POSTANOWIENIE SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI (piąta izba)

z dnia 12 grudnia 2007 r. *

W sprawie T-109/06

Vodafone España, SA, z siedzibą w Madrycie (Hiszpania),

Vodafone Group plc, z siedzibą w Newbury, Berkshire (Zjednoczone Królestwo),

reprezentowane przez J. Flynna, QC, E. McKnight oraz K. Fountoukakosa-Kyriakakosa, solicitors,

strona skarżąca,

przeciwko

Komisji Wspólnot Europejskich, reprezentowanej przez M. Shottera oraz K. Mojzesowicz, działających w charakterze pełnomocników,

strona pozwana,

* Język postępowania: angielski.

popieranej przez

Królestwo Hiszpanii, reprezentowane przez M. Muñoza Péreza, abogado del Estado,

interwenient,

mającej za przedmiot wniosek o stwierdzenie nieważności decyzji podobno zawartej w piśmie Komisji z dnia 30 stycznia 2006 r. skierowanym do Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 marca 2002 r. w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywa ramowa) (Dz.U. L 108, str. 33),

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI
WSPÓLNOT EUROPEJSKICH (piąta izba),

w składzie: M. Vilaras, prezes, M.E. Martins Ribeiro i K. Jürimäe, sędziowie,

sekretarz: E. Coulon,

wydaje następujące

Postanowienie

Ramy prawne

1. *Dyrektywa 2002/21/WE*

1 W dniu 7 marca 2002 r. Parlament Europejski i Rada Unii Europejskiej przyjęły dyrektywę 2002/21/WE w sprawie wspólnych ram regulacyjnych sieci i usług łączności elektronicznej (dyrektywa ramowa) (Dz.U. L 108, str. 33). Zgodnie z art. 1 ust. 1 „[n]iniejsza dyrektywa ustanawia zharmonizowane ramy prawne dla świadczenia usług łączności elektronicznej, sieci łączności elektronicznej, urządzeń towarzyszących i usług. Określa zadania krajowych organów regulacyjnych oraz procedury zmierzające do zapewnienia zharmonizowanego stosowania uregulowań prawnych w obrębie Wspólnoty".

2 Artykuł 4 dyrektywy 2002/21 przewiduje prawo odwołania się od decyzji wydanych przez krajowe organy regulacyjne (zwane dalej „KOR") w następującym brzmieniu:

„1. Państwa członkowskie zapewnią, by na szczeblu krajowym istniały skuteczne mechanizmy, które umożliwią użytkownikom oraz przedsiębiorstwom udostęp-

niającym sieci lub usługi łączności elektronicznej, których dana decyzja wydana przez [KOR] dotyczy, korzystanie z prawa odwołania się od takiej decyzji do organu odwoławczego niezależnego od stron zaangażowanych w spór. Taki organ, który może być sądem, winien posiadać odpowiednią wiedzę specjalistyczną umożliwiającą mu właściwe wypełnianie jego funkcji. Państwa członkowskie zapewnią, by meritum każdej sprawy zostało właściwie rozpoznane oraz były zagwarantowane skuteczne środki odwoławcze. Do czasu rozpoznania takiego środka odwoławczego decyzja [KOR] pozostanie w mocy, chyba że organ odwoławczy postanowi inaczej.

2. Jeżeli organ odwoławczy, o którym mowa w ust. 1 powyżej, nie jest organem sądowym, powinien on zawsze sporządzić na piśmie uzasadnienie swojej decyzji. Ponadto w takim przypadku decyzja takiego organu winna być zaskarżalna przed organem sądowym w rozumieniu art. 234 traktatu".

3 Zgodnie z art. 5 ust. 2 dyrektywy 2002/21 „[p]aństwa członkowskie zapewnią, by [KOR] dostarczały Komisji, na jej uzasadniony wniosek, informacje, które są niezbędne dla realizacji przez Komisję jej zadań wynikających z traktatu".

4 Artykuł 6 dyrektywy 2002/21, zatytułowany „Mechanizm konsultacji oraz zapewniania jawności", przewiduje:

„Wyjąwszy sytuacje objęte zakresem art. 7 ust. 6, [art.] 20 lub 21, państwa członkowskie zapewnią, by [KOR], zmierzając do podjęcia środków mogących mieć znaczący wpływ na relewantny rynek, zgodnie z postanowieniami niniejszej dyrektywy […], umożliwiły zainteresowanym stronom wypowiedzenie się w rozsądnym terminie w kwestii proponowanych środków […]".

5 Artykuł 7 dyrektywy 2002/21, zatytułowany „Konsolidacja wewnętrznego rynku w zakresie łączności elektronicznej", stanowi:

„1. Realizując swoje zadania wynikające z postanowień niniejszej dyrektywy […] [KOR] wezmą przede wszystkim pod uwagę [uwzględniają w możliwie największym stopniu] cele określone w art. 8, zwłaszcza w odniesieniu do funkcjonowania rynku wewnętrznego.

2. [KOR] będą przyczyniać się do rozwoju rynku wewnętrznego poprzez przejrzystą wzajemną współpracę oraz współpracę z Komisją celem zapewnienia jednolitego wdrażania [spójnego stosowania] we wszystkich państwach członkowskich postanowień niniejszej dyrektywy […]. W tym celu będą one w szczególności zmierzać do osiągnięcia porozumienia co do rodzajów instrumentów i środków naprawczych najlepiej nadających się do zastosowania w określonych sytuacjach rynkowych.

3. Oprócz konsultacji, o której mowa w art. 6, jeżeli [KOR] zamierza podjąć środek, który:

a) objęty jest zakresem art. 15 lub 16 niniejszej dyrektywy […], oraz

b) oddziaływałby na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi,

powinien on jednocześnie udostępnić projekt danego środka Komisji oraz [KOR] [pozostałych państw członkowskich], wraz z uzasadnieniem zastosowania danego

środka […] oraz zawiadomić o tym Komisję i inne [KOR]. [KOR] oraz Komisja będą mogły przedstawić danemu [KOR] swoje uwagi wyłącznie w terminie jednego miesiąca lub w terminie określonym w art. 6, jeżeli jest to termin dłuższy. Termin jednomiesięczny nie może zostać przedłużony.

4. Jeżeli proponowany środek, o którym mowa w ust. 3, zmierza do:

a) oznaczenia rynku relewantnego w sposób odbiegający od sposobu określonego w zaleceniu przyjętym zgodnie z art. 15 ust. 1, lub

b) podjęcia decyzji o wskazaniu lub niewskazaniu przedsiębiorstwa jako dysponującego, samodzielnie bądź łącznie z innymi, znaczącą pozycją [siłą] rynkową, zgodnie z art. 16 ust. […] 4 lub 5,

oraz oddziaływałby na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi, zaś Komisja poinformowała [KOR] o swojej opinii, zgodnie z którą proponowany środek stanowiłby przeszkodę w funkcjonowaniu rynku jednolitego, lub o swoich poważnych wątpliwościach co do zgodności tego środka z przepisami prawa wspólnotowego, a w szczególności z celami wskazanymi w art. 8, wówczas proponowany środek nie powinien być stosowany dłużej niż przez okres najbliższych dwóch miesięcy [przyjęcie projektu środka zostaje przesunięte o kolejne dwa miesiące]. Okres ten nie może być przedłużony. Przed upływem tego terminu Komisja będzie mogła, zgodnie z procedurą określoną w art. 22 ust. 2, podjąć decyzję, na mocy której zobowiąże [KOR] do wycofania proponowanego środka. Do decyzji tej winny być załączone szczegółowa i obiektywna analiza motywów, dla których Komisja uznała, że proponowany środek nie powinien zostać podjęty, oraz szczegółowa propozycja zmian odnoszących się do danego środka.

5. Dany [KOR] weźmie przede wszystkim pod uwagę [uwzględni w możliwie największym stopniu] opinie [uwagi] innych [KOR] oraz Komisji i będzie mógł, z wyjątkiem sytuacji określonych w ust. 4, podjąć proponowany odpowiedni środek [przyjąć projekt środka w wersji ostatecznej], zaś w przypadku podjęcia [przyjęcia] tego środka — powiadomić o tym Komisję.

6. W szczególnych okolicznościach, jeżeli [KOR] uzna, iż zachodzi pilna potrzeba podjęcia działania w celu ochrony konkurencji i interesów użytkowników, niezależnie [na zasadzie odstępstwa] od procedury określon[ej] w ust. 3 i 4, będzie on mógł niezwłocznie podjąć proporcjonalne i tymczasowe środki. O podjęciu tychże środków zawiadomi niezwłocznie Komisję oraz inne [KOR], przedstawiając odpowiednie uzasadnienie. Decyzja [KOR] w przedmiocie nadania tym środkom charakteru trwałego lub przedłużenia terminu ich stosowania powinna zostać podjęta zgodnie z postanowieniami ust. 3 i 4".

6 Zgodnie z art. 8 ust. 2 lit. b) dyrektywy 2002/21 KOR „będą wspierać konkurencję w dziedzinie udostępniania sieci i usług łączności elektronicznej oraz urządzeń towarzyszących i usług, m.in. […] zapewniając, że nie występuje zniekształcenie czy ograniczenie konkurencji w sektorze łączności elektronicznej".

7 W art. 8 ust. 3 lit. d) dyrektywy 2002/21 dodano, że „[KOR] będą wspierać rozwój rynku wewnętrznego m.in. […] współpracując ze sobą, jak również z Komisją, w sposób przejrzysty, ażeby zapewnić spójne stosowanie prawa i wdrażanie [wypracowanie spójnych praktyk regulacyjnych oraz spójne stosowanie] postanowień niniejszej dyrektywy".

8 Artykuł 14 dyrektywy 2002/21 definiuje pojęcie przedsiębiorstwa posiadającego znaczącą siłę rynkową. W tym zakresie art. 14 ust. 2 dyrektywy 2002/21 stanowi, że „[u]znaje się, że przedsiębiorstwo posiada znaczącą pozycję [siłę] rynkową, jeżeli samodzielnie lub wspólnie z innymi ma pozycję równoważną pozycji dominującej,

tj. tak silną pozycję ekonomiczną, że uprawnia go ona do postępowania według swojego uznania, nie bacząc na [w znacznym stopniu w sposób niezależny od] innych konkurentów, klientów i ostatecznych konsumentów". Powyższy przepis przewiduje ponadto, że „[o]ceniając, czy dwa lub więcej przedsiębiorstw ma dominującą pozycję na rynku, [KOR] winny w szczególności postępować zgodnie z przepisami prawa wspólnotowego i przede wszystkim mieć na uwadze wytyczne dotyczące analizy rynku i oceny znaczącej pozycji [siły] rynkowej, publikowane przez Komisję zgodnie z art. 15".

9 Artykuł 15 dyrektywy 2002/21 dotyczy procedury definiowania rynku. Zgodnie z art. 15 ust. 1 dyrektywy 2002/21 „Komisja przyjmie zalecenie dotyczące odnośnego rynku i odnośnych produktów i usług [relewantnych rynków produktowych i usługowych] (zwane dalej »zaleceniem«)". Uściśla się, że „[z]alecenie będzie określało […] takie rynki produktów i usług sektora łączności elektronicznej, których cechy mogą usprawiedliwiać nałożenie wymogów prawnych [obowiązków regulacyjnych]" oraz że „Komisja zdefiniuje rynki zgodnie z przepisami prawa konkurencji". Artykuł 15 ust. 2 dyrektywy 2002/21 przewiduje, że „Komisja opublikuje, najpóźniej w dniu wejścia w życie niniejszej dyrektywy, wytyczne dotyczące analizy rynku i oceny znacz[ącej] pozycji [siły] rynkowej (zwane dalej »wytycznymi«), które winny być zgodne z przepisami prawa konkurencji". Zgodnie z art. 15 ust. 3 dyrektywy 2002/21 „[m]ając przede wszystkim na uwadze treść wytycznych oraz zalecenia, [KOR] definiują odnośne rynki stosownie do okoliczności występujących w danym państwie, a w szczególności odnośne rynki geograficzne w obrębie danego terytorium, zgodnie z przepisami prawa konkurencji" oraz „będą postępować zgodnie z procedurami, o których mowa w art. 6 oraz 7, zanim zdefiniują rynki różne od tych, które zostały zdefiniowane w zaleceniu".

10 Artykuł 16 dyrektywy, zatytułowany „Procedura analizy rynku", stanowi:

„1. Możliwie niezwłocznie po uchwaleniu zalecenia lub jego zmian [KOR] przeprowadzą analizę odnośnych rynków, mając przede wszystkim na uwadze treść wytycznych. Państwa członkowskie zapewnią, by taka analiza została przeprowadzona

w miarę potrzeb we współpracy z krajowymi organami odpowiedzialnymi za ochronę konkurencji.

[…]

4. Jeżeli [KOR] ustali, że na danym odnośnym rynku nie występuje efektywna konkurencja, wskaże on przedsiębiorstwa posiadające znacz[ącą] pozycję [siłę] na tym rynku, zgodnie z art. 14. [KOR] nałoży na takie przedsiębiorstwa stosowne specyficzne wymogi [obowiązki regulacyjne] […] albo utrzyma w mocy lub zmieni dotychczas obowiązujące wymogi [tego rodzaju obowiązki, jeżeli wcześniej zostały nałożone].

5. W przypadku rynków ponadpaństwowych wskazanych w decyzji, o której mowa w art. 15 ust. 4, właściwe [KOR] wspólnie przeprowadzą analizę rynku, mając przede wszystkim na uwadze treść wytycznych, a następnie, działając wspólnie, podejmą decyzję w przedmiocie nałożenia, utrzymania, zmiany lub cofnięcia wymogów regulacyjnych [zniesienia sektorowych obowiązków regulacyjnych] […].

6. Środki, o których mowa w ust. […] 4 oraz 5 niniejszego artykułu, podejmowane będą zgodnie z procedurami, o których mowa w art. 6 oraz 7".

2. *Zalecenie 2003/561/WE*

11 Zalecenie Komisji 2003/561/WE z dnia 23 lipca 2003 r. w sprawie notyfikacji, terminów oraz konsultacji przewidzianych w art. 7 dyrektywy 2002/21 (Dz.U. L 190,

str. 13) w pkt 6 lit. f) przewiduje, że notyfikacja projektu środka przez KOR powinna zawierać w pewnych przypadkach „wyniki konsultacji publicznych przeprowadzonych wcześniej przez [KOR]" [tłumaczenie nieoficjalne, podobnie jak wszystkie cytaty z tego zalecenia poniżej].

