FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (fjärde avdelningen)

den 11 juli 2007 *

I mål T-167/04,

**Asklepios Kliniken GmbH**, Königstein-Falkenstein (Tyskland), företrätt av advokaten K. Füßer,

sökande,

mot

**Europeiska gemenskapernas kommission**, företrädd av V. Kreuschitz och M. Niejahr, båda i egenskap av ombud,

svarande,

med stöd av

**Förbundsrepubliken Tyskland**, inledningsvis företrädd av C.-D. Quassowski och A. Tiemann, därefter av W.-D. Plessing och C. Schulze-Bahr, samtliga i egenskap av ombud,

* Rättegångsspråk: tyska.

och av

**Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland**, inledningsvis företrätt av M. Bethell, därefter av C. Gibbs och E. O'Neill, samtliga i egenskap av ombud,

intervenienter,

angående en talan som väckts med stöd av artikel 232 EG, genom vilken det yrkas att det skall fastställas att kommissionen har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 88 EG och artiklarna 10.1 och 13.1 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [88] EG (EGT L 83, s. 1) genom att inte fatta något beslut enligt artikel 4.2, 4.3 eller 4.4 i förordning nr 659/1999 med anledning av det klagomål som sökanden ingett angående beviljandet av ett påstått olagligt statligt stöd till offentliga sjukhus i Tyskland,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av ordföranden H. Legal samt domarna I. Wiszniewska-Białecka och E. Moavero Milanesi,

justitiesekreterare: handläggaren K. Andová,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 8 mars 2007,

följande

## Dom

### Tillämpliga bestämmelser

1 I artikel 4 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [88] EG (EGT L 83, s. 1) föreskrivs följande:

”1. Kommissionen skall pröva anmälan så snart den har mottagits. Kommissionen skall … fatta ett beslut i enlighet med punkt 2, 3 eller 4.

2. Om kommissionen efter en preliminär granskning finner att den anmälda åtgärden inte utgör stöd skall den fastställa detta genom ett beslut.

3. Om kommissionen efter en preliminär granskning finner att en anmäld åtgärd, i den mån den omfattas av artikel [87.1 EG], inte föranleder tveksamhet i fråga om dess förenlighet med den gemensamma marknaden, skall den besluta att åtgärden är förenlig med den gemensamma marknaden … I beslutet skall närmare anges vilket undantag i fördraget som har tillämpats.

4. Om kommissionen efter en preliminär granskning finner att en anmäld åtgärd föranleder tveksamhet i fråga om dess förenlighet med den gemensamma marknaden, skall den besluta att inleda ett förfarande enligt artikel [88.2 EG]…”

2 I artikel 10.1 i förordning nr 659/1999 föreskrivs följande:

”Om kommissionen har upplysningar om påstått olagligt stöd skall den undersöka dessa upplysningar utan dröjsmål, oavsett källan för dessa.”

3 I artikel 11.1 i förordning nr 659/1999 föreskrivs följande:

”1. Kommissionen får, efter att ha berett den berörda medlemsstaten tillfälle att lämna sina synpunkter, fatta ett beslut om att medlemsstaten skall avbryta utbetalningen av varje form av olagligt stöd till dess att kommissionen har fattat ett beslut om stödets förenlighet med den gemensamma marknaden …”

4 I artikel 13.1 i förordning nr 659/1999 föreskrivs följande:

”Undersökningen av eventuellt olagligt stöd skall leda till ett beslut enligt artikel 4.2, 4.3 eller 4.4. Vid beslut att inleda det formella granskningsförfarandet skall förfarandet avslutas genom ett beslut … Om en medlemsstat underlåter att följa ett föreläggande om att lämna upplysningar, skall beslutet fattas på grundval av tillgängliga upplysningar.”

5 I artikel 20.2 i förordning nr 659/1999 föreskrivs följande:

”Varje [berörd] part kan underrätta kommissionen om varje påstått olagligt stöd och varje påstått missbruk av stöd. Om kommissionen anser att den, på grundval av de upplysningar den innehar, inte har tillräckligt underlag för att ta ställning till fallet skall den underrätta den [berörda] parten om detta. Om kommissionen fattar ett beslut i ett fall där upplysningar har lämnats skall den sända en kopia av detta beslut till den [berörda] parten.”

**Bakgrund till tvisten**

6 Asklepios Kliniken GmbH (nedan kallat sökandebolaget eller bolaget) är ett tyskt privaträttsligt bolag, som är helt privatägt och som har specialiserat sig på att driva sjukhus.

