaltungsgerichtshof [ανώτατο διοικητικό δικαστήριο] ζητεί την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ως προς την ερμηνεία της έννοιας του προσώπου που «επηρεάζεται» από απόφαση εθνικής κανονιστικής Αρχής κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 2002/21/ΕΚ (στο εξής: οδηγία-πλαίσιο)<sup>2</sup> και μάλιστα σε σχέση με διαδικασία μεταβιβάσεως δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων βάσει του άρθρου 5, παράγραφος 6, της οδηγίας 2002/20/ΕΚ (στο εξής: οδηγία για την αδειοδότηση)<sup>3</sup>.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η πολωνική.

2 — Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Μαρτίου 2002, σχετικά με κοινό κανονιστικό πλαίσιο για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών (οδηγία-πλαίσιο) (ΕΕ L 108, σ. 33), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2009/140/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2009 (ΕΕ L 337, σ. 37).

3 — Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Μαρτίου 2002, για την αδειοδότηση δικτύων και υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών (οδηγία για την αδειοδότηση) (ΕΕ L 108, σ. 21), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2009/140/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2009 (ΕΕ L 337, σ. 37).

3. Το ερώτημα του αιτούντος δικαστηρίου αφορά τον προσδιορισμό του κύκλου των προσώπων που δικαιούνται να προσφύγουν κατά αποφάσεων κανονιστικής Αρχής στο πλαίσιο συγκεκριμένης διαδικασίας προβλεπόμενης στο δίκαιο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Ωστόσο, η απάντηση σε αυτό το ερώτημα θα έχει ευρύτερη σημασία, καθόσον παρόμοιες ρυθμίσεις περιλαμβάνονται και σε άλλες πράξεις της Ένωσης που διέπουν υποκείμενες σε ρυθμίσεις αγορές<sup>4</sup>.

## II – Νομικό πλαίσιο

### A — Το δίκαιο της Ένωσης

4. Η εναρμονισμένη νομοθεσία περί ηλεκτρονικών επικοινωνιών στην Ένωση στηρίζεται στην οδηγία-πλαίσιο, καθώς και σε ειδικότερες οδηγίες μεταξύ των οποίων και η οδηγία για την αδειοδότηση.

5. Το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαισίου ορίζει τα εξής:

«Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν την ύπαρξη αποτελεσματικών μηχανισμών, σε εθνικό επίπεδο, βάσει των οποίων κάθε χρήστης ή επιχείρηση που παρέχει δίκτυα ή/και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών έχει, όταν επηρεάζεται από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής, δικαίωμα προσφυγής κατά της απόφασης, ενώπιον οργάνου προσφυγής το οποίο μπορεί να είναι δικαστήριο, και το οποίο είναι ανεξάρτητο από τα εμπλεκόμενα μέρη και διαθέτει την απαιτούμενη εμπειρία για την εκτέλεση των καθηκόντων του. Τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι λαμβάνονται δεόντως υπόψη τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπόθεσης και ότι υπάρχει πραγματικός μηχανισμός προσφυγής.

[...]

6. Το άρθρο 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση προβλέπει τα ακόλουθα:

«Οι αρμόδιες εθνικές αρχές εξασφαλίζουν αποδοτική και αποτελεσματική χρήση των ραδιοσυχνοτήτων σύμφωνα με τα άρθρα 8 παράγραφος 2, και 9, παράγραφος 2. της οδηγίας 2002/21/EK (οδηγία-πλαίσιο). Εξασφαλίζουν ότι δεν στρεβλώνεται ο ανταγωνισμός από οποιαδήποτε μεταβίβαση ή συσσώρευση δικαιωμάτων χρήσης ραδιοσυχνοτήτων. Για τους σκοπούς αυτούς, τα κράτη μέλη μπορούν να λαμβάνουν κατάλληλα μέτρα όπως την εντολή πώλησης ή την εκμίσθωση δικαιωμάτων χρήσης ραδιοσυχνοτήτων.»

4 — Βλ., ιδίως, άρθρο 22, παράγραφος 3, της οδηγίας 97/67/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 15ης Δεκεμβρίου 1997, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την ανάπτυξη της εσωτερικής αγοράς κοινοτικών ταχυδρομικών υπηρεσιών και τη βελτίωση της ποιότητας των παρεχομένων υπηρεσιών (ΕΕ 1998, L 15, σ. 14), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2008/6/EK της 20ής Φεβρουαρίου 2008 (ΕΕ L 52, σ. 3), άρθρο 37, παράγραφος 17, της οδηγίας 2009/72/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2009, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και για την κατάργηση της οδηγίας 2003/54/EK (ΕΕ L 211, σ. 55), καθώς και άρθρο 41, παράγραφος 17, της οδηγίας 2009/73/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Ιουλίου 2009, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου και την κατάργηση της οδηγίας 2003/55/EK (ΕΕ L 211, σ. 94).

Η τελευταία διάταξη συνιστά αντικείμενο της υποθέσεως C-510/13, E.ON Földgáz Trade, η οποία εκκρεμεί ενώπιον Δικαστηρίου.

## B — Το αυστριακό δίκαιο

7. Το άρθρο 8 του Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 [αυστριακού γενικού νόμου περί διοικητικής δικονομίας του 1991], (*BGBL.* 51/1991), όπως τροποποιήθηκε κατά το έτος 2004 (*BGBL.* I, 10/2004) (στο εξής: AVG), έχει ως ακολούθως:

«Πρόσωπα τα οποία ζητούν από διοικητική αρχή να προβεί σε ενέργεια ή τα οποία αφορά ενέργεια διοικητικής αρχής αποτελούν ενδιαφερόμενους και, εφόσον έχουν σε συνάρτηση με την ενέργεια αυτή νομική αξίωση ή έννομο συμφέρον, είναι μέρη της διαδικασίας.»

8. Η διαδικασία περί κατανομής ραδιοσυχνοτήτων την οποία προβλέπει το άρθρο 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση ρυθμίζεται στα άρθρα 54 έως 57 του Telekommunikationsgesetz [αυστριακού νόμου περί τηλεπικοινωνιών] του 2003 (*BGBL.* I 70/2003) (στο εξής: TKG 2003).

9. Ιδίως το άρθρο 56 του TKG 2003 ορίζει τα εξής:

«(1) Η εκχώρηση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων που κατανεμήθηκαν από την κανονιστική Αρχή προϋποθέτει προηγούμενη άδεια της Αρχής. Η κανονιστική Αρχή πρέπει να δημοσιεύει την αίτηση καθώς και την απόφαση χορηγήσεως αδειάς για την εκχώρηση των δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων. Κατά τη λήψη της σχετικής αποφάσεως, η Αρχή οφείλει να εκτιμήσει τις συνέπειες της εκχωρήσεως στη συγκεκριμένη περίπτωση από τεχνικής απόψεως και, κυρίως, από απόψεως ανταγωνισμού. Η άδεια μπορεί να περιλαμβάνει συνοδευτικές διατάξεις, εάν τούτο είναι αναγκαίο για την αποτροπή βλάβης του ανταγωνισμού. Οποσδήποτε, άδεια δεν χορηγείται εάν η βλάβη του ανταγωνισμού λόγω της εκχωρήσεως εξακολουθεί να είναι πιθανή παρά την πρόβλεψη των συνοδευτικών διατάξεων.

[...]

(2) Ουσιώδεις μεταβολές στην ιδιοκτησιακή διάρθρωση επιχειρήσεων στις οποίες έχουν παραχωρηθεί δικαιώματα χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων κατά τη διαδικασία που προβλέπει το άρθρο 55 προϋποθέτουν προηγούμενη άδεια της κανονιστικής Αρχής. Η παράγραφος 1, τρίτο έως τελευταίο εδάφιο, εφαρμόζεται κατ' αναλογία.»

