

ESIMESE ASTME KOHTU MÄÄRUS (viies koda)

12. detsember 2007*

Kohtuasjas T-109/06,

Vodafone España, SA, asukoht Madrid (Hispaania),

Vodafone Group plc, asukoht Newbury, Berkshire (Suurbritannia),

keda esindavad J. Flynn, QC, *solicitor* E. McKnight ja *solicitor* K. Fountoukakos-Kyriakakos,

hagejad,

versus

Euroopa Ühenduste Komisjon, esindajad: M. Shotter ja K. Mojzesowicz,

kostja,

* Kohtumenetluse keel: inglise.

keda toetab

Hispaania Kuningriik, esindaja: *abogado del Estado* M. Muñoz Pérez,

menetlusse astuja,

mille ese on nõue tühistada Euroopa Parlamendi ja nõukogu 7. märtsi 2002. aasta direktiivi 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) (EÜT L 108, lk 33; ELT eriväljaanne 13/29, lk 349) artikli 7 lõike 3 alusel otsus, mis sisaldub väidetavalt Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones'ele saadetud komisjoni 30. jaanuari 2006. aasta kirjas,

EUROOPA ÜHENDUSTE
ESIMESE ASTME KOHUS (viies koda),

koosseisus: koja esimees M. Vilaras, kohtunikud M. E. Martins Ribeiro ja K. Jürimäe,

kohtusekretär: E. Coulon,

II - 5156

on andnud järgmise

kohtumääruse

Õiguslik raamistik

1. *Direktiiv 2002/21/EÜ*

- 1 Euroopa Parlament ja Euroopa Liidu Nõukogu võtsid 7. märtsil 2002 vastu direktiivi 2002/21/EÜ elektrooniliste sidevõrkude ja -teenuste ühise reguleeriva raamistiku kohta (raamdirektiiv) (EÜT L 108, lk 33; ELT eriväljaanne 13/29, lk 349). Nimetatud direktiivi artikli 1 lõige 1 sätestab, et sellega „kehtestatakse elektrooniliste sideteenuste, elektrooniliste sidevõrkude ja nendega seotud vahendite ja teenuste reguleerimise ühtlustatud raamistik[, ...] sätestatakse riigi reguleerivate asutuste kohustused ja kehtestatakse kord reguleeriva raamistiku ühtse kohaldamise tagamiseks kogu ühenduses.”
- 2 Direktiivi 2002/21 artiklis 4 on järgmiselt ette nähtud kaebeõigus riigi reguleeriva asutuse (edaspidi „reguleeriv asutus”) tehtud otsuse peale:

„1. Liikmesriigid tagavad, et riigi tasandil on olemas toimivad mehhanismid, mille alusel on [reguleeriva asutuse] otsuse mõjuvälja jäävatel kasutajatel ja elektroonilisi

sidevõrke ja/või -teenuseid pakkuvatel ettevõtjatel õigus esitada kaebus sellise otsuse vastu edasikaebusi käsitlevale organile, mis on asjaomastest pooltest sõltumatu. Kõnealusel organil, milleks võib olla kohus, on oma funktsioonide täitmiseks asjakohased teadmised. Liikmesriigid tagavad, et juhtumi asjaolusid võetakse nõuetekohaselt arvesse ja et olemas on toimiv edasikaebemehhanism. Kuni sellise kaebuse lahendamiseni kehtib [reguleeriva asutuse] otsus, kui kaebusi käsitlev organ ei otsusta teisiti.

2. Kui lõikes 1 nimetatud kaebusi käsitlev organ ei ole oma olemuselt õigustmõistev, peab ta oma otsuse põhjendused esitama alati kirjalikult. Lisaks saab sellisel juhul tema otsuse kaevata edasi kohtusse asutamislepingu artikli 234 tähenduses.”

3 Direktiivi 2002/21 artikli 5 lõige 2 näeb ette, et „[l]iikmesriigid tagavad, et [reguleerivad asutused] esitavad komisjonile pärast põhjendatud taotluse saamist teabe, mida komisjon vajab asutamislepingust tulenevate ülesannete täitmiseks.”

4 Direktiivi 2002/21 artikkel 6 pealkirjaga „Konsulterimiskord ja läbipaistvus” sätestab:

„Välja arvatud artikli 7 lõikega 6, artiklitega 20 või 21 hõlmatud juhud, tagavad liikmesriigid, et kui [reguleeriv asutus] kavatses käesoleva direktiivi [...] kohaselt võtta meetmeid, millel on märkimisväärne mõju asjaomasele turule, annab ta huvitatud pooltele võimaluse esitada meetme eelnõu kohta mõistliku aja jooksul arvamuse [...]”

- 5 Direktiivi 2002/21 artikkel 7 pealkirjaga „Elektroonilise side siseturu konsolideerimine” näeb ette:

„1. Käesolevast direktiivist [...] tulenevate ülesannete täitmisel võtavad [reguleerivad asutused] täiel määral arvesse artiklis 8 sätestatud eesmäärke, niivõrd kuiivõrd need on seotud siseturu funktsioneerimisega.

2. [Reguleerivad asutused] teevad siseturu arengule kaasaaitamiseks omavahel ja komisjoniga läbipaistvat koostööd, et tagada käesoleva direktiivi [...] sätete järjepidev kohaldamine kõigis liikmesriikides. Selleks püüavad nad eelkõige kokku leppida vahendite ja abinõude liigid, mis sobivad konkreetse olukorraga turul toimetulekuks kõige paremini.

3. Kui [reguleeriv asutus] kavatseb võtta meetme, mis:

a) kuulub käesoleva direktiivi artikli 15 või 16 [...] reguleerimisalasse ja

b) mõjutaks liikmesriikidevahelist kaubandust,

peab ta lisaks artiklis 6 nimetatud konsultatsioonidele tegema meetme eelnõu koos meetme aluseks olevate põhjendustega kättesaadavaks komisjonile ja teiste

liikmesriikide reguleerivatele asutustele artikli 5 lõike 3 kohaselt ning teatama sellest komisjonile ja teistele [reguleerivatele asutustele]. [Reguleerivad asutused] ja komisjon võivad esitada oma arvamuse [reguleerivale asutusele] ainult ühe kuu jooksul või artiklis 6 osutatud tähtaja jooksul, kui viimasena nimetatud ajavahemik on pikem. Ühe kuu pikkust tähtaega ei või pikendada.

4. Kui lõikes 3 nimetatud kavandatud meetme eesmärk on:

- a) määratleda asjaomane turg, mis erineb artikli 15 lõike 1 kohases soovitusel määratletud turust, või

- b) otsustada, kas konkreetsel ettevõtjal on kas üksi või teistega ühiselt märkimisväärne turujõud artikli 16 lõike [...] 4 või 5 alusel,

ja kui see meede mõjutaks liikmesriikidevahelist kaubandust ning komisjon on andnud [reguleerivale asutusele] teada, et tema arvates looks meede takistusi ühtsel turul, või kui komisjonil on alust kahelda meetme vastavuses ühenduse õigusnormidele ja eelkõige artiklis 8 nimetatud eesmärkidele, lükatakse meetme eelnõu vastuvõtmine veel kaks kuud edasi. Nimetatud tähtaega ei või pikendada. Selle aja jooksul võib komisjon teha artikli 22 lõikes 2 nimetatud korra kohaselt otsuse, et asjaomane [reguleeriv asutus] peab meetme eelnõu tühistama. Otsusele tuleb lisada üksikasjalik ja objektiivne analüüs selle kohta, miks komisjon leiab, et meetme eelnõu ei tohiks vastu võtta, ja konkreetsed ettepanekud meetme eelnõu muutmiseks.

5. Asjaomane [reguleeriv asutus] võtab täiel määral arvesse teiste riikide reguleerivate asutuste ja komisjoni arvamusi ja kui tegemist ei ole lõikes 4 osutatud juhtumiga, võtab meetme eelnõu vastu ning edastab selle komisjonile.

6. Kui [reguleeriv asutus] leiab erandlike asjaolude korral, et on vaja kiiresti tegutseda, võib ta erandina lõigetes 3 ja 4 sätestatud korrast võtta konkurentsi kindlustamiseks ja kasutajate huvide kaitsmiseks viivitamata proportsionaalseid ja ajutisi meetmeid. [Reguleeriv asutus] edastab kõnealused meetmed koos kõigi põhjendustega komisjonile ja teiste riikide reguleerivatele asutustele. [Reguleeriva asutuse] otsus selliste meetmete alaliseks muutmise või nende kohaldamisaja pikendamise kohta peab vastama lõigete 3 ja 4 sätetele.”

6 Direktiivi 2002/21 artikli 8 lõike 2 punkt b näeb ette, et reguleerivad asutused „toetavad konkurentsi elektrooniliste sidevõrkude, elektrooniliste sideteenuste ning nendega seotud vahendite ja teenuste pakkumisel [...] tagades, et elektroonilise side sektoris ei moonutata ega piirata konkurentsi.”

7 Direktiivi 2002/21 artikli 8 lõike 3 punkt d lisab, et „[reguleerivad asutused] aitavad siseturu arengule kaasa [...], tehes läbipaistvalt koostööd omavahel ja komisjoniga, et tagada järjekindla reguleerimispraktika areng ning käesoleva direktiivi järjekindel kohaldamine.”

8 Direktiivi 2002/21 artiklis 14 on määratletud märkimisväärse turujõuga ettevõtja mõiste. Selle kohta on direktiivi 2002/21 artikli 14 lõikes 2 sätestatud, et „[e]ttevõtjat käsitatakse märkimisväärse turujõuga ettevõtjana, kui tal on kas üksi või teiste ettevõtjatega ühiselt turgu valitseva seisundiga samaväärne seisund, st olukord, kus tema

majanduslik tugevus annab talle võimu käituda märgatavas ulatuses sõltumatuna konkurentidest, klientidest ja lõpuks ka tarbijatest.” Samas sättes on lisatud, et „[h]innates, kas kahel või enamal ettevõtjal on ühine turgu valitsev seisund, tegutseb [reguleeriv asutus] eelkõige kooskõlas ühenduse õigusnormidega ja võtab täiel määral arvesse turuanalüüsi ja märkimisväärse turujõu hindamise suuniseid, mille komisjon on avaldanud artikli 15 kohaselt.”

- 9 Direktiivi 2002/21 artikkel 15 käsitleb turu määratlemise korda. Vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 15 lõikele 1 „võtab komisjon vastu soovitusel asjaomaste tootja- ja teenuseturgude kohta (edaspidi „soovitus”). Selle kohta on täpsustatud, et „[s]oovituses määratletakse [...] need toote- ja teenuseturud elektroonilise side sektoris, mille omadused võivad õigustada [...] regulatiivsete kohustuste kehtestamist” ja et „[k]omisjon määratleb turge konkurentsioiguse põhimõtete kohaselt”. Direktiivi 2002/21 artikli 15 lõikes 2 on ette nähtud, et „[k]omisjon avaldab hiljemalt käesoleva direktiivi jõustumiskuupäeval turuanalüüsi ja märkimisväärse turujõu hindamise suunised (edaspidi „suunised”), mis on kooskõlas konkurentsioiguse põhimõtetega”. Direktiivi 2002/21 artikli 15 lõike 3 kohaselt tuleb reguleerivatel asutustel „[s]oovitusel ja suuniseid täies ulatuses arvesse võttes määratle[da] [...] kooskõlas konkurentsioiguse põhimõtetega riigi olukorrale vastavad asjaomased turud, eelkõige nende territooriumil paiknevad asjaomased geograafilised turud” ja „järgi[da] artiklites 6 ja 7 esitatud korda, enne kui hakkavad määratlema turge, mis erinevad soovitusel määratletud turgudest”.
- 10 Kõnealuse direktiivi artikkel 16 pealkirjaga „Turuanalüüsi kord” sätestab:

„1. Nii kiiresti kui võimalik pärast soovitusel vastuvõtmist või selle ajakohastamist analüüsivad [reguleerivad asutused] asjaomaseid turge, võttes täiel määral arvesse

suuniseid. Liikmesriigid tagavad, et selline analüüsimine toimub vajaduse korral koostöös riigi konkurentsiasutustega.

[...]

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

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

6. Käesoleva artikli lõigete [...] 4 ja 5 sätete kohaselt võetud meetmete suhtes kohaldatakse artiklites 6 ja 7 esitatud korda.”

2. Soovitus 2003/561/EÜ

¹¹ Komisjoni 23. juuli 2003. aasta soovitus 2003/561/EÜ teatiste, tähtaegade ja konsultatsioonide kohta, mis on ette nähtud direktiivi 2002/21/EÜ artikliga 7 (ELT L 190,

lk 13) näeb punkti 6 alapunktis f ette, et reguleeriva asutuse esitatud teates meetme eelnõu kohta märgitakse võimalusel „eelnevalt [reguleeriva asutuse] korraldatud avaliku arutelu tulemused”.

12 Soovituse 2003/561 punktis 12 on sedastatud:

„Kui komisjon esitab direktiivi 2002/21 [...] artikli 7 lõike 3 alusel oma arvamuse, teatab ta sellest asjaomasele [reguleerivale asutusele] elektronposti teel ning avaldab selle arvamuse oma veebilehel.”

13 Soovituse 2003/561 punktis 14 on ette nähtud:

„Kui komisjon leiab direktiivi 2002/21 [...] artikli 7 lõike 4 alusel, et meede looks takistusi ühtsel turul, või kui komisjonil on alust tõsiselt kahelda meetme vastavuses ühenduse õigusnormidele ja eelkõige direktiivi 2002/21 [...] artiklis 8 nimetatud eesmärkidele või kui ta seejärel

a) loobub eespool [alapunktis] a mainitud etteheidetest või

b) teeb otsuse, et asjaomane riigi reguleeriv asutus peab meetme eelnõu tühistama,

teatab ta sellest [reguleerivale asutusele] elektronposti teel ning avaldab teatise oma veebilehel.”

- 14 Soovituse 2003/561 punktis 16 on ette nähtud, et „[reguleeriv asutus] võib igal hetkel otsustada teatatud meetme eelnõu tühistada, misjärel see kustutatakse [komisjoni registrist]”.
- 15 Soovituse 2003/561 punktis 17 on sedastatud, et „kui [reguleeriv asutus], kellele komisjon või teise riigi reguleeriv asutus esitas oma arvamuse direktiivi 2002/21 [...] artikli 7 lõike 3 alusel, võtab meetme eelnõu vastu, selgitab ta komisjoni nõudmisel komisjonile ja teistele [reguleerivatele asutustele], mil viisil ta neid arvamusi täiel määral arvesse võttis”.