7 Sökandebolaget ingav den 20 januari 2003 ett klagomål till kommissionen för att påtala beviljandet av ett påstått olagligt stöd till offentliga sjukhus från de offentliga myndigheterna i Tyskland. Stödet bestod i varje enskilt fall i att de aktuella sjukhusen erhöll ersättning för eventuella driftsförluster och att de beviljades garantier av respektive offentlig myndighet. Sökandebolaget begärde att kommissionen dels skulle göra efterforskningar kring denna påstått olagliga praxis på grundval av de uppgifter som bolaget hade lämnat och underrätta bolaget om samtliga beslut som fattades under det preliminära granskningsförfarandet, dels – för det fall de påtalade åtgärderna skulle betraktas som statligt stöd – förelägga de aktuella tyska myndigheterna att avbryta utbetalningen av detta stöd fram till dess att kommissionen hade fattat ett beslut. Till klagomålet hade fogats ett rättsutlåtande, som innehöll uppgifter om sökandebolaget och de sjukhus som det driver, bolagets konkurrenssituation i förhållande till offentliga sjukhus och en bedömning av tillämpningen av artikel 86 EG på det påtalade stödet.

8 Genom skrivelse av den 6 februari 2003 bekräftade kommissionen att den hade mottagit detta klagomål och meddelade sökandebolaget att generaldirektoratet för konkurrens skulle undersöka de lämnade uppgifterna och göra nödvändiga efterforskningar i detta avseende.

9 Sökandebolaget begärde under år 2003 vid upprepade tillfällen upplysningar från kommissionen.

10 Genom skrivelse av den 26 januari 2004 anmodade sökandebolaget kommissionen att fullfölja det förfarande som hade inletts med anledning av bolagets klagomål. Bolaget begärde också att kommissionen för det första, i enlighet med artikel 11.1 i förordning nr 659/1999, skulle ålägga Förbundsrepubliken Tyskland att tills vidare avbryta utbetalningen av de aktuella ersättningarna, åtminstone fram till dess att kommissionen hade fattat ett beslut, och att den för det andra, i enlighet med artikel 13.1 i samma direktiv, skulle fatta ett beslut inom ramen för den preliminära granskningen av det ifrågasatta stödet enligt artikel 4.2, 4.3 eller 4.4 i den nämnda förordningen, samt att kommissionen för det tredje, i enlighet med artikel 20.2 i samma förordning, skulle hålla sökandebolaget underrättat om de beslut som antogs.

11 Genom skrivelse av den 30 januari 2004 bekräftade kommissionen att den hade mottagit denna anmodan.

12 Kommissionen antog den 18 februari 2004 ett utkast till beslut om tillämpningen av artikel 86 EG på statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster som beviljas vissa företag som fått i uppdrag att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse (nedan kallat utkastet till beslut).

13 Kommissionen antog den 28 november 2005 beslut 2005/842/EG om tillämpningen av artikel 86.2 [EG] på statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster som beviljas vissa företag som fått i uppdrag att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse (EUT L 312, s. 67).

**Förfarandet och parternas yrkanden**

14 Sökandebolaget väckte förevarande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 13 maj 2004.

15 Genom ansökningar som inkom till förstainstansrättens kansli den 20 respektive den 23 september 2004 ansökte Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland samt Förbundsrepubliken Tyskland om att få intervenera till stöd för kommissionens yrkanden.

16 Genom beslut av ordföranden på förstainstansrättens fjärde avdelning av den 27 oktober 2004 bifölls dessa interventionsansökningar.

17 Genom skrivelse av den 20 december 2004 underrättade Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland förstainstansrättens kansli om att denna stat inte avsåg att inkomma med någon interventionsinlaga, men att de eventuellt avsåg att intervenera under det muntliga förfarandet.

18 Förbundsrepubliken Tyskland inkom den 26 januari 2005 med sin interventionsinlaga.

19 Förstainstansrätten anmodade, som en åtgärd för processledning, parterna att yttra sig över hur de ansåg att antagandet av beslut 2005/842 påverkade målets fortsatta handläggning. Parterna efterkom denna anmodan inom den angivna tidsfristen.

20 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (fjärde avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet.

21 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 8 mars 2007.

22 Sökandebolaget har yrkat att förstainstansrätten skall

— fastställa att kommissionen har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 88 EG och artiklarna 10.1 och 13.1 i förordning nr 659/1999 genom att inte fatta något beslut enligt artikel 4.2, 4.3 eller 4.4 i förordning nr 659/1999 med anledning av det klagomål som bolaget gav in den 20 januari 2003.

23 Kommissionen har, med stöd av Förbundsrepubliken Tyskland, yrkat att förstainstansrätten skall

— avvisa eller, i andra hand, ogilla talan, och

— förplikta sökandebolaget att ersätta rättegångskostnaderna.

## Rättslig bedömning

*Upptagande till sakprövning*

Parternas argument

24 Kommissionen har, utan att formellt göra invändning om rättegångshinder, åberopat två grunder till stöd för yrkandet att talan skall avvisas.

25 Ansökan uppfyller för det första inte de krav som anges i artikel 44.1 c i förstainstansrättens rättegångsregler. Kommissionen erinrar om att det för att en talan skall kunna tas upp till sakprövning krävs att de väsentligaste faktiska och rättsliga omständigheter som talan grundar sig på åtminstone kortfattat men på ett begripligt sätt framgår av innehållet i själva ansökan. En generell hänvisning till andra handlingar kan, även om de har fogats till ansökan, inte kompensera det faktum att väsentliga omständigheter saknas däri. I det aktuella fallet borde det i ansökan ha angetts vilka offentliga sjukhus i Tyskland som stod i ett konkret konkurrensförhållande till de sjukhus som drivs av sökandebolaget. Det rättsutlåtande som sökandebolaget har fogat till ansökan kan inte kompensera de brister som ansökan är behäftad med.

