

SKLEP SODIŠČA PRVE STOPNJE (peti senat)

z dne 25. maja 2005*

V zadevi T-443/03,

Sociedad Operadora de Telecomunicaciones de Castilla y León, SA (Retecal),
s sedežem v Boecillu (Španija),

Euskaltel, SA, s sedežem v Zamudiu-Vizcaya (Španija),

Telecable de Asturias, SA, s sedežem v Oviedu (Španija),

R Cable y Telecomunicaciones Galicia, SA, s sedežem v La Corogni (Španija),

Tenaria, SA, s sedežem v Cordovilli (Španija),

ki jih zastopa J. Jiménez Laiglesia, odvetnik,

tožeče stranke,

* Jezik postopka: španščina.

proti

Komisiji Evropskih skupnosti, ki jo zastopa F. Castillo de la Torre, zastopnik,
z naslovom za vročanje v Luxembourg,

tožena stranka,

ob intervenciji

Kraljevine Španije, ki jo zastopa L. Fraguas Gadea, zastopnica,

Sogecable, SA, s sedežem v Tres Cantos, Madrid (Španija), ki jo zastopata
S. Martínez Lage in H. Brokelmann, odvetnika,

in

Telefónica, SA, s sedežem v Madridu, ki sta jo najprej zastopala M. Merola in
S. Moreno Sánchez, nato M. Merola, odvetniki,

intervenientke,

zaradi predloga za razglasitev ničnosti odločitve Komisije z dne 21. oktobra 2003 o ustavitvi postopka na podlagi pritožbe tožečih strank, glede zatrjevane kršitve španskih organov, in sicer člena 9(8) Uredbe Sveta (EGS) št. 4064/89 z dne 21. decembra 1989 o nadzoru koncentracij podjetij (prečiščena verzija UL 1990, L 257, str. 13), v okviru združitve med Vía Digital in Sogecable (zadeva COMP/M.2845 – Sogecable/Canal Satélite Digital/Vía Digital),

SODIŠČE PRVE STOPNJE EVROPSKIH SKUPNOSTI (peti senat),

v sestavi M. Vilaras, predsednik, F. Dehousse in D. Šváby, sodnika,

sodni tajnik: H. Jung,

sprejema naslednji

Sklep

Pravni okvir

- ¹ Uredba Sveta (EGS) št. 4064/89 z dne 21. decembra 1989 o nadzoru koncentracij podjetij (UL L 395, str. 1), kot je bila popravljena (UL 1990, L 257, str. 13) in spremenjena z Uredbo Sveta (ES) št 1310/97 z dne 30. junija 1997 (UL L 180, str. 1)

(v nadaljevanju: Uredba št. 4064/89), predvideva sistem nadzora koncentracij z „razsežnostjo Skupnosti“, ki ga izvaja Komisija (člen 1(2) in (3)).

- 2 Člen 9 Uredbe št. 4064/89 Komisiji omogoča, da na države članice napoti preizkus koncentracije. Ta določba predvideva predvsem naslednje:

„1. Komisija lahko z odločbo, o kateri nemudoma obvesti udeležena podjetja in pristojne organe drugih držav članic, napoti priglašeno koncentracijo na pristojne organe zadevne države članice v spodaj navedenih primerih.

2. V treh tednih po datumu prejema kopije priglasitve lahko država članica obvesti Komisijo, ki nato obvesti udeležena podjetja o:

- a) nevarnosti, da koncentracija ustvari ali okrepi prevladujoči položaj, kar bo bistveno oviralo učinkovito konkurenco na trgu v državi članici, ki ima vse lastnosti samostojnega trga

ali

- b) vplivu koncentracije na konkurenco na trgu v tej državi članici, ki ima vse lastnosti samostojnega trga in ki ne pomeni znatnega dela skupnega trga.

3. Če Komisija meni, da ob upoštevanju trga za zadevne proizvode ali storitve in upoštevnege geografskega trga po odstavku 7 obstajata tak samostojni trg in taka nevarnost:

- a) sama reši zadevo, da bi ohranila ali ponovno vzpostavila učinkovito konkurenco na zadevnem trgu; ali

- b) celo zadevo ali del zadeve napoti na pristojne organe zadevne države članice zaradi uporabe nacionalnih predpisov o konkurenci te države.