## III – Η κύρια δίκη

10. Η διαδικασία ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου αφορά την προσφυγή φορέα εκμεταλλεύσεως κινητού δικτύου, της T-Mobile Austria GmbH (στο εξής: T-Mobile), κατά αποφάσεως της αυστριακής Telekom-Control-Kommission [επιτροπής ελέγχου των τηλεπικοινωνιών] (στο εξής: TCK). Με απόφασή της, η TCK απέρριψε την αίτηση της T-Mobile να αναγνωρισθεί ως ενδιαφερόμενη σε διαδικασία αδειοδότησεως για εκχώρηση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων μεταξύ δύο άλλων αυστριακών φορέων εκμεταλλεύσεως κινητών δικτύων.

11. Η επίδικη εκχώρηση ραδιοσυχνοτήτων σχετίζεται με την εξαγορά της Orange Austria Telecommunication GmbH (στο εξής: Orange) από τη Hutchison 3G Austria Holdings GmbH, καθώς και τη Hutchison 3G Austria GmbH (οι οποίες, εν συνεχεία, συγχωνεύθηκαν υπό την επωνυμία Hutchison Drei Austria Holdings GmbH [στο εξής: Hutchison]).

12. Όπως προκύπτει από τη διάταξη περί παραπομπής του αιτούντος δικαστηρίου, η ανωτέρω συγκέντρωση είχε ως αποτέλεσμα να μειωθεί ο αριθμός των φορέων εκμεταλλεύσεως κινητών δικτύων που διαθέτουν δικαιώματα χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων στην Αυστρία σε τρεις: την A1 Telekom Austria AG (στο εξής: A1), την T-Mobile, καθώς και τη Hutchison.

13. Η συγκέντρωση κι οι σχετικές με αυτήν συμφωνίες αποτέλεσαν αντικείμενο διαδικασιών ενώπιον της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και των αυστριακών Αρχών.

*A — Η διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής*

14. Από τη δικογραφία προκύπτει ότι η Hutchison και η Orange κοινοποίησαν στις 7 Μαΐου 2012 στην Επιτροπή την πρόθεσή τους για την πραγματοποίηση της συγκεντρώσεως, όπως επιβάλλει το άρθρο 4 του κανονισμού (ΕΚ) 139/2004<sup>5</sup>.

15. Στο πλαίσιο της διαδικασίας, η Επιτροπή εξέθεσε σοβαρές αμφιβολίες ως προς το αν η επιδιωκόμενη συγκέντρωση είναι συμβατή με την κοινή αγορά. Βάσει αναλύσεως της αγοράς, η Επιτροπή επισήμανε ζητήματα ανταγωνιστικής φύσεως τα οποία θα προέκυπταν από την αποχώρηση της Orange από την αγορά. Κατά την Επιτροπή, η εν λόγω αγορά διακρινόταν ήδη λόγω της ισχυρής συγκεντρώσεως, καθώς και της πρακτικής αδυναμίας εισόδου στην αγορά. Για τον λόγο αυτόν, η Hutchison πρότεινε δέσμη διορθωτικών μέτρων τα οποία περιλάμβαναν ιδίως την εκχώρηση ραδιοσυχνοτήτων, που θα είχε στη διάθεσή της μετά τη συγκέντρωση, σε ενδεχόμενο νέο φορέα εκμεταλλεύσεως, καθώς και την παροχή προσβάσεως στο δίκτυό της για δυνητικούς φορείς εκμεταλλεύσεως βάσει συγκεκριμένων όρων.

16. Η Επιτροπή επέτρεψε στην T-Mobile να συμμετάσχει ως ενδιαφερόμενο πρόσωπο στη διαδικασία ελέγχου της συγχωνεύσεως.

17. Με απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 2012<sup>6</sup> η Επιτροπή έκρινε ότι η συγκέντρωση είναι συμβατή με την εσωτερική αγορά υπό την προϋπόθεση ότι η Hutchison θα τηρούσε πλήρως τις προβλεπόμενες υποχρεώσεις.

18. Από την απόφαση αυτή όμως προκύπτει επίσης ότι η Επιτροπή δεν εξέτασε δύο άλλες συμφωνίες από τις οποίες εξαρτώταν η συγκέντρωση. Αυτές αφορούσαν, αφενός, την πώληση στην A1 εταιρίας εξαρτώμενης από την Orange και, αφετέρου, την εκχώρηση στην A1 συγκεκριμένων ραδιοσυχνοτήτων που διέθετε η Orange πριν από τη συγκέντρωση. Η Επιτροπή επισήμανε στην απόφασή της ότι η εκχώρηση ραδιοσυχνοτήτων προϋποθέτει, μεταξύ άλλων, σχετική άδεια της TCK<sup>7</sup>.

*B — Η διαδικασία ενώπιον της TCK*

19. Στις 23 Μαΐου 2012 η Hutchison και η Orange ζήτησαν από την TCK να εγκρίνει τη μεταβολή της ιδιοκτησιακής διαρθρώσεως που θα επερχόταν με τη συγκέντρωση, όπως επιβάλλει το άρθρο 56, παράγραφος 2, του TKG 2003. Στις 9 Ιουλίου 2012 οι εν λόγω εταιρίες ζήτησαν από κοινού με την A1 τη χορήγηση αδειάς για την εκχώρηση συγκεκριμένων ραδιοσυχνοτήτων στην A1, με βάση το άρθρο 56, παράγραφος 1, του TKG 2003.

20. Η T-Mobile υπέβαλε τις παρατηρήσεις της ενώπιον της TCK και ζήτησε να επιβληθούν υποχρεώσεις στις εταιρίες που μετέχουν στη συγκέντρωση προς αποτροπή βλάβης του ανταγωνισμού.

21. Επιπλέον, στις 10 Δεκεμβρίου 2012 η T-Mobile ζήτησε από την TCK να αναγνωρίσει την ιδιότητά της ως μετέχουσας στη διαδικασία αδειοδοτήσεως για τη μεταβολή της ιδιοκτησιακής διαρθρώσεως, καθώς και για την εκχώρηση ραδιοσυχνοτήτων.

5 — Κανονισμός του Συμβουλίου, της 20ής Ιανουαρίου 2004, για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων μεταξύ επιχειρήσεων (ΕΕ L 24, σ. 1).

6 — Απόφαση της Επιτροπής, της 12ης Δεκεμβρίου 2012, με την οποία συγκέντρωση κηρύσσεται συμβατή με την εσωτερική αγορά και τη λειτουργία της Συμφωνίας ΕΟΧ (Υπόθεση COMP/M.6497 — Hutchison 3G Austria/Orange Austria) (περίληψη δημοσιευμένη στην ΕΕ 2013, C 224, σ. 12).

7 — Όπ.π. (σημεία 7 έως 11).

22. Με απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2012 η ΤСК ενέκρινε τη μεταβολή της ιδιοκτησιακής διαρθρώσεως, καθώς και την εκχώρηση των δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων στην Α1. Η ΤСК όμως απέρριψε την αίτηση της T-Mobile, της 10ης Δεκεμβρίου 2012, περί αναγνώρισεως της ιδιότητάς της ως μετέχουσας στη διοικητική διαδικασία αδειοδοτήσεως.

23. Επί της αιτήσεως της T-Mobile, η ΤСК έκρινε ότι, στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας αδειοδοτήσεως για τη μεταβολή της ιδιοκτησιακής διαρθρώσεως, καθώς και για την εκχώρηση ραδιοσυχνοτήτων, τόσο το εθνικό δίκαιο όσο και το δίκαιο της Ένωσης δεν επιβάλλουν να αναγνωρισθεί η ιδιότητα του μετέχοντος στη διαδικασία σε φορέα της αγοράς που ανταγωνίζεται τους φορείς εκμεταλλεύσεως κινητών δικτύων οι οποίοι ζητούν σχετική άδεια.

*Γ — Η διαδικασία ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου και το προδικαστικό ερώτημα*

24. Η T-Mobile άσκησε προσφυγή κατά της αποφάσεως της ΤСК της 13ης Δεκεμβρίου 2012 ενώπιον του Verwaltungsgerichtshof.