Vaidluse aluseks olevad asjaolud

- 16 Äriühingud Vodafone España ja Vodafone Group (edaspidi ühiselt nimetatud „Vodafone”) käitavad Hispaanias üldkasutatavat mobiilsidevõrku ja osutavad seal mobiilsideteenuseid. Hispaania turul tegutseb veel kaks mobiilvõrguettevõtjat, äriühingud Telefonica ja Amena. Äriühingule Xfera anti spektrikasutuse litsents ning sellel äriühingul on lubatud neljanda mobiilvõrguettevõtjana turule tulla.
- 17 Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (Hispaania sideturukomisjon; edaspidi „sideamet”) kuulutas 10. augustil 2004 välja esialgse konsultatsiooni üksikjuurdepääsu- ja mobiilkõneteenuste kohta eesmärgiga koguda turul osalevate ettevõtjate arvamusi.

- 18 7. juulil 2005 otsustas sideamet algatada menetluse, mille eesmärk oli määratleda üldkasutatavates mobiilsidevõrkudes kõnede juurdepääsu ja algatamise turg ning seda analüüsida, määrata kindlaks märkimisväärse turujõuga ettevõtjad ja kehtestada erikohustusi. Samuti otsustas ta kuulutada välja avaliku konsultatsiooni ja paluda Hispaania konkurentsiametil esitada aruanne. Nimetatud otsus avaldati 9. augustil 2005 väljaandes *Boletín Oficial del Estado*. Siseriiklik konsultatsioon toimus ajavahemikul 9. augustist kuni 9. septembrini 2005.
- 19 Hispaania konkurentsiamet edastas 16. septembril 2005 sideametile oma aruande üldkasutatavates mobiilsidevõrkudes kõnede juurdepääsu ja algatamise turu määratlemise ning selle analüüsi korra kohta.
- 20 Vodafone esitas oma arvamuse sideametile 23. septembril 2005.
- 21 Sideamet teatas 6. oktoobril 2005, et menetluse keerukuse tõttu pikendatakse otsuse vastuvõtmise ja teatavaks tegemise tähtaega kolme kuu võrra.
- 22 Sideamet ja komisjon pidasid 28. novembril 2005 „teatamiseelse” koosoleku, kus sideamet esitas oma esialgsed järeldused. Komisjoni talitused esitasid nende kohta rea küsimusi.
- 23 Vodafone esitas ajavahemikus 13.–23. detsember 2005 komisjonile esialgse arvamuse.

- 24 Komisjon registreeris 30. detsembril 2005 viitenumbri ES/2005/0330 all teate sideameti meetme eelnõu kohta, millega sideamet kavatses esiteks tõdeda, et Vodafone ja veel kaks äriühingut, nimelt Telefonica ja Amena omavad Hispaania üldkasutatavates mobiilsidevõrkudes kõnede juurdepääsu ja algatamise hulgiturul ühiselt märkimisväärset turujõudu, mis on võrdväärne turgu valitseva seisundiga ühenduse konkurentsioiguse mõttes, ja teiseks kohustada Vodafone'i ning Telefonicat ja Amenat rahuldama mõistlikke nende võrkudele juurdepääsu taotlusi ja kehtestama juurdepääsuteenuse pakkumisele mõistlikud tingimused.
- 25 5. jaanuaril 2006 avaldas komisjon sideameti meetme eelnõu.
- 26 Komisjon saatis 10. jaanuaril 2006 sideametile direktiivi 2002/21 artikli 5 lõike 2 alusel teabenõude. Ta sai sideameti vastuse 13. jaanuaril 2006 ja 18. jaanuaril 2006 täiendavat teavet.
- 27 Vodafone edastas 13. jaanuaril 2006 komisjonile koopia arvamusest, mille ta oli sideametile siseriikliku konsulteerimismenetluse käigus esitanud.
- 28 Vodafone pidas 16. jaanuaril 2006 komisjoni ametnikega koosoleku seoses meetme nr ES/2005/0330 eelnõuga ja andis neile täiendavat teavet. Lisaks saatis ta komisjonile 17. jaanuari 2006. aasta faksiga ja 24. jaanuari 2006. aasta elektronkirjaga oma arvamused.

- 29 26. jaanuaril 2006 esitas Vodafone vastavalt Euroopa Parlamendi ja nõukogu 30. mai 2001. aasta määrusele (EÜ) nr 1049/2001 üldsuse juurdepääsu kohta Euroopa Parlamendi, nõukogu ja komisjoni dokumentidele (EÜT L 145, lk 43; ELT eriväljaanne 01/03, lk 331) komisjoni valduses olevatele meetme nr ES/2005/0330 eelnõuga seotud dokumentidele juurdepääsu taotluse.
- 30 Komisjon saatis 30. jaanuari 2006. aasta kirjaga sideametile direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel meetme nr ES/2005/0330 eelnõu kohta arvamuskirja (edaspidi „30. jaanuari 2006. aasta kiri” või „vaidlustatud akt”).
- 31 Komisjoni arvamus puudutas kollektiivse turgu valitseva seisundi tuvastamist sideameti poolt. Esimene märkus käsitles konkurentsitingimusi jaeturul. Olles märkinud, et analüüs, mille sideamet tegi jaeturu dünaamika kohta, tugines keskmise minutitulu üldisele suundumusele, kutsus komisjon sideametit üles uurima järgmises turuanalüüsis jaehinna suundumust turusektori ja/või tarbijaprofiili alusel. Veel märkis komisjon, et jaeturul näib olevat rida struktuurilisi omadusi, mis tunduvad teatud määral mõjutavat ettevõtjaid kollektiivselt keelduma virtuaalvõrgu ettevõtjatele juurdepääsu andmisest.
- 32 Teises märkuses, mis käsitles koondumispunkti, tõi komisjon esile, et sideamet on tuvastanud koondumispunkti, mis on läbipaistev ja seisneb selles, et kolmandatele isikutele ei võimaldata juurdepääsu hulgimüügiturule. Kuigi sideamet ei tuvastanud koondumispunkti jaeturul – mis ei ole ka hädavajalik –, pidas komisjon kolme võrguettevõtja äristrateegiate kokkulangemist arvestades tõenäoliseks, et väiksematki kõrvalekallet oleks agressiivsema hinnakonkurentsi suunas kerge avastada.

- 33 Kolmas märkus puudutas vastumeetmeid. Komisjon märkis, et neid meetmeid saab rakendada hulgiturul, kuid selle kohta, kas neid vastumeetmeid oleks võinud veel varem rakendada ja kas need olid piisavalt mõjuvad eeskirju rikkunud ettevõtjale, oleks võinud esitada rohkem tõendeid. Komisjon leidis, et jaeturul esineb üldiselt usaldusväärseid vastumeetmeid.
- 34 Neljandas märkuses kutsus komisjon Hispaania ametiasutusi otsima abinõud, millega tagada olemasoleva spektri tõhus kasutamine, võttes arvesse asjaolu, et üks litsentsiomanikke (Xfera) ei olnud veel turule sisenenud, kuigi ta oli litsentsi saanud 2000. aastal. Kui kõnealune litsentsiomanik peaks turule tulema 2006. aastal, oleks sideameti ülesanne jälgida täpselt selle mõju kollektiivse turgu valitseva seisundi püsivusele. Komisjon lisas, et iga „täpne tõend muutuste kohta jaeturul, mis ei ole seotud asjaomase turu eeskirjadega ja mis tekitavad kahtlusi kollektiivse turgu valitseva seisundi püsivuse kohta [...] tingiks vajaduse analüüsida asjaomast turgu” ja et sellisest analüüsist tuleks talle vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikele 3 teatada.
- 35 Lisaks märkis komisjon 30. jaanuari 2006. aasta kirjas, et sideameti poolt komisjoni teabenõude peale edastatud täiendav teave oli sideameti teatamise hindamisel otsustava tähtsusega. Seetõttu kutsus ta ametit üles tuginema lõpliku meetme puhul kõige hiljutisemale olemasolevale teabele.
- 36 Lõpuks tuletas komisjon 30. jaanuari 2006. aasta kirjas meelde, et „[v]astavalt direktiivi [2002/21] artikli 7 lõikele 5, [peab] sideamet täiel määral arvesse [võtma] teiste riikide reguleerivate asutuste ja komisjoni arvamusi” ja et ta võib „võtta meetme eelnõu vastu ning edastada selle komisjonile”.

37 31. jaanuaril 2006 avaldasid komisjon ja sideamet kumbki 30. jaanuari 2006. aasta kirja kohta pressiteate.

38 Sideamet võttis 2. veebruaril 2006 vastu otsuse, millega kiitis heaks üldkasutatavates mobiilsidevõrkudes kõnede juurdepääsu ja algatamise turu määratlemise ning selle analüüsi, märkimisväärse turujõuga ettevõtjate kindlaksmääramise ja erikohustuste kehtestamise. Oma otsuse §-s 4 märkis sideamet, et vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikele 5 „võtab [ta] nii palju, kui võimalik arvesse komisjoni ja [reguleerivate asutuste] arvamusi ja [et ta võib] võtta vastu meetme eelnõu, mille ta edastab seejärel komisjonile.” Sideameti otsuse viimases paragrahvis on täpsustatud, et „[sideametile] võib esitada otsuse läbivaatamise taotluse ühe kuu jooksul selle teatavaks tegemisele järgnevast päevast” ja et „kohtuliku kontrolli taotluse võib esitada otse Ülemkohtu kohtukontrolli kojale kahe kuu jooksul otsuse teatavaks tegemisele järgnevast päevast.”

39 Vodafone esitas 7. aprillil 2006 Tribunal Supremole (Hispaania Ülemkohus) kaebuse sideameti otsuse peale.

40 11. mail 2006 võttis komisjon vastu Vodafone'ile adresseeritud otsuse, millega keeldus talle andmast dokumentidele juurdepääsu määruse nr 1049/2001 alusel, märkides mõnede asjaomaste dokumentide kohta, et „need on osa komisjonisisestest nõupidamistest selle üle, millist seisukohta [kõnealuse] juhtumi puhul võtta, ja puudutavad otseselt komisjoni otsustusmenetlust.”

Menetlus ja poolte nõuded

- 41 Vodafone esitas käesoleva menetluse algatamiseks hagiavalduse, mis saabus Esimese Astme Kohtu kantseleisse 12. aprillil 2006.
- 42 Esimese Astme Kohtu kodukorra artikli 76a alusel esitas Vodafone 12. aprillil 2006 Esimese Astme Kohtusse eraldi dokumendina ka taotluse kohtuasja lahendamiseks kiirendatud menetluses, mis jäeti 16. mai 2006. aasta otsusega rahuldamata.
- 43 Komisjon esitas kodukorra artikli 114 lõike 1 alusel vastuvõetamatuse vastuväite dokumendiga, mis saabus Esimese Astme Kohtu kantseleisse 28. juunil 2006.
- 44 Hispaania Kuningriik esitas 29. juunil 2006 Esimese Astme Kohtusse avalduse menetluse astumiseks komisjoni nõuete toetuseks.
- 45 Esimese Astme Kohtu viienda koja esimees andis 6. septembri 2006. aasta määrusega menetluse astumise loa.
- 46 Vodafone palub oma hagiavalduses Esimese Astme Kohtul:

– tühistada komisjoni 30. jaanuari 2006. aasta kirjas esitatud otsus

– mõista Vodafone'i käesoleva menetluse kohtukulud välja komisjonilt.

47 Komisjon palub oma vastuvõetamatuse vastuväites Esimese Astme Kohtul:

– lükata hagi ilmselge vastuvõetamatuse tõttu tagasi;

– mõista kohtukulud välja Vodafone'ilt.

48 Hispaania Kuningriik palub menetlusse astuja seisukohtades Esimese Astme Kohtul:

– lükata hagi vastuvõetamatuse tõttu tagasi;

– mõista kohtukulud välja Vodafone'ilt.

49 Vodafone palub oma märkustes vastuvõetamatuse vastuväite kohta Esimese Astme Kohtul:

– jätta komisjoni vastuvõetamatuse vastuväide rahuldamata;

- määrata asi sisulisele arutamisele;
- mõista komisjoni vastuvõetamatuse vastuväite tõttu tekkinud kohtukulud välja komisjonilt.

Õiguslik käsitlus

- 50 Kodukorra artikli 114 lõike 1 alusel võib Esimese Astme Kohus, kui pool seda taotleb, otsustada vastuvõetamatuse küsimuse asja sisuliselt arutamata. Sama artikli lõike 3 kohaselt on järgnev menetlus suuline, kui Esimese Astme Kohus ei otsusta teisiti. Esimese Astme Kohus leiab, et käesolevas asjas piisab kohtutoimiku dokumentidest ning vajadus suulise menetluse avamiseks puudub.
- 51 Kõigepealt tuleb välja selgitada, kas käesolevas asjas vaidlustatud akt, direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel koostatud kiri kujutab endast EÜ artikli 230 tähenduses akti, mille peale saab esitada hagi, ning seejärel, kas Vodafone'il on EÜ artikli 230 neljanda lõigu mõttes õigus olla kohtumenetluses pool.

1. Vaidlustatud akti olemus

Poolte argumendid

- 52 Komisjon ja Hispaania Kuningriik väidavad, et vaidlustatud akt ei ole EÜ artikli 230 tähenduses akt, mille peale saab esitada hagi.

53 Vodafone tuletab meelde, et selle kindlaks tegemiseks, kas aktil on siduvad õiguslikud tagajärjed, mis võivad mõjutada tema huve, tuues kaasa selge muutuse tema õiguslikus seisundis, tuleb lähtuda akti sisust, kuna vorm, milles aktid või otsused on vastu võetud, ei oma põhimõtteliselt mingit tähtsust sellest seisukohast, kas neid on võimalik tühistamishagi esitamise kaudu vaidlustada (Euroopa Kohtu 11. novembri 1981. aasta otsus kohtuasjas 60/81: IBM *vs.* komisjon, EKL 1981, lk 2639, punkt 9; Esimese Astme Kohtu 15. detsembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-33/01: Infront WM *vs.* komisjon, EKL 2005, lk II-5897, punkt 89).