12 Zgodnie z pkt 12 zalecenia 2003/561:

„W przypadku gdy Komisja przedstawia swoje uwagi na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 […], informuje o tym dany [KOR] pocztą elektroniczną i publikuje treść uwag na swojej stronie internetowej".

13 Punkt 14 zalecenia 2003/561 stanowi:

„W przypadku gdy Komisja, na podstawie art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 […], uzna, że proponowany środek będzie stanowił przeszkodę w funkcjonowaniu jednolitego rynku lub ma poważne wątpliwości co do zgodności tego środka z prawem wspólnotowym, a w szczególności z celami wskazanymi w art. 8 dyrektywy 2002/21 […], lub następnie

a) wycofa zarzuty, o których mowa w lit. a) powyżej, albo

b) wyda decyzję, w której zażąda od danego [KOR] wycofania projektu środka,

informuje o tym dany [KOR] pocztą elektroniczną oraz publikuje komunikat na swojej stronie internetowej".

14 Punkt 16 zalecenia 2003/561 stanowi, że „[KOR] może w każdym momencie postanowić o wycofaniu notyfikowanego projektu środka i w takim przypadku zostaje on wykreślony z rejestru [Komisji]".

15 Zgodnie z pkt 17 zalecenia 2003/561, „[w] przypadku gdy [KOR], któremu Komisja lub inny [KOR] przekazały uwagi zgodnie z przepisami art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 […], przyjmie projekt środka, na żądanie Komisji poinformuje ją oraz pozostałe [KOR], w jaki sposób uwzględnił te uwagi".

Okoliczności faktyczne leżące u podstaw sporu

16 Spółki Vodafone España i Vodafone Group (zwane dalej łącznie „Vodafone") eksploatują publiczną sieć łączności ruchomej w Hiszpanii i świadczą na tym obszarze usługi łączności ruchomej. Na rynku hiszpańskim działa jeszcze dwóch operatorów sieci ruchomych, a mianowicie spółki Telefonica i Amena. Spółce Xfera udzielono licencji na korzystanie ze spektrum, uprawniającej ją do dostępu do rynku w charakterze czwartego operatora sieci ruchomych.

17 W dniu 10 sierpnia 2004 r. Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (hiszpańska komisja ds. rynku telekomunikacji, zwana dalej „CMT") ogłosiła rozpoczęcie wstępnych konsultacji w celu zebrania uwag przedsiębiorstw działających na rynku na temat detalicznych usług dostępu i połączeń wychodzących z aparatów komórkowych.

18 W dniu 7 lipca 2005 r. CMT podjęła decyzję o wszczęciu postępowania w celu zdefiniowania i przeanalizowania rynku dostępu i rozpoczynania połączeń do publicznych, ruchomych sieci telekomunikacyjnych, w celu wskazania operatorów posiadających znaczącą siłę na rynku oraz nałożenia szczególnych obowiązków. Postanowiła również ogłosić konsultacje publiczne i zażądać sprawozdania od hiszpańskiego organu ochrony konkurencji. Decyzja ta została opublikowana w Boletín Oficial del Estado z dnia 9 sierpnia 2005 r. Konsultacje krajowe odbyły się w dniach od 9 sierpnia do 9 września 2005 r.

19 W dniu 16 września 2005 r. hiszpański organ ochrony konkurencji przekazał CMT swoje sprawozdanie dotyczące postępowania w sprawie definicji i analizy rynku usługi dostępu i rozpoczynania połączeń do publicznych, ruchomych sieci telekomunikacyjnych.

20 W dniu 23 września 2005 r. Vodafone przedstawiła CMT swoje uwagi.

21 W dniu 6 października 2005 r. CMT oznajmiła, że ze względu na złożoność postępowania termin wydania i notyfikowania decyzji został przesunięty o trzy miesiące.

22 W dniu 28 listopada 2005 r. CMT i Komisja odbyły spotkanie „przednotyfikacyjne", podczas którego CMT przedstawiła swoje wstępne wnioski. Służby Komisji zareagowały na to, zadając pierwszą serię pytań.

23 W okresie między 13 a 23 grudnia 2005 r. Vodafone przedstawiła Komisji wstępne uwagi.

24 W dniu 30 grudnia 2005 r. Komisja zarejestrowała pod numerem ES/2005/0330 notyfikację projektu środka CMT, w którym hiszpański organ zamierzał po pierwsze stwierdzić, że Vodafone oraz dwie pozostałe spółki, tj. Telefonica i Amena, posiadały wspólnie znaczącą siłę rynkową, równoważną pozycji dominującej w rozumieniu wspólnotowego prawa konkurencji, na rynku hurtowego dostępu i świadczenia usługi rozpoczynania połączeń do publicznych, ruchomych sieci telekomunikacyjnych na terytorium Hiszpanii, po drugie zaś nałożenia na Vodafone, a także na spółki Telefonica i Amena obowiązku uwzględnienia rozsądnych żądań dostępu do ich sieci oraz zaoferowania rozsądnych warunków świadczenia usług dostępu.

25 W dniu 5 stycznia 2006 r. Komisja opublikowała projekt środka CMT.

26 W dniu 10 stycznia 2006 r. Komisja wysłała do CMT żądanie udzielenia informacji zgodnie z art. 5 ust. 2 dyrektywy 2002/21. Odpowiedź otrzymała w dniu 13 stycznia 2006 r., a dodatkowe informacje w dniu 18 stycznia 2006 r.

27 W dniu 13 stycznia 2006 r. Vodafone przekazała Komisji kopię uwag, które wcześniej przedstawiła CMT w ramach konsultacji krajowych.

28 W dniu 16 stycznia 2006 r. Vodafone odbyła spotkanie z urzędnikami Komisji poświęcone projektowi środka ES/2005/0330 i przedstawiła im dodatkowe informacje. Ponadto przekazała ona Komisji uwagi faksem datowanym 17 stycznia 2006 r. oraz pocztą elektroniczną z datą 24 stycznia 2006 r.

29 W dniu 26 stycznia 2006 r. Vodafone zgłosiła wniosek o udzielenie dostępu do dokumentacji posiadanej przez Komisję, dotyczącej projektu środka ES/2005/0330, na podstawie rozporządzenia (WE) nr 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji (Dz.U. L 145, str. 43).

30 W piśmie z dnia 30 stycznia 2006 r. Komisja przekazała CMT, na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, pismo zawierające uwagi na temat projektu środka ES/2005/0330 (zwane dalej „pismem z dnia 30 stycznia 2006 r." lub „zaskarżonym aktem").

31 Uwagi Komisji odnosiły się do ustalenia przez CMT zbiorowej pozycji dominującej. Pierwsza uwaga dotyczyła warunków konkurencji na rynku detalicznym. Komisja po stwierdzeniu, że przeprowadzona przez CMT analiza dynamiki rynku detalicznego opierała się na globalnych zmianach średniej przychodów za minutę, wezwała CMT, by w przyszłej analizie rynku prześledziła zmiany cen detalicznych w podziale na segmenty rynkowe lub według profilu konsumenta. Następnie Komisja zaznaczyła, że jej zdaniem rynek detaliczny prezentuje szereg cech strukturalnych, które zdają się stanowić wystarczającą zachętę dla operatorów do zbiorowego odmawiania dostępu operatorom wirtualnych sieci ruchomych.

32 W drugiej uwadze dotyczącej punktu zbieżnego Komisja zaznaczyła, że CMT stwierdziła istnienie punktu zbieżnego polegającego na odmowie dostępu do rynku hurtowego dla podmiotów trzecich, co było oczywiste. Mimo iż CMT nie zidentyfikowała punktu zbieżnego na rynku detalicznym, co nie było niezbędne, Komisja uznała za prawdopodobne, że — biorąc pod uwagę zbliżenie strategii handlowych trzech operatorów sieci — najmniejsze odstępstwo w stronę bardziej agresywnej konkurencji cenowej byłoby łatwo wykrywalne.

33 Trzecia uwaga dotyczyła mechanizmu odwetowego. Jeśli chodzi o rynek hurtowy, Komisja stwierdziła, że taki mechanizm mógł być wprowadzony, ale że należało dostarczyć więcej dowodów w celu ustalenia, czy tego rodzaju mechanizm mógł działać bardziej bezpośrednio oraz czy był wystarczająco mocny, żeby zdyscyplinować przedsiębiorstwo dopuszczające się odstępstw. Co do rynku detalicznego Komisja była zdania, że generalnie istniały na nim wiarygodne mechanizmy odwetowe.

34 W czwartej uwadze Komisja wezwała władze hiszpańskie do znalezienia środka zapewniającego efektywne wykorzystanie dostępnego spektrum, przy uwzględnieniu faktu, iż jeden posiadacz licencji (Xfera) jeszcze nie wszedł na rynek, mimo iż licencję uzyskał w roku 2000. Gdyby ten posiadacz licencji miał wejść na rynek w 2006 r., CMT powinna dokładnie monitorować wpływ na trwałość zbiorowej pozycji dominującej. Komisja dodała też, że każdy „konkretny dowód zmian na rynku detalicznym, niezwiązanych ze środkami regulacyjnymi na relewantnym rynku, który rodziłby wątpliwości co do trwałości zbiorowej pozycji dominującej […], powodowałby konieczność przeprowadzenia nowej analizy relewantnego rynku" oraz że tego rodzaju analizę należałoby jej notyfikować zgodnie z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21.

35 Komisja ponadto stwierdziła w piśmie z dnia 30 stycznia 2006 r., że dodatkowe informacje dostarczone przez CMT w odpowiedzi na żądanie udzielenia informacji odegrały decydującą rolę w ramach dokonanej przez Komisję oceny projektu notyfikowanego przez CMT. W związku z tym Komisja wezwała organ hiszpański, by w ostatecznej wersji środka oparł się na najnowszych dostępnych danych.

36 W końcu Komisja przypomniała w piśmie z dnia 30 stycznia 2006 r., że „[z]godnie z art. 7 ust. 5 dyrektywy [2002/21] CMT [powinna] uwzględnić w możliwie największym stopniu uwagi innych KOR oraz Komisji" oraz że może „przyjąć projekt środka w wersji ostatecznej oraz — jeśli to uczyni — przekazać go Komisji".

37 W dniu 31 stycznia 2006 r. Komisja i CMT wydały, każda oddzielnie, komunikaty prasowe dotyczące pisma z dnia 30 stycznia 2006 r.

38 W dniu 2 lutego 2006 r. CMT wydała decyzję zatwierdzającą definicję i analizę rynku usługi dostępu i rozpoczynania połączeń do publicznych, ruchomych sieci telekomunikacyjnych, wskazanie operatorów posiadających znaczącą siłę rynkową oraz nałożenie szczególnych obowiązków. W pkt 4 swojej decyzji CMT stwierdza, że zgodnie z art. 7 ust. 5 dyrektywy 2002/21 „[uwzględniła] w miarę możliwości uwagi przedstawione przez Komisję i [KOR] oraz [że] [mogła] przyjąć środek w ostatecznej wersji, który musi[ała] w związku z tym notyfikować Komisji". W ostatnim punkcie decyzji CMT dodaje, że „wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy można złożyć do [CMT] w terminie miesiąca, licząc od następnego dnia po notyfikacji" oraz że „wniosek o dokonanie kontroli sądowej można wnieść bezpośrednio do wydziału kontroli sądowej sądu najwyższego w terminie dwóch miesięcy, licząc od następnego dnia po notyfikacji".

39 W dniu 7 kwietnia 2006 r. Vodafone wniosła skargę do Tribunal Supremo (hiszpańskiego sądu najwyższego) na decyzję CMT.

40 W dniu 11 maja 2006 r. Komisja skierowała do Vodafone decyzję podtrzymującą odmowę dostępu do dokumentów na podstawie rozporządzenia nr 1049/2001, stwierdzając w odniesieniu do niektórych ze spornych dokumentów, iż „stanowią one część wewnętrznych rozważań Komisji dotyczących sposobu rozwiązania [danej] sprawy i odnoszą się bezpośrednio do procesu decyzyjnego Komisji".

Przebieg postępowania i żądania stron

41 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 12 kwietnia 2006 r. Vodafone wniosła niniejszą skargę.

42 Odrębnym pismem złożonym w sekretariacie Sądu również w dniu 12 kwietnia 2006 r. Vodafone na podstawie art. 76a regulaminu Sądu wniosła o rozpoznanie sprawy w trybie przyspieszonym. Wniosek ten został oddalony postanowieniem z dnia 16 maja 2006 r.

43 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 28 czerwca 2006 r. Komisja podniosła zarzut niedopuszczalności na podstawie art. 114 § 1 regulaminu.

44 Pismem złożonym w sekretariacie Sądu w dniu 29 czerwca 2006 r. Królestwo Hiszpanii złożyło wniosek o dopuszczenie do sprawy w charakterze interwenienta w celu poparcia żądań Komisji.

45 Postanowieniem prezesa piątej izby Sądu z dnia 6 września 2006 r. wniosek o dopuszczenie interwencji został uwzględniony.

46 W swojej skardze Vodafone wnosi do Sądu o:

— stwierdzenie nieważności decyzji Komisji zawartej w piśmie z dnia 30 stycznia 2006 r.;

— obciążenie Komisji kosztami Vodafone poniesionymi w związku z niniejszym postępowaniem.

47 W swoim zarzucie niedopuszczalności Komisja wnosi do Sądu o:

— odrzucenie skargi jako oczywiście niedopuszczalnej;

— obciążenie Vodafone kosztami postępowania.

48 W swoich uwagach przedstawionych w charakterze interwenienta Królestwo Hiszpanii wnosi do Sądu o:

— odrzucenie skargi jako niedopuszczalnej;

— obciążenie Vodafone kosztami postępowania.

49 W swoich uwagach dotyczących zarzutu niedopuszczalności Vodafone wnosi do Sądu o:

— oddalenie zarzutu niedopuszczalności podniesionego przez Komisję;

— zarządzenie rozpoznania sprawy co do istoty;

— obciążenie Komisji kosztami postępowania związanymi z podniesionym przez nią zarzutem niedopuszczalności.

Co do prawa

50 Zgodnie z art. 114 § 1 regulaminu, jeżeli jedna ze stron o to wnosi, Sąd może orzec w przedmiocie zarzutu niedopuszczalności bez rozpatrywania istoty sprawy. Zgodnie z art. 114 § 3, jeżeli Sąd nie zadecyduje inaczej, pozostała część postępowania odbywa się ustnie. W niniejszej sprawie Sąd uważa, że uzyskał już wystarczającą wiedzę na podstawie pism znajdujących się w aktach sprawy i że nie jest potrzebne otwarcie procedury ustnej.