25. Στο σκεπτικό της προσφυγής της, η T-Mobile υποστήριξε ότι είναι ανταγωνίστρια των μετεχόντων στην επίδικη συμφωνία και διαθέτει ραδιοσυχνότητες στην ίδια αγορά. Επομένως, πρέπει να ληφθεί υπόψη ως επιχείρηση η οποία «επηρεάζεται» από την προσβαλλόμενη απόφαση της ΤСК κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού. Βάσει του εθνικού δικαίου, πρέπει να επιτραπεί επίσης η συμμετοχή της T-Mobile σε διοικητική διαδικασία που προηγείται τέτοιας αποφάσεως.

26. Το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι, σύμφωνα με την αυστριακή νομολογία, η αναγνώριση της ιδιότητας του μετέχοντος σε διοικητική διαδικασία δυνάμει του άρθρου 56 του ΤΚG 2003, καθώς και του άρθρου 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση, εξαρτάται από το αν η απόφαση της ΤСК στο πλαίσιο της διοικητικής διαδικασίας «επηρεάζει» την T-Mobile κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού. Συγκεκριμένα, στο αυστριακό δίκαιο η συμμετοχή σε διοικητική διαδικασία συνδέεται στενά με το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά της αποφάσεως με βάση το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού.

27. Κατά το αιτούν δικαστήριο, η απόφαση επί της υποθέσεως Tele2 Telecommunication<sup>8</sup> δεν παρέχει τις αναγκαίες διευκρινίσεις, ώστε να καταστεί δυνατή η ορθή κρίση του προκειμένου ζητήματος.

28. Αφενός, το αιτούν δικαστήριο συμερίζεται την εκτίμηση της ΤСК ότι η απόφαση που εκδίδεται στο πλαίσιο διαδικασίας αδειοδοτήσεως για τη μεταβολή της ιδιοκτησιακής διαρθρώσεως και για την εκχώρηση ραδιοσυχνοτήτων δεν γεννά άμεσα δικαιώματα τρίτων. Η νομική τους κατάσταση διατηρείται αμετάβλητη στον βαθμό που μπορούν να εξακολουθήσουν να χρησιμοποιούν κατά τον ίδιο τρόπο τις ραδιοσυχνότητες που τους έχουν παραχωρηθεί.

29. Αφετέρου, το αιτούν δικαστήριο επισημαίνει ότι, κατά την T-Mobile, η συγκέντρωση των Orange και Hutchison επηρεάζει την κατάστασή της, διότι μεταβάλλει ιδίως την αναλογία των ραδιοσυχνοτήτων κάθε φορέα εκμεταλλεύσεως που δραστηριοποιείται στην αγορά. Ομοίως την επηρεάζει και η απόφαση περί εκχωρήσεως ραδιοσυχνοτήτων, καθόσον έχει ως σκοπό να μετριάσει τις αρνητικές συνέπειες της συγκεντρώσεως για τον ανταγωνισμό.

<sup>8</sup> — Απόφαση Tele2 Telecommunication (C-426/05, EU:C:2008:103).

30. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Verwaltungsgerichtshof αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

Έχουν τα άρθρα 4 και 9β, της οδηγίας-πλαisiού και το άρθρο 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση την έννοια ότι ένας ανταγωνιστής έχει στο πλαίσιο εθνικής διαδικασίας κατά το άρθρο 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση, την ιδιότητα του θιγόμενου μέρους κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού;

#### IV – Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου

31. Η αίτηση προδικαστικής αποφάσεως περιήλθε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 24 Μαΐου 2013.

32. Με διάταξη της 30ής Σεπτεμβρίου 2013, ο Πρόεδρος του Δικαστηρίου απέρριψε την αίτηση του αιτούντος δικαστηρίου περί εφαρμογής της ταχείας διαδικασίας για την υπόθεση με βάση το άρθρο 23α του Οργανισμού του Δικαστηρίου, καθώς και το άρθρο 105, παράγραφος 1, του Κανονισμού Διαδικασίας του Δικαστηρίου.

33. Η T-Mobile, η Hutchison, η A1, η Αυστριακή Κυβέρνηση και η Επιτροπή κατέθεσαν γραπτές παρατηρήσεις. Η T-Mobile και η TCK, η οποία δεν συμμετείχε στην έγγραφη διαδικασία, ζήτησαν τη διεξαγωγή συζήτησεως επ' ακροατηρίου.

34. Στην επ' ακροατηρίου συζήτηση της 15ης Μαΐου 2014 συμμετείχαν η T-Mobile, η TCK, η Hutchison, η A1 και η Επιτροπή.

#### V – Νομική εκτίμηση

##### A — Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

35. Κατ' αρχάς θέλω να τονίσω ότι η υπόθεση που εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου δεν αφορά άμεσα το δικαίωμα προσφυγής κατά αποφάσεων των κανονιστικών Αρχών κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού. Στην κύρια διαδικασία, δηλαδή, η T-Mobile δεν προσβάλλει επί της ουσίας καθαυτήν την απόφαση περί εκχωρήσεως ραδιοσυχνοτήτων αλλά την απόρριψη του αιτήματός της να αναγνωρισθεί ως μετέχουσα στη σχετική διαδικασία ενώπιον της κανονιστικής Αρχής.

36. Η σημασία του προδικαστικού ερωτήματος για την κρίση της διαφοράς της κύριας δίκης προκύπτει από την αυστριακή νομολογία κατά την οποία η αναγνώριση προσώπου ως μετέχοντος στη διοικητική διαδικασία εξαρτάται από το αν το εκάστοτε πρόσωπο έχει δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής —δυνάμει του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού— κατά της αποφάσεως με την οποία περατώνεται η διαδικασία. Το αιτούν δικαστήριο σημειώνει ότι πρόσωπο που «επηρεάζεται» από απόφαση κανονιστικής αρχής κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού, έχει και δικαίωμα συμμετοχής στην αντίστοιχη διαδικασία κατά την έννοια του άρθρου 8 του AVG, καθόσον το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής κατά της σχετικής αποφάσεως απονέμεται ακριβώς στους μετέχοντες στη διαδικασία.

37. Η απάντηση του ερωτήματος που υπέβαλε το αιτούν δικαστήριο επιβάλλει την ερμηνεία τόσο του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού όσο και του άρθρου 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση.

38. Πριν από την εξέταση των εν λόγω διατάξεων, θα εκθέσω τις παρατηρήσεις μου για τα δεδομένα επί των οποίων στηρίζεται το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού.

*B — Το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού και η έκταση της αυτονομίας του εθνικού δικονομικού δικαίου*

39. Το αιτούν δικαστήριο, στη διάταξή του, δεν επικαλείται μόνον το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού, αλλά και εθνικές νομοθετικές διατάξεις και εθνική νομολογία σχετικά με την ενεργητική νομιμοποίηση στη διοικητική δίκη.

40. Επιβάλλεται να εξετασθεί αν η αξιολόγηση τέτοιων στοιχείων είναι κρίσιμη για να εκτιμηθεί ποιος έχει δικαίωμα προσφυγής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών που διέπεται από το δίκαιο της Ένωσης.

41. Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι, ελλείψει σχετικών διατάξεων του δικαίου της Ένωσης, απόκειται καταρχήν στην έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους η θέσπιση συστήματος ενδίκων προσφυγών και διαδικασιών για τη διασφάλιση των δικαιωμάτων που αντλούν οι ιδιώτες από το δίκαιο της Ένωσης. Οι σχετικές προσφυγές καθορίζονται αυτόνομα βάσει του εθνικού δικαίου, υπό την επιφύλαξη τηρήσεως των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας<sup>9</sup>.