Če pa Komisija meni, da tak samostojni trg ali nevarnost ne obstaja, o tem sprejme odločbo, ki jo naslovi na zadevno državo članico.

Če država članica obvesti Komisijo, da koncentracija vpliva na konkurenco na samostojnem trgu na njenem ozemlju, ki ne sestavlja znatnega dela skupnega trga,

Komisija na pristojne organe napoti celo zadevo ali del zadeve, ki velja za zadevni samostojni trg, če meni, da je takšen samostojni trg prizadet.

[...]

6. Poročilo ali obvestilo o ugotovitvah preizkusa koncentracije mora pristojni organ zadevne države članice objaviti najpozneje štiri mesece po napotitvi Komisije.

[...]

8. Pri uporabi določb tega člena lahko zadevna država članica sprejme le ukrepe, ki so nujno potrebni za zaščito ali ponovno vzpostavitev učinkovite konkurence na zadevnem trgu.“

Dejansko stanje

3. Komisija je 3. julija 2002 na podlagi Uredbe št. 4064/89 prejela priglasitev koncentracije, in sicer pripojitve Distribuidora de Televisión Digital, SA (v nadaljevanju: Vía Digital), k družbi Sogecable, SA, v skladu s sporazumom, sklenjenim 8. maja 2002 med družbama Sogecable in Grupo Admira Media, SA, družbo, ki jo obvladuje Telefónica, SA.

- 4 Komisija je 14. avgusta 2002 sprejela odločbo o napotitvi koncentracije španskim organom, ki so jo odobrili 29. novembra 2002, pri čemer so za njeno izvedbo postavili določene pogoje.

- 5 Tožeče stranke so vložile tožbo zoper odločbo o napotitvi, ki je bila zavrnjena s sodbo Sodišča prve stopnje z dne 30. septembra 2003 v združenih zadevah Cableuropa in drugi proti Komisiji (T-346/02 in T-347/02, Recueil, str. II-4251, v nadaljevanju: sodba Cableuropa).

- 6 Družbi Sogecable in Telefónica sta 29. januarja 2003 sklenili nov sporazum o pripojitvi družbe Vía Digital Sogecable, proti kateremu so tožeče stranke vložile pritožbo z obrazložitvijo, da gre za novo koncentracijo, ki bi morala biti predmet priglasitve Komisiji. Komisija je zavrnila njihovo pritožbo z odločbo z dne 14. marca 2003.

- 7 Tožeče stranke so nato zoper to odločbo vložile novo tožbo (zadeva T-180/03) zoper. Nato so tožeče stranke umaknile to tožbo, ki je bila izbrisana s Sklepom Sodišča prve stopnje z dne 4. decembra 2003 v zadevi Auna Operadores de Telecomunicaciones in drugi proti Komisiji (T-180/03, neobjavljen v Recueil).

- 8 Z dopisom z dne 22. aprila 2003 so tožeče stranke vložile novo pritožbo pri Komisiji. Od nje so zahtevale, naj od španskih organov nemudoma zahteva izvod podrobnega načrta izvajanja sporazumov o koncentraciji, naj na podlagi člena 10 ES in člena 9(8) Uredbe št. 4064/89 španskim organom odredi takojšnjo spremembo pogojev, ki so jih določili za izvajanje sporazumov, da bi zagotovili dejansko konkurenco na upoštevni trgih v Španiji, in naj, če bi španski organi zavrnili sporazum, na podlagi člena 226 ES vložijo tožbo zoper Kraljevino Španijo.