51 W pierwszej kolejności należy zbadać, czy akt zaskarżony w niniejszej sprawie, tj. pismo wystosowane na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 stanowi akt zaskarżalny w rozumieniu art. 230 WE, a następnie, czy Vodafone ma legitymację czynną w rozumieniu art. 230 akapit czwarty WE.

1. *W przedmiocie charakteru zaskarżonego aktu*

Argumenty stron

52 Komisja i Królestwo Hiszpanii utrzymują, że zaskarżony akt nie stanowi aktu zaskarżalnego w rozumieniu art. 230 WE.

53 Vodafone przypomina, że w celu ustalenia, czy dany akt wywołuje wiążące skutki prawne mogące wywierać wpływ na interesy skarżącego poprzez istotną zmianę jego sytuacji prawnej, należy skupić się na istocie aktu, natomiast forma, w jakiej akty lub decyzje zostały wydane, nie ma co do zasady wpływu na możliwość ich zaskarżenia w drodze skargi o stwierdzenie nieważności (wyrok Trybunału z dnia 11 listopada 1981 r. w sprawie 60/81 IBM przeciwko Komisji, Rec. str. 2639, pkt 9; wyrok Sądu z dnia 15 grudnia 2005 r. w sprawie T-33/01 Infront WM przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-5897, pkt 89).

54 Vodafone utrzymuje, po pierwsze, że z treści oraz z okoliczności, w jakich wydano zaskarżony akt, wynika, iż stanowi on decyzję w sprawie zezwolenia, w której Komisja zatwierdziła środek proponowany przez CMT i postanowiła nie otwierać drugiej fazy postępowania przewidzianej w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21. Wyjaśnia ona w związku z tym, że art. 7 ust. 3 i 4 dyrektywy pozostawia Komisji dwie możliwości do wyboru dopiero po zbadaniu zgłoszonego projektu środka, a mianowicie Komisja albo zobowiązuje dany KOR do nieprzyjmowania projektu środka przez kolejne dwa miesiące, albo nie narzuca żadnego odroczenia terminu, zezwalając tym samym KOR na przyjęcie projektu środka. W przypadku gdy Komisja postanawia nie nakładać moratorium, może jednak zdecydować, że przekaże KOR uwagi, które mogą dotyczyć wielu aspektów o różnym stopniu ważności. Natomiast istnienie możliwości przedstawienia wielu uwag różnego rodzaju nie zmienia faktu, iż Komisja staje przed wyborem jednego z dwóch rozwiązań: nakazać KOR, by nie przyjmował projektu środka jeszcze przez dwa kolejne miesiące, albo tego nie robić, umożliwiając mu tym samym natychmiastowe przystąpienie do przyjęcia projektu środka.

55 Vodafone podkreśla, że rola Komisji polega na zapewnieniu jednolitego stosowania dyrektywy 2002/21. Otóż cel ten może być osiągnięty jedynie pod warunkiem, że Komisja jest zobowiązana do zbadania każdego notyfikowanego projektu i podjęcia decyzji w każdej sprawie. W każdym razie Komisja sama przyznaje, że zajmuje stanowisko w każdym przypadku. W terminie miesiąca od notyfikacji Komisja albo zatwierdza projekt środka, albo postanawia rozpocząć drugą fazę postępowania.

56 W rozpoznawanej sprawie — według skarżącej — Komisja przystąpiła do oceny projektu środka ES/2005/0330 w celu ustalenia, czy istnieją poważne wątpliwości co do jego zgodności z prawem wspólnotowym, i stwierdziwszy, że nie ma takich wątpliwości, zatwierdziła proponowany środek. Swoją rolę Komisja opisała w taki sposób nie tylko w zaskarżonym akcie, lecz także w komunikacie prasowym z dnia 31 stycznia 2006 r. (IP/06/97) wydanym w związku z tym aktem oraz w żądaniu udzielenia dodatkowych informacji skierowanym przez Komisję do CMT w następstwie notyfikacji. Skarżąca podkreśla fakt, iż Komisja, opisując postępowanie przewidziane w art. 7 dyrektywy 2002/21 w wielu innych oświadczeniach, również na swojej stronie internetowej, wszystkie pisma wystosowane na podstawie art. 7 ust. 3 wyżej wymienionej dyrektywy określa jako „decyzje". Vodafone powołuje się ponadto na decyzję Komisji z dnia 11 maja 2006 r. o odmowie dostępu do dokumentów dotyczących projektu środka ES/2005/0330, gdzie znajdują się liczne wzmianki na temat „decyzji" Komisji oraz „procesu decyzyjnego". Zwraca również uwagę, iż z komunikatu Komisji dla Rady, Parlamentu Europejskiego, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów z dnia 6 lutego 2006 r. w sprawie przeglądów rynku na podstawie ram regulacyjnych UE — Konsolidacja rynku wewnętrznego łączności elektronicznej [COM(2006) 28 wersja ostateczna, str. 5 i 10] wynika, że Komisja, która zajmuje stanowisko wobec każdego zgłoszonego środka, weryfikuje, czy ocena KOR jest zgodna ze wspólnotowym prawem konkurencji i dostatecznie poparta materiałem dowodowym. Obligatoryjny charakter postępowania przeprowadzanego na podstawie art. 7 dyrektywy 2002/21 oraz centralna rola Komisji przy dokonywaniu oceny i weryfikacji wniosków KOR dokonującego notyfikacji wynikają także z zalecenia 2003/561 oraz memorandum Komisji 06/59 z dnia 7 lutego 2006 r. zatytułowanego „Łączność elektroniczna: postępowanie przewidziane w art. 7, a rola Komisji — Najczęściej zadawane pytania".

57 Vodafone, powołując się na ww. w pkt 53 wyrok w sprawie Infront WM przeciwko Komisji, zwraca uwagę, iż sposób, w jaki Komisja sama opisuje swoją rolę oraz postępowanie, stanowi przekonujący dowód na to, że dany akt wywołuje wiążące skutki prawne, oraz na jego zaskarżalność w rozumieniu art. 230 WE (ww. w pkt 53 wyrok w sprawie Infront WM przeciwko Komisji, pkt 106 i 107). Ponadto podobnie jak w przypadku decyzji podjętej w sprawie, która doprowadziła do wydania ww. w pkt 53 wyroku w sprawie Infront WM przeciwko Komisji, aktowi zaskarżonemu w niniejszej sprawie należy przypisać wiążące skutki prawne, aby można było zapewnić prawidłowe i jednolite stosowanie prawa wspólnotowego, do czego dąży dyrektywa

2002/21. W istocie tylko, w przypadku gdy Komisja ma obowiązek ocenić każdy zgłoszony projekt środka i zdecydować, czy dany środek powinien zostać „odsiany" jako niezgodny z dyrektywą 2002/21 albo z prawem wspólnotowym, postępowanie przewidziane w art. 7 jest w stanie skutecznie zapewnić prawidłowe i jednolite stosowanie dyrektywy 2002/21.

58 Jeśli chodzi o argument wywiedziony z podnoszonego braku części normatywnej w decyzji w piśmie z dnia 30 stycznia 2006 r., Vodafone zaznacza, że to treść, a nie forma aktu ma decydujące znaczenie dla ustalenia, czy akt wywołuje skutki prawne (ww. w pkt 53 wyrok w sprawie Infront WM przeciwko Komisji, pkt 110). Przypomina w tej kwestii, że Sąd już wcześniej orzekł, że akty niezawierające formalnego rozstrzygnięcia bywają aktami zaskarżalnymi (wyrok Sądu z dnia 24 marca 1994 r. w sprawie T-3/93 Air France przeciwko Komisji, Rec. str. II-121, pkt 44 i nast.).

59 W każdym razie Vodafone uważa, że część zaskarżonego aktu, gdzie Komisja przytacza treść przepisu art. 7 ust. 5 dyrektywy 2002/21, stanowi rozstrzygnięcie, w którym Komisja, stwierdzając, że CMT może przyjąć ostateczny projekt środka, a tym samym postanawiając nie otwierać drugiej fazy postępowania, usunęła jedyną pozostałą przeszkodę dla przyjęcia przez CMT projektu środka ES/2005/0330. Przytaczając treść przepisu art. 7 ust. 5 dyrektywy 2002/21 w części normatywnej zaskarżonego aktu z pominięciem słów „z wyjątkiem sytuacji określonych w ust. 4", które stanowią jego integralną część, Komisja — zdaniem skarżącej — najwyraźniej zdecydowała, że środek proponowany przez CMT nie wchodzi w zakres stosowania art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21, ponieważ nie ma ona poważnych wątpliwości co do zgodności środka z prawem wspólnotowym oraz że postanowiła nie rozpoczynać drugiej fazy postępowania.

60 W swoim stanowisku do uwag interwenienta przedstawionych przez Królestwo Hiszpanii Vodafone przypomina, że obowiązujące ramy prawne przyznają Komisji decydującą rolę w celu zapewnienia jednolitego stosowania prawa wspólnotowego. Artykuł 7 dyrektywy 2002/21 realizuje ten cel, stanowiąc, że Komisja otrzymuje każdy projekt środka, ocenia go i podejmuje decyzję w jego sprawie zgodnie z zasadami

prawnie obowiązującego systemu. Prawnie wiążący charakter pisma wystosowanego na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 wynika ponadto — zdaniem skarżącej — z komunikatu prasowego z dnia 20 października 2006 r. (IP/06/1439) oraz z wystąpienia wygłoszonego w dniu 16 listopada 2006 r. przez komisarza do spraw społeczeństwa informacyjnego. Sformułowania użyte przez Komisję w tych dokumentach w pełni zgadzają się z przedstawionym przez Vodafone opisem nałożonego na Komisję obowiązku badania każdego zgłoszonego projektu, a następnie podjęcia decyzji o przeprowadzeniu w razie potrzeby pogłębionego dochodzenia oraz zgłoszenia „weta" wobec środków niezgodnych z prawem wspólnotowym. Postępowanie przewidziane w art. 7 dyrektywy 2002/21 nie stanowi mechanizmu wymiany doświadczeń lub dialogu pomiędzy właściwymi organami, lecz postępowanie w sprawie wydania prawnie wiążącego zezwolenia. Vodafone przypomina w związku z powyższym brzmienie art. 7 ust. 5 dyrektywy 2002/21, zgodnie z którym KOR uwzględniają w możliwie największym stopniu uwagi przedstawione przez Komisję, a także pkt 17 zalecenia 2003/561, zgodnie z którym KOR powinien poinformować Komisję, w jaki sposób uwzględnił jej uwagi przekazane na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21.

61 Po drugie, Vodafone utrzymuje, że zaskarżony akt — poprzez usunięcie ostatniej przeszkody na drodze do przyjęcia projektu środka ES/2005/0330 oraz poprzez zakończenie badania projektu środka na szczeblu wspólnotowym — wpłynął nie tylko na zmianę sytuacji prawnej CMT, umożliwiając jej legalne zatwierdzenie proponowanego przez nią środka oraz nakładając na nią prawny obowiązek uwzględnienia w możliwie największym stopniu elementów zawartych w uwagach Komisji, lecz także na jej własną sytuację prawną, ponieważ została ona pozbawiona praw procesowych, które by jej przysługiwały, gdyby Komisja otworzyła drugą fazę postępowania.

62 W tym względzie Vodafone uważa, że zaskarżony akt jest analogiczny albo do aktu, jaki Komisja wydaje na podstawie art. 6 ust. 1 lit. a) rozporządzenia Rady (WE) nr 139/2004 z dnia 20 stycznia 2004 r. w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw (Dz.U. L 24, str. 1), jeżeli uzna, że ocena koncentracji nie leży w jej kompetencjach, albo do aktu wydawanego na podstawie art. 9 wyżej wymienionego rozporządzenia, kiedy Komisja odsyła sprawę do właściwych organów krajowych. Kończąc badanie w świetle prawa wspólnotowego, każdy z obydwu aktów wydawanych na podstawie rozporządzenia nr 139/2004 wpływa na sytuację prawną osoby trzeciej występującej jako skarżąca, ponieważ pozbawia ją z jednej strony możliwości

zbadania przez Komisję legalności koncentracji pod kątem przepisów wyżej wymienionego rozporządzenia, z drugiej zaś strony pozbawia ją praw procesowych, które przysługiwałyby jej w toku postępowania administracyjnego przed Komisją (wyroki Sądu: z dnia 4 marca 1999 r. w sprawie T-87/96 Assicurazioni Generali i Unicredito przeciwko Komisji, Rec. str. II-203, pkt 37–44; z dnia 3 kwietnia 2003 r. w sprawie T-119/02 Royal Philips Electronics przeciwko Komisji, Rec. str. II-1433, pkt 282). Ta sytuacja jest porównywalna z niniejszą sprawą, albowiem pismo z dnia 30 stycznia 2006 r. zakończyło wspólnotową kontrolę projektu środka, zamykając postępowanie przewidziane w art. 7 dyrektywy 2002/21 i umożliwiając kontynuowanie postępowania krajowego zmierzającego do przyjęcia proponowanego środka.

63 Vodafone dodaje, iż to właśnie skutek materialnoprawny aktu oceniany w kontekście systemu prawnego, którego część stanowi, a nie wyłączna kompetencja Komisji, ma decydujące znaczenie dla oceny zaskarżalności aktu w rozumieniu art. 230 WE. W każdym razie Komisja ma w ramach dyrektywy 2002/21 wyłączną kompetencję do podjęcia decyzji, czy nałoży moratorium w odniesieniu do przyjęcia środka notyfikowanego przez KOR, otwierając drugą fazę postępowania. Wykonanie tego rodzaju kompetencji powinno podlegać kontroli sądu wspólnotowego. Zdaniem skarżącej nie ma tu znaczenia, czy Komisja ma wyłączną kompetencję w odniesieniu do całego procesu, który może doprowadzić do przyjęcia regulacji ex ante, lub czy KOR również dysponują kompetencjami w odniesieniu do niektórych części procesu.

64 Vodafone powołuje się także na orzecznictwo w sprawach pomocy państwa, zgodnie z którym decyzja wydana przez Komisję na podstawie art. 88 ust. 3 WE o niewszczynaniu drugiej fazy postępowania i zatwierdzeniu przyznania nowej pomocy zgłoszonej przez państwo członkowskie jest w stanie wywołać bezpośrednie skutki nie tylko dla państwa członkowskiego, lecz także dla proponowanego beneficjenta pomocy oraz dla podmiotów trzecich składających skargę do Komisji. Podmioty te byłyby bowiem pozbawione praw procesowych, z których mogłyby korzystać, uczestnicząc w pogłębionym dochodzeniu Komisji dotyczącym planów pomocy (wyroki

Trybunału: z dnia 19 maja 1993 r. w sprawie C-198/91 Cook przeciwko Komisji, Rec. str. I-2487, pkt 23–26; z dnia 15 czerwca 1993 r. w sprawie C-225/91 Matra przeciwko Komisji, Rec. str. I-3203, pkt 17–20; wyrok Sądu z dnia 10 maja 2006 r. w sprawie T-395/04 Air One przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-1343, pkt 30 i 31).