42. Φρονώ όμως ότι η αρχή της δικονομικής αυτονομίας δεν αφορά καθαυτήν τη δυνατότητα κινήσεως διαδικασίας για την προστασία δικαιωμάτων που οι ιδιώτες αντλούν από το δίκαιο της Ένωσης. Η εφαρμογή της αρχής της δικονομικής αυτονομίας είναι δυνατή μόνον κατά το στάδιο της διαμορφώσεως μεμονωμένων διατάξεων και διαδικασιών για την προάσπιση δικαιωμάτων που αντλούνται από το δίκαιο της Ένωσης. Η δικονομική αυτονομία, δηλαδή, δεν καλύπτει τον προσδιορισμό των προσώπων που διαθέτουν δικαίωμα προσφυγής σε τομέα ρυθμιζόμενο από το δίκαιο της Ένωσης. Τούτο ισχύει ιδίως στις περιπτώσεις που —όπως εν προκειμένω— το δίκαιο της Ένωσης περιλαμβάνει συγκεκριμένες διατάξεις για την παροχή ειδικού δικαιώματος προσφυγής.

43. Κατά την εκτίμησή μου, ο νομοθέτης της Ένωσης στηρίχθηκε σε αυτήν τη λογική και στο άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού.

44. Το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού ορίζει ότι κάθε χρήστης ή επιχείρηση που παρέχει δίκτυα ή/και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών έχει δικαίωμα προσφυγής, όταν «επηρεάζεται» από την εκάστοτε απόφαση.

45. Από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει ότι η έννοια του προσώπου που «επηρεάζεται» από σχετική απόφαση κατά την έννοια του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού συνιστά αυτοτελή έννοια του δικαίου της Ένωσης και η σημασία της πρέπει να εκτιμάται με βάση τον σκοπό της διατάξεως<sup>10</sup>. Κατά τη νομολογία αυτή, η εν λόγω διάταξη αποτελεί έκφραση της αρχής της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας, η οποία επιβάλλει στα δικαστήρια των κρατών μελών να εξασφαλίζουν την προστασία των δικαιωμάτων που απορρέουν από το δίκαιο της Ένωσης<sup>11</sup>.

46. Εκτιμώ ότι ο σκοπός της διατάξεως αυτής δεν περιορίζεται στην απλή επανάληψη της αρχής της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας, η οποία κατοχυρώνεται ήδη σε ιεραρχικώς υπέρτερους κανόνες, και συγκεκριμένα, επί του παρόντος, στο άρθρο 19, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, ΣΕΕ, καθώς και στο άρθρο 47 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

47. Το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού έχει ως σκοπό να οριοθετήσει κατά τρόπο ενιαίο το δικαίωμα προσφυγής των ιδιωτών στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

9 — Βλ. αποφάσεις Rewe-Zentralfinanz και Rewe-Zentral (33/76, EU:C:1976:188, σκέψη 5) και Inuit Tapiriit Kanatami κ.λπ. κατά Κοινοβουλίου και Συμβουλίου (C-583/11 P, EU:C:2013:625, σκέψη 102).

10 — Απόφαση Tele2 Telecommunication (EU:C:2008:103, σκέψη 27).

11 — Όπ.π. (σκέψη 30).

48. Με τη διάταξη αυτή σκοπείται να αποκλεισθεί το ενδεχόμενο —σε πανομοιότυπες περιπτώσεις— ένα πρόσωπο να δικαιούται να προσφύγει κατά αποφάσεως κανονιστικής Αρχής, προστατεύοντας τα δικαιώματά του, σε ορισμένο κράτος μέλος, αλλά όχι σε κάποιο άλλο κράτος μέλος. Τέτοιες αποκλίσεις ως προς τη δυνατότητα ασκήσεως προσφυγής θα διαφοροποιούσαν, εν τέλει, σε κάθε κράτος μέλος το περιεχόμενο των δικαιωμάτων που αντλούν οι ιδιώτες από το δίκαιο της Ένωσης στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Οι εν λόγω διαφορές θα μπορούσαν μάλιστα να θέσουν σε κίνδυνο την ίδια την ύπαρξη των δικαιωμάτων αυτού του είδους σε ορισμένα κράτη μέλη.

49. Κατά την ερμηνεία της ανωτέρω διατάξεως πρέπει να ληφθούν υπόψη ιδιαίτερος οι επισημάνσεις του προηγούμενου σημείου ως προς τον σκοπό της ρυθμίσεως.

50. Η ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού οφείλει να είναι τόσο λεπτομερής, ώστε να μην προκύψουν ουσιαστικές διαφοροποιήσεις σε σχέση με το δικαίωμα προσφυγής στα μεμονωμένα κράτη μέλη, διότι —όπως τόνισα ήδη στο σημείο 48— η παρουσία τέτοιων διαφοροποιήσεων θα απέκλειε την ενιαία εφαρμογή των διατάξεων του δικαίου της Ένωσης σχετικά με τις ηλεκτρονικές επικοινωνίες. Η ομοιόμορφη εφαρμογή των διατάξεων αυτών δεν θα ήταν δυνατή εάν το δικαίωμα προσφυγής προσδιοριζόταν βάσει του εθνικού δικαίου.

*Γ — Η ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού*

#### 1. Η απόφαση Tele2 Telecommunication

51. Το Δικαστήριο έχει λάβει θέση ήδη επί της ερμηνείας του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού στην υπόθεση Tele2 Telecommunication.

52. Στην υπόθεση αυτή, το Δικαστήριο συμφώνησε με την εκτίμηση του γενικού εισαγγελέα L. M. Roiares Maduro και αποφάνθηκε ότι δικαίωμα να προσφύγουν κατά αποφάσεως της κανονιστικής Αρχής έχουν επίσης οι χρήστες και οι επιχειρήσεις που δεν είναι μεν αποδέκτες της αποφάσεως αυτής, πλην όμως «τα δικαιώματά τους θίγονται από την απόφαση». Τέτοια ερμηνεία καλύπτει και την περίπτωση κατά την οποία χρήστες και ανταγωνιστικές επιχειρήσεις αντλούν ατομικά δικαιώματα από το δίκαιο της Ένωσης, ιδίως από τις οδηγίες περί τηλεπικοινωνιών, και τα δικαιώματα τους θίγονται από απόφαση εθνικής κανονιστικής αρχής<sup>12</sup>.

53. Όσον αφορά τη διοικητική διαδικασία στην οποία στηρίζεται η υπόθεση Tele2 Telecommunication —τη διαδικασία αναλύσεως της αγοράς κατά το άρθρο 16, της οδηγίας-πλαisiού—, το Δικαστήριο επισήμανε ότι αυτή μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την επιβολή συγκεκριμένων κανονιστικών υποχρεώσεων σε επιχείρηση με σημαντική ισχύ στη σχετική αγορά. Τέτοιες υποχρεώσεις, ιδίως η υποχρέωση περί απαγορεύσεως των διακρίσεων μεταξύ των ανταγωνιστών και περί προσβάσεως των ανταγωνιστών σε στοιχεία του δικτύου, αποτελούν μέτρα προστασίας των ανταγωνιστών της εν λόγω επιχείρησης. Κατ' αυτόν τον τρόπο, παρέχονται ατομικά δικαιώματα στους ανταγωνιστές τα οποία αντιστοιχούν στις υποχρεώσεις που επιβάλλονται στην επιχείρηση με σημαντική ισχύ στην αγορά<sup>13</sup>.

54. Επομένως, το Δικαστήριο στήριξε την απόφασή του στη διαπίστωση ότι από τις υποχρεώσεις που επιβάλλει απόφαση κανονιστικής Αρχής σε επιχείρηση με σημαντική ισχύ στην αγορά ενδέχεται να απορρέουν δικαιώματα τρίτων τα οποία δύνανται να θιγούν από απόφαση αυτού του είδους.

12 — Όπ.π. (σκέψεις 33 και 48).

13 — Όπ.π. (σκέψεις 34, 36 και 39).