- 9 S tipskim dopisom z dne 8. maja 2003 je Komisija tožečim strankam sporočila, da je njihovo pritožbo registrirala pod številko 2003/4504 SG (2003) A/4540. V dopisu je bila tudi priloga, ki je opisovala postopek zoper državo članico, ker ta ni izpolnila svojih obveznosti.
- 10 Tožeče stranke so 11. julija 2003 na Komisijo naslovile nov dopis, v katerem so poudarile, da se njihova pritožba ne more razlagati, kot da je naperjena izključno zoper Kraljevino Španijo, ker ta ni izpolnila obveznosti na podlagi člena 9(8) Uredbe št. 4064/89. Dodale so, da so s svojo pritožbo Komisijo pozvale k ukrepanju v skladu s tem členom. Tožeče stranke so Komisijo tudi opozorile na njeno dolžnost skrbne in nepristranske obravnave njihove pritožbe ter na dolžnost, da utemelji svojo odločitev, da ne bo intervenirala, če bi bilo to potrebno.
- 11 Z dopisom z dne 14. julija 2003 je Komisija odgovorila na tri zahteve iz pritožbe tožečih strank z dne 22. aprila 2003. V odgovoru na prvo zahtevo je tožeče stranke obvestila, da je od španskih organov dejansko zahtevala izvod podrobnega načrta izvajanja sporazumov o koncentraciji. Glede druge zahteve je Komisija potrdila, da ni niti na podlagi člena 10 ES niti na podlagi člena 9(8) Uredbe št. 4064/89 dolžna državi članici odrediti takojšne spremembe akta njene vlade. Poudarila je, da je bila odločba, ki je dovolila koncentracijo med družbama Sogecable in Vía Digital, sprejeta štiri mesece pred odločbo Newscorp/Telepiù (COMP/M.2876) in da bi zato španski organi težko predpisali enake pogoje, kot jih je sprejela Komisija v tej zadevi. Komisija je tudi opozorila, da sta bili ti odločbi rezultat specifičnih presoj za vsak trg posebej. Glede tretje zahteve tožečih strank je Komisija nazadnje poudarila, da je člen 226 ES ne obvezuje začeti postopka, temveč lahko v zvezi s tem odloča po svoji presoji. Komisija je na koncu dopisa navedla, da namerava ustaviti postopek, in dala tožečim strankam en mesec časa za predložitev njihovih stališč.

- 12 Tožeče stranke so na ta poziv odgovorile z dopisom z dne 25. julija 2003, v katerem so od točke do točke povzele vprašanja, ki jih je navedla Komisija. Obrazložile so predvsem posledice pogojev, ki jih je določila španska vlada, in razloge, zakaj ti pogoji ne morejo zagotavljati dejanske konkurence na zadevnih trgih. Komisijo so opozorile na njeno dolžnost skrbne in nepristranske obravnave njihove pritožbe ter predvsem na njeno dolžnost obrazložitve odločitve, da ne bo poizvedovala o obstoju morebitne kršitve člena 9(8) Uredbe št. 4064/89. Tožeče stranke so nazadnje pozvale Komisijo k ukrepanju v dvomesečnem roku.
- 13 Z dopisom z dne 21. oktobra 2003 je Komisija tožeče stranke seznanila z odločitvijo, da namerava ustaviti postopek. Poudarila je, da je člen 226 ES ne obvezuje začeti postopka, temveč lahko v zvezi s tem odloča po svoji presoji, kar izključuje pravico posameznikov, da začnejo postopek proti njeni zavrnitvi ukrepanja. Dodala je, da je najustreznejša rešitev za tožeče stranke uporaba nacionalnih pravnih sredstev.

Postopek in predlogi strank

- 14 Tožeče stranke so v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 31. decembra 2003 vložile to tožbo.
- 15 Sodišču prve stopnje predlagajo, naj:

— tožbo razglasi za dopustno in utemeljeno;

— odločbo Komisije z dne 21. oktobra 2003 razglasi za nično;

— Komisiji naloži plačilo stroškov.

16 Komisija je z ločeno vlogo, ki je bila v vpisnik sodnega tajništva Sodišča prve stopnje vpisana 15. marca 2004, podala ugovor nedopustnosti v skladu s členom 114(1) Poslovnika Sodišča prve stopnje. Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— tožbo razglasi za nedopustno;

— tožečim strankam naloži plačilo stroškov.

17 Z ločenima vlogama, vloženima v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 1. aprila 2004, sta Kraljevina Španija in Sogecable predlagali, naj se jima dovoli intervencija v podporo predlogom Komisije. Predsednik tretjega senata Sodišča prve stopnje je ugodil njenemu predlogu s sklepoma z dne 15. junija 2004 in 9. julija 2004. Kraljevina Španija in Sogecable sta vložili vsaka svojo intervencijsko vlogo 4. oktobra 2004.