65 Vodafone zwraca ponadto uwagę, iż jej prawa procesowe wynikają bezpośrednio z ogólnych zasad prawa wspólnotowego. Nie jest bowiem konieczne, żeby akt prawa wspólnotowego wtórnego przewidywał expressis verbis nadanie praw procesowych, aby prawa te istniały (wyrok Trybunału z dnia 12 listopada 1992 r. w sprawach połączonych C-48/90 i C-66/90 Niderlandy i in. przeciwko Komisji, Rec. str. I-565, pkt 44–51). I tak w sprawach związanych z pomocą państwa Trybunał sprecyzował kategorię podmiotów, którym przysługują prawa procesowe na podstawie art. 88 ust. 2 WE, a także treść tych praw, zanim jeszcze zostały one wyraźnie określone w rozporządzeniu Rady (WE) nr 659/1999 z dnia 22 marca 1999 r. ustanawiającym szczegółowe zasady stosowania art. [88 WE] (Dz.U. L 83, str. 1) (wyrok Trybunału z dnia 14 listopada 1984 r. w sprawie 323/82 Intermills przeciwko Komisji, Rec. str. 3809, pkt 16 i 17). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem w tej dziedzinie w przypadku postępowań w sprawie pomocy państwa składających się z dwóch faz strony — jak Vodafone — mają prawo zaskarżyć decyzję Komisji kończącą pierwszą fazę postępowania, aby zagwarantować sobie prawa procesowe, które by im przysługiwały w drugiej fazie postępowania (ww. w pkt 64 wyroki w sprawach: Cook przeciwko Komisji, pkt 23; Matra przeciwko Komisji, pkt 17, oraz wyrok z dnia 13 grudnia 2005 r. w sprawie C-78/03 P Komisja przeciwko Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, Zb.Orz. str. I-10737, pkt 35; ww. w pkt 64 wyrok w sprawie Air One przeciwko Komisji, pkt 31; ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Royal Philips Electronics przeciwko Komisji, pkt 284).

66 Ochrona praw procesowych Vodafone na szczeblu krajowym nie oznacza, że w związku z tym nie może ona dochodzić praw procesowych na szczeblu wspólnotowym. Postępowanie przed CMT oraz postępowanie wszczęte na szczeblu wspólnotowym na podstawie art. 7 dyrektywy 2002/21 stanowią odrębne postępowania. Uprawnienia Vodafone wynikające z prawa wspólnotowego mogą dotyczyć informacji dodatkowych, które nie mogą zostać zakwestionowane w ramach krajowego postępowania odwoławczego, ponieważ nie wchodziły w zakres postępowania toczącego się przed CMT. W tym względzie Vodafone wyjaśnia, że nie miała nigdy okazji wypowiedzieć się na temat informacji dodatkowych przekazanych Komisji przez

CMT w piśmie przewodniczącego CMT z dnia 24 stycznia 2006 r. oraz w piśmie z dnia 25 stycznia 2006 r. w odpowiedzi na żądanie udzielenia informacji wystosowane przez Komisję. Sama Komisja — zdaniem skarżącej — uznaje konieczność przyznania praw procesowych również na szczeblu wspólnotowym, niezależnie od ich istnienia na szczeblu krajowym.

67 Fakt, iż art. 4 dyrektywy 2002/21 przewiduje prawo odwołania się na szczeblu krajowym, nie ma znaczenia dla oceny dopuszczalności niniejszej skargi. Decydująca rola Komisji w prawidłowym i jednolitym stosowaniu dyrektywy 2002/21, polegająca na ocenianiu każdego środka, który zostanie jej zgłoszony, oraz na podejmowaniu decyzji w przedmiocie jego zgodności z prawem wspólnotowym, powinna podlegać kontroli sądowej dokonywanej przez sądy wspólnotowe, bez względu na krajowe środki odwoławcze wniesione od środka krajowego. W związku z tym Vodafone oświadcza, że ma prawo do wniesienia skargi na decyzję Komisji w sprawie nieotwierania drugiej fazy postępowania na takiej podstawie, że w obliczu materiału dowodowego zawartego w notyfikacji CMT jedyną drogę, jaką mogła obrać Komisja, stanowiło otwarcie drugiej fazy postępowania. Całkiem oddzielną kwestią jest to, czy Vodafone ma również podstawy do wniesienia odwołania od środka przyjętego przez CMT na szczeblu krajowym, na przykład z tego powodu, iż CMT dopuściła się błędów w ocenie stanu faktycznego, które nie były widoczne w notyfikacji dokonanej Komisji i których Komisja nie mogła wykryć. Vodafone zwraca również uwagę, że w niniejszej sprawie istnieją kwestie związane z istotą sprawy, których nie można podnieść w ramach krajowego postępowania odwoławczego. Sygnalizuje w tym miejscu, że niezgodność pisma z dnia 30 stycznia 2006 r. z decyzjami wydanymi w stosunku do innych państw członkowskich stanowi podstawę dwóch szczególnych zarzutów podniesionych w ramach niniejszej skargi. Ponieważ mechanizmy krajowych i wspólnotowych środków odwoławczych mają różne cele, w rozpoznawanej sprawie nie ma ryzyka „forum shopping". W każdym razie istnienie środków odwoławczych w prawie wewnętrznym, które przysługują ewentualnie przed sądem krajowym, nie może wyłączać możliwości zakwestionowania bezpośrednio przed sądem wspólnotowym, na podstawie art. 230 WE, niezgodności z prawem decyzji wydanej przez instytucję wspólnotową (ww. w pkt 58 wyrok w sprawie Air France przeciwko Komisji, pkt 69; ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Royal Philips Electronics przeciwko Komisji, pkt 290; ww. w pkt 53 wyrok w sprawie Infront WM przeciwko Komisji, pkt 109).

68 Wreszcie fakt, iż Komisja nie posiada uprawnień dochodzeniowych tak szerokich jak uprawnienia przyznane jej na mocy rozporządzenia nr 139/2004, nie może być elementem istotnym dla oceny dopuszczalności niniejszej skargi. Vodafone przypomina w związku z tym, że Komisja jest uprawniona, na podstawie art. 5 dyrektywy 2002/21, do żądania od KOR, by przekazywały jej „informacje, które są niezbędne dla realizacji przez Komisję jej zadań wynikających z traktatu" (włącznie z informacjami uznanymi za poufne) oraz że Komisja skorzystała z tego uprawnienia w niniejszej sprawie. Uprawnienia dochodzeniowe Komisji są ograniczone jedynie pod tym względem, że Komisja nie jest zobowiązana, albo nie ma prawa, do pełnego badania co do istoty wszystkich okoliczności faktycznych leżących u podstaw projektu środka opracowanego przez KOR. Rola Komisji jest różna od roli KOR lub krajowego organu odwoławczego ustanowionego na podstawie art. 4 dyrektywy 2002/21. Jednakże w granicach uzyskanych informacji (włącznie z informacjami zażądanymi na podstawie art. 5 dyrektywy 2002/21) Komisja ma obowiązek zbadać, czy projekt środka stworzy przeszkody w funkcjonowaniu rynku wewnętrznego, stwierdzić, czy ma ona poważne wątpliwości co do zgodności projektu środka z prawem wspólnotowym i w przypadku gdy po przeprowadzeniu pogłębionego dochodzenia uzna, że proponowany środek jest niezgodny z prawem wspólnotowym, zabronić jego wprowadzenia w życie. W celu wypełnienia tego zadania Komisja powinna przeprowadzić odpowiednią pod względem prawnym kontrolę, która nie naruszy uprawnień dyskrecjonalnych KOR, ale uniemożliwi przyjęcie projektów środków niezgodnych z prawem wspólnotowym.

Ocena Sądu

69 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem aktami lub decyzjami, które mogą być przedmiotem skargi o stwierdzenie nieważności, są w rozumieniu art. 230 WE akty wywołujące wiążące skutki prawne mogące wywierać wpływ na interesy skarżącego poprzez istotną zmianę jego sytuacji prawnej. Forma, w jakiej akty lub decyzje zostały wydane, nie ma co do zasady wpływu na możliwość ich zaskarżenia w drodze skargi o stwierdzenie nieważności (ww. w pkt 53 wyrok w sprawie IBM przeciwko Komisji, pkt 9; wyrok Sądu z dnia 17 lutego 2000 r. w sprawie T-241/97 Stork Amsterdam przeciwko Komisji, Rec. str. II-309, pkt 49). Aby ustalić, czy zaskarżony akt wywołuje takie skutki, należy bowiem skupić się na jego istocie (wyrok Trybunału z dnia 22 czerwca 2000 r. w sprawie C-147/96 Niderlandy przeciwko Komisji, Rec. str. I-4723, pkt 27).

70 W celu dokonania oceny — w świetle przytoczonych powyżej zasad — charakteru prawnego zaskarżonego aktu oraz ustalenia, czy wywołuje on wiążące skutki prawne, należy zatem zbadać zarówno jego treść, jak i kontekst, w jakim został on wydany (zob. podobnie postanowienie Trybunału z dnia 13 czerwca 1991 r. w sprawie C-50/90 Sunzest przeciwko Komisji, Rec. str. I-2917, pkt 13).

W przedmiocie okoliczności wydania zaskarżonego aktu

— W przedmiocie zadań przydzielonych odpowiednio KOR i Komisji przez dyrektywę 2002/21

71 Kontekst prawny, w jakim nastąpiło wydanie zaskarżonego aktu, tworzą przepisy dyrektywy 2002/21. Zgodnie z art. 1 ust. 1 dyrektywy 2002/21 „ustanawia [ona] zharmonizowane ramy prawne dla świadczenia usług łączności elektronicznej, sieci łączności elektronicznej, urządzeń towarzyszących i usług. Określa zadania [KOR] oraz procedury zmierzające do zapewnienia zharmonizowanego stosowania uregulowań prawnych w obrębie Wspólnoty".

72 Intencją prawodawcy wspólnotowego było powierzenie KOR centralnej roli w osiąganiu celów postawionych przed dyrektywą 2002/21, pośród których znajduje się — jak określono w art. 8 ust. 2 tej dyrektywy — wspieranie konkurencji na rynkach łączności elektronicznej.

73 W tym względzie należy w pierwszej kolejności zwrócić uwagę na elementy formalne, tj. wybór instrumentu prawnego takiego jak dyrektywa, którego jedynymi adresatami są państwa członkowskie. Struktura dyrektywy, która składa się z pięciu rozdziałów

zatytułowanych odpowiednio „Cel, zakres i definicje" (Rozdział I: art. 1 i 2), „[KOR]" (Rozdział II: art. 3–7), „Zadania [KOR]" (Rozdział III: art. 8–13), „Ogólne postanowienia" (Rozdział IV: art. 14–25) oraz „Postanowienia końcowe" (Rozdział V: art. 26–30), również świadczy o centralnej roli KOR.

74 Następnie, jeśli chodzi o konkretne kompetencje przyznane KOR przez dyrektywę 2002/21, to organy te mają między innymi obowiązek zdefiniować na podstawie zasad prawa konkurencji rynki łączności elektronicznej występujące na ich terytorium (art. 15 ust. 3 dyrektywy 2002/21), wskazać operatorów posiadających znaczącą siłę na tych rynkach (art. 14 dyrektywy 2002/21) oraz określić obowiązki regulacyjne, jakie w razie potrzeby powinny zostać nałożone na tych operatorów (art. 16 ust. 4 dyrektywy 2002/21).

75 Przy wykonywaniu kompetencji wymienionych w poprzednim punkcie KOR mają zapewnioną pomoc Komisji. Na przykład art. 15 ust. 1 dyrektywy 2002/21 przewiduje, że „Komisja przyjmie zalecenie dotyczące odnośnego rynku i odnośnych produktów i usług [relewantnych rynków produktowych i usługowych]" oraz że „[z]alecenie będzie określało […] takie rynki produktów i usług sektora łączności elektronicznej, których cechy mogą usprawiedliwiać nałożenie wymogów prawnych [obowiązków regulacyjnych]". W art. 15 ust. 2 dyrektywy 2002/21 dodano, że „Komisja opublikuje […] wytyczne dotyczące analizy rynku i oceny znacz[ącej] pozycji [siły] rynkowej […], które winny być zgodne z przepisami prawa konkurencji".

76 Zgodnie z art. 14 ust. 2 akapit drugi, z art. 15 ust. 3 oraz z art. 16 ust. 1 dyrektywy 2002/21 KOR „winny […] przede wszystkim mieć na uwadze [uwzględniają w możliwie największym stopniu]" zalecenie oraz wytyczne Komisji.

77 Dyrektywa 2002/21 przewiduje bardziej bezpośredni udział Komisji, a także udział innych KOR, w przypadku gdy jeden z KOR zamierza zdefiniować „rynki różne od tych, które zostały zdefiniowane w zaleceniu" Komisji (art. 15 ust. 3). Podobnie się dzieje, gdy jeden KOR — lub zainteresowane KOR w przypadku rynku ponadpaństwowego — dąży do nałożenia, utrzymania lub zmiany stosownych, szczególnych obowiązków regulacyjnych wobec przedsiębiorstwa posiadającego znaczącą siłę na rynku, na którym nie występuje efektywna konkurencja (art. 16 ust. 4, 5 i 6). Udział Komisji, a także innych KOR w procesie konsolidacji rynku wewnętrznego w zakresie łączności elektronicznej jest opisany w art. 7 dyrektywy 2002/21 i ma na celu, zgodnie z motywem 15 wyżej wymienionej dyrektywy, „zapewnić, że decyzje podejmowane na szczeblu krajowym nie będą oddziaływały negatywnie na funkcjonowanie jednolitego rynku ani na realizację innych celów określonych w traktacie". Jest to proces mający na celu zapewnienie spójnego stosowania ram prawnych.