55. Το Δικαστήριο στήριξε σε παρόμοια ερμηνευτική προσέγγιση και την απόφασή του επί της υποθέσεως Arcor που αφορούσε την ερμηνεία του άρθρου 5α, παράγραφος 3, της οδηγίας 90/387/ΕΚ<sup>14</sup>, το οποίο περιλαμβάνει ρύθμιση παρεμφερή με το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού.

56. Στην υπόθεση αυτή, το Δικαστήριο έκρινε ότι την απόφαση περί εγκρίσεως των τιμών παροχής προσβάσεως σε τοπικό δίκτυο δικαιούται να προσβάλλει τόσο ο φορέας εκμεταλλεύσεως του δικτύου όσο και επιχείρηση η οποία έχει δικαίωμα αδεσμοποίησης προσβάσεως στο δίκτυο και έχει συνάψει σχετική σύμβαση με τον φορέα εκμεταλλεύσεως του δικτύου. Το Δικαστήριο συνεκτίμησε το γεγονός ότι η απόφαση θίγει τα ατομικά δικαιώματα που αντλεί ως συμβαλλόμενο μέρος η επιχείρηση που την προσβάλλει. Ωστόσο, το Δικαστήριο επισήμανε ότι ο συμβατικός δεσμός δεν συνιστά αναγκαία προϋπόθεση για την αναγνώριση του δικαιώματος ασκήσεως προσφυγής<sup>15</sup>.

2. Οι δυσχέρειες ως προς την εφαρμογή της απορρέουσας από την απόφαση Tele2 Telecommunication νομολογίας

57. Όπως τόνισα ήδη, στην απόφαση Tele2 Telecommunication αναγνωρίζεται το δικαίωμα προσφυγής κατά αποφάσεως κανονιστικής Αρχής σε επιχειρήσεις των οποίων τα ατομικά δικαιώματα που απορρέουν από το δίκαιο της Ένωσης ενδέχεται να θίγονται από την απόφαση.

58. Ασφαλώς, αυτή η προσέγγιση είναι ορθή<sup>16</sup>, αλλά κατά την εκτίμησή μου δεν καθιερώνει αρκούντως ακριβή κριτήρια, τα οποία θα εξασφάλιζαν την ενιαία ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού.

59. Το ότι η απόφαση Tele2 Telecommunication δεν αποσαφήνισε τις αμφιβολίες σχετικά με το δικαίωμα προσφυγής μαρτυρούν και οι περιστάσεις της προκειμένης υποθέσεως η οποία ανάγεται στην τρίτη αίτηση προδικαστικής αποφάσεως που αφορά το επίμαχο ζήτημα στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

60. Πρώτον, η απόφαση αυτή δεν αποκλείει το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι το δικαίωμα προσφυγής εξαρτάται από το αν ο προσφεύγων αποδεικνύει ότι αντλεί συγκεκριμένο δικαίωμα από το δίκαιο της Ένωσης.

61. Ιδίως η προϋπόθεση η οποία τίθεται στο πλαίσιο της αυστριακής νομολογίας, ότι ο προσφεύγων πρέπει να «επηρεάζεται» από τη σχετική απόφαση, πληρούται μόνον, όπως προκύπτει από τις γραπτές παρατηρήσεις της Αυστριακής Κυβερνήσεως, όταν η Αρχή κρίνει (ή οφείλει να κρίνει) επί των ατομικών δικαιωμάτων του προσφεύγοντος<sup>17</sup>. Στην προκειμένη περίπτωση, η ΤΣΚ και η Αυστριακή Κυβέρνηση παραπέμπουν στη νομολογία αυτή και υποστηρίζουν ότι το άρθρο 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση δεν αναγνωρίζει ατομικά δικαιώματα υπέρ των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, αλλά απλώς παρέχει τη δυνατότητα στα κράτη μέλη να λάβουν «κατάλληλα μέτρα» για την αποτροπή βλάβης του ανταγωνισμού.

14 — Οδηγία του Συμβουλίου, της 28ης Ιουνίου 1990, για τη δημιουργία της εσωτερικής αγοράς στον τομέα των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών μέσω της εφαρμογής της παροχής ανοικτού δικτύου (Open Network Provision — ONP) (ΕΕ L 192, σ. 1), όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 97/51/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 6ης Οκτωβρίου 1997 (ΕΕ L 295, σ. 23).

15 — Απόφαση Arcor (C-55/06, ΕΥ:C:2008:244, σκέψεις 175 έως 177).

16 — Στηρίζεται στο δεδομένο ότι τα κράτη μέλη υποχρεούνται, βάσει της αρχής της αποτελεσματικής ένδικης προστασίας, να εξασφαλίζουν την προστασία των δικαιωμάτων που αντλούν οι ιδιώτες από το δίκαιο της Ένωσης, βλ., παραδείγματος χάρι, απόφαση Unibet (C-432/05, ΕΥ:C:2007:163, σκέψεις 37 και 38).

17 — Διαπίστωση του αυστριακού Verwaltungsgerichtshof της 26ης Μαρτίου 2008 (VwSlg 17.406 A/2008).

62. Τέτοιου είδους —κατά την εκτίμησή μου εσφαλμένη— ερμηνεία της απόφασης Tele2 Telecommunication προκαλεί σύγχυση μεταξύ του δικαιώματος κινήσεως διαδικασίας και του αντικειμένου της εν λόγω διαδικασίας. Οι προϋποθέσεις κινήσεως διαδικασίας δεν πρέπει να εξαρτώνται από το αποτέλεσμα της, ήτοι από τη διαπίστωση των δικαιωμάτων του προσφεύγοντος.

63. Δεύτερον, πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι η έννοια των ατομικών δικαιωμάτων μπορεί να έχει διαφορετική σημασία ανάλογα με το πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται και να ερμηνεύεται κατά τρόπο διαφορετικό σε διαφορετικά νομικά συστήματα.

64. Οι αποφάσεις Tele2 Telecommunication και Arcor δεν διευκρινίζουν όμως, αν το κριτήριο περί του δικαιώματος προσφυγής, το οποίο προϋποθέτει ότι «τα δικαιώματα [του προσφεύγοντος] θίγονται από την απόφαση», αφορά:

- τα ατομικά του δικαιώματα έναντι της διοικητικής Αρχής,
- τα δικαιώματά του που απορρέουν από κανονιστικές υποχρεώσεις επιβαλλόμενες σε άλλο πρόσωπο του ιδιωτικού δικαίου, ή
- δικαιώματα άλλης φύσεως, παραδείγματος χάρη, αντλούμενα από σύμβαση ιδιωτικού δικαίου.

65. Αφενός, στην απόφαση επί της υποθέσεως Tele2 Telecommunication, το Δικαστήριο στηρίχθηκε ιδίως στην παραδοχή ότι η προσβαλλόμενη απόφαση έχει επιπτώσεις στα ατομικά δικαιώματα ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, τα οποία αντιστοιχούν σε υποχρεώσεις που επιβλήθηκαν σε επιχείρηση με σημαντική ισχύ στην αγορά<sup>18</sup>. Αφετέρου, στην υπόθεση Arcor, το Δικαστήριο επισήμανε ότι η απόφαση της κανονιστικής Αρχής θίγει τα δικαιώματα της προσφεύγουσας ως συμβαλλόμενου μέρους στη σύμβαση που συνήψε με τον κοινοποιημένο φορέα εκμεταλλεύσεως δικτύου σχετικά με την πρόσβαση στους τοπικούς βρόχους<sup>19</sup>. Καμία εκ των ανωτέρω αποφάσεων δεν αφορά τα δημοσίας φύσεως ατομικά δικαιώματα του προσφεύγοντος.