26 Kommissionen anser vidare att sökandebolaget saknar talerätt. Den har erinrat om den fasta rättspraxis enligt vilken artikel 232 tredje stycket EG skall tolkas på så sätt att enskilda kan väcka passivitetstalan mot en institution som har underlåtit att anta en rättsakt som skulle ha berört dem direkt och personligen i den mening som avses i artikel 230 fjärde stycket EG. Sökandebolaget är visserligen direkt berört av ett beslut med anledning av dess klagomål, men däremot inte personligen berört.

27 För att vara personligen berörd skall den som har ingett ett klagomål som avser påstått olagligt statligt stöd utgöra en del av den grupp av berörda parter som omfattas av de processrättsliga skyddsregler som föreskrivs i artikel 88.2 EG. Detta innebär att inte endast det företag eller de företag som drar fördel av ett stöd är berörda, utan även de personer, företag eller sammanslutningar vars intressen eventuellt skadas av att ett stöd beviljas, särskilt konkurrerande företag och branschorganisationer. Enligt rättspraxis är det emellertid endast de företag vars konkurrensställning på marknaden påverkas konkret och direkt av det beviljade stödet som kan anses konkurrera med stödmottagarna. Den teoretiska möjligheten att ett företags intressen skadas av att ett stöd beviljas räcker således inte.

28 Enligt kommissionen har sökandebolaget i det nu aktuella fallet inte lämnat några konkreta uppgifter i sin ansökan som gör det möjligt att slå fast att bolaget stod i ett konkret och direkt konkurrensförhållande till de tyska offentliga sjukhusen. Bolaget kan därför inte anses utgöra en berörd part i den mening som avses i artikel 88.2 EG.

29 Sökandebolaget kan således inte begära att förstainstansrätten skall pröva den passivitet som kommissionen påstås ha gjort sig skyldig till med avseende på de ersättningar som har beviljats samtliga sjukhus som drivs av den offentliga sektorn i Tyskland. Bolaget har i sin ansökan självt medgett att det står i ett konkurrensförhållande till ”åtminstone några” tyska offentliga sjukhus. Det finns emellertid över 700 offentliga sjukhus. Under alla omständigheter omtalas endast fyra fall där det föreligger ett konkret konkurrensförhållande i de utdrag från rättsutlåtandet till vilka sökandebolaget har hänvisat. Bolaget har inte heller anfört någon bevisning till stöd för påståendet att ”man lätt kan föreställa sig liknande exempel när det gäller de övriga nämnda kliniker som drivs av [bolaget] i Bayern och Hessen”.

30 De av sökandebolaget påtalade statliga ersättningarna till de offentliga sjukhusen utgör vidare inte en generell stödordning, utan består tvärtom av ett stort antal enskilda stödåtgärder. Sökandebolaget hade därför i varje enskilt fall måst bevisa att

det aktuella offentliga sjukhuset stod i ett konkret konkurrensförhållande till ett av de sjukhus som drivs av bolaget.

31 Förbundsrepubliken Tyskland har anfört att sökandebolaget inte kan anses som en berörd part i den mening som avses i artikel 88.2 EG enbart på grund av det förhållandet att bolaget ingav ett klagomål till kommissionen och driver privata sjukhus. Bolaget skulle i sin ansökan ha behövt precisera vilka olika slags sjukhus och medicinska tjänster eller områden som berördes och avgränsa de aktuella geografiska områdena.

32 Sökandebolaget har gjort gällande att dess talan kan tas upp till sakprövning. Bolaget erinrar om att artiklarna 230 EG och 232 EG ger uttryck för ett och samma rättsmedel och att artikel 232 tredje stycket EG skall tolkas på så sätt att fysiska eller juridiska personer kan väcka en passivitetstalan mot en institution som har underlåtit att anta en rättsakt som skulle ha berört dem direkt och personligen. Att det finns nationella rättsmedel saknar betydelse för frågan huruvida en passivitetstalan kan upptas till sakprövning.

33 Sökandebolaget har gjort gällande att det skulle ha varit direkt och personligen berört av det beslut som kommissionen borde ha fattat med stöd av artikel 4.2, 4.3 eller 4.4 i förordning nr 659/1999 inom ramen för den preliminära granskningen av stödet.

34 När det gäller frågan huruvida sökandebolaget skall anses vara direkt berört, har bolaget framhållit att en konkurrent till ett stödmottagande organ skall anses vara direkt berörd av kommissionens beslut avseende statligt stöd när det inte råder något tvivel om de nationella myndigheternas avsikt att genomföra sitt stödprogram. Detta gäller *a fortiori* när de finansiella anslagen redan har beviljats och alltjämt beviljas. Med hänsyn till omständigheterna i det nu aktuella fallet föreligger det således inte något tvivel om att bolaget är direkt berört.