54 Vodafone väidab esiteks, et vaidlustatud akti sisust ja selle vastuvõtmise asjaoludest nähtub, et see on loa andmise otsus, millega komisjon kiitis heaks sideameti esitatud meetme ja otsustas mitte algatada menetluse teist osa vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikele 4. Ta selgitab sellega seoses, et nimetatud direktiivi artikli 7 lõiked 3 ja 4 jätavad komisjonile pärast talle esitatud meetme eelnõu läbivaatamist üksnes kaks võimalust – komisjon kas kohustab asjaomast reguleerivat asutust mitte võtma meetme eelnõud vastu veel kahe kuu jooksul või ei kehtesta komisjon moratoriumi, võimaldades nii reguleerival asutusel meetme eelnõu vastu võtta. Kui komisjon otsustab moratoriumi mitte kehtestada, võib ta Vodafone'i väitel sellegipoolest otsustada esitada reguleerivale asutusele arvamuse, ning selles arvamuses võib käsitleda mitut erinevat eri tähtsusega küsimust. Siiski, hoolimata mitme erineva arvamuse võimalusest on komisjonil peamiselt kahetine valik – kohustada asjaomast reguleerivat asutust mitte võtma meetme eelnõud vastu veel kahe kuu jooksul või seda mitte teha, võimaldades nii reguleerival asutusel meetme eelnõu kohe vastu võtta.

55 Vodafone meenutab, et komisjon peab tagama direktiivi 2002/21 ühetaolise kohaldamise. Seda eesmärki on aga võimalik saavutada üksnes siis, kui komisjonil lasub kohustus vaadata läbi kõik meetmeteated ja teha iga toimiku kohta otsus. Igal juhul möönab komisjon ise, et ta võtab igas asjas seisukoha. Teatamisele järgneva kuu jooksul komisjon kas kiidab meetme eelnõu heaks või otsustab algatada menetluse teise osa.

56 Käesolevas asjas hindas komisjon Vodafone'i väitel meetme nr ES/2005/0330 eelnõud, et teha kindlaks, kas esineb kahtlusi seoses selle vastavusega ühenduse õigusele, ja olles otsustanud, et neid ei ole, kiitis ta meetme eelnõu heaks. Vodafone'i väitel kirjeldas komisjon oma rolli selliselt mitte ainult vaidlustatud aktis, vaid ka sellega kaasnenud 31. jaanuari 2006. aasta pressiteates (IP/06/97) ning sideametile pärast teatamist esitatud täiendavas teabenõudes. Ta rõhutab, et komisjon määratleb mitmes teises avalduses, milles kirjeldatakse direktiivi 2002/21 artikli 7 menetlust, sealhulgas oma veebilehel selle direktiivi artikli 7 lõike 3 alusel saadetud kirju „otsusena”. Lisaks viitab Vodafone komisjoni 11. mai 2006. aasta otsusele, millega keelduti võimaldamast juurdepääsu meetme nr ES/2005/0330 eelnõud puudutavatele dokumentidele, mis sisaldab mitu viidet komisjoni „otsusele” ja „otsustusmenetlusele”. Ta märgib veel, et komisjoni 6. veebruari 2006. aasta teatisest nõukogule, Euroopa Parlamendile, Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomiteele ning Regioonide Komiteele EL-i reguleerivas raamistikus ettenähtud turuanalüüside kohta – Elektroonilise side siseturu konsolideerimine [KOM(2006) 28 (lõplik), lk 5 ja 10] nähtub, et komisjon, kes võtab seisukoha iga teatatud meetme suhtes, kontrollib, kas reguleeriva asutuse teostatud hindamine on kooskõlas ühenduse konkurentsioigusega ja tugineb piisavatele tõenditele. Direktiivi 2002/21 artikli 7 alusel läbiviidava menetluse kohustuslikkus ja komisjoni keskne roll teate esitanud reguleeriva asutuse järelduste hindamisel ja kontrollimisel tulenevad ka soovitusel 2003/561 ja komisjoni 7. veebruari 2006. aasta memorandumist 06/59 pealkirjaga „Elektroonilised sideteenused: menetlus artikli 7 alusel ja komisjoni roll – Korduma kippuvad küsimused”.

57 Tuginedes eespool punktis 53 viidatud kohtuotsusele *Infront WM vs. komisjon*, märgib Vodafone, et see, kuidas komisjon enda rolli ja kõnealust menetlust kirjeldab, on veenev tõend selle kohta, et aktil on siduvad õiguslikud tagajärjed ja et seda saab vaidlustada EÜ artikli 230 alusel (eespool punktis 53 viidatud kohtuotsus *Infront WM vs. komisjon*, punktid 106 ja 107). Lisaks tuleb selleks, et tagada ühenduse õiguse korrektne ja ühetaoline kohaldamine, mida taotleb direktiiv 2002/21, tõdeda, et käesolevas asjas vaidlustatud aktil on siduvad õiguslikud tagajärjed, nagu otsuse puhul, mis oli vastu võetud kohtuasjas, milles tehti eespool punktis 53

viidatud kohtuotsus *Infront WM vs. komisjon*. Nimelt saab artikli 7 alusel läbiviidav menetlus direktiivi 2002/21 korrektsele ja ühetaolisele kohaldamisele tõhusalt kaasa aidata üksnes juhul, kui komisjon on kohustatud hindama iga talle teatatud meetme eelnõu ja otsustama, kas kõnealune meede tuleb „jätta kõrvale” vastuolu tõttu direktiiviga 2002/21 või ühenduse õigusega.

- 58 Mis puutub argumenti 30. jaanuari 2006. aasta kirjas resolutiivosa väidetava puudumise kohta, siis märgib Vodafone, et selle otsustamisel, kas aktil on õiguslikud tagajärjed, on oluline akti sisu ja mitte selle vorm (eespool punktis 53 viidatud kohtuotsus *Infront WM vs. komisjon*, punkt 110). Sellega seoses tuletab ta meelde, et Esimese Astme Kohus on juba sedastanud, et on võimalik vaidlustada akte, millel puudub formaalne resolutiivosa (Esimese Astme Kohtu 24. märtsi 1994. aasta otsus kohtuasjas T-3/93: *Air France vs. komisjon*, EKL 1994, lk II-121, punktid 44 jj).
- 59 Igal juhul leiab Vodafone, et vaidlustatud akti see osa, milles komisjon tsiteerib direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 5 teksti, kujutab endast resolutiivosa, millega komisjon kinnitas, et sideamet võib lõpliku meetme eelnõu vastu võtta ja otsustas seega menetluse teist osa mitte algatada, ning eemaldas seega ainsa takistuse, mis oli jäänud sideameti poolt meetme nr ES/2005/0330 eelnõu vastuvõtmisele. Tsiteerides vaidlustatud akti resolutiivosas direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 5 teksti, ilma et ta mainiks siiski sõnu „välja arvatud lõikes 4 ette nähtud juhtudel”, mis on selle lahutamatud osad, otsustas komisjon Vodafone'i hinnangul ilmselgelt, et sideameti kavandatud meede ei kuulu direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 4 kohaldamisalasse, arvestades, et puudusid tõsised kahtlused selles suhtes, kas kõnealune meede on ühenduse õigusega kooskõlas ja et komisjon otsustas menetluse teist osa mitte algatada.
- 60 Hispaania Kuningriigi menetlusse astuja seisukohti puudutavates märkustes meenutab Vodafone, et kohaldatava õigusliku raamistiku alusel on komisjonil otsustav roll selleks, et tagada ühenduse õiguse ühetaoline kohaldamine. Direktiivi 2002/21 artikkel 7 täidab seda eesmärki, nähes ette, et komisjonile saadetakse

teade iga kavandatava meetme kohta, mida komisjon hindab ja mille kohta ta teeb kohustusliku õigusliku süsteemi raames otsuse. Direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel saadetud kirja õiguslik siduvus tuleneb tema väitel ka 20. oktoobri 2006. aasta pressiteatest (IP/06/1439) ja komisjoni infoühiskonna voliniku 16. novembril 2006 peetud kõnest. Mõisted, mida komisjon oma dokumentides kasutab, sobivad täielikult Vodafone'i kirjeldusega komisjoni kohustusest vaadata iga teade läbi, otsustada seejärel vajadusel teostada süvendatud uuring ning lõpuks panna „veto” meetmele, mis ei ole ühenduse õigusega kooskõlas. Direktiivi 2002/21 artikli 7 menetlus ei ole pädevate ametiasutuste vaheline kogemuste vahetamise või dialoogi vahend, vaid õiguslikult siduv loamenetlus. Vodafone tuletab sellega seoses meelde direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 5 sõnastust, mille kohaselt võtavad reguleerivad asutused täiel määral arvesse komisjoni arvamusi, ning soovitusel 2003/561 punkti 17, mille alusel peab reguleeriv asutus teatama komisjonile, kuidas ta komisjoni direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel esitatud arvamust täiel määral arvesse võttis.

61 Teiseks väidab Vodafone, et kuna vaidlustatud akt kõrvaldas viimase takistuse meetme nr ES/2005/0330 eelnõu vastuvõtmiselt ja lõpetas selle meetme eelnõu uurimise ühenduse tasemel, siis ei muutnud see üksnes sideameti õiguslikku olukorda, võimaldades tal õiguspäraselt meetme eelnõu vastu võtta ja pannes talle õigusliku kohustuse võtta täiel määral arvesse komisjoni arvamuses toodud asjaolusid, vaid ka Vodafone'i õiguslikku olukorda, kuna selle tõttu jäi ta ilma menetlusõigustest, mis tal oleksid olnud, kui komisjon oleks algatanud menetluse teise osa.

62 Sellega seoses leiab Vodafone, et vaidlustatud akt on analoogne kas komisjoni aktiga, mille ta võtab 20. jaanuari 2004. aasta nõukogu määruse (EÜ) nr 139/2004 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (ELT L 24, lk 1; ELT eriväljaanne 08/03, lk 40) artikli 6 lõike 1 punkti a alusel, kui ta leiab, et tal ei ole pädevust hinnata koondumist, või nimetatud määruse artikli 9 alusel võetud aktiga, kui ta saadab asja siseriiklikele ametiasutustele. Lõpetades ühenduse õiguse alusel

teostatava uurimise, mõjutab nii üks kui teine määruse nr 139/2004 alusel võetud akt kolmandast isikust hageja õiguslikku olukorda, jättes ta esiteks ilma võimalusest, et komisjon uuriks selle määruse alusel koondumise õiguspärasust, ja teiseks menetlusõigustest, mis tal oleksid olnud komisjonis toimivas haldusmenetluses (Esimese Astme Kohtu 4. märtsi 1999. aasta otsus kohtuasjas T-87/96: Assicurazioni Generali ja Unicredito vs. komisjon, EKL 1999, lk II-203, punktid 37–44, ja 3. aprilli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-119/02: Royal Philips Electronics vs. komisjon, EKL 2003, lk II-1433, punkt 282). Kirjeldatud olukord on Vodafone'i väitel võrreldav käesoleva asjaga, kuna 30. jaanuari 2006. aasta kiri lõpetas esitatud meetme kontrolli ühenduse tasemel, lõpetades direktiivi 2002/21 artikli 7 menetluse ja tehes võimalikuks selle, et jätkub siseriiklik meetme vastuvõtmise menetlus.

63 Vodafone lisab, et EÜ artikli 230 mõttes vaidlustatava akti määratlemisel on otsustav akti materiaalne mõju, mida hinnatakse selle õigusvaldkonna raames, kuhu see kuulub, ja mitte komisjoni ainupädevus. Igal juhul on komisjonil direktiivi 2002/21 raames ainupädevus selle üle otsustamisel, kas ta kehtestab reguleeriva asutuse teatatud meetme vastuvõtmisele moratooriumi, algatades menetluse teise osa. Selle pädevuse kasutamise üle peaks ühenduse kohtul olema võimalik teostada järelevalvet. Vodafone'i väitel ei ole see asjakohane, et komisjonil on ainupädevus kogu menetluseks, mille tagajärjeks võib olla õigusnormide vastuvõtmine *ex ante*, või et reguleerivatel asutustel on menetluse teatavates osades samuti pädevus.

64 Vodafone tugineb ka riigiabi käsitlevale kohtupraktikale, mille kohaselt on komisjoni EÜ artikli 88 lõike 3 alusel tehtud otsus jätta menetluse teine osa algatamata ja kiita liikmesriigi teatatud uue abi andmine heaks selline otsus, millel on otsesed tagajärjed mitte ainult liikmesriigi jaoks, vaid ka selle abi kavandatava saaja ja kolmandatest isikutest kaebuse esitajate jaoks. Nimelt jäetakse viimased ilma menetlusõigustest, mis neil oleksid olnud, osaledes riigiabiprojektide komisjonipoolses põhjalikus uurimuses (Euroopa Kohtu 19. mai 1993. aasta otsus kohtuasjas C-198/91: Cook vs. komisjon, EKL 1993, lk I-2487, punktid 23–26, ja 15. juuni 1993. aasta otsus

kohtuasjas C-225/91: *Matra vs. komisjon*, EKL 1993, lk I-3203, punktid 17–20; Esimese Astme Kohtu 10. mai 2006. aasta otsus kohtuasjas T-395/04: *Air One vs. komisjon*, EKL 2006, lk II-1343, punktid 30 ja 31).