66. Στην προκειμένη υπόθεση, η Hutchison, η A1 και η Αυστριακή Κυβέρνηση παραπέμπουν στην ερμηνεία που δέθηκε με την απόφαση Tele2 Telecommunication και υποστηρίζουν ότι η χορήγηση ή μη χορήγηση αδείας περί εκχωρήσεως ραδιοσυχνοτήτων δεν συνεπάγεται επιβολή υποχρεώσεων που θα μπορούσαν να θεμελιώσουν δικαιώματα τρίτων έναντι των μετεχόντων στη σχετική συγκέντρωση. Τούτο προκύπτει, κατά την εκτίμησή τους, από τη φύση της διαδικασίας περί εκχωρήσεως ραδιοσυχνοτήτων, η οποία δεν σκοπεί στον καθορισμό κανονιστικών απαιτήσεων υπέρ τρίτων, αλλά στη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού εν γένει.

67. Αντιθέτως, το αιτούν δικαστήριο παραπέμπει στην απόφαση Arcor και επισημαίνει ότι η απόφαση της κανονιστικής Αρχής περί εκχωρήσεως ραδιοσυχνοτήτων επηρεάζει τα δικαιώματα των μετεχόντων στη συγκέντρωση, καθώς και τα δικαιώματα άλλων δυνητικών φορέων εκμεταλλεύσεως ραδιοσυχνοτήτων. Η Hutchison, ωστόσο, υποστηρίζει ότι η T-Mobile δεν εκδήλωσε ποτέ την πρόθεση να αποκτήσει ραδιοσυχνότητες και, ως εκ τούτου, δεν αποτελεί τέτοιο δυνητικό φορέα.

68. Οι ανωτέρω αμφιβολίες καθιστούν πρόδηλη την ανάγκη περαιτέρω διευκρινίσεως των κριτηρίων που αφορούν το δικαίωμα προσφυγής κατά το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού.

18 — Απόφαση Tele2 Telecommunication (EU:C:2008:103, σκέψη 36).

19 — Απόφαση Arcor (EU:C:2008:244, σκέψη 177).

3. Η πρόταση ερμηνείας του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού

69. Κατά την εκτίμησή μου, η προϋπόθεση που θέτει το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού, ότι ένα πρόσωπο πρέπει να «επηρεάζεται» από τη σχετική απόφαση, έχει την έννοια ότι η διοικητική απόφαση πρέπει να ασκεί επιρροή στον τομέα των νομίμως προστατευόμενων συμφερόντων του εκάστοτε προσώπου<sup>20</sup>.

70. Αντιθέτως, για την αναγνώριση του δικαιώματος προσφυγής, ο προσφεύγων δεν είναι αναγκαίο να αποδείξει ότι έχουν θιγεί συγκεκριμένα ατομικά του δικαιώματα.

71. Πρέπει να επισημανθεί, κατόπιν προσεκτικότερης εξέτασης της απόφασης Tele2 Telecommunication, ότι το Δικαστήριο δεν ερμήνευσε το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού υπό την έννοια ότι η πλήρωση της προϋποθέσεως, κατά την οποία το πρόσωπο πρέπει να «επηρεάζεται» από την εκάστοτε απόφαση, εξαρτάται από την πραγματική προσβολή ατομικού δικαιώματος. Απεναντίας, θεωρήθηκε κρίσιμο αν οι εκάστοτε προσφεύγοντες είναι «δυσνητικοί δικαιούχοι» δικαιωμάτων που μπορούν να θιγούν από την απόφαση<sup>21</sup>.

72. Περαιτέρω, φρονώ ότι η ερμηνευόμενη διάταξη δεν σκοπεί μόνο στην προστασία δικαιωμάτων έναντι άλλων ιδιωτών —όπως υποδηλώνεται στις προαναφερθείσες γραπτές παρατηρήσεις των μετεχόντων στη διαδικασία—, αλλά και στην προστασία των δημοσίας φύσεως ατομικών δικαιωμάτων, υπό την έννοια του δικαιώματος στη νόμιμη συμπεριφορά της κανονιστικής Αρχής<sup>22</sup>.

73. Δεν χωρεί αμφιβολία ότι κάθε απόφαση επηρεάζει το έννομο συμφέρον του αποδέκτη της. Ωστόσο, όσον αφορά τους τρίτους οι οποίοι δεν είναι αποδέκτες της εκάστοτε αποφάσεως, απαιτείται περαιτέρω εξέταση προκειμένου να διευκρινισθεί αν πληρούνται αυτή η προϋπόθεση.

74. Πρέπει να υπομνησθεί ότι η ρύθμιση του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού αφορά δύο κατηγορίες προσώπων: χρήστες και επιχειρήσεις που παρέχουν δίκτυα ή/και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Στη δεύτερη κατηγορία μπορεί να διακριθεί επίσης η υποκατηγορία των επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται τον αποδέκτη κάθε αποφάσεως στις αγορές παροχής υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

75. Η τελευταία κατηγορία έχει ουσιαστική σημασία σε σχέση με τη ρύθμιση των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Συναφώς, επιβάλλεται να σημειωθεί ότι η ρύθμιση αυτή για την προαγωγή του ανταγωνισμού εξασφαλίζει την παροχή δικτύων και υπηρεσιών.

76. Ιδίως το άρθρο 8, παράγραφος 2, στοιχείο β', της οδηγίας-πλαisiού υποχρεώνει τα κράτη μέλη να μεριμνούν, ώστε οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές να λαμβάνουν κάθε εύλογο μέτρο που σκοπεί στην προαγωγή του ανταγωνισμού κατά την παροχή υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, εξασφαλίζοντας ότι δεν υφίσταται στρέβλωση ούτε περιορισμός του ανταγωνισμού στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών και αίροντας τα τελευταία εμπόδια στην παροχή των εν λόγω υπηρεσιών<sup>23</sup>.

20 — Ομοίως, το δικαίωμα προσφυγής των ιδιωτών βάσει του άρθρου 263, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ δεν συνδέεται με την απόδειξη προσβολής ατομικού δικαιώματος, αλλά —σύμφωνα με μία εκ των τριών περιπτώσεων που προβλέπει η εν λόγω διάταξη— με το ότι η εκάστοτε πράξη επηρεάζει άμεσα και ατομικά τη νομική κατάσταση του προσφεύγοντος.

21 — Βλ. απόφαση Tele2 Telecommunication (EU:C:2008:103, σκέψη 36).

22 — Επί των διαφόρων εννοιών του ατομικού δικαιώματος δημοσίας φύσεως, βλ. A. Wróbel, «Prawo podmiotowe publiczne», σε: *System prawa administracyjnego*, tom 1 — Instytucje prawa administracyjnego, Instytut Nauk Prawnych PAN, Βαρσοβία, C. H. Beck 2010, σ. 307 έως 344.

23 — Βλ. αποφάσεις Centro Europa 7 (C-380/05, EU:C:2008:59, σκέψη 81) και Επιτροπή κατά Πολωνίας (C-227/07, EU:C:2008:620, σκέψεις 62 και 63).

77. Το δίκαιο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών στηρίζεται στην *ex ante* ρύθμιση της αγοράς και περιλαμβάνει διατάξεις που επιβάλλουν τη λήψη αδείας από την κανονιστική Αρχή πριν από τις πράξεις ή συμφωνίες οι οποίες θα μπορούσαν να μεταβάλουν ουσιωδώς την κατάσταση στις σχετικές αγορές και κατ' επέκταση να βλάψουν τον ανταγωνισμό.

78. Στο πλαίσιο αυτό, το δίκαιο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών δεν σκοπεύει μόνο στην προστασία καθαυτής της ανταγωνιστικής διαρθρώσεως της αγοράς αλλά και στην προστασία των δικαιωμάτων ανταγωνιστικών επιχειρήσεων.

79. Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι οι κανόνες του δικαίου του ανταγωνισμού δεν προστατεύουν αποκλειστικώς ή πρωτίστως τα άμεσα συμφέροντα των μεμονωμένων καταναλωτών αλλά και τη δομή της αγοράς και, επομένως, τον ίδιο τον ανταγωνισμό<sup>24</sup>. Εντούτοις, το δημόσιο συμφέρον προαγωγής του ανταγωνισμού ενδέχεται να συμπίπτει με το συμφέρον μεμονωμένων ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, το οποίο συνίσταται στην προστασία από πράξεις που επηρεάζουν τη θέση τους στην αγορά.