35 När det gäller frågan huruvida sökandebolaget skall anses vara personligen berört, har bolaget gjort gällande att de personer som är personligen berörda av statligt stöd är de vars intressen kan skadas av att ett stöd beviljas, det vill säga särskilt de företag som konkurrerar med stödmottagaren. Enligt rättspraxis kan vidare parterna i förfarandet i den mening som avses i artikel 88.2 EG vid gemenskapsdomstolen angripa ett beslut där kommissionen fastslår att en åtgärd inte utgör ett statligt stöd eller att åtgärden, trots att den utgör ett statligt stöd, är förenlig med den gemensamma marknaden. I detta sammanhang skall förstainstansrätten begränsa sig till att pröva om ett konkurrensförhållande till stödmottagaren inte uppenbart kan uteslutas. Med hänsyn till likheten mellan villkoren för att uppta en talan om ogiltigförklaring respektive en passivitetstalan till sakprövning, skall samma synsätt gälla vid tillämpningen av artikel 232 tredje stycket EG.

36 Sökandebolaget anser att det skulle ha varit personligen berört av det beslut som kommissionen har underlåtit att fatta, eftersom bolaget stod i ett konkret konkurrensförhållande till vissa offentliga sjukhus som mottar det aktuella stödet. Kommissionens passivitet fråntar således sökandebolaget de processuella rättigheter som det skulle ha åtnjutit om ett formellt granskningsförfarande hade inletts.

37 Sökandebolaget har med avseende på dess konkreta konkurrensförhållande till vissa offentliga sjukhus som beviljats det påtalade stödet närmare bestämt påstått att det driver 39 privata kliniker i Tyskland i intensiv konkurrens med dessa offentliga sjukhus, och hänvisat till det rättsutlåtande som har fogats till ansökan.

38 Att begränsa begreppet berörd part till att endast omfatta de personer vars konkurrensställning konkret och direkt berörs av beviljandet av stöd, vilket kommissionen har försvarat, skulle för övrigt undergräva den allmänna gemenskapsrättsliga principen om kravet på ett effektivt domstolsskydd.

Förstainstansrättens bedömning

— Huruvida ansökan uppfyller de krav som uppställs i artikel 44.1 c i rättegångsreglerna

39 Enligt artikel 44.1 i rättegångsreglerna skall den ansökan genom vilken talan väckts innehålla en kortfattad framställning av grunderna för talan. Denna framställning skall vara tillräckligt klar och precis för att svaranden skall kunna förbereda sitt försvar och förstainstansrätten skall kunna pröva talan, i förekommande fall utan att ha tillgång till andra uppgifter.

40 Enligt fast rättspraxis krävs det för att garantera rättssäkerheten och en god rättskipning, för att en talan skall kunna tas upp till sakprövning, att de väsentligaste faktiska och rättsliga omständigheter som talan grundar sig på åtminstone kortfattat men på ett konsekvent och begripligt sätt framgår av innehållet i själva ansökan (förstainstansrättens beslut av den 28 april 1993 i mål T-85/92, De Hoe mot kommissionen, REG 1993, s. II-523, punkt 20, och förstainstansrättens dom av den 7 februari 2007 i mål T-339/03, Clotuche mot kommissionen, ännu ej offentliggjord i rättsfallssamlingen, punkt 133). Även om innehållet i en ansökan kan understödjas och kompletteras i specifika avseenden, genom hänvisning till utdrag ur bifogade handlingar, kan en generell hänvisning till andra handlingar inte kompensera att väsentliga delar av den rättsliga argumenteringen saknas, som enligt ovannämnda bestämmelse skall återfinnas i själva ansökan (förstainstansrättens beslut av den 21 maj 1999 i mål T-154/98, Asia Motor France m.fl. mot kommissionen, REG 1999, s. II-1703, punkt 49). Det ankommer vidare inte på förstainstansrätten att i bilagorna söka efter och identifiera de grunder och argument som den skulle kunna anse utgör grunden för talan, eftersom bilagorna enbart skall tjäna som bevismaterial och som ett medel för målets utredning (förstainstansrättens dom av den 7 november 1997 i mål T-84/96, Cipeke mot kommissionen, REG 1997, s. II-2081, punkt 34).

41 Sökandebolaget har i det nu aktuella fallet yrkat att förstainstansrätten skall fastställa att kommissionen har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 88 EG och artiklarna 10.1 och 13.1 i rådets förordning nr 659/1999 genom att inte fatta något beslut enligt artikel 4.2, 4.3 eller 4.4 i förordning nr 659/1999 med anledning av bolagets klagomål av den 20 januari 2003. I ansökan anges således tydligt den passivitet som förstainstansrätten eventuellt har att fastställa. Ansökan innehåller vidare en klar och precis framställning av grunden för talan. Av ansökan framgår dessutom de väsentligaste faktiska och rättsliga omständigheterna avseende det i klagomålet påtalade stödet, nämligen att det föreligger en skyldighet för kommissionen att vidta åtgärder och en påstådd passivitet från kommissionens sida efter utgången av den tidsfrist som enligt sökandebolaget har överskridit gränsen för vad som är rimligt.