65 Vodafone märgib muuhulgas, et tema menetlusõigused tulenevad otseselt ühenduse õiguse üldpõhimõtetest. Nimelt ei ole nende õiguste omamiseks vajalik, et ühenduse teise õiguse akt sätestaks sõnaselgelt nende õiguste andmise (Euroopa Kohtu 12. veebruari 1992. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-48/90 ja C-66/90, *Madalmaad jt vs. komisjon*, EKL 1992, lk I-565 punktid 44–51). Seega täpsustas Euroopa Kohus tema väitel riigiabi valdkonnas isikute ringi, kellel on menetlusõigused EÜ artikli 88 lõike 2 alusel ja nende õiguste sisu, enne kui need määrati sõnaselgelt kindlaks nõukogu 22. märtsi 1999. aasta määrusega (EÜ) nr 659/1999, millega kehtestatakse üksikasjalikud eeskirjad [EÜ artikli 88] kohaldamiseks (EÜT L 83, lk 1; ELT eriväljaanne 08/01, lk 339) (Euroopa Kohtu 14. novembri 1984. aasta otsus kohtuasjas 323/82: *Intermills vs. komisjon*, EKL 1984, lk 3809, punktid 16 ja 17). Kuid sellega seoses on väljakujunenud kohtupraktika kohaselt riigiabi kaheosalistes menetlustes sellistel pooltel nagu Vodafone õigus vaidlustada komisjoni otsus, millega lõpetatakse menetluse esimene osa, et tagada menetlusõigused, mis neil oleksid menetluse teises osas (eespool punktis 64 viidatud Euroopa Kohtu otsused *Cook vs. komisjon*, punkt 23, ja *Matra vs. komisjon*, punkt 17, ning 13. detsembri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-78/03 P: *Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum*, EKL 2005, lk I-10737, punkt 35; eespool punktis 64 viidatud kohtuotsus *Air One vs. komisjon*, punkt 31; eespool punktis 62 viidatud kohtuotsus *Royal Philips Electronics vs. komisjon*, punkt 284).

66 Seega ei tähenda asjaolu, et Vodafone'i menetlusõigused on siseriiklikult kaitstud, seda, et ta ei või neile tugineda ühenduse tasandil. Tema sõnul on menetlus sideametis ja direktiivi 2002/21 artikli 7 alusel ühenduse tasandil algatatud menetlus eraldiseisvad menetlused. Vodafone'i ühenduse õigusest tulenevaid õigusi võib kohaldada ka täiendava teabe suhtes, mida ei saa kasutada siseriikliku hagi raames, sest sideametis toimunud menetlus neid ei hõlma. Sellega seoses selgitab Vodafone, et

tal ei ole olnud kordagi võimalust esitada oma arvamust täiendava teabe kohta, mida sideamet komisjonile sideameti presidendi 24. jaanuari 2006. aasta kirjas ja komisjoni teabenõudele 25. jaanuari 2006. aasta kirjas vastates esitas. Tema väitel möönab komisjon ise vajadust anda menetlusõigusi ka ühenduse tasemel, sõltumata sellest, et need on tagatud siseriiklikult.

⁶⁷ See, et direktiivi 2002/21 artikkel 4 sätestab siseriiklikke hagi esitamise võimalusi, ei ole käesolevas asjas esitatud hagi vastuvõetavuse hindamise puhul asjakohane. Komisjoni otsustava rolli üle direktiivi 2002/21 korrektsel ja ühetaolisel kohaldamisel, mis seisneb selles, et ta hindab iga meedet, millest talle teatatakse ja otsustab, kas see on ühenduse õigusega kooskõlas, peaksid ühenduse kohtud teostama järelevalvet, sõltumata sellest, mis siseriiklikud hagid siseriikliku meetme vastu on esitatud. Vodafone täpsustab, et tal on õigus esitada hagi komisjoni otsuse peale jätta menetluse teine osa algatamata, sest sideameti teates sisalduvaid tõendeid arvestades oli komisjoni ainus võimalus algatada menetluse teine osa. Vodafone'i väitel on hoopis teine küsimus, kas tal on samuti põhjust esitada siseriiklikul tasandil hagi sideameti poolt vastu võetud meetme peale näiteks põhjusel, et sideamet oleks eksinud faktiliste asjaolude hindamisel, mis ei oleks nähtav selle teatisest komisjonile ja mida komisjon ei oleks saanud tuvastada. Vodafone märgib veel, et käesolevas asjas on sisulisi küsimusi, mida ei saaks lahendada siseriikliku kaebuse raames. Ta juhib sellega seoses tähelepanu asjaolule, et 30. jaanuari 2006. aasta kirja vastuolu teiste liikmesriikide suhtes tehtud otsustega on aluseks käesolevas asjas esitatud hagi kahele eri väitele. Kuna siseriiklikel ja ühenduse õiguskaitsvahenditel on erinevad eesmärgid, ei ole käesoleval juhul *forum shopping'u* (meelepärase kohtualluvuse valimine) ohtu. Igal juhul ei saa see, et on olemas siseriiklikud õiguskaitsvahendid, mida on võimalik siseriiklikus kohtus kasutada, välistada võimalust vaidlustada ühenduse kohtus EÜ artikli 230 alusel otse ühenduse institutsiooni tehtud otsuse õiguspärasust (eespool punktis 58 viidatud kohtuotsus *Air France vs. komisjon*, punkt 69; eespool punktis 62 viidatud kohtuotsus *Royal Philips Electronics vs. komisjon*, punkt 290 ja eespool punktis 53 viidatud kohtuotsus *Infront WM vs. komisjon*, punkt 109).

68 Lõpuks ei saa asjaolu, et komisjonil ei ole muud ulatuslikku uurimispädevust kui see, mis tal on määruse nr 139/2004 alusel, olla käesolevas asjas hagi vastuvõetavuse otsustamisel asjakohane tegur. Vodafone tuletab sellega seoses meelde, et komisjonil on direktiivi 2002/21 artikli 5 alusel pädevus nõuda reguleerivatelt asutustelt, et nad esitaksid talle „teabe, mida komisjon vajab asutamislepingust tulenevate ülesannete täitmiseks” (kaasa arvatud teave, mida peetakse konfidentsiaalseks) ja et komisjon kasutas käesolevas asjas seda pädevust. Komisjoni uurimispädevus on Vodafone'i väitel piiratud üksnes selles osas, et komisjon ei ole kohustatud või tal ei ole õigust teostada kõikide reguleeriva asutuse meetme eelnõu aluseks olevate faktiliste asjaolude üle terviklikku sisulist kontrolli. Komisjoni roll erineb reguleeriva asutuse rollist või direktiivi 2002/21 artikli 4 kohaselt asutatud siseriikliku kaebusi käsitleva organi rollist. Sellegipoolest on komisjon kohustatud selle teabe raames, mis talle kättesaadavaks tehakse (sealhulgas teave, mida ta nõuab direktiivi 2002/21 artikli 5 alusel), kontrollima, kas meetme eelnõu tekitaks takistusi siseturule, otsustama, kas tal on tõsiseid kahtlusi selle meetme eelnõu kooskõla kohta ühenduse õigusega ja juhul, kui ta leiab põhjaliku uurimuse lõpuks, et meetme eelnõu ei ole ühenduse õigusega kooskõlas, siis keelama asjaomase meetme eelnõu ära. Selle ülesande täitmiseks peaks komisjon teostama kohase õigusliku kontrolli, milles arvestatakse reguleeriva asutuse hindamispädevust, kuid mis takistaks ühenduse õiguse vastaste meetmete eelnõude vastuvõtmist.

Esimese Astme Kohtu hinnang

69 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on meede, millel on hageja huve puudutavad siduvad õiguslikud tagajärjed, tuues kaasa selge muutuse tema õiguslikus seisundis, selline toiming või otsus, mis võib olla tühistamishagi esemeks EÜ artikli 230 mõttes. Vorm, milles aktid või otsused on vastu võetud, ei oma põhimõtteliselt mingit tähtsust sellest seisukohast, kas neid on võimalik tühistamishagi esitamise kaudu vaidlustada (eespool punktis 53 viidatud kohtuotsus *IBM vs. komisjon*, punkt 9; Esimese Astme Kohtu 17. veebruari 2000. aasta otsus kohtuasjas T-241/97: *Stork Amsterdam vs. komisjon*, EKL 2000, lk II-309, punkt 49). Et teha kindlaks, kas aktil on sellised tagajärjed, tuleb lähtuda akti sisust (Euroopa Kohtu 22. juuni 2000. aasta otsus kohtuasjas C-147/96: *Madalmaal vs. komisjon*, EKL 2000, lk I-4723, punkt 27).

70 Selleks et hinnata eespool mainitud põhimõtete alusel vaidlustatud akti õiguslikku olemust ja otsustada, kas sellel on siduvad õiguslikud tagajärjed, tuleb seega uurida nii selle sisu kui ka selle vastuvõtmise asjaolusid (vt selle kohta Euroopa Kohtu 13. juuni 1991. aasta määrus kohtuasjas C-50/90: Sunzest vs. komisjon, EKL 1991, lk I-2917, punkt 13).

Vaidlustatud akti vastuvõtmise asjaolud

– Direktiiviga 2002/21 vastavalt reguleerivale asutusele ja komisjonile määratud kohustused

71 Vaidlustatud akti õigusliku konteksti moodustab direktiiv 2002/21. Direktiivi 2002/21 artikli 1 lõike 1 kohaselt kehtestatakse direktiiviga „elektrooniliste sideteenuste, elektrooniliste sidevõrkude ja nendega seotud vahendite ja teenuste reguleerimise ühtlustatud raamistik[, ...] sätestatakse [reguleerivate asutuste] kohustused ja kehtestatakse kord reguleeriva raamistiku ühtse kohaldamise tagamiseks kogu ühenduses”.

72 Ühenduse seadusandja soovis anda reguleerivale asutusele keskse rolli direktiivi 2002/21 eesmärkide saavutamisel, mille hulgas on vastavalt selle direktiivi artikli 8 lõikele 2 konkurentsi toetamine elektrooniliste sideteenuste turul.

73 Sellega seoses tuleb kõigepealt esile tuua vormiga seonduvad tegurid, nagu sellise õiguskaitsevahendi kui direktiivi kasutamine, mille adressaadid on üksnes liikmesriigid. Kõnealuse direktiivi, millel on viis peatükki pealkirjaga

vastavalt „Reguleerimisala, eesmärk ja mõisted” (I peatükk: artiklid 1 ja 2), „[Reguleerivad asutused]” (II peatükk: artiklid 3–7), „[Reguleerivate asutuste] ülesanded” (III peatükk: artiklid 8–13), „Üldsätted” (IV peatükk: artiklid 14–25) ja „Lõppsätted” (V peatükk: artiklid 26–30), ülesehitus väljendab samuti kesksel rollil, mis on reguleerivatel asutustel.

74 Mis puutub konkreetseesse pädevusse, mis reguleerivatele asutustele direktiivi 2002/21 kohaselt on antud, siis nad on eelkõige kohustatud määratlema kooskõlas konkurentsiõiguse põhimõtetega nende territooriumil paiknevad elektrooniliste sideteenuste turud (direktiivi 2002/21 artikli 15 lõige 3), tegema kindlaks märkimisväärse turujõuga ettevõtjad (direktiivi 2002/21 artikkel 14) ja kehtestama neile ettevõtjatele vajalikud regulatiivsed kohustused (direktiivi 2002/21 artikli 16 lõige 4).

75 Eelmises punktis mainitud pädevuse kasutamisel abistab reguleerivaid asutusi komisjon. Nii näeb direktiivi 2002/21 artikli 15 lõige 1 ette, et „komisjon võtab vastu soovitusel asjaomaste toote- ja teenuseturgude kohta” ja et „[s]oovituses määratletakse [...] need toote- ja teenuseturud elektroonilise side sektoris, mille omadused võivad õigustada [...] regulatiivsete kohustuste kehtestamist”. Direktiivi 2002/21 artikli 15 lõikes 2 on lisatud, et „komisjon avaldab [...] turuanalüüsi ja märkimisväärse turujõu hindamise suunised [...], mis on kooskõlas konkurentsiõiguse põhimõtetega.”

76 Direktiivi 2002/21 artikli 14 lõike 2 teises lõigus, artikli 15 lõikes 3 ja artikli 16 lõikes 1 on sätestatud, et reguleerivad asutused „võtavad täiel määral arvesse” komisjoni soovitusi ja suuniseid.

77 Direktiivis 2002/21 on ette nähtud komisjoni otsesem osalus ning teiste reguleerivate asutuste osalus juhul, kui reguleerivad asutused kavatsevad „määratleda turge, mis erinevad [komisjoni] soovitusel määratletud turgudest” (artikli 15 lõige 3). Sama kehtib ka siis, kui reguleeriv asutus – või riikidevaheliste turgude puhul reguleerivad asutused – soovivad turul, mis ei tegutse konkurentsinouete kohaselt, kehtestada märkimisväärse turujõuga ettevõtjatele vajalikud regulatiivsed erikohustused või säilitada või muuta juba kehtivaid kohustusi (artikli 16 lõiked 4, 5 ja 6). Komisjoni ja teiste reguleerivate asutuste osalust elektroonilise side siseturu konsolideerimise menetluses on kirjeldatud direktiivi 2002/21 artiklis 7 ning selle eesmärk on vastavalt kõnealuse direktiivi põhjendusele 15 „tagada, et riigi tasandil tehtud otsused ei kahjusta ühtset turgu ega muid asutamislepingu eesmärke”. See on menetlus, mille eesmärk on tagada õigusliku raamistiku ühetaoline kohaldamine.

– Direktiivi 2002/21 artiklis 7 ette nähtud menetluse käik

78 Direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 3 on sätestatud, et „kui [reguleeriv asutus] kavatseb võtta meetme”, mis kuulub direktiivi 2002/21 artikli 15 või 16 reguleerimisalasse ja mis „mõjutaks liikmesriikidevahelist kaubandust”, peab asjaomane reguleeriv asutus „lisaks artiklis 6 nimetatud [huvitatud poolte] konsultatsioonidele” tegema „meetme eelnõu koos meetme aluseks olevate põhjendustega kättesaadavaks komisjonile ja teiste liikmesriikide reguleerivatele asutustele” ning „teatama sellest komisjonile ja teistele [reguleerivatele asutustele]”. Sellele asjaomase reguleeriva asutuse teatamiskohustusele vastab komisjoni kohustus vaadata läbi meetme eelnõu, millest teatati, et „tagada, et riigi tasandil tehtud otsused ei kahjusta ühtset turgu ega muid asutamislepingu eesmärke” (direktiivi 2002/21 põhjendus 15).

79 Käesoleval juhul tugineb meetme nr ES/2005/0330 eelnõu, millest komisjonile ja teistele reguleerivatele asutustele teatati, direktiivi 2002/21 artikli 16 lõikele 4. Esitatud

meetme eesmärk on määratleda ettevõtjaid märkimisväärse turujõuga ettevõtjatena ja kehtestada regulatiivsed erikohustused.