80. Απόφαση της κανονιστικής Αρχής εκδοθείσα στο πλαίσιο διαδικασίας για την προστασία του ανταγωνισμού επηρεάζει αναμφίβολα το ατομικό συμφέρον επιχειρήσεως της οποίας η θέση στην αγορά θα μπορούσε να περιορισθεί αισθητά λόγω των πράξεων που συνιστούν αντικείμενο της αποφάσεως.

81. Τέτοιο συμφέρον δεν υφίσταται μόνο σε πρακτικό επίπεδο, αλλά συνιστά —βάσει των προαναφερθέντων σκοπών της ρυθμίσεως— και έννομο συμφέρον. Η κατάσταση των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων λαμβάνεται υπόψη στον κανόνα δικαίου της Ένωσης, κατά τον οποίο η κανονιστική Αρχή οφείλει να λάβει μέτρα για να αποτρέψει τόσο ουσιώδη μεταβολή της θέσεως ανταγωνιστικών επιχειρήσεων στην αγορά που θα μπορούσε να προκαλέσει στρέβλωση ή περιορισμό του ανταγωνισμού.

82. Ως προς τις επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται τον αποδέκτη της αποφάσεως, φρονώ ότι η προϋπόθεση που θέτει το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλασίου, ήτοι ότι κάθε επιχείρηση πρέπει να «επηρεάζεται» από την απόφαση, πληρούται όταν η κανονιστική Αρχή λαμβάνει απόφαση, στο πλαίσιο διαδικασίας προβλεπόμενης από κανόνα δικαίου της Ένωσης ο οποίος σκοπεύει στην προστασία του ανταγωνισμού, και η απόφαση αυτή αφορά πράξεις ή συμφωνίες που περιορίζουν αισθητά τη θέση του προσφεύγοντος στην αγορά.

83. Όπως εξηγεί η Επιτροπή στις γραπτές παρατηρήσεις της, το δικαίωμα προσφυγής των επιχειρήσεων που ανταγωνίζονται τον αποδέκτη αποφάσεως έχει ληφθεί υπόψη ομοίως στο δίκαιο της Ένωσης και σε σχέση με την ερμηνεία του άρθρου 263, παράγραφος 4, ΣΛΕΕ.

84. Στον τομέα των κρατικών ενισχύσεων, δικαίωμα προσφυγής κατά αποφάσεως της Επιτροπής που κρίνει την ενίσχυση επί της ουσίας ή κατά αποφάσεως εκδοθείσας βάσει τυπικής διαδικασίας έχουν οι επιχειρήσεις που ανταγωνίζονται τον ωφελούμενο από την ενίσχυση και των οποίων η θέση στην αγορά περιορίζεται αισθητά λόγω της χορηγηθείσας ενισχύσεως<sup>25</sup>.

24 — Βλ. *προτάσεις της γενικής εισαγγελέα J. Kokott στην υπόθεση British Airways κατά Επιτροπής* (C-95/04 P, EU:C:2006:133, σημείο 68)· απόφαση *GlaxoSmithKline Services κ.λπ. κατά Επιτροπής κ.λπ.* (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P και C-519/06 P, EU:C:2009:610, σκέψη 63).

25 — Βλ. αποφάσεις *Cofaz κ.λπ. κατά Επιτροπής* (169/84, EU:C:1986:42, σκέψεις 22 έως 25) και *Επιτροπή κατά Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum* (C-78/03 P, EU:C:2005:761, σκέψεις 37 και 70).

85. Ομοίως, δικαίωμα προσφυγής κατά αποφάσεως της Επιτροπής στον τομέα του ελέγχου των συγχωνεύσεων αναγνωρίζεται σε επιχείρηση η οποία —μολονότι δεν συμμετέχει στη συγκέντρωση και δεν είναι αποδέκτης της προσβαλλομένης αποφάσεως— αποδεικνύει, μεταξύ άλλων, ότι αποτελεί τουλάχιστον δυνητική ανταγωνίστρια και ότι η συγκέντρωση δύναται να περιορίσει αισθητά τη θέση της στις σχετικές αγορές<sup>26</sup>.

86. Τα ανωτέρω παραδείγματα από το ευρωπαϊκό δικονομικό δίκαιο μαρτυρούν, λοιπόν, ότι το δικαίωμα προσφυγής δεν προϋποθέτει προσβολή ατομικών δικαιωμάτων. Επί της προσβολής των ατομικών δικαιωμάτων θα αποφανθεί η Αρχή που είναι αρμόδια να κρίνει την υπόθεση.

87. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, εκτιμώ ότι το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού έχει την έννοια ότι επιχείρηση η οποία είναι επί του παρόντος ή δυνητικώς ανταγωνιστική προς αποδέκτη αποφάσεως της κανονιστικής Αρχής έχει δικαίωμα να προσφύγει κατά της εν λόγω αποφάσεως, εφόσον αυτή έχει ληφθεί από την κανονιστική Αρχή στο πλαίσιο διαδικασίας προβλεπόμενης από κανόνα δικαίου της Ένωσης, ο οποίος σκοπεί στην προστασία του ανταγωνισμού, και αφορά πράξεις ή συμφωνίες δυνάμενες να περιορίσουν αισθητά τη θέση του προσφεύγοντος στην αγορά.

4. Η εφαρμογή της ανωτέρω ερμηνείας επί του άρθρου 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση

88. Ακολούθως, πρέπει να εξετασθεί αν η ανωτέρω ερμηνεία δύναται να εφαρμοσθεί σε αποφάσεις της κανονιστικής Αρχής που αφορούν τη μεταβίβαση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων δυνάμει του άρθρου 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση.

89. Οι ραδιοσυχνότητες συνιστούν σπάνιο (περιορισμένης επάρκειας) αγαθό το οποίο δεν μπορεί να καλύψει τις δυνητικές ανάγκες όλων των φορέων εκμεταλλεύσεως. Επίσης, είναι απαραίτητες για την άσκηση διαφόρων οικονομικών δραστηριοτήτων στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών και ιδίως για την παροχή υπηρεσιών με τη χρήση ιδιόκτητου κινητού δικτύου.

90. Η υπερβολική συσσώρευση ραδιοσυχνοτήτων σε μία επιχείρηση μπορεί να βλάψει τις συνθήκες ανταγωνισμού στον οικονομικό κλάδο όπου η χρήση ραδιοσυχνοτήτων είναι αναγκαία. Η άδεια για τη χρήση δημόσιου αγαθού με περιορισμένη επάρκεια παράγει πλεονεκτήματα για την αδειούχο επιχείρηση έναντι των λοιπών επιχειρήσεων που θέλουν επίσης να εκμεταλλευθούν και να χρησιμοποιήσουν το εν λόγω αγαθό<sup>27</sup>.

91. Το δεδομένο αυτό έχει ληφθεί υπόψη σε πολυάριθμες διατάξεις της οδηγίας-πλαisiού και της οδηγίας για την αδειοδότηση.

92. Το άρθρο 9, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλαisiού επιβάλλει οι άδειες για τη χρήση ραδιοσυχνοτήτων να χορηγούνται με βάση αντικειμενικά, διαφανή, αμερόληπτα και αναλογικά κριτήρια. Το άρθρο 9β, παράγραφος 2, της οδηγίας αυτής θεσπίζει την υποχρέωση η πρόθεση μεταβιβάσεως δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων να κοινοποιείται στην κανονιστική Αρχή και να δημοσιοποιείται.

93. Κατά το άρθρο 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση, οι αρμόδιες Αρχές εξασφαλίζουν ότι δεν στρεβλώνεται ο ανταγωνισμός από οποιαδήποτε μεταβίβαση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων. Για τον σκοπό αυτόν, τα κράτη μέλη μπορούν να λαμβάνουν κατάλληλα μέτρα όπως την εντολή πωλήσεως ή την εκμίσθωση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων.