— W przedmiocie przebiegu postępowania przewidzianego w art. 7 dyrektywy 2002/21

78 Artykuł 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 stanowi, że „jeżeli [KOR] zamierza podjąć środek, który" objęty jest w szczególności zakresem art. 15 lub 16 dyrektywy 2002/21 oraz „oddziaływałby na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi", dany KOR „[o]prócz konsultacji [z zainteresowanymi stronami], o której mowa w art. 6", powinien także „udostępnić projekt danego środka Komisji oraz [KOR] pozostałych państw członkowskich, wraz z uzasadnieniem zastosowania danego środka", a także „zawiadomić o tym Komisję i inne [KOR]". Z obowiązkiem notyfikacji ciążącym na danym KOR powiązany jest obowiązek Komisji polegający na zbadaniu zgłoszonego projektu środka, aby „zapewnić, że decyzje podejmowane na szczeblu krajowym nie będą oddziaływały negatywnie na funkcjonowanie jednolitego rynku ani na realizację innych celów określonych w traktacie" (motyw 15 dyrektywy 2002/21).

79 W rozpoznawanej sprawie projekt środka ES/2005/0330, który został zgłoszony Komisji oraz pozostałym KOR, wchodzi w zakres art. 16 ust. 4 dyrektywy 2002/21. Proponowany środek ma bowiem na celu wskazanie przedsiębiorstw

jako dysponujących znaczącą siłą rynkową i nałożenie szczególnych obowiązków regulacyjnych.

80 Należy zaznaczyć, że art. 7 dyrektywy 2002/21 przewiduje dwie możliwe reakcje ze strony Komisji w związku ze zgłoszeniem projektu środka objętego zakresem art. 16 ust. 4 dyrektywy 2002/21.

81 W pierwszym przypadku, określonym w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, Komisja uznaje, że proponowany środek nie będzie stanowił przeszkody w funkcjonowaniu jednolitego rynku lub że nie ma poważnych wątpliwości co do jego zgodności z prawem wspólnotowym, a w szczególności z celami wskazanymi w art. 8 wyżej wymienionej dyrektywy. W takiej sytuacji Komisja „będ[zie] mogł[a] przedstawić danemu [KOR] swoje uwagi wyłącznie w terminie jednego miesiąca", jeżeli — jak w rozpoznawanej sprawie — konsultacje z zainteresowanymi stronami, o których mowa w art. 6 dyrektywy 2002/21, zostały już zakończone w momencie notyfikacji projektu środka. W toku niniejszego postępowania Komisja twierdziła, że z uwagi na przejrzystość postępowania zajmowała stanowisko w sprawie każdego zgłoszonego projektu, zgłaszając swoje uwagi albo wysyłając pismo, w którym informowała, że nie ma uwag [komunikat COM(2006) 28 wersja ostateczna, str. 3].

82 W drugim przypadku, o którym mowa w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21, Komisja uważa natomiast, że proponowany środek właśnie „oddziaływałby na wymianę handlową pomiędzy państwami członkowskimi" oraz że „stanowiłby przeszkodę w funkcjonowaniu rynku jednolitego" lub wyraża „poważn[e] wątpliwości […] co do zgodności tego środka z przepisami prawa wspólnotowego, a w szczególności z celami wskazanymi w art. 8". W takiej sytuacji wysyła ona, także w terminie miesiąca, pismo do danego KOR, w którym informuje o poważnych wątpliwościach w rozumieniu art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 i zgodnie z tym przepisem „proponowany środek nie powinien być stosowany dłużej niż przez okres najbliższych dwóch miesięcy [przyjęcie projektu środka zostaje przesunięte o kolejne dwa miesiące]". Podczas drugiej fazy postępowania Komisja przeprowadza pogłębione badanie danego środka. Jakkol-

wiek żaden przepis tego wyraźnie nie przewiduje, Komisja oświadczyła, że w ramach drugiej fazy wezwała zainteresowane strony do przedstawienia uwag.

83 Z art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 wynika, że w tym dodatkowym terminie dwóch miesięcy „Komisja będzie mogła […] podjąć decyzję, na mocy której zobowiąże [KOR] do wycofania proponowanego środka". Do tego rodzaju decyzji „winny być załączone szczegółowa i obiektywna analiza motywów, dla których Komisja uznała, że proponowany środek nie powinien zostać podjęty, oraz szczegółowa propozycja zmian odnoszących się do danego środka". Komisja może także dojść do wniosku, że środek ostatecznie nie stwarza problemów w zakresie zgodności z prawem wspólnotowym. W takiej sytuacji wycofuje zarzuty zgodnie z pkt 14 zalecenia 2003/561. Otwarcie drugiej fazy postępowania nie musi więc się koniecznie zakończyć decyzją wetującą Komisji.

84 Należy podkreślić, że rola innych KOR po zgłoszeniu projektu środka — w odróżnieniu od roli Komisji — ogranicza się do przedstawienia uwag na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21. Pozostałe KOR nie są bowiem uprawnione, żeby żądać od KOR dokonującego notyfikacji, aby wycofał swój projekt środka.

— W przedmiocie prawnego charakteru pisma przewidzianego w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21

85 Akt zaskarżony w niniejszej sprawie jest pismem Komisji zawierającym uwagi, wystosowanym na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21.

86 Vodafone uważa, że zaskarżony akt wywołuje wiążące skutki prawne, mogące wywierać wpływ na jej interesy w rozumieniu orzecznictwa przywołanego w pkt 69 powyżej.

87 W pierwszej kolejności twierdzi ona, że wydając zaskarżony akt, Komisja zatwierdziła projekt środka ES/2005/0330 i postanowiła nie nakładać dodatkowego moratorium wynoszącego dwa miesiące, przewidzianego w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 oraz nie otwierać drugiej fazy postępowania przewidzianego w tym samym przepisie, pozbawiając ją w ten sposób praw procesowych.

88 W tym względzie należy przypomnieć, że art. 8 ust. 2 dyrektywy 2002/21 nakłada na KOR między innymi obowiązek wspierania konkurencji w dziedzinie udostępniania sieci i usług łączności elektronicznej oraz urządzeń towarzyszących i usług. Projekt środka ES/2005/0330, który wchodzi w zakres art. 16 ust. 4 dyrektywy 2002/21, ma zapewnić osiągnięcie tego celu przez nałożenie szczególnych obowiązków regulacyjnych na trzech operatorów publicznych sieci łączności ruchomej działających w Hiszpanii, którzy — według CMT — dysponują wspólnie znaczącą siłą rynkową.

89 W ramach postępowania prowadzącego do przyjęcia ostatecznej wersji środka przez KOR, na podstawie art. 16 ust. 4 dyrektywy 2002/21, dany KOR zgodnie z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 zgłasza swój projekt środka Komisji oraz pozostałym KOR, aby „umożliwi[ć] im zajęcie stanowiska" (motyw 15 dyrektywy 2002/21). Postępowanie przewidziane w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 stanowi zatem procedurę konsultacji i współpracy między KOR dokonującym zgłoszenia z jednej strony a pozostałymi KOR i Komisją z drugiej strony.

90 Bez wątpienia, jak wskazuje art. 1 ust. 1 dyrektywy 2002/21, działanie Komisji i innych KOR w ramach postępowania przewidzianego w art. 7 dyrektywy 2002/21 „zmierz[a] do zapewnienia zharmonizowanego stosowania uregulowań prawnych w obrębie Wspólnoty".

91 Jednakże okoliczność ta nie oznacza wcale, że uwagi przedstawione przez Komisję na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 wywołują wiążące skutki prawne.

92 Po pierwsze, z jednej strony wprawdzie dyrektywa 2002/21 przyznaje Komisji ważną rolę w ramach postępowań służących zapewnieniu zharmonizowanego stosowania uregulowań prawnych w obrębie Wspólnoty, niemniej jednak pozostaje faktem, iż zgodnie z art. 7 ust. 2 oraz art. 8 ust. 3 lit. d) dyrektywy 2002/21 KOR mają zapewnić jednolite stosowanie uregulowań prawnych, współpracując ze sobą oraz z Komisją w przejrzysty sposób. KOR mają więc również kluczowe zadanie w związku z zapewnieniem spójnego stosowania uregulowań prawnych w obrębie Wspólnoty na podstawie współpracy z Komisją oraz z pozostałymi KOR.

93 Z drugiej strony trzeba stwierdzić, że skutki prawne pisma wystosowanego na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 są jasno określone w ust. 5 tego artykułu, zgodnie z którym dokonujący zgłoszenia KOR „weźmie przede wszystkim pod uwagę opinie innych [KOR] oraz Komisji [uwzględnia w możliwie największym stopniu opinie innych [KOR] oraz Komisji]". Takie sformułowanie uwypukla niewiążący charakter pisma Komisji przewidzianego w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21. Należy przy tym zaznaczyć, że art. 7 ust. 5 dyrektywy 2002/21 nie przewiduje wyższej rangi uwag Komisji w stosunku do uwag przedstawionych przez inne KOR. W tym względzie pkt 17 zalecenia 2003/561 stanowi, że „[w] przypadku gdy [KOR], któremu Komisja lub inny [KOR] przekazały uwagi zgodnie z przepisami art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 […], przyjmie projekt środka, na żądanie Komisji poinformuje ją oraz pozostałe [KOR], w jaki sposób uwzględnił te uwagi". W związku z powyższym w sytuacji gdy uwagi któregoś z KOR i Komisji byłyby sprzeczne, KOR dokonujący zgłoszenia nie naruszyłby art. 7 ust. 5 dyrektywy 2002/21, gdyby po uważnym przeanalizowaniu poszczególnych uwag przyjął rozwiązanie zaproponowane przez inny KOR, a nie przez Komisję.

94 Ponadto, jeśli — jak utrzymuje Vodafone — Komisja posiada kompetencje do zatwierdzenia środka krajowego zgłoszonego na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, w takim przypadku nie wystarczyłoby, żeby KOR uwzględnił w możliwie największym stopniu „decyzję" Komisji, skoro zgodnie z art. 249 WE tego rodzaju decyzja wiąże w całości adresata, do którego jest kierowana.

95 Po drugie, fakt, iż Komisja w okolicznościach określonych w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 może otworzyć drugą fazę postępowania, która z kolei może zakończyć się decyzją wetującą, nie oznacza wcale, że to pismo Komisji zawierające uwagi wystosowane na podstawie art. 7 ust. 3 wyżej wymienionej dyrektywy przyznaje danemu KOR prawo do przyjęcia planowanego środka krajowego.

96 Należy w tym miejscu przypomnieć, że projekt środka ES/2005/0330, który w rozpoznawanej sprawie CMT przekazała Komisji i pozostałym KOR, stanowi środek określony w art. 16 ust. 4 dyrektywy 2002/21. Przepis ten upoważnia bezpośrednio KOR do przyjęcia danego środka, ponieważ przewiduje, że KOR, który ustali, że na rynku nie występuje efektywna konkurencja, „wskaże […] przedsiębiorstwa posiadające znacz[ącą] pozycję [siłę] na tym rynku" i „nałoży na takie przedsiębiorstwa stosowne specyficzne wymogi [obowiązki regulacyjne]". Nawet jeśli w okolicznościach określonych w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 Komisja może zażądać od KOR wycofania zgłoszonego projektu środka, gdyby środek mógł zakłócać funkcjonowanie jednolitego rynku lub był niezgodny z prawem wspólnotowym, a w szczególności z celami politycznymi, które KOR powinien respektować, wykonanie przez KOR kompetencji wynikających bezpośrednio z art. 16 ust. 4 dyrektywy 2002/21 nie wymaga żadnej „zgody" ze strony Komisji. Ponadto żaden przepis dyrektywy 2002/21 nie stanowi, że fakt nieotwarcia przez Komisję drugiej fazy postępowania jest traktowany jako zatwierdzenie zgłoszonego projektu środka upoważniające KOR do dalszego działania.

97 Po trzecie, ze względu na doradczą rolę Komisji oraz innych KOR przydzieloną im w ramach postępowania przewidzianego w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, pismo Komisji zawierające uwagi skierowane na podstawie wyżej wymienionego przepisu stanowi wspólnotowy akt przygotowawczy w ramach postępowania, które prowadzi do przyjęcia środka krajowego przez konkretny KOR. Tymczasem z utrwalonego orzecznictwa wynika, że akty przygotowawcze wydane przez instytucje wspólnotowe nie mogą być przedmiotem odrębnej skargi o stwierdzenie nieważności (ww. w pkt 69 wyrok w sprawie Niderlandy przeciwko Komisji, pkt 35; wyrok Sądu z dnia 19 października 2006 r. w sprawie T-311/04 Buendía Sierra przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-4137, pkt 98).

98 Faktycznie działanie Komisji na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 nie prowadzi do wydania ostatecznego aktu wspólnotowego, na który przysługuje skarga bezpośrednia do sądów wspólnotowych.

99 Jednakże — wbrew temu, co utrzymuje Vodafone — prawo do skutecznej ochrony sądowej nie wymaga, by na pismo zawierające uwagi przewidziane w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 przysługiwała skarga do Sądu.

100 Należy zaznaczyć w związku z powyższym, że art. 4 dyrektywy 2002/21 nakłada na państwa członkowskie obowiązek stworzenia mechanizmu odwoławczego od decyzji swoich KOR przed niezależnym organem. Co więcej, w przypadku gdy organ odwoławczy nie jest organem sądowym, „decyzja takiego organu winna być zaskarżalna przed organem sądowym w rozumieniu art. 234 traktatu".

101 Dyrektywa 2002/21 organizuje w ten sposób pełny system ochrony sądowej.

102 Z jednej strony w przypadku gdy — jak w rozpoznawanej sprawie — rola Komisji ogranicza się do konsultacji w ramach postępowania przewidzianego w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, która co do zasady prowadzi do wydania decyzji przez konkretny KOR, prawo wniesienia odwołania przysługuje do sądu danego kraju, który zgodnie z art. 234 WE może skierować do Trybunału pytania prejudycjalne w przedmiocie wykładni właściwych przepisów prawa wspólnotowego. Trzeba podkreślić, że Vodafone wniosła do Tribunal Supremo odwołanie od decyzji CMT. Ponieważ wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym przewidziany w art. 234 WE może dotyczyć również niewiążących aktów wspólnotowych (zob. podobnie wyroki Trybunału: z dnia 13 grudnia 1989 r. w sprawie C-322/88 Grimaldi, Rec. str. 4407, pkt 8, oraz z dnia 8 kwietnia 1992 r. w sprawie C-94/91 Wagner, Rec. str. I-2765, pkt 16 i 17), zainteresowany sąd krajowy dzięki takiemu wnioskowi może między innymi zweryfikować, czy pismo Komisji zawierające uwagi wystosowane na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 opiera się na prawidłowej wykładni prawa wspólnotowego.