80 Tuleb märkida, et direktiivi 2002/21 artikkel 7 näeb komisjonile pärast seda, kui talle teatatakse direktiivi 2002/21 artikli 16 lõikele 4 tuginevast meetmest, ette kaks võimalikku teguviisi.

81 Esimesel juhul, mis on sätestatud direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 3, leiab komisjon, et meetme eelnõu ei loo takistusi ühtsel turul ning et tal ei ole alust kahelda meetme vastavuses ühenduse õigusnormidele ja eelkõige kõnealuse direktiivi artiklis 8 nimetatud eesmärkidele. Sel juhul võib komisjon „esitada oma arvamuse asjaomasele [reguleerivale asutusele] ainult ühe kuu jooksul”, kui direktiivi 2002/21 artiklis 6 nimetatud [huvitatud poolte] konsultatsioonid on siis juba toimunud, kui teatati meetme eelnõust, nagu käesoleval juhul. Komisjon kinnitas käesoleva menetluse käigus, et võttis läbipaistvuse kaalutlustel seisukoha iga teatamise puhul, esitades arvamuse või saates kirja, milles kinnitas, et tal ei ole märkusi (teatis KOM(2006) 28 (lõplik), lk 3).

82 Teisel juhul, mis on sätestatud direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 4, leiab komisjon vastupidi, et meetme eelnõu „mõjutaks liikmesriikidevahelist kaubandust” ning „looks takistusi ühtsel turul”, või on komisjonil „alust kahelda meetme vastavuses ühenduse õigusnormidele ja eelkõige artiklis 8 nimetatud eesmärkidele”. Sellisel juhul saadab ta sama ühekuuse tähtaja jooksul asjaomasele reguleerivale asutusele kirja, milles väljendab olulisi kahtlusi direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 4 mõttes, ja viidatud sätte kohaselt „lükatakse meetme eelnõu vastuvõtmine veel kaks kuud edasi”. Selle

menetluse teise osa jooksul viib komisjon läbi asjaomase meetme põhjaliku kontrolli. Isegi kui ükski säte seda sõnaselgelt ette ei näe, kinnitas komisjon, et teise osa käigus kutsus ta pooli üles esitama oma arvamust.

⁸³ Direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikest 4 tuleneb, et selle kahekuuse lisatähtaja jooksul „võib komisjon teha [...] otsuse, et asjaomane [reguleeriv asutus] peab meetme eelnõu tühistama”. Sellisele otsusele „tuleb lisada üksikasjalik ja objektiivne analüüs selle kohta, miks komisjon leiab, et meetme eelnõu ei tohiks vastu võtta, ja konkreetset ettepanekud meetme eelnõu muutmiseks”. Komisjon võib ka jõuda järeldusele, et seoses selle meetme vastavusega ühenduse õigusele ei esine siiski probleeme. Sel juhul võtab ta etteheited tagasi vastavalt soovitusel 2003/561 punktile 14. Menetluse teise osa algatamine ei vii seega tingimata komisjoni vetoni.

⁸⁴ Tuleb märkida, et teiste reguleerivate asutuste roll pärast meetme eelnõu teadet piirdub vastupidiselt komisjoni rollile arvamuse esitamisega direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel. Nimelt ei ole teistel reguleerivatel asutustel pädevust paluda teate esitanud reguleerival asutusel oma meetme eelnõu tühistada.

– Direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikel 3 põhineva kirja õiguslik olemus

⁸⁵ Käesolevas asjas vaidlustatud akt on komisjoni arvamuskiri, mis tugineb direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikele 3.

- 86 Vodafone leiab, et vaidlustatud aktil on sellised siduvad tagajärjed, mis mõjutavad tema huve eespool punktis 69 viidatud kohtupraktika tähenduses.
- 87 Esiteks väidab ta, et kui komisjon võttis vaidlustatud akti vastu, kiitis ta meetme nr ES/2005/0330 eelnõu heaks ja otsustas mitte määrata direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 4 ette nähtud täiendavat kahekuust moratooriumi ja mitte algatada samas sättes ette nähtud menetluse teist osa, jättes Vodafone'i sellega ilma tema menetlusõigusest.
- 88 Sellega seoses tuleb meenutada, et direktiivi 2002/21 artikli 8 lõike 2 alusel on reguleerivatel asutustel eelkõige kohustus toetada konkurentsi elektrooniliste sidevõrkude, elektrooniliste sideteenuste ning nendega seotud vahendite ja teenuste pakku-misel. Direktiivi 2002/21 artikli 16 lõikele 4 tugineva meetme nr ES/2005/0330 eelnõuga püütakse seda eesmärki ellu viia, kehtestades regulatiivseid erikohustusi kolmele Hispaanias tegutsevale üldkasutatava mobiilvõrgu operaatorile, kellel on sideameti hinnangul koos märkimisväärne turujõud.
- 89 Menetluse raames, mis lõpeb reguleeriva asutuse poolt lõpliku meetme võtmisega direktiivi 2002/21 artikli 16 lõike 4 alusel, teatab asjaomane reguleeriv asutus vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikele 3 oma meetme eelnõust komisjonile ja teiste reguleerivatele asutustele, „et neil oleks võimalus esitada oma arvamus” (direktiivi 2002/21 põhjendus 15). Järelikult on direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 3 ette nähtud menetlus ühelt poolt teate esitanud reguleeriva asutuse ja teiselt poolt teiste reguleerivate asutuste ja komisjoni vaheline konsulteerimis- ja koostöömenetlus.
- 90 Nagu sätestab direktiivi 2002/21 artikli 1 lõige 1, on komisjoni ja teiste reguleerivate asutuste osalus töepoolest ette nähtud „reguleeriva raamistiku ühtse kohaldamise tagamiseks kogu ühenduses”.

- 91 See asjaolu ei tähenda siiski, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel esitatud komisjoni arvamusel oleks siduvaid õiguslikke tagajärgi.
- 92 Esiteks, kuigi ühelt poolt vastab tõele, et direktiivi 2002/21 alusel on komisjonil oluline roll menetlustes, mille eesmärk on tagada õigusliku raamistiku ühtne kohaldamine kogu ühenduses, ei muuda see asjaolu, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 2 ja artikli 8 lõike 3 punkti d kohaselt kindlustavad reguleerivad asutused õigusliku raamistiku ühetaolise kohaldamise, tehes omavahel ja komisjoniga läbipaistvalt koostööd. Järelikult on ka reguleerivatel asutustel oluline vastutus selle tagamisel, et õiguslikku raamistikku kohaldataks ühtselt kogu ühenduses, mis tugineb koostööle komisjoni ja teiste reguleerivate asutustega.
- 93 Teiselt poolt tuleb tõdeda, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikel 3 põhineva kirja õiguslikud tagajärjed on selgelt täpsustatud selle sätte lõikes 5, mille kohaselt teate esitanud reguleeriv asutus „võtab täiel määral arvesse teiste [reguleerivate asutuste] ja komisjoni arvamusi”. Selline sõnastus toob esile selle, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikel 3 põhinev komisjoni kiri ei ole siduv. Seetõttu on oluline märkida, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 5 ei ole ette nähtud, et komisjoni arvamused oleksid mingil moel kaalukamad kui teiste reguleerivate asutuste arvamused. Selle kohta on soovitus 2003/561 punktis 17 ette nähtud, et „kui [reguleeriv asutus], kellele komisjon või teise riigi reguleeriv asutus esitas direktiivi 2002/21 [...] artikli 7 lõike 3 alusel oma arvamuse, võtab meetme eelnõu vastu, selgitab ta komisjoni palvel komisjonile ja teistele [reguleerivatele asutustele], mil viisil ta neid arvamusi täiel määral arvesse võttis”. Seega juhul, kui ühe reguleeriva asutuse ja komisjoni arvamused on vastandlikud, ei riku teate esitanud reguleeriv asutus direktiivi 2002/21 artikli 7 lõiget 5, kui ta järgib pärast erinevate arvamuste põhjalikku läbivaatamist teise reguleeriva asutuse ja mitte komisjoni pakutud lahendust.

- 94 Pealegi, kui komisjonil oleks pädevus anda direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel luba teatatud siseriiklikule meetmele, nagu väidab Vodafone, ei oleks sellisel juhul piisav, et reguleeriv asutus võtab täiel määral arvesse komisjoni „otsust”, kuna vastavalt EÜ artiklile 249 oleks selline otsus tervikuna siduv isiku suhtes, kellele see on adresseeritud.
- 95 Teiseks ei tähenda see, et komisjon võib direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 4 kirjeldatud asjaoludel algatada vetoga lõppeda võiva menetluse teise osa, et just komisjoni arvamuskiri, mis tugineb selle direktiivi artikli 7 lõikele 3, on akt, mille alusel saab asjaomane reguleeriv asutus õiguse võtta kavandatud siseriiklik meede.
- 96 Sellega seoses on oluline meenutada, et meetme nr ES/2005/0330 eelnõu, millest sideamet käesolevas asjas komisjonile ja teistele reguleerivatele asutustele teatas, kuulub direktiivi 2002/21 artikli 16 lõike 4 reguleerimisalasse. Viidatud säte aga volitab asjaomast reguleerivat asutust otseselt kõnealust meedet võtma, kuna selles on sätestatud, et kui reguleeriv asutus teeb kindlaks, et turg ei tegutse konkurentsivõime kohaselt, „määratleb ta ettevõtjad, kellel kõnealusel turul on märkimisväärne turujõud,” ning „kehtestab sellistele ettevõtjatele [...] vajalikud regulatiivsed erikohustused”. Isegi kui direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 4 täpsustatud asjaoludel võib komisjon juhul, kui meede looks takistusi ühtsel turul või oleks vastuolus ühenduse õigusnormidega ja eelkõige poliitiliste eesmärkidega, mida reguleerivad asutused peavad järgima, nõuda, et asjaomane reguleeriv asutus teatatud meetme eelnõu tühistaks, siis reguleeriva asutuse poolt selle pädevuse kasutamiseks, mis tuleneb otseselt direktiivi 2002/21 artikli 16 lõikest 4, ei ole vaja ühtegi komisjoni „luba”. Pealegi ei ole direktiivi 2002/21 ühegi sättega ette nähtud, et asjaolu, et komisjon ei algata menetluse teist osa, samastatakse teatatud meetme eelnõu heakskiitmisega, mis annab reguleerivale asutusele õiguse tegutseda.

- 97 Kolmandaks, kui arvestada komisjonile ja teistele reguleerivatele asutustele direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 3 sätestatud menetluses antud konsultatiivset rolli, siis sellel sättel põhinev komisjoni arvamuskiri kujutab endast ettevalmistavat ühenduse akti menetluses, mis lõppeb siseriikliku meetme võtmisega asjaomase reguleeriva asutuse poolt. Kuid väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei saa ühenduse institutsioonide poolt vastu võetud ettevalmistavate aktide peale esitada eraldi tühistamis-hagi (eespool punktis 69 viidatud kohtuotsus *Madalmaal jt vs. komisjon*, punkt 35; Esimese Astme Kohtu 19. oktoobri 2006. aasta otsus kohtuasjas T-311/04: *Buendía Sierra vs. komisjon*, EKL 2006, lk II-4137, punkt 98).
- 98 Kui komisjon sekkub direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel, siis ei võeta selle tulemusel tõepoolest vastu lõplikku ühenduse akti, mille peale saab ühenduse kohtutes otse hagi esitada.
- 99 Sellegipoolest ei nõua õigus tõhusale kohtulikule kaitsele – vastupidiselt *Vodafone'i* väitele –, et Esimese Astme Kohtusse oleks võimalik esitada hagi direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikel 3 põhineva arvamuskirja peale.
- 100 Sellega seoses tuleb märkida, et direktiivi 2002/21 artikli 4 kohaselt on liikmesriigid kohustatud tagama toimiva mehhanismi, mille alusel on nende reguleerivate asutuste otsuste peale võimalik esitada sõltumatule organile kaebus. Selle kohta on täpsustatud, et kui see organ ei ole oma olemuselt õigustmõistev, „saab [...] tema otsuse kaevata edasi kohtusse asutamislepingu artikli 234 tähenduses”.
- 101 Nii kehtestab direktiiv 2002/21 tervikliku kohtuliku kaitse süsteemi.

- 102 Ühelt poolt, kui komisjoni roll piirdub, nagu käesoleval juhul, konsultatsiooniga direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 3 ette nähtud menetluse raames, mis lõppeb põhimõtteliselt asjaomase reguleeriva asutuse poolt otsuse vastuvõtmisega, siis on võimalik esitada kaebus asjaomasele siseriiklikule kohtule, kes võib EÜ artikli 234 alusel esitada Euroopa Kohtule kohaldatava õigusliku raamistiku kohta eelotsuse küsimusi. Tuleb rõhutada, et Vodafone esitas sideameti otsuse peale kaebuse Tribunal Supremole. Kuna EÜ artikli 234 alusel võib eelotsusetaotluse esitada ka ühenduse aktide kohta, mis ei ole siduvad (vt selle kohta Euroopa Kohtu 13. detsembri 1989. aasta otsus kohtuasjas C-322/88: Grimaldi, EKL 1989, lk 4407, punkt 8, ja 8. aprilli 1992. aasta otsus kohtuasjas C-94/91: Wagner, EKL 1992, lk I-2765, punktid 16 ja 17), siis saaks asjaomane siseriiklik kohus sellise eelotsusetaotluse abil kontrollida eelkõige, kas direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikel 3 põhinev komisjoni arvamuskiri tugineb ühenduse õiguse korrektsele tõlgendamisele.
- 103 Teiselt poolt, kui komisjon kasutab artikli 7 lõike 4 kohaselt oma vetoõigust, siis ei tehta menetluses siseriiklikku otsust, vaid võetakse vastu ühenduse akt, millel on siduvad õiguslikud tagajärjed ja on võimalik esitada hagi Esimese Astme Kohtule.
- 104 Teiseks püüab Vodafone tõendada, et komisjoni kiri on siduv direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel, tuues esile selle direktiivi artikli 7 lõikest 4 tuleneva komisjoni vetoõiguse, mis näitab tema sõnul, et komisjonil on artikli 7 raames otsustuspädevus.
- 105 Sellega seoses tuleb meenutada, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 4 kohaselt võib komisjon „teha [...] otsuse, et asjaomane [reguleeriv asutus] peab meetme eelnõu tühistama”. Isegi kui vetoõiguse tegelik kasutamine toob kaasa siduvaid õiguslikke tagajärgi selles suhtes, et reguleerival asutusel ei ole enam õigust võtta kavandatud meedet, tuleb siiski tõdeda, et vetoõiguse kasutamata jätmine on samastatav otsuse tegemata jätmisega, millel puuduvad igasugused siduvad õiguslikud tagajärjed (vt selle kohta Euroopa Kohtu 13. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-27/04: komisjon vs. nõukogu, EKL 2004, lk I-6649, punktid 31–34).