26 — Βλ. αποφάσεις Air France κατά Επιτροπής (T-3/93, EU:T:1994:36, σκέψη 82), Kaysersberg κατά Επιτροπής (T-290/94, EU:T:1997:186), ARD κατά Επιτροπής (T-158/00, EU:T:2003:246, σκέψεις 78 και 95), καθώς και BaByliss κατά Επιτροπής (T-114/02, EU:T:2003:100, σκέψεις 96 έως 100).

27 — Επί της δικαιολογήσεως των τελών χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων, βλ. απόφαση Belgacom κ.λπ. (C-375/11, EU:C:2013:185, σκέψη 50 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

94. Μολονότι η διατύπωση στο τελευταίο εδάφιο της προπαρατεθείσας διατάξεως είναι προαιρετική —τα κράτη μέλη «μπορούν» να λαμβάνουν κατάλληλα μέτρα—, από το προηγούμενο εδάφιο της διατάξεως προκύπτει ρητώς ότι όταν το κράτος μέλος εγκρίνει τη μεταβίβαση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων μεταξύ φορέων εκμεταλλεύσεως οφείλει συγχρόνως να θεσπίσει κατάλληλο νομικό πλαίσιο για τη ρύθμιση αυτών των πράξεων μεταβιβάσεως, ώστε να μην προκληθούν στρεβλώσεις των συνθηκών ανταγωνισμού<sup>28</sup>.

95. Συμφωνώ με την άποψη που προβάλλει η T-Mobile στις γραπτές παρατηρήσεις της, ήτοι ότι μεταξύ της πρώτης κατανομής ραδιοσυχνοτήτων και της μεταγενέστερης μεταβιβάσεως δικαιωμάτων μπορεί να τηρηθεί αναλογία.

96. Δεν χωρεί αμφιβολία ότι κατά την πρώτη κατανομή των ραδιοσυχνοτήτων πρέπει να λαμβάνεται υπόψη, ιδιαιτέρως, η ανάγκη εξασφάλισης ανταγωνιστικής διαρθρώσεως της αγοράς. Η αρχή αυτή όμως δεν θα είχε αποτέλεσμα, εάν η ανταγωνιστική διάρθρωση μπορούσε να αλλοιωθεί διά της μεταγενέστερης μεταβιβάσεως δικαιωμάτων μεταξύ ανταγωνιστικών επιχειρήσεων.

97. Υπό το πρίσμα των σκέψεων αυτών, ο έλεγχος της μεταβιβάσεως ραδιοσυχνοτήτων βάσει του άρθρου 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση —επομένως, και η διαδικασία ενώπιον της TCK που συνιστά αντικείμενο της κύριας δίκης— σκοπεύει, κυρίως, στην προστασία της ανταγωνιστικής διαρθρώσεως της αγοράς.

98. Κατά την προτεινόμενη, εν προκειμένω, ερμηνεία του άρθρου 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλασιού, οι ανταγωνιστές πρέπει να έχουν το δικαίωμα να προσφύγουν κατά αποφάσεως εκδοθείσας στο πλαίσιο τέτοιας διαδικασίας, εφόσον η εκάστοτε συμφωνία μεταβιβάσεως δύναται να περιορίσει αισθητά τη θέση τους στην αγορά.

99. Όσον αφορά την επιρροή που ασκεί η συμφωνία μεταξύ Hutchison και A1 επί της θέσεως της T-Mobile στην αγορά, πρέπει να επισημανθεί ότι η κρίση επ' αυτού του ζητήματος απόκειται στο αιτούν δικαστήριο, το οποίο οφείλει να εφαρμόσει τον ερμηνευόμενο κανόνα δικαίου της Ένωσης στη συγκεκριμένη περίπτωση.

100. Εντούτοις, θέλω να υπογραμμίσω ότι από τη διάταξη του αιτούντος δικαστηρίου προκύπτει ότι η προσφεύγουσα της κύριας δίκης έχει άμεση ανταγωνιστική σχέση προς τους μετέχοντες στη συμφωνία για τη μεταβίβαση των δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων. Επιπλέον, οι ανταγωνιστές δραστηριοποιούνται σε ολιγοπωλιακή αγορά η οποία χαρακτηρίζεται, μεταξύ άλλων, από την ύπαρξη σημαντικών εμποδίων που κωλύουν την είσοδο στην αγορά.

101. Οι περιστάσεις αυτές συνηγορούν σαφώς υπέρ της ουσιώδους επιρροής που ασκεί η εν λόγω συμφωνία στη θέση της ανταγωνιστικής επιχειρήσεως στην αγορά<sup>29</sup>.

102. Επίσης, πρέπει να τονισθεί ότι, όπως προκύπτει από τις γραπτές παρατηρήσεις της Επιτροπής, οι ανωτέρω περιστάσεις συνεκτιμήθηκαν, προκειμένου να αναγνωρισθεί η T-Mobile ως ενδιαφερόμενο μέρος στο πλαίσιο της διεξαχθείσας διαδικασίας ελέγχου της συγχωνεύσεως που αφορά τη Hutchison και την Orange.

28 — Βλ. Nihoul, P., Rodford, P., *EU Electronic Communications Law*, Οξφόρδη 2011, σ. 101 και 116.

29 — Βλ., αντιστοίχως, απόφαση BaByliss κατά Επιτροπής (EU:T:2003:100, σκέψη 100).

103. Η Επιτροπή επισημαίνει ορθώς ότι οι σκοποί της διαδικασίας που προβλέπει το άρθρο 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση είναι επίσης παρόμοιοι με εκείνους της διαδικασίας ελέγχου συγχωνεύσεων, αλλά περιορίζονται σε ζητήματα μεταβίβασης δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων λόγω συγκεντρώσεως. Η απαίτηση προηγούμενης αδειάς εκ μέρους της κανονιστικής Αρχής σκοπεί να αποτρέψει το ενδεχόμενο η μεταβίβαση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων να οδηγήσει σε συσσώρευση τέτοιων δικαιωμάτων ή να ενισχύσει τη θέση ορισμένης επιχειρήσεως προκαλώντας στρεβλώσεις στον ανταγωνισμό.

104. Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω σκέψεων, το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας-πλασίου έχει την έννοια ότι επιχείρηση η οποία είναι ανταγωνιστική προς τους μετέχοντες σε συμφωνία για τη μεταβίβαση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων έχει δικαίωμα να προσφύγει κατά της αποφάσεως της κανονιστικής Αρχής περί εγκρίσεως της εν λόγω μεταβίβασεως βάσει του άρθρου 5, παράγραφος 6, της οδηγίας για την αδειοδότηση, εφόσον η σχετική συμφωνία δύναται να περιορίσει αισθητά τη θέση της επιχειρήσεως στην αγορά.

## VI – Πρόταση

105. Κατόπιν όλων των ανωτέρω σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο προδικαστικό ερώτημα του Verwaltungsgerichtshof (Αυστρία) ως εξής:

Το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας 2002/21/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Μαρτίου 2002, σχετικά με κοινό κανονιστικό πλαίσιο για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών (οδηγία-πλαίσιο), *όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2009/140/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2009*, έχει την έννοια ότι επιχείρηση η οποία είναι ανταγωνιστική προς τους μετέχοντες σε συμφωνία για τη μεταβίβαση δικαιωμάτων χρήσεως ραδιοσυχνοτήτων έχει δικαίωμα να προσφύγει κατά της αποφάσεως της κανονιστικής Αρχής περί εγκρίσεως της εν λόγω μεταβίβασεως βάσει του άρθρου 5, παράγραφος 6, της οδηγίας 2002/20/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης Μαρτίου 2002, για την αδειοδότηση δικτύων και υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών (οδηγία για την αδειοδότηση), *όπως τροποποιήθηκε με την οδηγία 2009/140/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2009*, εφόσον η σχετική συμφωνία δύναται να περιορίσει αισθητά τη θέση της επιχειρήσεως στην αγορά.