18 Z vlogo, vloženo v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 13. aprila 2004, je Telefónica predlagala, naj se ji dovoli intervencija v podporo predlogom Komisije. Predsednik tretjega senata Sodišča prve stopnje je ugodil njenemu predlogu s sklepom z dne 27. julija 2004. Telefónica je vložila svojo intervencijsko vlogo 15. novembra 2004.

Dopustnost

- 19 Sodišče prve stopnje v skladu s členom 114(1) Poslovnika na zahtevo katere od strank odloča o nedopustnosti, ne da bi začelo vsebinsko obravnavo. V skladu z odstavkom 3 istega člena je nadaljevanje postopka ustno, razen če Sodišče prve stopnje ne odloči drugače. V tem primeru Sodišče prve stopnje meni, da ima dovolj informacij iz dokumentov spisa, da odloči o zahtevi, ne da bi začelo ustni postopek.

Trditve strank

- 20 Komisija ob podpori intervenientk navaja, da je Sodišče prve stopnje že obravnavalo okoliščino, ki je predmet tega postopka, v sodbi z dne 3. aprila 2003 v zadevi Royal Philips Electronics proti Komisiji (T-119/02, Recueil, str. II-1433) in v sodbi Cableuropa. Iz tega izhaja, da bi bilo edino pravno sredstvo, ki bi ga Komisija lahko uporabila proti državi članici, ki bi kršila člen 9(8) Uredbe št. 4064/89, tožba zaradi neizpolnitve obveznosti. Tožeče stranke bi imele možnost vložiti tožbo pri nacionalnem sodišču, kar naj bi sicer že storile.
- 21 Tako po mnenju Komisije, ob podpori intervenientk, na podlagi ustaljene sodne prakse za posameznike ni dopustno, da izpodbijajo zavrnitev Komisije, da bi začela postopek zoper državo članico zaradi neizpolnitve obveznosti. Komisija naj bi namreč v zvezi s tem imela diskrecijsko pravico.

- 22 Komisija trdi, da trditev tožečih strank, da ima splošno dolžnost skrbne preučitve pritožb, popolnoma napačno razlaga to sodno prakso. Komisija, ob podpori družb Telefónica in Sogecable, dodaja, da se procesni položaj strank, ki so pri njej vložile pritožbo, v okviru postopka na podlagi člena 226 ES bistveno razlikuje od procesnega položaja v okviru postopka na podlagi Uredbe Sveta št. 17 z dne 6. februarja 1962, Prva Uredba o izvajanju členov 81 in 82 Pogodbe (UL L 13, str. 204).
- 23 Komisija vztraja, da razlika, ki jo navajajo tožeče stranke, med njeno zatrjevano zavrnitvijo, da bi preverila, ali je španska vlada kršila Uredbo št. 4064/89, in zavrnitvijo, da bi začela postopek zaradi kršitve proti Kraljevini Španiji, nima pravnega statusa in ni logična. Pravo naj ne bi dopuščalo dveh različnih odločitev, ene o zavrnitvi preverjanja in druge o zavrnitvi začetka postopka, ko je bilo preverjanje že izvedeno. V obeh primerih bi bila edina mogoča odločitev ustavitev postopka.
- 24 Tožeče stranke navajajo, da ugovor nedopustnosti, ki ga je podala Komisija, temelji na zahtevi, katere namen je „popačenje sebi v prid“, in na posebni razlagi člena 9(8) Uredbe št. 4064/89.
- 25 Po mnenju tožečih strank Komisija ni le zanemarila skrbne in nepristranske obravnave njihove pritožbe, temveč je tudi ravnala neposredno proti interesu Skupnosti, ko je dovolila, da ima napotitveni mehanizem, določen v členu 9 Uredbe št. 4064/89, za neposredno posledico razdrobitev nacionalnih trgov in to kljub njeni dolžnosti zagotavljati dosledno uporabo pravil o konkurenci, ki jo določa ta uredba.