106 Eeltoodust järeldub, et kui komisjon piirdub vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikele 3 arvamuse esitamisega, nagu ta tegi käesolevas asjas, ega kasuta oma vetoõigust, mis on ette nähtud artikli 7 lõikes 4, siis ei ole komisjoni osalusel siduvaid õiguslikke tagajärgi. Kui reguleeriv asutus otsustab kõnealuse siseriikliku meetme vastu võtta, siis tulenevad selle meetme siduvad õiguslikud tagajärjed kõnealuse reguleeriva asutuse tegevusest ja mitte komisjoni arvamusest ega direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 4 alusel menetluse teise osa algatamata jätmisest.

107 Kirjeldatud osas erinevad direktiivi 2002/21 artikli 7 lõigetes 3 ja 4 sätestatud menetlused riigiabi ja koondumiste kontrolli menetlustest, mille suhtes näeb kohaldatav õiguslik raamistik sõnaselgelt ette, et komisjoni poolt oma pädevuse kindlaks määratud tähtjal kasutamata jätmine tähendab vaikimisi heakskiitvat otsust. Kui komisjon ei ole 25 tööpäeva jooksul koondumise teatamisest või kahe kuu jooksul riigiabi teatamisest otsust teinud, eeldatakse, et koondumine või riigiabi on ühistruruga kokkusobiv vastavalt määruse nr 139/2004 artikli 10 lõikele 6 ja määruse nr 659/1999 artikli 4 lõikele 6. Kuid ühestki direktiivi 2002/21 sättest ei nähtu, et see, kui komisjon ei kasuta pädevust, mis tuleneb direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikest 4, võrdub siseriiklikku meedet vaikimisi heakskiitva otsusega. Kui aga puudub selline ühenduse õiguse säte, mis kehtestaks tähtaja, mille möödumisel eeldatakse, et on tehtud vaikimisi otsus, ja mis määratleks selle otsuse sisu, siis ei saa ühenduse institutsiooni poolt otsuse vastu võtmata jätmist käsitleda vaidlustatava aktina (vt selle kohta eespool punktis 105 viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* nõukogu, punktid 32 ja 34).

108 Kolmandaks tugineb Vodafone oma argumendi toetuseks, mille kohaselt 30. jaanuari 2006. aasta kiri on vaidlustatav akt EÜ artikli 230 mõttes, mitmel korral eespool punktis 53 viidatud kohtuotsusele *Infront WM*.

109 Asjaolu, et Esimese Astme Kohus tunnistas eespool punktis 53 viidatud kohtuotsuses *Infront WM* hagi vastuvõetavaks, ei võimalda tuvastada, et hagi on vastuvõetav käesolevas asjas.

110 Nimelt tuleb kõigepealt meenutada, et kohtuasjas, milles tehti eespool punktis 53 viidatud otsus *Infront WM vs. komisjon*, oli vaidlustatud aktiks komisjoni kiri, mis tugines nõukogu 3. oktoobri 1989. aasta direktiivi 89/552/EMÜ teleringhäälingutegevust käsitlevate liikmesriikide teatavate õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (EÜT L 298, lk 23; ELT eriväljaanne 06/01, lk 224), muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 30. juuni 1997. aasta direktiiviga 97/36/EÜ (EÜT L 202, lk 60; ELT eriväljaanne 06/02, lk 321) artiklile 3a. Direktiivi 89/552 eesmärk oli hõlbustada teleedastuste vaba ringlust Euroopa Ühenduses, arvestades samas audiovisuaalsete programmide eelkõige kultuurilisi ja ühiskondlikke eripärasid. See võimaldas eeskätt liikmesriikidel võtta meetmeid, et kaitsta teabe saamise õigust ja tagada avalikkusele laialdane juurdepääs ühiskonnas väga tähtsate riiklike või mitteriiklike sündmuste teleülekannetele. Neil asjaoludel oli ette nähtud, et liikmesriikidel on õigus võtta ühenduse õigusega kooskõlas olevaid meetmeid, mille eesmärk on reguleerida nende jurisdiktsiooni all olevate ringhäälinguorganisatsioonide ainuõiguste kasutamist selliste sündmuste edastamiseks. Selleks, et teised liikmesriigid võetud või kavandatud meetmeid direktiivi 89/552 artikli 3a lõike 3 kohaselt vastastikku tunnustaks, tuli nendest teatada komisjonile. Viidatud direktiivi artikli 3a lõikes 2 oli selle kohta sätestatud, et kolme kuu jooksul alates teatamisest kontrollib komisjon selliste meetmete vastavust ühenduse õigusele. Komisjoni poolt selliselt heaks kiidetud meetmed avaldati Euroopa Ühenduste Teatajas.

111 Kohtuasjas, milles tehti eespool punktis 53 viidatud otsus *Infront WM vs. komisjon*, oli vaidlustatud aktiks komisjoni kiri, milles ta tõdes, et Ühendkuningriigi meetmed, millest talle direktiivi 89/552 artikli 3a alusel teatati, olid kooskõlas ühenduse õigusega. Esimese Astme Kohus sedastas, et see „kiri tekitab seega liikmesriikidele õigustlike tagajärgi, kuna see näeb ette asjaomaste riiklike meetmete avaldamise Euroopa Ühenduste Teatajas ning selle avaldamise tagajärjel käivitub direktiivi [89/552] artikli 3a lõikes 3 ette nähtud vastastikku tunnustamise kord” (punkt 95). Esimese Astme Kohus rõhutas selles suhtes, et vastavalt direktiivi 89/552 artikli 3a lõigetele 2 ja 3 „sõltub teatatud siseriiklike meetmete vastastikku tunnustamine nende ühenduse õigusele vastavuse kontrollimisest” (punkt 101).

- 112 Seevastu direktiivi 2002/21 artiklis 7 ette nähtud menetluse raames ei taotle teate esitanud reguleeriv asutus seda, et teatamisel oleks õiguslikud tagajärjed teistes liikmesriikides. Teatamine toimub reguleerivate asutuste ja komisjoni vahelise konsulteerimis- ja koostöömenetluse raames, eesmärgiga tagada õigusliku raamistiku ühetaoline kohaldamine. Komisjoni poolt sellises direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikel 3 põhinevas kirjas nagu käesoleval juhul esitatud arvamusel ei ole siduvaid õiguslikke tagajärgi ei teate esitanud reguleeriva asutuse ega teiste reguleerivate asutuste suhtes. See on üksnes arvamus, mida reguleerival asutusel soovitatakse täiel määral arvesse võtta.
- 113 Neljandaks tuleb samuti tagasi lükata Vodafone'i argument, mille kohaselt kujutab 30. jaanuari 2006. aasta kiri endast vaikimisi tehtud otsust jätta algatamata direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 4 ette nähtud menetluse teine osa ja mida peaks seetõttu saama vaidlustada nende menetlusõiguste kaitsmiseks, mis tal oleks selle teise osa raames olnud.
- 114 Isegi kui Euroopa Kohus on erandkorras pidanud määratlema menetluse algatamise otsust vaidlustatava aktina (vt otsuse kohta algatada menetlus EÜ artikli 88 lõike 2 alusel Euroopa Kohtu 9. oktoobri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-400/99: Itaalia vs. komisjon, EKL 2001, lk I-7303), tuleb tõdeda, et siiani ei ole ühenduse kohus vaidlustatava aktina määratlenud otsust mitte algatada menetlust.
- 115 Isegi kui eeldada, et ühe huvitatud poole menetlusõiguse kaitse võiks iseenesest mõjutada seda, kas saab vaidlustada otsust mitte algatada teatavat menetlust, on oluline veel uurida, kas Vodafone'il on direktiivist 2002/21 tulenevalt menetlusõigusi, mida Esimese Astme Kohus peaks kaitsma.

- 116 Sellega seoses tuleb kõigepealt meenutada, et direktiivi 2002/21 artiklis 6 on ette nähtud, et kui reguleerivad asutused kavatsevad võtta kõnealuse direktiivi kohaselt meetmeid, millel on märkimisväärne mõju asjaomasele turule, peavad nad andma „huvitatud pooltele võimaluse esitada meetme eelnõu kohta mõistliku aja jooksul arvamuse”.
- 117 Veel kehtestab direktiivi 2002/21 artikli 4 lõige 1 tegeliku kaebeõiguse reguleerivate asutuste otsuste peale siseriiklikes kohtutes.
- 118 Menetlusõigusi, mis direktiivi 2002/21 artikli 6 kohaselt on huvitatud pooltel reguleerivas asutuses toimivas menetluses, tuleb seega kaitsta siseriiklikes kohtutes.
- 119 Direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel ei ole huvitatud pooltel täiendavaid menetlusõigusi, kuna selle menetluse tulemusel ei võeta vastu ühenduse akti, millele oleksid siduvad õiguslikud tagajärjed. Direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 3 ette nähtud menetlus puudutab seega eranditult suhteid ühelt poolt asjaomase reguleeriva asutuse ja teiselt poolt teiste reguleerivate asutuste ning komisjoni vahel, kes võivad talle arvamusi esitada. Siiski teavitatakse kõnealuse menetluse raames komisjoni huvitatud poolte arvamustest, mis esitati siseriikliku menetluse käigus, et tal oleks võimalik võtta seisukoht. Soovituse 2003/561 punkti 6 alapunkti f kohaselt teeb reguleeriv asutus komisjonile teatavaks „eelnevalt [reguleeriva asutuse] korraldatud avaliku arutelu tulemused”.

120 Ühenduse seadusandja lähenemine, mille eesmärk on tagada huvitatud poolte menetlusõiguse järgimine riiklikul tasandil, on seletatav asjaoluga, et direktiivi 2002/21 kehtestatud õigusliku raamistiku alusel võtavad eelkõige reguleerivad asutused ja mitte komisjon selle direktiivi artiklis 16 sätestatud meetmeid, mis mõjutavad elektrooniliste sideteenuste turul tegutsevate ettevõtjate huve.

121 Mis puutub menetlusse, mida kohaldatakse juhul, kui komisjonil on tõsiseid kahtlusi seoses teatatud meetme kooskõlaga ühenduse õigusega, siis tuleb kõigepealt tõdeda, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 4 puuduvad sätted huvitatud poolte võimaliku osalemise kohta selles menetluses. Isegi kui komisjon kinnitab, et tema veebilehel avaldatakse direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 4 alusel menetluse teise osa algatamise kohta teade, kus kutsutakse huvitatud pooli esitama oma arvamus 5 tööpäeva jooksul, ei mõjuta sellise menetluse algatamata jätmine huvitatud poole menetlusõigusi. Nimelt tähendab direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 4 alusel menetluse algatamata jätmine, et asjas tehakse lõplik otsus riiklikul tasandil. Kui komisjon piirdub arvamus esitamisega direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel, kaitstakse aga huvitatud isikute menetlusõigusi siseriiklikes kohtutes. Seega, kui Vodafone leiab, nagu ta seda teeb kolmandas väites, et ta ei saanud esitada arvamust olulise teabe kohta, nimelt selle kohta, mis esitati esimest korda alles komisjonis toimunud menetluses, saaks ta selle väite esitada siseriiklikule kohtule.

122 Järelikult ei saa tugineda ühelegi menetlusõiguste rikkumisele ühenduse tasandil, kui komisjon piirdub mittesiduva arvamus esitamisega direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel, nagu käesolevas asjas.

- 123 Käesolevas asjas ei ole asjakohane kohtupraktika koondumiste kontrolli ja riigiabi kohta, millele viitab Vodafone.
- 124 Esiteks ei olnud Vodafone'i viidatud kohtupraktikas hagi esemeks menetluse teise osa algatamata jätmise otsus. Nimelt taotleti selle hagi, et tühistataks akt, millel olid siduvad õiguslikud tagajärjed ja mis oleks kõigi asjaomaste hagejate väitel vastu võetud nende menetlusõigusi rikkudes.
- 125 Nii tõstatati riigiabi puhul menetlusõiguste järgimise küsimus hagi, mis esitati otsuse peale mitte esitada määruse nr 659/1999 artikli 4 lõikest 3 tulenevaid vastuväiteid (eespool punktis 64 viidatud kohtuotsused *Cook vs. komisjon* ja *Matra vs. komisjon*; eespool punktis 64 viidatud kohtuotsus *Air One vs. komisjon*, punktid 30 ja 31). Sellise otsusel on siduvad õiguslikud tagajärjed, kuna sellega kuulutatakse vaidlusalune abi sõnaselgelt ühisturuga kokkusobivaks.
- 126 Koondumiste kontrolli puhul tõstatati menetlusõiguste järgimise küsimus hagi, mis esitati komisjoni otsuse peale, mis põhines nõukogu 21. detsembri 1989. aasta määruse (EMÜ) nr 4064/89 kontrolli kehtestamise kohta ettevõtjate koondumiste üle (EÜT L 395, lk 1; ELT eriväljaanne 08/01, lk 31) artikli 6 lõike 1 punkt a (nüüd määruse nr 139/2004 artikli 6 lõike 1 punkt a), millega sedastati, et toiming, millest teatati, ei olnud koondumine (eespool punktis 62 viidatud kohtuotsus *Assicurazioni Generali ja Unicredito vs. komisjon*), või otsuse peale, mis tugines määruse nr 4064/89 artikli 9 lõikele 1 (nüüd määruse nr 139/2004 artikli 9 lõige 1) ja millega komisjon andis teatatud koondumise käsitlemise üle liikmesriigi asutustele (eespool punktis 62 viidatud kohtuotsus *Royal Philips Electronics vs. komisjon*). Ka sellistel otsustel on siduvad õiguslikud tagajärjed, kuna nende tõttu muutub see, millist õiguslikku raamistikku vaidlusaluse toimingu suhtes kohaldatakse, st kas EÜ artiklit 81 ja määruse nr 1/2003 kehtestatud autonoomset ja eraldiseisvat menetlust (eespool

punktis 62 viidatud kohtuotsus Assicurazioni Generali ja Unicredito vs. komisjon, punkt 41) või koondumist käsitlevaid siseriiklikke õigusnorme (eespool punktis viidatud kohtuotsus Royal Philips Electronics vs. komisjon, punkt 282, ja Esimese Astme Kohtu 30. septembri 2003. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-346/02 ja T-347/02: Cableuropa jt vs. komisjon, EKL 2003, lk II-4251, punktid 59 ja 60).