42 Förstainstansrätten skall först pröva påståendet att ansökan inte innehåller uppgifter som visar att det föreligger ett tillräckligt konkurrensförhållande. Det kan därvid konstateras att sökandebolaget i ansökan har anfört att det driver privata sjukhus i Tyskland och att det står i ett konkret konkurrensförhållande till de offentliga sjukhus i Tyskland som mottar det stöd som det anser vara olagligt. Bolaget har som exempel angett sjukhus belägna i Bayern och hänvisat till de bilagor som har fogats till ansökan för närmare detaljer.

43 Av det anförda framgår att den väsentliga faktiska omständigheten för att avgöra om sökandebolaget har talerätt, det vill säga bolagets konkurrensförhållande till stödmottagarna, har angetts i själva ansökan på ett förvisso kortfattat, men tillräckligt klart och precist sätt. Detta konstaterande påverkas inte av att bolaget har använt bilagor för att komplettera de uppgifter som har lämnats i själva ansökan, eftersom ansökan innehåller de väsentligaste faktiska och rättsliga omständigheterna för att svaranden skall kunna förbereda sitt försvar och förstainstansrätten skall kunna pröva talan.

44 Ansökan uppfyller därför de krav som uppställs i artikel 44.1 c i rättegångsreglerna, och kommissionens första argument avseende huruvida talan kan upptas till sakprövning skall således underkännas.

— Huruvida sökandebolaget har talerätt

45 Artiklarna 230 EG och 232 EG ger uttryck för ett och samma rättsmedel. Av detta följer att artikel 232 tredje stycket EG i likhet med artikel 230 fjärde stycket EG, enligt vilken enskilda ges möjlighet att väcka talan om ogiltigförklaring mot en av en institution antagen rättsakt som inte riktas till dem, eftersom de berörs direkt och personligen av rättsakten, skall tolkas så, att enskilda även ges möjlighet att väcka passivitetstalan mot en institution som har underlåtit att anta en rättsakt som skulle ha berört dem direkt och personligen (domstolens dom av den 18 november 1970 i mål 15/70, Chevalley mot kommissionen, REG 1970, s. 975, punkt 6, svensk specialutgåva, volym 1, s. 497, och förstainstansrättens dom av den 10 maj 2006 i mål T-395/04, Air One mot kommissionen, REG 2006, s. II-1343, punkt 25).

46 Det skall därför prövas om sökandebolaget skulle ha rätt att väcka talan om ogiltigförklaring av åtminstone en av de rättsakter som kommissionen hade kunnat anta efter den preliminära granskningen av stödet enligt artikel 88.3 EG och som skulle ha bestått i att fastställa antingen att de påtalade åtgärderna inte utgjorde ett stöd, att de visserligen utgjorde ett stöd, men var förenliga med den gemensamma marknaden, eller att de gjorde det nödvändigt att inleda förfarandet enligt artikel 88.2 EG.

47 Det skall i detta avseende erinras om att när kommissionen – utan att inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 88.2 EG – i beslut med stöd av artikel 88.3 EG slår fast att ett stöd är förenligt med den gemensamma marknaden, kan de personer som omfattas av de processrättsliga skyddsregler som föreskrivs i artikel 88.2 EG endast göra dessa gällande om de har möjlighet att vid gemenskapsdomstolen väcka talan mot kommissionens beslut (domstolens dom av den 19 maj 1993 i mål C-198/91, Cook mot kommissionen, REG 1993, s. I-2487, punkt 23, svensk specialutgåva, volym 14, s. 201, och domen i det ovan i punkt 45 nämnda målet Air One mot kommissionen, punkt 30).

48 Av dessa skäl kommer gemenskapsdomstolen att pröva en talan om ogiltigförklaring av ett sådant beslut som väckts av en berörd part enligt artikel 88.2 EG, om den som väckt denna talan gjort detta i syfte att tillvarata de processuella rättigheter som denna part åtnjuter enligt den senare bestämmelsen (domen i det ovan i punkt 47 nämnda målet Cook mot kommissionen, punkterna 23–26, och domen i det ovan i punkt 45 nämnda målet Air One mot kommissionen, punkt 31).

49 Enligt fast rättspraxis anses personer, företag eller sammanslutningar vars intressen eventuellt skadas av att ett stöd beviljas, det vill säga särskilt företag som konkurrerar med stödmottagarna samt branschorganisationer, vara berörda i den mening som avses i artikel 88.2 EG (domstolens dom av den 14 november 1984 i mål 323/82, Intermills mot kommissionen, REG 1984, s. 3809, punkt 16, svensk specialutgåva, volym 7, s. 685, och av den 13 december 2005 i mål C-78/03 P, kommissionen mot Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, REG 2005, s. I-10737, punkt 36, samt domen i det ovan i punkt 45 nämnda målet Air One mot kommissionen, punkt 36). Den rättspraxis som bygger på domen i det ovannämnda målet Intermills mot kommissionen har lagfästs i artikel 1 h i förordning nr 659/1999, där begreppet ”[berörd] part” definieras som ”en medlemsstat eller en person, ett företag eller en företagssammanslutning, vars intressen kan skadas av att stöd beviljas, framför allt stödmottagaren, konkurrerande företag och branschorganisationer”.