- 26 Tožeče stranke navajajo, da ugovor nedopustnosti Komisije v sodbi Cableuropa temelji na *obiter dictum* Sodišča prve stopnje. Tako po njihovem mnenju ta sodba ni zadevala uporabe člena 9(8) Uredbe št. 4064/89 in Komisija ni mogla sklepati, da je Sodišče prve stopnje menilo, da je tožba zaradi neizpolnitve obveznosti edino pravno sredstvo, ki bi ga Komisija lahko uporabila proti državi članici, ki bi kršila člen 9(8) Uredbe št. 4064/89. Komisija naj zato v utemeljitev svojega ugovora nedopustnosti ne bi mogla trditi, da zahteva tožečih strank posega v *res iudicata*.
- 27 Glede trditve Komisije, da naj bi tožba tožečih strank, vložena pred Tribunal Supremo, omogočala učinkovito zaščito njihovih pravic, se tožeče stranke po eni strani sklicujejo na sodno prakso, v skladu s katero na pogoje dopustnosti tožbe na podlagi člena 230 ES nikakor ne vpliva obstoj ali neobstoj nacionalnih pravnih sredstev. Po drugi strani navajajo, da ni zanesljivo, da se lahko učinkovito sklicujejo na člen 9(8) Uredbe št. 4064/89 v okviru nacionalnega postopka. Nacionalni postopek je namreč omejen na potrditev upravnega akta za odobritev koncentracije v celoti, ne more pa posamično potrditi ali razveljaviti pogojev, ki jih postavijo španski organi.
- 28 Glede dolžnosti skrbnosti in nepristranskosti Komisije v okviru obravnavanja kršitve člena 9(8) Uredbe št. 4064/89 nacionalnih organov tožeče stranke navajajo, da čeprav je res, da je pristojnost države članice izključna, ko ji je zadeva predložena, to pomeni, da uporabi svoje nacionalno pravo, še vedno pa mora upoštevati zakonodajo Skupnosti. Tako je po mnenju tožečih strank naloga Komisije, da nadzira to dolžnost v skladu z navedeno uredbo.

- 29 Tožeče stranke menijo, da bi razglasitev njihove tožbe za nedopustno pomenila zanikanje njihove pravice do sodnega varstva ter pravice do skrbne in nepristranske obravnave pritožbe zaradi kršitve pravil o konkurenci.

Presoja Sodišča prve stopnje

- 30 Najprej je treba opozoriti, da se stranke ne strinjajo glede predmeta tožbe. Komisija navaja člen 226 ES, medtem ko se tožeče stranke pritožujejo glede uporabe člena 9(8) Uredbe 4064/89, glede upoštevanja pravil o konkurenci ter glede dolžnosti skrbne in nepristranske obravnave pritožb.
- 31 Tožeče stranke tožbo osredotočajo na zavrnitev Komisije, da bi preverila upoštevanje dolžnosti španskih organov. Pri tem se sklicujejo na dolžnost skrbne in nepristranske obravnave pritožb v zvezi s konkurenco, kar bi pomenilo dopustnost njihove pritožbe glede neizpolnitve te dolžnosti Komisije.
- 32 Utemeljitev tožečih strank v zvezi s tem temelji predvsem na sodbi Sodišča prve stopnje z dne 30. januarja 2002 v zadevi max.mobil proti Komisiji (T-54/99, Recueil, str. II-313). V njej je Sodišče prve stopnje tožbo razglasilo za dopustno, pri čemer je na člen 86 ES prenesla dolžnost skrbne in nepristranske obravnave, določene s sodno prakso v okviru členov 81 ES in 82 ES na eni strani ter členov 87 ES in 88 ES na drugi strani. Vendar je Sodišče v sodbi z dne 22. februarja 2005 v zadevi Komisija

proti max.mobil (C-141/02 P, ZOdl, str. I-1283), izrečeno na podlagi pritožbe, razveljavilo sodbo Sodišča prve stopnje in zavrnilo tožbo družbe max.mobil zoper odločbo Komisije.

- 33 Iz navedenega izhaja, da sodna praksa, ki jo navajajo tožeče stranke, v tem primeru ni bistvena.
- 34 Poleg tega se ta zadeva nanaša na koncentracijo, njena obravnava pa se je začela po odločbi o napotitvi nacionalnim organom.
- 35 Tožeče stranke so zoper to odločbo o napotitvi že vložile tožbo, ki jo je Sodišče prve stopnje zavrnilo v sodbi Cableuropa. Proti tej sodbi ni bilo vloženo nobeno pravno sredstvo. Napotitev koncentracije nacionalnim organom je tako dokončna.
- 36 Sodišče prve stopnje je pri presoji o dopustnosti navedene tožbe v točkah od 56 do 59 te sodbe odločilo:

„56 V tem primeru je Komisija s predložitvijo preizkusa zadevne koncentracije španskim organom, pristojnim za konkurenco, končala postopek uporabe Uredbe št. 4064/89, ki se je začel s priglasitvijo sporazuma o pripojitvi Vía Digital Sogecable. Na podlagi člena 9(3), prvi pododstavek, (b) Uredbe št. 4064/89 pristojni organi zadevne države članice namreč po napotitvi uporabijo svoje nacionalno konkurenčno pravo.