127 Käesolevas asjas aga ei kuuluta vaidlustatud akt teatatud meetet sõnaselgelt ühenduse õigusega kooskõlas olevaks ning selle tagajärjel ei muutu ka teatatud meetme suhtes kohaldatav õigus. Direktiiviga 2002/21 kehtestatud õiguslik raamistik oli kohaldatav enne, kui kõnealusel meetmest komisjonile teatati, ja see jääb kohaldatavaks sõltumata komisjoni 30. jaanuari 2006. aasta kirjas võetud seisukohast. Seega ei ole vaidlustatud aktil siduvaid õiguslikke tagajärgi ja eelmises punktis viidatud kohtuotsuste lahendusi ei saa järelikult käesolevas asjas üle võtta.

128 Teiseks on oluline märkida, et kuna riigiabi ja koondumiste kontroll on ühenduse seisukohast oluline, siis kuulub see EÜ artikli 88 lõike 3 alusel (vt selle kohta Euroopa Kohtu 22. märtsi 1977. aasta otsus kohtuasjas 78/76: Steinike & Weinlig, EKL 1977, lk 595, punkt 9) ja määruse nr 139/2004 artikli 21 lõike 2 alusel komisjoni ainupädevusse. Seega võib ainult komisjon ühenduse kohtu järelevalve all otsustada, kas selline koondumine või riigiabi on ühisturuga kokkusobiv. Sellest järeldub, et huvitatud pooled saavad tulemuslikult oma võimalikke arvamusi esitada vaid ühenduse tasandil. Kuid kuna käesolevas asjas võetakse direktiivis 2002/21 ette nähtud meetmed põhimõtteliselt riigi tasandil ja mitte komisjoni poolt, siis piisab vähemalt juhul, kui komisjon piirdub arvamuse esitamisega direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel, sellest, et pooled kuulatakse ära riigi tasandil. Nimelt ei takista miski huvitatud pooli tõstatamast siseriiklikes ametiasutustes ja kohtutes küsimust kavandatud meetme kooskõla kohta ühenduse õigusega.

129 Järelikult ei võimalda ka Vodafone'i menetlusõiguste kaitsele tuginevad argumendid määratleda vaidlustatud akti sellise aktina EÜ artikli 230 mõttes, mille peale võib esitada hagi.

130 Viiendaks rõhutab Vodafone, et komisjon määratleb erinevates dokumentides direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel saadetud kirju „otsustena”. Ta viitab sellega seoses 31. jaanuari 2006. aasta pressiteatele (IP/06/97) vaidlustatud akti kohta, sideametile esitatud täiendavale teabenõudele, 11. mai 2006. aasta määruse nr 1049/2001 alusel dokumentidele juurdepääsust keeldumise otsusele, teatisele KOM (2006) 28 (lõplik) (lk 5 ja 10), soovitusel 2003/561 ja 7. veebruari 2006. aasta memorandumile 06/59, 20. oktoobri 2006. aasta pressiteatele (IP/06/1439) ja komisjoni infoühiskonna voliniku 16. novembril 2006 peetud kõnele.

131 Siiski tuleb tõdeda, et komisjoni poolt termini „otsus” kasutamine oma dokumentides, millest mõned olid suunatud avalikkusele, ei vasta EÜ artiklis 249 määratletud otsuse õiguslikule määratlusele. Nimelt ei kinnita komisjon üheski eelmises punktis viidatud dokumentidest, et tema direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel antud arvamusel oleksid siduvad õiguslikud tagajärjed või et need oleksid reguleerivatele asutustele kohustuslikud.

132 Vastupidi, 31. jaanuari 2006. aasta pressiteates vaidlustatud akti kohta on kinnitatud, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel antud komisjoni arvamusel ei ole siduvaid õiguslikke tagajärgi. Nimelt rõhutas komisjon oma pressiteates, et „artikli 7 konsulteerimismehhanism ei kujuta endast loamenetlust”.

133 Igal juhul ei mõjutaks see asjaolu isegi siis, kui eespool punktis 130 viidatud dokumentidest nähtuks komisjoni ekslik arusaam oma rollist menetluses direktiivi 2002/21 artikli 7 raames – mis ei ole nii –, kohaldatavat õiguslikku raamistikku, mille kohaselt komisjon annab direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel üksnes „arvamusi”, mida reguleeriv asutus „võtab täiel määral arvesse”.

134 Eeltoodust järeldub, et vaidlustatud akti vastuvõtmise asjaoludest nähtub, et sellel ei ole siduvaid õiguslikke tagajärgi.

Vaidlustatud akti sisu

135 Selleks, et välja selgitada, kas hoolimata kohaldatavast õiguslikust raamistikust on vaidlustatud aktil siiski siduvad õiguslikud tagajärjed, tuleb veel uurida selle sisu.

136 30. jaanuari 2006. aasta kirja sisust tuleneb, et komisjonil ei olnud kindlasti kavatsust anda sellele siduvaid õiguslikke tagajärgi.

137 Esimeses märkuses, mille komisjon tegi vaidlustatud aktis jaeturu konkurentsitingimuste kohta, tõi ta esile, et sideamet ei olnud tuvastanud kollektiivset turgu valitsevat seisundit ja tõdes selle kohta, et „[märkimisväärse ühise turujõu] tuvastamiseks mobiilkoode juurdepääsu ja algatamise hulgiturul ei ole tingimata vajalik tähele panna märkimisväärset ühist turujõudu jaeturul.” Komisjon käsitles seejärel „konkurentsitingimusi jaeturul” ja uuris, kas nende põhjal saab teha järeldusi märkimisväärse ühise turujõu tuvastamisel hulgiturul. Ta kommenteeris veel „tulude suurust

jaeturul”, mida sideamet peab tõendama selleks, et ta saaks tõendada vaikiva konkurentsivastase koostöö stiimulit hulgiturul, ja väitis, et „kollektiivse turgu valitseva seisundi tuvastamine tõstata[b] eriti keerulised majanduslikku laadi küsimused” ning märkis seejärel, et kuigi talle esitatud üldine teave on „arvestatav ja instruktiivne, siis annaksid konkreetsemad andmed hinnadünaamika kohta parema ülevaate”. Sellest tulenevalt kutsus komisjon sideameti üles jälgima „järgmise turuanalüüsi jaoks” jaehindade dünaamikat turuosa ja/või tarbijaprofiili järgi. Lõpuks märkis ta, et jaeturul näib olevat mitu struktuurilist omadust, mis tunduvad andvat ettevõtjatele piisaval määral põhjust keelduda kollektiivselt võimaldamast juurdepääsu virtuaalse mobiilivõrgu ettevõtjatele.

138 Vaidlustatud akti esimene märkus mõjutab sideameti õiguslikku olukorda äärmisel juhul seoses turuanalüüsiga, mida tal tuleb tulevikus teha. Sellel ei ole siiski mingit mõju sideameti õiguslikule olukorrale seoses selle meetme võtmisega, millest ta komisjonile (ja teistele reguleerivatele asutustele) teatas, ja veelgi vähem Vodafone'i õiguslikule olukorrale.

139 Teises märkuses, mis käsitleb koondumispunkti, tõi komisjon esile, et sideamet on tuvastanud koondumispunkti olemasolu, mis on läbipaistev ja seisneb selles, et kolmandatele isikutele ei võimaldata juurdepääsu hulgiturule. Kuigi sideamet ei tuvastanud koondumispunkti jaeturul – mis ei ole ka hädavajalik – pidas komisjon kolme võrguettevõtja äristrateegiate kokkulangemist arvestades tõenäoliseks, et väiksematki kõrvalekallet agressiivsema hinnakonkurentsi suunas oleks kerge avastada.

140 Teise märkuse sisust nähtub, et selle eesmärk ei ole samuti luua siduvaid õiguslikke tagajärgi.

141 Kolmandas märkuses, mis puudutab vastumeetmeid, tõdes komisjoni hulgituru suhtes, et neid meetmeid [saab] „rakendada”, kuid „sideamet oleks võinud esitada rohkem tõendeid” selle kohta, „kas neid vastumeetmeid oleks võinud veel varem rakendada ja kas need [olid] piisavalt mõjuvad eeskirju rikkunud ettevõtjale”. Seejärel lisas ta, et „reguleerivad asutused võiksid turuanalüüsis hinnata, kas teised mobiilvõrgu ettevõtjad, kes ei riku eeskirju, saavad hõlpsalt sõlmida lepingu [virtuaalse mobiilvõrgu ettevõtjaga], kelle turulesisenemine ja konkreetne äristrateegia võivad eeskirju rikkunud mobiilvõrgu ettevõtjat distsiplineerida”. Komisjon uuris vastumeetmete võimalusi jaeturul, mida ka sideamet mainis. Ta leidis, et sellel turul on üldiselt usaldusväärseid vastumeetmeid.

142 Ka see märkus vaidlustatud akti kohta ei muuda sideameti õiguslikku olukorda seoses selle meetme võtmisega, millest ta komisjonile (ja teistele reguleerivatele asutustele) teatas, ja veelgi vähem Vodafone'i õiguslikku olukorda.

143 Neljandas kommentaaris, mis käsitleb turu täpset jälgimist ja neljanda mobiilvõrgu ettevõtja sisenemist, tõi komisjon esile, et Xfera ei olnud veel turule tulnud, ja kutsus „Hispaania ametiasutusi otsima sobivaid abinõusid, et tagada olemasoleva spektri tõhus kasutamine.” Komisjon soovitas sideametil täpselt jälgida Xfera võimaliku 2006. aasta turulesisenemise tagajärgi seoses kollektiivse turgu valitseva seisundi püsivusega ja lisas, et iga „täpne tõend muutuste kohta jaeturul, mis ei ole seotud asjaomase turu eeskirjadega ja mis tekitavad kahtlusi kollektiivse turgu valitseva seisundi püsivuse kohta [...] tingiks vajaduse analüüsida asjaomast turgu uuesti”. Ta tuletas meelde, et sellisest analüüsist tuleks talle vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikele 3 teatada.

144 Seegi vaidlustatud akti märkus ei muuda sideameti õiguslikku olukorda seoses selle meetme võtmisega, millest ta komisjonile (ja teistele reguleerivatele asutustele) teatas, ja veelgi vähem Vodafone'i õiguslikku olukorda. Sideametil on selle alusel üksnes kohustus jälgida hoolikalt neljanda mobiilvõrguettevõtja sisenemist asjaomasele turule ja viia vajadusel läbi uus turuanalüüs. Asjaolu, et sellest analüüsist tuleb teatada komisjonile (ja teistele reguleerivatele asutustele), tuleneb otseselt direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikest 3, mis kehtestab kohustuse teatada eelnevalt selle direktiivi artikli 16 reguleerimisalasse kuuluvatest turuanalüüsides.

145 Kirja lõpetuseks rõhutas komisjon, et sideameti poolt teatamismenetluses komisjonile edastatud täiendav teave oli sideameti poolse teatamise hindamisel otsustava tähtsusega ja ta kutsus ametit üles „tuginema lõpliku meetme puhul kõige hiljutisemale olemasolevale teabele”.

146 Kirjeldatud osa näib pigem olevat soovitus või nõuanne kui õiguslikult siduv kohustus. Igal juhul ei too see märkus kaasa muutusi hageja õiguslikus olukorras.

147 Vaidlustatud aktis komisjoni esitatud erinevate märkuste analüüsist ei tulene seega, et selle eesmärk oleks kaasa tuua siduvaid õiguslikke tagajärgi. Igal juhul tuleb meenutada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võivad sõltumata sellest, millistele põhjendustele akt tugineb, üksnes akti resolutiivosal olla õiguslikud tagajärjed (Esimese Astme Kohtu 17. septembri 1992. aasta otsus kohtuasjas T-138/89: NBV ja NVB vs. komisjon, EKL 1992, lk II-2181, punkt 31, ja 19. märtsi 2003. aasta otsus kohtuasjas T-213/00: CMA CGM jt vs. komisjon, EKL 2003, lk II-913, punkt 186). Kuid tuleb tõdeda, et vaidlustatud aktil resolutiivosa puudub.

148 Vodafone väidab siiski, et vaidlustatud akti resolutiivosa moodustab järgmine avaldus akti lõpus: „Direktiivi [2002/21] artikli 7 lõike 5 kohaselt peab sideamet võtma täiel määral arvesse teiste reguleerivate asutuste ja komisjoni arvamusi ja ta võtab meetme eelnõu vastu ning edastab selle komisjonile.” Ta tugineb sellele, et toodud tsitaadis on välja jäetud sõnad „kui tegemist ei ole lõikes 4 osutatud juhtumiga,” mis sisalduvad direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 5.

149 Sellega seoses piisab, kui tõdeda, et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 5 tsiteerimine ainult kinnitab seda, et vaidlustatud akt ei ole siduv (vt eespool punkt 93). Seda fraasi väljajätmist, millele viitab Vodafone, on võimalik selgitada asjaoluga, et vaidlustatud akt kuulub tervikuna artikli 7 lõikes 3 ette nähtud menetluse alla ja et direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 4 nõuded ei ole täidetud. Üksnes menetluse algatamine direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 4 alusel oleks käesoleval juhul viinud sellise meetme võtmiseni, millel on siduvad õiguslikud tagajärjed.

150 Eeltoodust tuleneb, et vaidlustatud akti sisu ega selle vastuvõtmise õiguslikud asjaolud ei tõenda, et see on siduvate õiguslike tagajärgedega akt. Seega ei ole tegemist aktiga EÜ artikli 230 mõttes, mille peale saab esitada hagi. Järelikult tuleb hagi käesolevas asjas tunnistada vastuvõetamatuks.