103 Z drugiej strony, jeśli Komisja wykona swoje prawo weta przewidziane w art. 7 ust. 4, postępowanie nie zakończy się wydaniem decyzji krajowej, lecz wydaniem aktu wspólnotowego wywołującego wiążące skutki prawne i wówczas przysługuje skarga do Sądu.

104 W drugiej kolejności Vodafone stara się wykazać wiążący charakter pisma Komisji wystosowanego na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, podkreślając znaczenie prawa weta przysługującego Komisji zgodnie z art. 7 ust. 4 wyżej wymienionej dyrektywy, które — zdaniem skarżącej — dowodzi, iż Komisja pełni funkcję decyzyjną w ramach postępowania przewidzianego w art. 7.

105 W związku z powyższym należy przypomnieć, że art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 pozwala Komisji „podjąć decyzję, na mocy której zobowiąże [KOR] do wycofania proponowanego środka". Nawet jeśli skuteczne wykonanie prawa weta wywołuje wiążące skutki prawne w ten sposób, że dany KOR nie będzie już władny przyjąć planowanego środka, należy uznać, że nieskorzystanie z prawa weta powinno być traktowane jako niewydanie decyzji, które nie wywołuje żadnego wiążącego skutku prawnego (zob. podobnie wyrok Trybunału z dnia 13 lipca 2004 r. w sprawie C-27/04 Komisja przeciwko Radzie, Zb.Orz. str. I-6649, pkt 31–34).

106 Wynika stąd, iż w sytuacji gdy Komisja ograniczy się — jak to uczyniła w rozpoznawanej sprawie — do przedstawienia uwag zgodnie z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 i nie skorzysta z prawa weta określonego w art. 7 ust. 4, działanie Komisji jest pozbawione wiążących skutków prawnych. Jeżeli KOR postanowi przyjąć środek krajowy, wiążące skutki prawne wynikające z tego środka należy przypisać danemu KOR, a nie uwagom Komisji lub faktowi nieotwarcia postępowania przewidzianego w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21.

107 Pod tym względem postępowania przewidziane w art. 7 ust. 3 i 4 dyrektywy 2002/21 różnią się od postępowań w sprawach pomocy państwa i kontroli koncentracji przedsiębiorstw, w których przypadku właściwe przepisy prawne stanowią wprost, że niewykonanie przez Komisję jej kompetencji w określonym terminie jest równoznaczne z dorozumianą decyzją w sprawie zgody. Jeśli bowiem w terminie dwudziestu pięciu dni roboczych lub dwóch miesięcy od zgłoszenia, odpowiednio, koncentracji lub środka pomocy Komisja nie wydała decyzji, to koncentrację lub pomoc uważa się za zgodną ze wspólnym rynkiem na podstawie art. 10 ust. 6 rozporządzenia nr 139/2004 oraz art. 4 ust. 6 rozporządzenia nr 659/1999. Niemniej jednak żaden przepis dyrektywy 2002/21 nie przewiduje, że niewykonanie przez Komisję kompetencji wynikającej z art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 jest równoznaczne z dorozumianą decyzją wyrażającą zgodę na środek krajowy. W braku przepisu w prawie wspólnotowym ustalającego termin, po którego upływie należy uznać, że decyzja została podjęta w sposób dorozumiany, oraz określającego treść owej decyzji, niewydanie decyzji przez instytucję wspólnotową nie może zostać uznane za akt zaskarżalny w rozumieniu art. 230 WE (zob. podobnie ww. w pkt 105 wyrok w sprawie Komisja przeciwko Radzie, pkt 32 i 34).

108 W trzeciej kolejności Vodafone wielokrotnie powołuje się na ww. w pkt 53 wyrok w sprawie Infront WM przeciwko Komisji na poparcie swojej argumentacji, jakoby pismo z dnia 30 stycznia 2006 r. stanowiło akt zaskarżalny w rozumieniu art. 230 WE.

109 Fakt, iż w ww. w pkt 53 wyroku w sprawie Infront WM przeciwko Komisji Sąd uznał skargę za dopuszczalną, nie pozwala dojść do wniosku, że niniejsza skarga jest dopuszczalna.

110 Należy bowiem przede wszystkim przypomnieć, że w ww. w pkt 53 sprawie Infront WM przeciwko Komisji zakończonej wyrokiem zaskarżonym aktem było pismo Komisji wydane na podstawie art. 3a dyrektywy Rady 89/552/EWG z dnia 3 października 1989 r. w sprawie koordynacji niektórych przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących wykonywania telewizyjnej działalności transmisyjnej (Dz.U. L 298, str. 23), zmienionej dyrektywą 97/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 czerwca 1997 r. (Dz.U. L 202, str. 60). Dyrektywa 89/552 miała na celu ułatwienie swobodnego przepływu programów telewizyjnych w obrębie Wspólnoty z równoczesnym uwzględnieniem szczególnego charakteru, zwłaszcza kulturalnego i socjologicznego, programów audiowizualnych. Umożliwiała państwom członkowskim między innymi przedsięwzięcie środków mających na celu ochronę prawa do informacji oraz zapewnienie szerokiego dostępu widowni do telewizyjnych relacji z wydarzeń krajowych lub zagranicznych, o doniosłym znaczeniu dla społeczeństwa. W tym kontekście przewidziano, że państwa członkowskie zachowują prawo do przyjmowania środków zgodnych z prawem wspólnotowym w celu uregulowania wykonywania wyłącznych praw do transmisji takich wydarzeń przez nadawców telewizyjnych podlegających ich właściwości. W celu zapewnienia wzajemnego uznawania przez pozostałe państwa członkowskie na podstawie art. 3a ust. 3 dyrektywy 89/552 środki przyjęte lub planowane przez państwo członkowskie powinny zostać zgłoszone Komisji. Artykuł 3a ust. 2 dyrektywy przewiduje w związku z tym, że Komisja w terminie trzech miesięcy od ich zgłoszenia sprawdza, czy środki te są zgodne z prawem wspólnotowym. Środki zatwierdzone w ten sposób przez Komisję są publikowane w Dzienniku Urzędowym.

111 Aktem zaskarżonym w ww. w pkt 53 sprawie Infront WM przeciwko Komisji zakończonej wyrokiem było pismo Komisji, w którym stwierdziła ona zgodność z prawem wspólnotowym środków zgłoszonych jej przez Zjednoczone Królestwo na podstawie art. 3a dyrektywy 89/552. Według Sądu to „pismo wywołuje […] skutki prawne dla państw członkowskich, ponieważ przewiduje publikację w Dzienniku Urzędowym przedmiotowych przepisów krajowych, co uruchamia mechanizm wzajemnego uznawania ustanowiony w art. 3a ust. 3 dyrektywy [89/552]" (pkt 95). Sąd podkreślił w związku z tym, że zgodnie z art. 3a ust. 2 i 3 dyrektywy 89/552 „wzajemne uznawanie zgłoszonych przepisów krajowych uwarunkowane jest dokonaniem oceny ich zgodności z prawem wspólnotowym" (pkt 101).

112 Natomiast w ramach postępowania przewidzianego w art. 7 dyrektywy 2002/21 dokonujący zgłoszenia KOR nie stara się wywołać skutków prawnych w innych państwach członkowskich poprzez swoje zgłoszenie. Zgłoszenie następuje w ramach procedury konsultacji i współpracy między KOR a Komisją w celu zapewnienia spójnego stosowania uregulowań prawnych. Uwagi przedstawiane przez Komisję w piśmie w trybie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, takie jak akt zaskarżony w niniejszej sprawie, nie wywołują żadnego wiążącego skutku prawnego ani w stosunku do KOR, który dokonał zgłoszenia, ani w stosunku do pozostałych KOR. Są to wyłącznie uwagi, które — podobnie jak uwagi otrzymane od innych KOR — zgłaszający KOR jest proszony uwzględnić w możliwie największym stopniu.

113 W czwartej kolejności argument Vodafone, że pismo z dnia 30 stycznia 2006 r. stanowi dorozumianą decyzję o nieotwieraniu drugiej fazy postępowania przewidzianej w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 i z tego powodu powinno być zaskarżalne, aby można było chronić prawa procesowe, które by jej przysługiwały w toku drugiej fazy, również powinien zostać odrzucony.

114 Nawet jeśli wyjątkowo Trybunał musiał uznać za akt zaskarżalny decyzję o wszczęciu postępowania (zob. na temat decyzji o wszczęciu postępowania przewidzianego w art. 88 ust. 2 WE wyrok Trybunału z dnia 9 października 2001 r. w sprawie C-400/99 Włochy przeciwko Komisji, Rec. str. I-7303), należy stwierdzić, że do tej pory sąd wspólnotowy nigdy jeszcze nie zaliczył do aktów zaskarżalnych decyzji o niewszczynaniu postępowania.

115 Nawet przy założeniu, że ochrona praw procesowych jednej z zainteresowanych stron jest w stanie wpłynąć na zaskarżalność decyzji o niewszczynaniu określonego postępowania, należy jeszcze zbadać, czy na mocy dyrektywy 2002/21 Vodafone przysługują prawa procesowe, które Sąd powinien chronić.

116 W tym względzie należy przede wszystkim przypomnieć, że art. 6 dyrektywy 2002/21 przewiduje, iż KOR, które zamierzają przyjąć na podstawie tej dyrektywy środki mogące mieć znaczący wpływ na relewantny rynek, powinny umożliwić „zainteresowanym stronom wypowiedzenie się w rozsądnym terminie w kwestii proponowanych środków".

117 Następnie art. 4 ust. 1 dyrektywy 2002/21 ustanawia skuteczne prawo odwołania się do sądów krajowych od decyzji KOR.

118 Prawa procesowe, jakie art. 6 dyrektywy 2002/21 przyznaje zainteresowanym stronom w ramach postępowania przed KOR, powinny dzięki temu być chronione przez sądy krajowe.

119 Artykuł 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 nie przyznaje dodatkowych praw procesowych zainteresowanym stronom, ponieważ postępowanie nie kończy się wydaniem aktu wspólnotowego wywołującego wiążące skutki prawne. Postępowanie przewidziane w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 dotyczy więc wyłącznie stosunków między danym KOR, z jednej strony, a pozostałymi KOR i Komisją z drugiej strony, które mogą przekazać mu uwagi. Jednakże w ramach tego postępowania Komisja jest informowana o uwagach zainteresowanych stron przedstawionych w toku postępowania krajowego, aby była ona w stanie zająć użyteczne stanowisko. W istocie zgodnie z pkt 6 lit. f) zalecenia 2003/561 KOR, który dokonuje zgłoszenia, przekazuje Komisji „wyniki konsultacji publicznych przeprowadzonych wcześniej przez [KOR]".

120 Podejście prawodawcy wspólnotowego, którego celem jest zapewnienie poszanowania praw procesowych zainteresowanych stron na szczeblu krajowym, można wytłumaczyć faktem, iż w ramach prawnych stworzonych przez dyrektywę 2002/21 środki wywierające wpływ na interesy przedsiębiorstw działających na rynkach łączności elektronicznej, w szczególności środki, o których mowa w art. 16 dyrektywy, są przedsiębrane przez KOR, a nie przez Komisję.

121 Jeśli chodzi o procedurę obowiązującą, w przypadku gdy Komisja ma poważne wątpliwości co do zgodności zgłoszonego środka z prawem wspólnotowym, należy przede wszystkim stwierdzić, że art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 milczy w kwestii ewentualnego udziału zainteresowanych stron w tym postępowaniu. Nawet jeśli Komisja przyznaje, że otwarcie drugiej fazy postępowania na podstawie art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 jest ogłaszane na stronie internetowej Komisji z wezwaniem zainteresowanych stron do przekazania uwag w terminie pięciu dni roboczych, nieotwarcie tego rodzaju postępowania nie narusza praw procesowych zainteresowanej strony. Nieotwarcie postępowania przewidzianego w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 oznacza bowiem, że decyzja końcowa w danej sprawie zostanie podjęta na szczeblu krajowym. Natomiast prawa procesowe, które przysługują zainteresowanym stronom w sytuacji, gdy Komisja ogranicza się do przedstawienia uwag na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, są chronione przez sądy krajowe. W związku z powyższym, jeśli Vodafone uważa — jak utrzymuje w zarzucie trzecim — że nie miała możliwości przedłożenia uwag na temat istotnych informacji, tj. informacji przedstawionych po raz pierwszy w toku postępowania przed Komisją, może podnieść taki zarzut przed sądem krajowym.

122 Zatem nie można powoływać się na naruszenie praw procesowych na szczeblu wspólnotowym, w przypadku gdy Komisja ogranicza się — jak w rozpoznawanej sprawie — do przedstawienia niewiążących uwag w trybie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21.

123 Orzecznictwo w sprawach z zakresu kontroli koncentracji oraz pomocy państwa, na które powołuje się Vodafone, nie ma żadnego związku z niniejszą sprawą.

124 Po pierwsze, w orzecznictwie powołanym przez Vodafone skarga nie miała na celu stwierdzenia nieważności decyzji o nieotwieraniu drugiej fazy postępowania. W skardze żądano bowiem stwierdzenia nieważności aktu wywołującego wiążące skutki prawne, który — według każdej z zainteresowanych skarżących — został wydany z naruszeniem ich praw procesowych.

125 Jeśli chodzi o kontrolę pomocy państwa, kwestia poszanowania praw procesowych była powoływana w ramach skargi na decyzję o niewnoszeniu zastrzeżeń określoną w art. 4 ust. 3 rozporządzenia nr 659/1999 (ww. w pkt 64 wyroki w sprawach: Cook przeciwko Komisji; Matra przeciwko Komisji; Air One przeciwko Komisji, pkt 30–31). Tego rodzaju decyzja wywołuje wiążące skutki prawne, ponieważ zawiera wyraźne oświadczenie, że dana pomoc jest zgodna ze wspólnym rynkiem.

126 Z kolei, jeśli chodzi o kontrolę koncentracji przedsiębiorstw, kwestia poszanowania praw procesowych była powoływana w ramach skargi na decyzję Komisji wydaną na podstawie art. 6 ust. 1 lit. a) rozporządzenia Rady (EWG) nr 4064/89 z dnia 21 grudnia 1989 r. (Dz.U. L 395, str. 1) [obecnie art. 6 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 139/2004], stwierdzającą, że zgłoszona transakcja nie stanowi koncentracji (ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Assicurazioni Generali i Unicredito przeciwko Komisji) lub na decyzję wydaną na podstawie art. 9 ust. 1 rozporządzenia nr 4064/89 [obecnie art. 9 ust. 1 rozporządzenia nr 139/2004] przekazującą kontrolę koncentracji organowi krajowemu (ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Royal Philips Electronics przeciwko Komisji). Tego rodzaju decyzje również wywołują wiążące skutki prawne, ponieważ powodują zmianę reżimu prawnego mającego zastosowanie do danej transakcji, tzn. art. 81 WE oraz odrębnej i autonomicznej procedury ustanowionej przez

rozporządzenie nr 1/2003 (ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Assicurazioni Generali i Unicredito przeciwko Komisji, pkt 41) lub prawa krajowego w zakresie koncentracji (ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Royal Philips Electronics przeciwko Komisji, pkt 282, oraz wyrok z dnia 30 września 2003 r. w sprawach połączonych T-346/02 i T-347/02 Cableuropa i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-4251, pkt 59 i 60).