50 En framtida konkurrent eller endast en potentiell konkurrent till mottagaren av det ifrågasatta stödet skall därför anses utgöra en berörd part i den mening som avses i artikel 88.2 EG (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 15 juni 1993 i mål C-225/91, Matra mot kommissionen, REG 1993, punkt 19, svensk specialutgåva, volym 14, s. I-213, s. I-3203, och domen i det ovan i punkt 45 nämnda målet Air One mot kommissionen, punkt 39).

51 I det nu aktuella fallet driver sökandebolaget 39 privata sjukhus, som är utspridda över hela Förbundsrepubliken Tyskland. Bolaget konkurrerar således med vissa stödmottagande offentliga sjukhus. Denna omständighet räcker för att visa att det föreligger ett tillräckligt konkurrensförhållande mellan sökandebolaget och åtminstone

vissa av dem som de påtalade åtgärderna riktar sig till för att bolaget skall anses utgöra en berörd part i den mening som avses i artikel 88.2 EG.

52 Sökandebolaget skulle således ha rätt att väcka talan om ogiltigförklaring av ett beslut som kommissionen fattat enligt artikel 88.3 EG, för att tillvarata sina processuella rättigheter i egenskap av berörd part. Bolaget kan därför också väcka talan med yrkande om att förstainstansrätten skall fastställa kommissionens eventuella passivitet bestående i att den underlåtit att fatta ett sådant beslut.

53 Kommissionens och intervenientens argumentation till stöd för motsatt uppfattning föranleder inte någon annan bedömning.

54 För det första saknas skäl att godta intervenientens argument att det för att konkurrensförhållandet skall anses styrkt skulle ha krävts att sökandebolaget preciserade vilka olika slags sjukhus och medicinska tjänster eller områden som berördes och avgränsade de aktuella geografiska områdena. Detta skulle förutsätta att den relevanta marknaden definierades tydligt och att det företogs komplicerade beräkningar avseende korselasticiteten mellan de tjänster som tillhandahålls av de sjukhus som drivs av sökandebolaget och de tjänster som tillhandahålls av de offentliga sjukhusen. Detta skulle gå långt utöver ramen för prövningen av begreppet berörd part, såsom det framgår av artikel 1 h i förordning nr 659/1999, vari det endast talas om konkurrerande företag, och tolkningen av detta begrepp i rättspraxis, i vilken det hänvisas till företag vars intressen eventuellt skadas av stödet.

55 Av samma skäl är det – i motsats till vad kommissionen har gjort gällande – inte nödvändigt att sökandebolaget visar att det föreligger ett konkret och direkt konkurrensförhållande till vart och ett av de sjukhus som mottar det påtalade stödet för att det skall anses utgöra en berörd part i den mening som avses i artikel 88.2 EG. Det räcker nämligen att sökandebolaget visar att det föreligger ett sådant konkurrensförhållande till vissa av stödmottagarna.

56 Det finns inte heller skäl att godta kommissionens och intervenientens argument att det finns över 700 sjukhus i Tyskland. Antalet stödmottagare påverkar inte frågan huruvida talan kan upptas till sakprövning, eftersom det påstått olagliga stödet rent faktiskt har utbetalats till offentliga tyska sjukhus och eftersom det inte utgör en generell stödordning, vilket kommissionen inte har bestritt.

57 Av det ovan anförda följer att kommissionens andra argument avseende huruvida talan kan upptas till sakprövning också skall underkännas.

*Prövning i sak*

Parternas argument

58 Sökandebolaget har gjort gällande att det föreligger passivitet, så snart som kommissionen har åsidosatt den skyldighet att vidta åtgärder som föreskrivs i artikel 88 EG och artiklarna 10.1 och 13.1 i förordning nr 659/1999.

59 Det följer av dessa bestämmelser att kommissionen är skyldig att göra en omsorgsfull och opartisk undersökning av ett klagomål och fatta ett beslut inom rimlig tid.

60 Sökandebolaget har först erinrat om innehållet i artikel 88.1 EG och 88.2 EG samt artiklarna 10.1 och 13.1 i förordning nr 659/1999 och framhållit skyldigheten att göra en preliminär granskning av sådana nationella åtgärder som kan utgöra olagligt statligt stöd. För anmält stöd uppkommer denna skyldighet när stödanmälan inkommer och för stöd som inte har anmälts uppkommer den när klagomålet inkommer. Sökandebolaget har erinrat om att kommissionen är skyldig att göra en omsorgsfull och opartisk undersökning av ett klagomål för en god tillämpning av fördragets grundläggande bestämmelser om statligt stöd. Denna preliminära granskning syftar till att göra det möjligt för kommissionen att bilda sig en första uppfattning om huruvida det aktuella stödet helt eller delvis är förenligt med den gemensamma marknaden, medan det formella granskningsförfarandet enligt artikel 88.2 EG avser en fullständig granskning.