- 57 Iz tega izhaja, da je posledica izpodbijane odločbe, ki je predmet te tožbe, napotitev te koncentracije v izključni nadzor španskim organom, pristojnim za konkurenco, ki odločajo na podlagi svojega nacionalnega konkurenčnega prava.
- 58 Treba je ugotoviti, da s tem izpodbijana odločba vpliva na pravni položaj tožečih strank [...]
- 59 S sklicevanjem na nacionalno konkurenčno pravo določeni kriteriji presoje zakonitosti zadevne koncentracije in postopka ter morebitnih uporabnih sankcij namreč povzročijo, da izpodbijana odločba spremeni pravni položaj tožečih strank tako, da jim odvzame možnost, da Komisija preveri zakonitost zadevne koncentracije z vidika Uredbe št. 4064/89 [...]"
- 37 Za razglasitev tožbe tožečih strank za dopustno se je Sodišče prve stopnje torej oprlo na dejstvo, da je bila presoja zadevne koncentracije predložena nacionalnim organom, ki uporabljajo svoje nacionalno pravo, in s tem je Komisiji preprečeno preverjanje zakonitosti koncentracije z vidika Uredbe št. 4064/89.
- 38 Poleg tega iz točke 198 sodbe Cableuropa jasno izhaja, da Komisija po odločbi o napotitvi koncentracije nacionalnim organom lahko ukrepa le še v okviru tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti proti tem organom. Posamezniki pa se morajo obrniti na nacionalno sodišče za izpodbijanje vsake odločbe, ki jo po napotitvi sprejmejo nacionalni organi.

- 39 Treba je poudariti, da so tožeče stranke dejansko izpodbijale odločbo španskih organov pred španskim sodiščem. Tako ne morejo trditi, da njihovo sodno varstvo ni zagotovljeno.
- 40 Po odločbi o napatitvi koncentracije nacionalnim organom morajo ti organi uporabiti svoje nacionalno pravo v skladu z zakonodajo Skupnosti. Tožeče stranke upravičeno trdijo, da dejstvo, da je pristojnost države članice izključna, ko ji je zadeva predložena, pomeni, da država članica uporabi svoje nacionalno pravo, še vedno pa mora upoštevati konkurenčno zakonodajo Skupnosti. Upravičeno tudi navajajo, da mora Komisija nadzirati, ali nacionalni organi upoštevajo te dolžnosti.
- 41 Vendar pa v sistemu, ki ga določajo pogodbe, člen 226 ES določa, da lahko Komisija zadevo predloži Sodišču, če ti organi ne izpolnjujejo svojih obveznosti. Ni pa to njena dolžnost.
- 42 Poleg tega je treba poudariti, da Uredba št. 4064/89 ne predvideva posebnih pravil o razdelitvi pristojnosti po odločbi o napatitvi, ki bi odstopala od sistema, določenega s pogodbami. Člen 9(8) Uredbe št. 4064/89 res, kot trdijo tožeče stranke, izrecno ne izključuje pristojnosti Komisije, da pri državah članicah preverja upoštevanje dolžnosti, ki so določene v pravilih Skupnosti o konkurenci. Čeprav ta člen zadevni državi članici nalaga neko dolžnost, ne pogodbe ne sekundarna zakonodaja ne predvidevajo posebna sredstva nadzora, ki bi ga morala izvesti Komisija.