127 W rozpoznawanej sprawie zaskarżony akt nie stwierdza jednak wyraźnie, że zgłoszony środek jest zgodny z prawem wspólnotowym ani nie skutkuje zmianą prawa mającego zastosowanie do zgłoszonego środka. Ramy prawne ustanowione przez dyrektywę 2002/21 miały zastosowanie przed zgłoszeniem środka Komisji i takie pozostały niezależnie od stanowiska zajętego przez Komisję w piśmie z dnia 30 stycznia 2006 r. Zaskarżony akt nie wywołuje zatem wiążących skutków prawnych i rozwiązania przyjęte w wyrokach przywołanych w punkcie poprzedzającym nie mogą więc zostać wykorzystane w rozpoznawanej sprawie.

128 Po drugie, trzeba zaznaczyć, że kontrola pomocy państwa oraz kontrola koncentracji mających wymiar wspólnotowy należy do wyłącznych kompetencji Komisji na podstawie — odpowiednio — art. 88 ust. 3 WE (zob. podobnie wyrok Trybunału z dnia 22 marca 1977 r. w sprawie 78/76 Steinike & Weinlig, Rec. str. 595, pkt 9) oraz art. 21 ust. 2 rozporządzenia nr 139/2004. Z zastrzeżeniem kontroli sądu wspólnotowego jedynie Komisja jest więc władna decydować w przedmiocie zgodności takiej koncentracji lub pomocy państwa ze wspólnym rynkiem. Wynika stąd, że zainteresowane strony mogą skutecznie przedstawić swoje ewentualne uwagi tylko na szczeblu wspólnotowym. Natomiast w rozpoznawanej sprawie ze względu na fakt, iż środki określone w dyrektywie 2002/21 są co do zasady przyjmowane na szczeblu krajowym, a nie przez Komisję, wystarczy, że zainteresowane strony są wysłuchane na szczeblu krajowym, w każdym razie w przypadku gdy Komisja ogranicza się do przekazania uwag w trybie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21. Nic nie stoi bowiem na przeszkodzie, by zainteresowane strony powoływały się przed organami i sądami krajowymi na kwestię zgodności planowanego środka z prawem wspólnotowym.

129 Zatem argumenty Vodafone opierające się na ochronie jej praw procesowych również nie pozwalają zakwalifikować zaskarżonego aktu jako aktu zaskarżalnego w rozumieniu art. 230 WE.

130 W piątej kolejności Vodafone podkreśla, że w różnych dokumentach Komisja określała terminem „decyzja" pisma sporządzone na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21. Skarżąca powołuje się w związku z tym na komunikat prasowy z dnia 31 stycznia 2006 r. (IP/06/97) dotyczący zaskarżonego aktu, na żądanie udzielenia dodatkowych informacji skierowane do CMT, na decyzję w sprawie odmowy dostępu do dokumentów na podstawie rozporządzenia nr 1049/2001 z dnia 11 maja 2006 r., na komunikat COM (2006) 28 wersja ostateczna (str. 5 i 10), na zalecenie 2003/561 oraz na memorandum 06/59 z dnia 7 lutego 2006 r., na komunikat prasowy z dnia 20 października 2006 r. (IP/06/1439) oraz na wystąpienie wygłoszone przez komisarza do spraw społeczeństwa informacyjnego w dniu 16 listopada 2006 r.

131 Należy jednak stwierdzić, że użycie przez Komisję słowa „decyzja" w wyżej wymienionych dokumentach, z których część była skierowana do szerokiej publiczności, nie odnosi się do terminu prawnego decyzji określonego w art. 249 WE. W żadnym bowiem z dokumentów wymienionych w punkcie poprzedzającym Komisja nie twierdzi, że jej uwagi przewidziane w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 wywołują wiążące skutki prawne lub są wiążące dla KOR.

132 Wręcz przeciwnie, komunikat prasowy z dnia 31 stycznia 2006 r. dotyczący zaskarżonego aktu potwierdza, że uwagi Komisji zgłoszone na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 są pozbawione wiążących skutków prawnych. W istocie w swoim komunikacie prasowym Komisja zaznaczyła, że „[m]echanizm konsultacji przewidziany w art. 7 nie stanowi procesu zatwierdzenia".

133 W każdym razie, nawet gdyby dokumenty wymienione w pkt 130 powyżej wskazywały na błędne wyobrażenie Komisji na temat jej roli w ramach postępowania przewidzianego w art. 7 dyrektywy 2002/21, co jednak nie ma miejsca, ta okoliczność nie miałaby wpływu na mające zastosowanie ramy prawne, zgodnie z którymi Komisja przedstawia wyłącznie „uwagi" w trybie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, które z kolei zgłaszający KOR „weźmie przede wszystkim pod uwagę [uwzględni w możliwie największym stopniu]".

134 Wynika stąd, iż kontekst, w jakim został wydany zaskarżony akt, wskazuje, że nie wywołuje on wiążących skutków prawnych.

W przedmiocie treści zaskarżonego aktu

135 Trzeba jeszcze zbadać treść zaskarżonego aktu, żeby ocenić, czy — mimo mających zastosowanie ram prawnych — dążył on jednak do wywołania wiążących skutków prawnych.

136 Z treści pisma z dnia 30 stycznia 2006 r. wynika, że Komisja nie miała wcale zamiaru przypisywać mu wiążących skutków prawnych.

137 I tak w pierwszej uwadze uczynionej w zaskarżonym akcie dotyczącej warunków konkurencji na rynku detalicznym Komisja zauważyła, że CMT nie stwierdziła występowania zbiorowej pozycji dominującej na rynku detalicznym i zaznaczyła w związku z tym, że „do stwierdzenia [wspólnej znaczącej siły] na rynku hurtowym dostępu i rozpoczynania połączeń ruchomych nie jest konieczne ujawnienie

[wspólnej znaczącej siły] na rynku detalicznym". Następnie Komisja zajęła się warunkami „konkurencji na rynku detalicznym" i analizowała, czy są one decydujące w odniesieniu do ustalenia wspólnej znaczącej siły na rynku hurtowym. Omówiła również „poziom dochodów na rynku detalicznym", który CMT powinna wykazać, żeby móc udowodnić istnienie zachęty do milczącej zmowy na rynku hurtowym, i wskazała, że „ustalenie zbiorowej pozycji dominującej stwarza szczególnie złożone problemy natury ekonomicznej", by dalej zwrócić uwagę, że chociaż dostarczone dane ogólne są „cenne i pouczające, jednak lepsze informacje można by uzyskać na podstawie danych dotyczących zmian cen na bardziej szczegółowym poziomie". W konsekwencji Komisja wezwała CMT do monitorowania „dla potrzeb przyszłej analizy rynku" zmian cen detalicznych w podziale na segmenty rynkowe lub według profilu konsumenta. Na koniec Komisja stwierdziła, że jej zdaniem rynek detaliczny prezentuje szereg cech strukturalnych, które zdają się stanowić wystarczającą zachętę dla operatorów do zbiorowego odmawiania dostępu operatorom wirtualnych sieci ruchomych.

138 Pierwsza uwaga w zaskarżonym akcie ma wpływ na stanowisko prawne CMT najbardziej w zakresie dotyczącym analiz rynkowych, jakie będzie ona przeprowadzać w przyszłości. Jednakże nie wpływa ona wcale na sytuację prawną CMT, jeśli chodzi o przyjęcie środka, który zgłosiła Komisji (oraz pozostałym KOR), ani tym bardziej na sytuację prawną Vodafone.

139 W drugiej uwadze, która dotyczy punktu zbieżnego, Komisja zaznaczyła w zaskarżonym akcie, że CMT stwierdziła istnienie punktu zbieżnego polegającego na odmowie dostępu do rynku hurtowego dla podmiotów trzecich, co było oczywiste. Mimo iż CMT nie zidentyfikowała punktu zbieżnego na rynku detalicznym, co nie było niezbędne, Komisja uznała za prawdopodobne w zaskarżonym akcie, że — biorąc pod uwagę zbliżenie strategii handlowych trzech operatorów sieci — najmniejsze odstępstwo w stronę bardziej agresywnej konkurencji cenowej byłoby łatwo wykrywalne.

140 Treść drugiej uwagi wskazuje, że ona również nie ma na celu wywoływania wiążących skutków prawnych.

141 W trzeciej uwadze dotyczącej mechanizmu odwetowego Komisja stwierdziła, że jeśli chodzi o rynek hurtowy, taki mechanizm mógł być „wprowadzony", ale że „CMT mogła dostarczyć więcej dowodów" w celu ustalenia, „czy tego rodzaju mechanizm mógł działać bardziej bezpośrednio oraz czy [był] wystarczająco mocny, żeby zdyscyplinować przedsiębiorstwo dopuszczające się odstępstw". Następnie Komisja dodała, że „wzywa KOR, by w analizie rynku oceniły, czy inni operatorzy sieci ruchomych nieodstępujący od wspólnej strategii mogą łatwo zawrzeć umowę z [operatorem ruchomych sieci wirtualnych], którego wejście na rynek i specyficzna strategia handlowa są w stanie zdyscyplinować operatora sieci ruchomych dopuszczającego się odstępstwa". Komisja zbadała także możliwości odwetu na rynku detalicznym, o czym również wspominała CMT. Komisja była zdania, że generalnie istniały na tym rynku wiarygodne mechanizmy odwetowe.

142 Powyższa uwaga zawarta w zaskarżonym akcie również nie zmienia sytuacji prawnej CMT, jeśli chodzi o przyjęcie środka, który zgłosiła Komisji (oraz pozostałym KOR), ani tym bardziej sytuacji prawnej Vodafone.

143 W czwartej uwadze, która dotyczy ścisłego nadzoru rynku i wejścia czwartego operatora sieci ruchomych, Komisja stwierdziła w zaskarżonym akcie, że Xfera jeszcze nie weszła na rynek i wezwała „władze hiszpańskie do zastanowienia się nad odpowiednimi środkami w celu zapewnienia efektywnego wykorzystania dostępnego spektrum". Komisja doradziła CMT ścisłe monitorowanie konsekwencji ewentualnego wejścia Xfery na rynek w roku 2006 dla trwałości zbiorowej pozycji dominującej oraz dodała, że każdy „konkretny dowód zmian na rynku detalicznym, niezwiązanych ze środkami regulacyjnymi na relewantnym rynku, który rodziłby wątpliwości co do trwałości zbiorowej pozycji dominującej, powodowałby konieczność przeprowadzenia nowej analizy relewantnego rynku". Komisja przypomniała, że tego rodzaju analizę należy jej notyfikować zgodnie z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21.

144 Powyższa uwaga zawarta w zaskarżonym akcie także nie zmienia sytuacji prawnej CMT, jeśli chodzi o przyjęcie środka, który zgłosiła Komisji (oraz pozostałym KOR), ani tym bardziej sytuacji prawnej Vodafone. Nakłada jedynie na CMT obowiązek odpowiedniego nadzorowania wejścia na właściwy rynek czwartego operatora sieci ruchomych oraz przeprowadzenia w razie potrzeby nowej analizy rynku. Fakt, iż tego rodzaju analiza powinna być notyfikowana Komisji (oraz pozostałym KOR), wynika bezpośrednio z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, który nakłada obowiązek wcześniejszego zgłoszenia w przypadku analiz rynkowych wchodzących w zakres art. 16 wyżej wymienionej dyrektywy.

145 Wreszcie na zakończenie swojego pisma Komisja podkreśliła, że dodatkowe informacje, które CMT dostarczyła w toku procesu notyfikacyjnego, odegrały decydującą rolę dla jej oceny projektu zgłoszonego przez CMT i wezwała ten organ hiszpański, „by w ostatecznej wersji środka oparł się na najnowszych dostępnych danych".

146 Jak wydaje się, element ten jest bardziej zaleceniem lub radą niż prawnie wiążącym obowiązkiem. W każdym razie powyższa uwaga nie ma wpływu na sytuację prawną skarżącej.

147 Analiza poszczególnych uwag przedstawionych przez Komisję w zaskarżonym akcie nie wykazuje więc, że ma on na celu wywołanie wiążących skutków prawnych. W każdym razie należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem bez względu na motywy, na jakich opiera się akt, jedynie zawarte w nim rozstrzygnięcie może wywoływać skutki prawne (wyroki Sądu: z dnia 17 września 1992 r. w sprawie T-138/89 NBV i NVB przeciwko Komisji, Rec. str. II-2181, pkt 31, oraz z dnia 19 marca 2003 r. w sprawie T-213/00 CMA CGM i in. przeciwko Komisji, Rec. str. II-913, pkt 186). Tymczasem należy stwierdzić, że zaskarżony akt nie zawiera żadnego rozstrzygnięcia.

148 Jednakże — według Vodafone — umieszczone na końcu zaskarżonego aktu następujące oświadczenie stanowi jego rozstrzygnięcie: „Zgodnie z art. 7 ust. 5 dyrektywy [2002/21] CMT powinna uwzględnić w możliwie największym stopniu uwagi innych KOR i Komisji oraz może przyjąć projekt środka w wersji ostatecznej, zaś w przypadku jego przyjęcia — powiadomić o tym Komisję". Swoją argumentację Vodafone opiera na pomięciu w tym cytacie fragmentu „z wyjątkiem sytuacji określonych w ust. 4", który znajduje się w art. 7 ust. 5 dyrektywy 2002/21.

149 W związku z powyższym wystarczy stwierdzić, że przytoczenie art. 7 ust. 5 dyrektywy 2002/21 jedynie potwierdza niewiążący charakter zaskarżonego aktu (zob. pkt 93 powyżej). Pominięcie, na które powołuje się Vodafone, można wyjaśnić faktem, iż zaskarżony akt wpisuje się w całości w ramy postępowania przewidzianego w art. 7 ust. 3, oraz że nie wystąpiły przesłanki wskazane w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21. Jedynie wszczęcie postępowania przewidzianego w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21 mogłoby w rozpoznawanej sprawie prowadzić do przyjęcia środka wywołującego wiążące skutki prawne.