151 Esimese Astme Kohus leiab igal juhul, et isegi kui vaidlustatud akt oleks selline akt, mille peale saab esitada hagi, siis puuduks Vodafone'il alltoodud põhjustel õigus olla kohtumenetluses pool.

2. *Vodafone'i õigus olla kohtumenetluses pool*

Poolte argumendid

- 152 Komisjon ja Hispaania Kuningriik väidavad, et vaidlustatud akt ei puuduta Vodafone'i otseselt EÜ artikli 230 neljanda lõigu tähenduses.
- 153 Vodafone leiab, et vaidlustatud akt puudutab teda otseselt. Arvestades vaidlustatud akti sisu, oleks tema väitel olnud sideameti otsuse vastuvõtmine automaatne. See võimalus, et sideamet ei oleks vaidlustatud akti täitnud, on puhtalt teoreetiline ja puudub igasugune kahtlus tema kavatsuses tegutseda komisjoni arvamuse kohaselt (Euroopa Kohtu 23. novembri 1971. aasta otsus kohtuasjas 62/70: Bock vs. komisjon, EKL 1971, lk 897; 17. jaanuari 1985. aasta otsus kohtuasjas 11/82: Piraiki-Patraiki jt vs. komisjon, EKL 1985, lk 207, punktid 8–10, ja 5. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas C-386/96 P: Dreyfus vs. komisjon, EKL 1998, lk I-2309, punkt 44; eespool punktis 126 viidatud kohtuotsus Cableuropa jt vs. komisjon, punkt 66). Vodafone'i väitel tuleneb see, et sideamet kavatses plaanitud meedet rakendada kohe, kui ta komisjoni heakskiidu saab, asjaolust, et 31. jaanuaril 2006, st järgmisel päeval pärast seda, kui komisjon oli vaidlustatud akti vastu võtnud ja enne kui sideamet kogunes kavandatud meetme vastuvõtmiseks, avaldas ta pressiteate, mainides, et kuna komisjon on selle analüüsi heaks kiitnud, siis kehtestab ta kavandatud regulatiivsed kohustused, et tagada kolmandate isikute juurdepääs kolme kõnealuse mobiilioperaatori võrkudesse.
- 154 Vodafone viitab sellega analoogiale käesoleva asja ja selle kohtuasja vahel, milles tehti eespool punktis 153 viidatud kohtuotsus Bock vs. komisjon, milles Euroopa Kohus sedastas Vodafone'i hinnangul, et komisjoni poolt liikmesriigile antud luba keelduda impordilitsentsi andmisest puudutas selle kohtuasja hagejat otseselt, kuna pädevad Saksa ametiasutused olid talle teada andnud, et nad lükkavad tema taotluse tagasi kohe, kui neil on vastav luba komisjonilt (kohtuotsuse punkt 7).

155 Vodafone'i väitel võib käesolevas asjas käsitletavat menetlust samuti võrrelda koon-
dumiste kontrolli ja riigiabi menetlustega, sest nendes menetlustes ei ole samuti vaja
komisjoni otsust selleks, et teatud koondumist või riigiabi rakendada, vaid see liht-
salt eemaldab viimase takistuse teatud meetme võtmiselt, mis ei tähenda, et komis-
joni otsusel ei saaks olla vahetut õigusmõju, kaasa arvatud kolmandate isikute suhtes
(Esimese Astme Kohtu 4. juuli 2006. aasta otsus kohtuasjas T-177/04: easyJet vs.
komisjon, EKL 2006, lk II-1931, punkt 32). Ta juhib veel tähelepanu sellele, et vaid-
lustatud akt mõjutab otseselt tema õiguslikku olukorda, jättes ta ilma menetlusõigus-
test, mis tal oleksid olnud kontrolli teises osas.

156 Lõpuks väidab Vodafone, et vaidlustatud akt puudutab teda isiklikult EÜ artikli 230
neljanda lõigu tähenduses, mida liiatigi ei ole komisjon vaidlustanud. Vodafone
rõhutab sellega seoses, et ta kuulub gruppi, mis koosneb ainult kolmest ettevõtjast,
keda vaidlustatud aktis konkreetselt nimetatakse, et talle määrati *ex ante* kontrolliko-
hustus direktiivi 2002/21 artikli 16 alusel ja et ta on ka huvitatud pool selle direktiivi
artikli 6 mõttes. Vodafone märgib samuti, et ta osales komisjonis toimunud haldus-
menetluses meetme nr ES/2005/0330 eelnõu läbivaatamise esimese osa käigus, esitas
meetme eelnõu kohta märkusi ja tal oleks õigus osaleda komisjonis toimivas põhja-
likus menetluses, kui menetluse teine osa algatataks.

Esimese Astme Kohtu hinnang

157 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võivad isikud esitada EÜ artikli 230 neljanda
lõigu alusel hagi akti või otsuse peale, millel on nende suhtes õiguslikud tagajärjed,
üksnes siis, kui see akt või otsus puudutab neid korraka nii otseselt kui ka isiklikult
(Euroopa Kohtu 15. juuli 1963. aasta otsus kohtuasjas 25/62: Plaumann vs. komisjon,
EKL 1963, lk 197, punkt 223, ja 25. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-50/00 P:
Unión de Pequeños Agricultores vs. nõukogu, EKL 2002, lk I-6677, punkt 44; vt

selle kohta ka eespool punktis 62 viidatud kohtuotsus Royal Philips Electronics vs. komisjon, punktid 272 ja 291).

158 Ühenduse õigusakt puudutab füüsilist või juriidilist isikut otseselt siis, kui see mõjutab vahetult asjaomase isiku õiguslikku olukorda ning selle rakendamine on puhtautomaatne ja tuleneb vaid ühenduse õigusnormidest, ilma et kohaldataks muid vahenorme (eespool punktis 153 viidatud kohtuotsus Dreyfus vs. komisjon, punkt 43; eespool punktis 62 viidatud kohtuotsus Royal Philips Electronics vs. komisjon, punkt 272; Esimese Astme Kohtu 9. jaanuari 2007. aasta määrus kohtuasjas T-127/05: Lootus Teine Osühing vs. nõukogu, kohtulahendite kogumikus ei avaldata, punkt 39).

159 Nii on see eelkõige juhul, kui selle õigusakti adressaadi jaoks jääb üksnes teoreetiline võimalus seda mitte rakendada ja tema soov tekitada sellele vastavaid tagajärgi on väljaspool kahtlust (eespool punktis 153 viidatud kohtuotsus Piraiki-Patraiki jt vs. komisjon, punktid 8–10, ja eespool punktis 153 viidatud kohtuotsus Dreyfus vs. komisjon, punkt 44; Esimese Astme Kohtu 15. septembri 1998. aasta otsus kohtuasjas T-54/96: Oleifici Italiani ja Fratelli Rubino vs. komisjon, EKL 1998, lk II-3377, punkt 56, ja eespool punktis 62 viidatud kohtuotsus Royal Philips Electronics vs. komisjon, punkt 273).

160 Kuid käesoleval juhul see nii ei ole, arvestades reguleerivate asutuste kesket rolli direktiivi 2002/21 eesmärkide saavutamisel (vt eespool punktid 72–74). Nimelt on direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 3 ette nähtud menetlus reguleerivate asutuste ja komisjoni vaheline konsulteerimis- ja koostöömenetlus, mille raames võib vastavalt direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikele 3 mitte ainult komisjon, vaid ka reguleerivad asutused esitada arvamusi teatatud meetme eelnõu kohta. Isegi kui sideamet peab artikli 7 lõike 5 kohaselt arvestama „täiel määral teiste reguleerivate asutuste ja komisjoni esitatud arvamusi”, on tal lõpliku meetme sisu kindlaksmääramisel kaalutus-

ruum, mille tõttu ei saa direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel antud ühenduse akti käsitleda sellisena, mis mõjutab otseselt asjaomaste ettevõtjate õiguslikku olukorda.

161 Vodafone ei saa väita, et reguleerival asutusel on üksnes teoreetiline võimalus meetme eelnõud mitte vastu võtta, kui komisjon on oma arvamuse esitanud. Isegi kui on väga tõenäoline, et asjaomane reguleeriv asutus võtab meetme eelnõu tõepoolest vastu, siis selle meetme vastuvõtmine on vaid tema otsustada ja selle sisu tema määrata.

162 Järelikut erinevad käesolevas asjas vaidlustatud akti õiguslikud tagajärjed – eeldusel, et selle peale saab esitada hagi – oluliselt komisjoni sellise otsuse õiguslikest tagajärgedest, millega kuulutatakse riigiabi või koondumine ühisturuga kokkusobivaks. Nimelt ei ole selle otsuse adressaadil enam lõpliku meetme sisu määramiseks kaalutusruumi, samas kui direktiivi 2002/21 artikli 7 lõike 3 alusel esitatud arvamuse adressaadile jääb see kaalutusruum.

163 Sideameti olukord käesolevas asjas erineb samuti oluliselt Saksa ametiasutuste olukorrast kohtuasjas, milles tehti eespool punktis 153 viidatud kohtuotsus *Bock vs. komisjon*. Nimetatud kohtuasjas küsisid Saksa ametiasutused komisjonilt luba keelduda impordilitsentsi andmisest. Saksa ametiasutused olid hagejale teada andnud, et tema taotlus lükatakse tagasi kohe, kui neil on selleks komisjoni luba. Seega mõjutab

komisjoni luba otseselt hageja õiguslikku olukorda. Kuid käesolevas asjas tuleb leida, et arvestades sideameti kaalutlusruumi vaidlustatud akti rakendamisel, isegi kui see võib olla piiratud, ei mõjutanud akt otseselt Vodafone'i õiguslikku olukorda.

¹⁶⁴ Samuti ei saa nõustuda Vodafone'i argumendiga, et vaidlustatud akt puudutab teda otseselt menetlusõiguste tõttu, millest ta jääb ilma, kui otsustatakse direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikes 4 sätestatud menetluse teist osa mitte algatada.

¹⁶⁵ Sellega seoses tuleb meenutada, et arvestades asjaolu, et direktiivi 2002/21 artiklis 16 ette nähtud meetmeid võtavad reguleerivad asutused, on huvitatud isikutele selle direktiivi artikli 6 kohaselt antud reguleerivas asutuses toimuvast menetlusest menetlusõigused, mida siseriiklikud kohtud on kohustatud direktiivi artikli 4 alusel kaitsma. Selle siseriikliku menetluse raames on huvitatud isikutel võimalik esitada märkusi asjaomase meetme võimaliku vastuolu kohta ühisturuga.

¹⁶⁶ Seega on asjaolud käesolevas kohtuasjas erinevad Vodafone'i viidatud kohtuasjadest, mis käsitlevad riigiabi ja koondumiste kontrolli. Kuna komisjonil on ainupädevus selle kontrollimiseks, kas riigiabi või ühenduse ulatusega koondumine on ühisturuga kokkusobiv, siis võivad huvitatud pooled menetluse teise osa algatamata jätmise tõttu kaotada võimaluse esitada oma märkused ainsale pädevale asutusele. Käesoleval juhul aga sai Vodafone esitada märkusi lõpliku otsuse võtmiseks pädevale asutusele st sideametile ja ta saab siseriiklikus kohtus tugineda oma menetlusõiguste rikkumisele. Järelikult ei kaota ta menetluse teise osa algatamata jätmise tõttu direktiivist 2002/21 tulenevaid menetlusõigusi.

- 167 Seetõttu tuleb leida, et vaidlustatud akt ei puuduta Vodafone'i otseselt EÜ artikli 230 neljanda lõigu tähenduses.
- 168 Sellest järeldeb, et isegi kui vaidlustatud akt oleks EÜ artikli 230 tähenduses akt, mille peale saab esitada hagi, puuduks Vodafone'il õigus olla kohtumenetluses pool, mis on nõutud selle sätte neljandas lõigus.
- 169 Kõigist eeltoodud kaalutlustest lähtudes tuleb hagi käesolevas asjas vastuvõetamatuse tõttu tagasi lükata.

Kohtukulud

- 170 Kodukorra artikli 87 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna kohtuotsus on tehtud Vodafone'i kahjuks, tuleb kohtukulud vastavalt komisjoni nõudele välja mõista Vodafone'ilt.
- 171 Kodukorra artikli 87 lõike 4 esimese lõigu alusel kannavad menetlusse astuvad liikmesriigid ise oma kohtukulud. Seega kannab Hispaania Kuningriik ise oma kohtukulud.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ESIMESE ASTME KOHUS (viies koda)

määrab:

- 1. Jätta hagi vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata.**
- 2. Jätta Vodafone España, SA ja Vodafone Group plc kohtukulud nende endi kanda ja mõista neilt välja komisjoni kohtukulud.**
- 3. Jätta Hispaania Kuningriigi kohtukulud tema enda kanda.**

12. detsembril 2007 Luxembourgis.

Kohtusekretär

E. Coulon

Koja esimees

M. Vilaras

Sisukord

Õiguslik raamistik	II - 5157
1. Direktiiv 2002/21/EÜ	II - 5157
2. Soovitus 2003/561/EÜ	II - 5163
Vaidluse aluseks olevad asjaolud	II - 5165
Menetlus ja poolte nõuded	II - 5171
Õiguslik käsitlus	II - 5173
1. Vaidlustatud akti olemus	II - 5173
Poolte argumendid	II - 5173
Esimese Astme Kohtu hinnang	II - 5181
Vaidlustatud akti vastuvõtmise asjaolud	II - 5182
– Direktiiviga 2002/21 vastavalt reguleerivale asutusele ja komisjonile määratud kohustused	II - 5182
– Direktiivi 2002/21 artiklis 7 ette nähtud menetluse käik	II - 5184
– Direktiivi 2002/21 artikli 7 lõikel 3 põhineva kirja õiguslik olemus ...	II - 5186
Vaidlustatud akti sisu	II - 5200
2. Vodafone'i õigus olla kohtumenetluses pool	II - 5205
Poolte argumendid	II - 5205
Esimese Astme Kohtu hinnang	II - 5206
Kohtukulud	II - 5210
II - 5212	