- 43 Komisija torej ne more zagotoviti upoštevanja te dolžnosti drugače kot s pravnim sredstvom, ki ga določajo pogodbe, kadar gre za transakcijo, ki je v pristojnosti te države članice. V zvezi s koncentracijo, nad katero po njeni napotitvi nacionalnim organom države članice Komisija ne izvaja več neposrednega nadzora, lahko ta ukrepa le še v okviru člena 226 ES z vložitvijo tožbe proti tej državi članici zaradi neizpolnitve obveznosti, kadar je to primerno.
- 44 Iz ustaljene sodne prakse (sodbe Sodišča z dne 14. februarja 1989 v zadevi Star Fruit proti Komisiji, 247/87, Recueil, str. 291; z dne 17. maja 1990 v zadevi Sonito in drugi proti Komisiji, C-87/89, Recueil, str. I-1981, točke od 6 do 9, in z dne 20. februarja 1997 v zadevi Bundesverband der Bilanzbuchhalter proti Komisiji, C-107/95 P, Recueil, str. I-947, točka 19, sklepa Sodišča prve stopnje z dne 29. novembra 1994 v združenih zadevah Bernardi proti Komisiji, T-479/93 in T-599/93, Recueil, str. II-1115, točki 27 in 28, ter z dne 23. januarja 1995 v zadevi Bilanzbuchhalter proti Komisiji, T-84/94, Recueil, str. II-101, točke od 23 do 26, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 9. januarja 1996 v zadevi Koelman proti Komisiji, T-575/93, Recueil, str. II-1, točki 71 in 72) izhaja, da za posameznike ni dopustno izpodbijanje zavrnitve Komisije, da bi začela postopek zoper državo članico zaradi neizpolnitve obveznosti. Komisiji ni treba začeti postopka zaradi neizpolnitve obveznosti, lahko pa odloča po svoji presoji, kar izključuje pravico posameznikov, da od nje zahtevajo jasno stališče in da vložijo tožbo proti njeni zavrnitvi ukrepanja.
- 45 V zvezi s tem je treba dodati, da je bil zelo jasen namen pritožbe tožečih strank od Komisije pridobiti odredbo za španske organe, ki bi spremenila nekatere pogoje, in vložitev tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti, če bi bilo to potrebno. Treba je namreč opozoriti, da so tožeče stranke od Komisije zahtevale: prvič, naj od španskih organov, pristojnih za konkurenco, nemudoma zahteva izvod podrobnega načrta izvajanja pogojev, ki jih je sprejela španska vlada v odločbi z dne 29. novembra 2002; drugič, naj španskim organom odredi takojšnjo spremembo pogojev, ki so bili sprejeti v zadevi COMP/M.2845, in tretjič, če bi španski organi te pogoje zavrnil, naj na podlagi člena 226 ES začne postopek proti Kraljevini Španiji za zagotovitev upoštevanja dolžnosti, ki jih ima ta država članica na podlagi člena 9(8) Uredbe št. 4064/89.

- 46 Na podlagi vseh zgoraj navedenih ugotovitev je Komisija v izpodbijanem aktu torej upravičeno ustavila postopek tožečih strank z obrazložitvijo, da na podlagi člena 226 ES ni dolžna začeti postopka, ampak da v zvezi s tem odloča po svoji presoji.
- 47 Zato je treba ugoditi predlogom Komisije, s tem da se tožba razglasi za nedopustno.

Stroški

- 48 V skladu s členom 87(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Tožeče stranke niso uspele, zato se jim v skladu s predlogi Komisije naloži plačilo stroškov, ki jih je ta priglasila. Družbi Sogecable in Telefónica sta predlagali, naj se tožečim strankam naloži plačilo stroškov, povezanih z njihovo intervencijo, zato jim je treba naložiti tudi plačilo stroškov, ki sta jih priglasili intervenientki.
- 49 Države članice, ki so se kot intervenientke udeležile postopka, v skladu s členom 87(4), prvi pododstavek, Poslovnika nosijo svoje stroške. Kraljevina Španija zato nosi svoje stroške.

Iz teh razlogov je

SODIŠČE PRVE STOPNJE (peti senat)

sklenilo:

- 1. Tožba se kot nedopustna zavrže.**
- 2. Tožeče stranke nosijo svoje stroške in stroške, ki so jih priglasile Komisija, Telefónica SA in Sogecable SA.**
- 3. Kraljevina Španija nosi svoje stroške.**

V Luxembourggu, 25. maja 2005.

Sodni tajnik

H. Jung

Predsednik

M. Vilaras