150 Wynika stąd, że ani treść zaskarżonego aktu, ani kontekst prawny, w jakim został on wydany, nie dowodzą, iż stanowi on akt wywołujący wiążące skutki prawne. Zatem nie mamy do czynienia z aktem zaskarżalnym w rozumieniu art. 230 WE. W związku z powyższym niniejsza skarga powinna zostać uznana za niedopuszczalną.

151 W każdym razie Sąd uważa, że w przypadku gdyby zaskarżony akt stanowił akt zaskarżalny, Vodafone — z powodów przedstawionych poniżej — nie miałaby legitymacji czynnej.

2. *W przedmiocie legitymacji czynnej Vodafone*

Argumenty stron

152 Komisja i Królestwo Hiszpanii utrzymują, że zaskarżony akt nie dotyczy bezpośrednio Vodafone w rozumieniu art. 230 akapit czwarty WE.

153 Vodafone stoi na stanowisku, że zaskarżony akt dotyczy jej bezpośrednio. Według niej w świetle treści zaskarżonego aktu wydanie decyzji przez CMT było automatyczne. Możliwość, że CMT nie nadałaby biegu zaskarżonemu aktowi, była czysto teoretyczna i jej zamiar działania zgodnie z uwagami Komisji nie budził żadnych wątpliwości (wyroki Trybunału: z dnia 23 listopada 1971 r. w sprawie 62/70 Bock przeciwko Komisji, Rec. str. 897; z dnia 17 stycznia 1985 r. w sprawie 11/82 Piraiki-Patraiki i in. przeciwko Komisji, Rec. str. 207, pkt 8–10, oraz z dnia 5 maja 1998 r. w sprawie C-386/96 P Dreyfus przeciwko Komisji, Rec. str. I-2309, pkt 44; ww. w pkt 126 wyrok w sprawach połączonych Cableuropa i in. przeciwko Komisji, pkt 66). Fakt, iż CMT miała zamiar wprowadzić w życie planowany środek zaraz po otrzymaniu zgody Komisji, wynika — zdaniem skarżącej — z tego, że w dniu 31 stycznia 2006 r., czyli nazajutrz po wydaniu przez Komisję zaskarżonego aktu, oraz zanim CMT zebrała się na posiedzeniu, żeby przyjąć proponowany środek, opublikowała ona komunikat prasowy, w którym poinformowała, że z uwagi na otrzymanie ze strony Komisji zatwierdzenia swojej analizy nałoży planowane obowiązki regulacyjne w celu zapewnienia podmiotom trzecim dostępu do sieci trzech operatorów telefonii komórkowej.

154 Vodafone dowodzi w tym względzie, że istnieje analogia między rozpoznawaną sprawą a sprawą Bock przeciwko Komisji zakończoną ww. w pkt 153 wyrokiem, w której Trybunał orzekł, iż upoważnienie udzielone państwu członkowskiemu przez Komisję do odmówienia pozwolenia na przywóz w tamtej sprawie dotyczyło bezpośrednio skarżącej, ponieważ właściwe służby niemieckie poinformowały ją, że odrzucą jej wniosek zaraz po otrzymaniu odpowiedniego upoważnienia Komisji (pkt 7 wyroku).

155 Postępowanie, o którym mowa w niniejszej sprawie, może — zdaniem Vodafone — być porównywane również z postępowaniami w dziedzinie kontroli koncentracji i pomocy państwa, ponieważ decyzja Komisji także w tamtych postępowaniach nie nakłada obowiązku realizacji zgłoszonego projektu koncentracji lub pomocy państwa, lecz jedynie usuwa ostatnią przeszkodę do przyjęcia notyfikowanego środka, co jednak nie pozbawia decyzji Komisji możliwości wywoływania bezpośredniego skutku, w tym w stosunku do osób trzecich (wyrok Sądu z dnia 4 lipca 2006 r. w sprawie T-177/04 easyJet przeciwko Komisji, Zb.Orz. str. II-1931, pkt 32). Ponadto skarżąca zaznacza, że zaskarżony akt wpływa bezpośrednio na jej sytuację prawną, pozbawiając ją praw procesowych, które by jej przysługiwały w toku drugiej fazy badania.

156 Wreszcie — zdaniem skarżącej — zaskarżony akt dotyczy Vodafone indywidualnie w rozumieniu art. 230 akapit czwarty WE, czemu zresztą Komisja nie zaprzecza. Vodafone podkreśla w tym względzie, że należy do grupy składającej się z zaledwie trzech przedsiębiorstw, do których konkretnie odnosi się zaskarżony akt, że nałożono na nią obowiązki w zakresie kontroli ex ante na podstawie art. 16 dyrektywy 2002/21, a ponadto jest zainteresowaną stroną w rozumieniu art. 6 wyżej wymienionej dyrektywy. Skarżąca zwraca również uwagę, iż uczestniczyła w postępowaniu administracyjnym przed Komisją w toku pierwszej fazy badania projektu środka ES/2005/0330, przedstawiła swoje uwagi na temat projektu środka i miałaby prawo do udziału w rozszerzonym postępowaniu przed Komisją w przypadku otwarcia drugiej fazy postępowania.

Ocena Sądu

157 Z utrwalonego orzecznictwa wynika, że zgodnie z art. 230 akapit czwarty WE jednostki mogą zaskarżyć akt lub decyzję wywołujące w stosunku do nich skutki prawne, tylko jeśli dany akt lub decyzja dotyczy ich równocześnie bezpośrednio i indywidualnie (wyroki Trybunału: z dnia 15 lipca 1963 r. w sprawie 25/62 Plaumann przeciwko Komisji, Rec. str. 197, 223, z dnia 25 lipca 2002 r. w sprawie C-50/00 P Unión de Pequeños Agricultores przeciwko Radzie, Rec. str. I-6677, pkt 44; zob.

także podobnie ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Royal Philips Electronics przeciwko Komisji, pkt 272 i 291).

158 Aby wydany akt wspólnotowy mógł dotyczyć bezpośrednio osoby fizycznej lub prawnej, powinien wywoływać skutki bezpośrednie dla sytuacji prawnej danej osoby, a jego wprowadzenie w życie powinno mieć charakter czysto automatyczny oraz wynikać wyłącznie z uregulowań wspólnotowych, bez potrzeby stosowania przepisów pośrednich (ww. w pkt 153 wyrok w sprawie Dreyfus przeciwko Komisji, pkt 43; ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Royal Philips Electronics przeciwko Komisji, pkt 272; postanowienie Sądu z dnia 9 stycznia 2007 r. w sprawie T-127/05 Lootus Teine Osaühing przeciwko Radzie, niepublikowane w Zbiorze, pkt 39).

159 Tak się dzieje między innymi, w przypadku gdy dla adresatów możliwość nienadania biegu takiemu aktowi jest czysto teoretyczna, ponieważ ich wola zastosowania się do aktu nie budzi żadnych wątpliwości (ww. w pkt 153 wyroki: w sprawach połączonych Piraiki-Patraiki i in. przeciwko Komisji, pkt 8–10; w sprawie Dreyfus przeciwko Komisji, pkt 44; wyrok Sądu z dnia 15 września 1998 r. w sprawie T-54/96 Oleifici Italiani i Fratelli Rubino przeciwko Komisji, Rec. str. II-3377, pkt 56; ww. w pkt 62 wyrok w sprawie Royal Philips Electronics przeciwko Komisji, pkt 273).

160 Jednak taka sytuacja nie występuje w rozpoznawanej sprawie ze względu na fakt, iż centralną rolę w realizacji celów dyrektywy 2002/21 pełnią KOR (zob. pkt 72–74 powyżej). Postępowanie przewidziane w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 stanowi bowiem procedurę konsultacji i współpracy między KOR a Komisją, w ramach której nie tylko Komisja, ale i inne KOR mogą, na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, przedstawiać uwagi na temat zgłoszonego projektu środka. Nawet jeśli zgodnie z art. 7 ust. 5 CMT powinna wziąć „przede wszystkim pod uwagę opinie [uwzględnić w możliwie największym stopniu uwagi] innych [KOR] i Komisji", dysponuje ona marginesem manewru przy ustalaniu treści ostatecznej wersji środka, toteż akt

wspólnotowy wydany na podstawie art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 nie może być uważany za wywołujący bezpośrednie skutki dla sytuacji prawnej przedsiębiorstw, których dotyczy.

161 Vodafone nie może utrzymywać, że dla KOR możliwość nieprzyjęcia projektu środka po zgłoszeniu uwag Komisji jest tylko teoretyczna. Nawet jeśli bowiem jest wysoce prawdopodobne, że dany KOR rzeczywiście przyjmie projekt środka, to wyłącznie do niego należy decyzja w sprawie wydania tego środka oraz ustalenia jego treści.

162 Skutki prawne aktu zaskarżonego w rozpoznawanej sprawie — w przypadku gdyby stanowił akt zaskarżalny — różnią się więc zasadniczo od skutków prawnych decyzji Komisji stwierdzającej zgodność ze wspólnym rynkiem pomocy państwa lub koncentracji przedsiębiorstw. Adresat tego rodzaju decyzji nie dysponuje już bowiem żadnym marginesem manewru przy ustalaniu treści ostatecznej wersji środka, podczas gdy adresat uwag, zgodnie z art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21, zachowuje taki margines manewru.

163 Sytuacja CMT w rozpoznawanej sprawie także różni się zasadniczo od sytuacji władz niemieckich w sprawie Bock przeciwko Komisji zakończonej ww. w pkt 153 wyrokiem. W tamtym przypadku władze niemieckie istotnie zwróciły się do Komisji o upoważnienie do wydania odmowy pozwolenia na przywóz. Władze niemieckie poinformowały skarżącą, że jej wniosek zostanie odrzucony zaraz po uzyskaniu zgody Komisji. Upoważnienie udzielone przez Komisję wpłynęło zatem bezpośrednio na sytuację prawną skarżącej. Natomiast w rozpoznawanej sprawie, mając na uwadze

margines manewru, jakim dysponuje CMT przy wprowadzeniu w życie zaskarżonego aktu, nawet jeśli jest on ograniczony, należy uznać, że akt ten nie wpłynął bezpośrednio na sytuację prawną Vodafone.

164 Argument Vodafone, jakoby zaskarżony akt dotyczył jej bezpośrednio ze względu na prawa procesowe, których została pozbawiona przez decyzję o nieotwieraniu drugiej fazy postępowania przewidzianej w art. 7 ust. 4 dyrektywy 2002/21, także nie może zostać uwzględniony.

165 Należy przypomnieć w tym miejscu, że z uwagi na fakt, iż środki określone w art. 16 dyrektywy 2002/21 są przyjmowane przez KOR, art. 6 wyżej wymienionej dyrektywy przyznaje zainteresowanym stronom prawa procesowe w ramach postępowania przed KOR, zaś sądy krajowe mają obowiązek je chronić zgodnie z art. 4 dyrektywy. W ramach takiego postępowania krajowego zainteresowane strony mogą przedstawić swoje uwagi dotyczące ewentualnej niezgodności środka ze wspólnym rynkiem.

166 Niniejsza sprawa różni się w związku z powyższym od spraw z zakresu pomocy państwa i kontroli koncentracji, na które powołuje się Vodafone. Ponieważ Komisja ma wyłączną kompetencję w zakresie oceny zgodności ze wspólnym rynkiem pomocy państwa lub koncentracji o wymiarze wspólnotowym, nieotwarcie drugiej fazy postępowania może pozbawić zainteresowane strony możliwości przedstawienia uwag przed jedynym właściwym organem. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie Vodafone mogła zgłosić uwagi organowi właściwemu do wydania decyzji końcowej, a mianowicie CMT, i może się powoływać na naruszenie swoich praw procesowych przed sądami krajowymi. Nieotwarcie drugiej fazy postępowania nie pozbawiło jej zatem praw procesowych wywiedzionych z dyrektywy 2002/21.

167 Należy zatem dojść do wniosku, że zaskarżony akt nie dotyczy Vodafone bezpośrednio w rozumieniu art. 230 akapit czwarty WE.

168 Wynika stąd, że nawet przy założeniu, że zaskarżony akt jest aktem zaskarżalnym w rozumieniu art. 230 WE, Vodafone nie ma legitymacji czynnej wymaganej przez akapit czwarty tego postanowienia.

169 W świetle powyższego należy odrzucić niniejszą skargę jako niedopuszczalną.

W przedmiocie kosztów

170 Zgodnie z art. 87 § 2 regulaminu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Vodafone przegrała sprawę, zgodnie z żądaniem Komisji należy obciążyć ją kosztami postępowania.

171 Zgodnie z art. 87 § 4 akapit pierwszy regulaminu państwa członkowskie, które wstąpiły do sprawy w charakterze interwenienta, pokrywają własne koszty. Królestwo Hiszpanii pokryje zatem własne koszty.

Z powyższych względów

SĄD (piąta izba)

postanawia, co następuje:

1) Skarga zostaje odrzucona jako niedopuszczalna.

2) Vodafone España, SA i Vodafone Group plc pokrywają własne koszty oraz koszty poniesione przez Komisję.

3) Królestwo Hiszpanii pokrywa własne koszty.

Sporządzono w Luksemburgu w dniu 12 grudnia 2007 r.

Sekretarz — Prezes

E. Coulon — M. Vilaras

Spis treści

Ramy prawne ..... II - 5157

1. Dyrektywa 2002/21/WE ..... II - 5157

2. Zalecenie 2003/561/WE ..... II - 5163

Okoliczności faktyczne leżące u podstaw sporu ..... II - 5165

Przebieg postępowania i żądania stron ..... II - 5171

Co do prawa ..... II - 5173

1. W przedmiocie charakteru zaskarżonego aktu ..... II - 5173

Argumenty stron ..... II - 5173

Ocena Sądu ..... II - 5181

W przedmiocie okoliczności wydania zaskarżonego aktu ..... II - 5182

— W przedmiocie zadań przydzielonych odpowiednio KOR i Komisji przez dyrektywę 2002/21 ..... II - 5182

— W przedmiocie przebiegu postępowania przewidzianego w art. 7 dyrektywy 2002/21 ..... II - 5184

— W przedmiocie prawnego charakteru pisma przewidzianego w art. 7 ust. 3 dyrektywy 2002/21 ..... II - 5186

W przedmiocie treści zaskarżonego aktu ..... II - 5200

2. W przedmiocie legitymacji czynnej Vodafone ..... II - 5205

Argumenty stron ..... II - 5205

Ocena Sądu ..... II - 5206

W przedmiocie kosztów ..... II - 5210