61 Sökandebolaget har vidare, såvitt avser skyldigheten att fatta ett beslut efter den preliminära granskningen, anfört att kommissionens underlåtenhet att fatta ett beslut att inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 4.4 i förordning nr 659/1999 endast kan vara berättigad om kommissionen efter denna preliminära granskning antingen är av uppfattningen att den statliga åtgärden inte kan betecknas som statligt stöd, vilket skall ske genom beslut enligt artikel 4.2 i förordning nr 659/1999, eller att den utgör ett stöd som är förenligt med den gemensamma marknaden, vilket skall ske genom beslut enligt artikel 4.3 i förordning nr 659/1999.

62 När det slutligen gäller den tid inom vilken kommissionen skall ha fattat ett beslut, kan det preliminära förfarande för granskning av icke anmälda stödåtgärder som har inletts efter klagomål från tredje man inte – även om det inte finns någon tvingande tidsfrist för detta förfarande – fortsätta i all oändlighet. Institutionen är skyldig att fatta ett beslut inom rimlig tid som skall bedömas utifrån omständigheterna i det

enskilda fallet, däribland särskilt sammanhanget, de olika leden i det administrativa förfarandet, ärendets komplexitet och dess betydelse för de berörda parterna. Eftersom det endast rörde sig om en första granskning av stödets förenlighet med den gemensamma marknaden, och inte en fullständig bedömning av denna fråga, borde kommissionen ha varit i stånd att fatta ett beslut inom 2 månader.

63 Sökandebolaget har framhållit att det förhållandet att kommissionen, såvitt bolaget känner till, varken begärde in ett sakkunnigutlåtande eller riktade en begäran om upplysningar till de tyska myndigheterna, visar att det inte var nödvändigt att vidta ytterligare åtgärder för att kunna ta ställning till huruvida klagomålet var välgrundat.

64 Det framgår av rättspraxis att en tidsfrist på 10 månader mellan en medlemsstats ingivande av yttrande och beslutet att inleda ett formellt granskningsförfarande har ansetts rimlig, medan en tidsfrist på 26 månader endast har ansetts motiverad när det funnits synnerliga skäl. På samma sätt innebär det förhållandet att ett klagomål är det första i sitt slag inte att en preliminär granskning på 19 månader är motiverad när det endast föreligger ett fåtal verkliga svårigheter. I det nu aktuella fallet har det ännu inte vidtagits någon åtgärd för att utreda de faktiska omständigheterna, och granskningen av det påtalade stödet företer inget sådant betydande rättsligt problem som i förekommande fall kan föranleda att ett formellt granskningsförfarande inleds.

65 Sökandebolaget har vidare understrukit att det var viktigt för bolaget att kommissionen skyndsamt fattade ett beslut. Den nuvarande situationen medför en snedvridning av konkurrensen inom den tyska sjukhussektorn som är till skada för bolaget. Det förhållandet att sökandebolagets klagomål inte behandlades skadar dessutom bolagets förhandlingar med de tyska myndigheterna med anledning av övertagandet av offentliga sjukhus.

66 Eftersom det inte var nödvändigt för kommissionen att inhämta uppgifter om det påtalade stödet och klagomålet inte var särskilt komplicerat samt med hänsyn till sökandebolagets behov, kan en tidsfrist på mer än 15 månader mellan klagomålet av den 20 januari 2003 och väckandet av denna talan inte anses rimlig för en första granskning av stödet. Sökandebolaget har understrukit att denna tidsfrist är betydligt längre än de 2 månader som gäller för kommissionens preliminära granskning av ett anmält stöd, och ligger precis under de 18 månader som kommissionen inom ramen för det formella granskningsförfarandet har på sig för att fatta ett slutligt beslut. Bolaget anser att denna underlåtenhet att vidta åtgärder under mer än 15 månader utgör ett åsidosättande av kommissionens skyldigheter enligt artikel 88 EG och artiklarna 10.1 och 13.1 i förordning nr 659/1999.

67 Denna bedömning påverkas inte av kommissionens argument att klagomålet av den 20 januari 2003 inte medförde någon skyldighet för kommissionen att vidta åtgärder, eftersom det inte innehöll tillräckliga uppgifter om de faktiska omständigheterna. Det följer tvärtom av artiklarna 20.2 och artikel 10.1 i förordning nr 659/1999 att kommissionen skall pröva de upplysningar den innehar utan dröjsmål. Den som inger ett klagomål har dessutom starkt begränsade möjligheter att lämna relevanta uppgifter, i motsats till kommissionen, som har stora möjligheter att utreda de faktiska omständigheterna. Under dessa omständigheter är ett sådant klagomål som avses i ovannämnda artikel 20.2 endast av upplysande karaktär och kan endast utgöra ett incitament för kommissionen att genomföra en undersökning. Sökandebolaget anser att uppgifterna i klagomålet av den 20 januari 2003, och särskilt i det rättsutlåtande som var fogat härtill, var tillräckliga för att kommissionen skulle genomföra en undersökning utan dröjsmål. Det kan inte krävas mer av den som ger in ett klagomål än att de lämnade uppgifterna ger anledning till en ”begynnande misstanke” om olagligt stöd. De uppgifter som lämnades i skrivelsen av den 24 januari 2004 kompletterade eller uppdaterade uppgifterna i klagomålet av den 20 januari 2003.

68 Sökandebolaget har vidare framhållit att varken utkastet till beslut eller beslut 2005/842 kan bringa kommissionens passivitet att upphöra, eftersom antagandet av en rättsakt av allmän räckvidd inte kan motivera eller ursäkta att förfarandet för granskning av ett klagomål om statligt stöd inte fullföljs.

69 Kommissionen anser att den vid tidpunkten för anmodan, den 26 januari 2004, inte på något sätt hade åsidosatt kravet på att göra en preliminär granskning av stödet inom rimlig tid. Sökandebolaget har således inte visat att kommissionen var skyldig att vid denna tidpunkt anta ett beslut som bringade dess passivitet att upphöra, vilket utgör den enda frågan av rättslig betydelse för att ta ställning till kommissionens påstådda passivitet.

70 Kommissionen har medgett att den preliminära granskningen av ett stöd som utgör föremål för ett klagomål inte får fortsätta i all oändlighet. Den tidsfrist på 2 månader som föreskrivs i artikel 4.5 i förordning nr 659/1999 skall emellertid inte sammanblandas med det krav som ställs på kommissionen att avsluta denna granskning inom rimlig tid. Huruvida tidsfristen är rimlig skall bedömas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet, däribland särskilt sammanhanget, de olika nödvändiga leden i det administrativa förfarandet och ärendets betydelse för de berörda parterna.

71 Sökandebolaget gav in sitt klagomål vid en tidpunkt då förfarandet i det mål som gav upphov till domstolens dom av den 24 juli 2003 i mål C-280/00, Altmark Trans och Regierungspräsidium Magdeburg (REG 2003, s. I-7747), höll på att avslutas. Eftersom denna dom var av stor betydelse för bedömningen av offentlig finansiering av sjukhus, beslutade kommissionen att vänta tills domen i det målet hade meddelats innan den tog ställning till sökandebolagets klagomål, i enlighet med principen om god förvaltningssed. Den tid på endast 6 månader som förflöt mellan sökandebolagets anmodan och meddelandet av domen var för kort för att kommissionen skulle kunna anta det utkast till beslut som den var i färd med att utarbeta, eller för att avsluta den preliminära granskningen av bolagets klagomål.

72 Härtill kommer att även om kommissionen hade beslutat att efterkomma sökandebolagets anmodan, skulle 6 månader likaledes ha varit otillräckligt för att genomföra ens en summarisk undersökning och för att ta ställning till finansieringen av de över 700 aktuella tyska offentliga sjukhusen. Detta gäller särskilt som det skulle ha varit nödvändigt att vidta åtgärder för att klarlägga de faktiska omständigheterna för att göra en rättslig bedömning av klagomålet.

73 Kommissionen har erinrat om den rättspraxis enligt vilken förstainstansrätten har bedömt att en period på 10 månader utgör en rimlig tid, medan den i vissa mål har bifallit passivitetstalan när mer än två år har förflutit mellan klagomålet och anmodan, vilket således utgör en tidsrymd som är fyra gånger större än den som är aktuell i förevarande fall.

74 Kommissionen har vidare gjort gällande att den har vidtagit tillräckliga åtgärder. Antagandet och offentliggörandet av kommissionens utkast till beslut avseende tillämpningen av artikel 86.3 EG skall likställas med att inleda det formella granskningsförfarande som föreskrivs i artikel 88.2 EG. Under alla omständigheter upphörde kommissionens passivitet när beslut 2005/842 av den 28 november 2005 antogs, och i och med detta bortföll kommissionens behov av att göra en enskild kontroll av finansieringen av varje offentligt sjukhus. Det saknas därför anledning att döma i saken.

Förstainstansrättens bedömning

75 Förstainstansrätten underkänner inledningsvis kommissionens argument att den har tagit ställning till klagomålet genom att anta sitt utkast till beslut och därefter beslut 2005/842, och att det därför saknas anledning att döma i saken.

76 I detta beslut anges förvisso de kriterier som gör det möjligt att bedöma lagenligheten av den statliga finansiering som sökandebolaget har angripit. För att ersättningarna skall vara förenliga med den gemensamma marknaden och undantagna från anmälningsplikt förutsätts enligt artikel 4 i beslut 2005/842 att det föreligger en rättsakt vari det närmare anges vilken innebörd, räckvidd och varaktighet skyldigheterna att tillhandahålla offentliga tjänster har samt vilka de berörda företagen är. Enligt artikel 5 i samma beslut skall ersättningarna – som omfattar varje fördel som ges av

staten oavsett i vilken form – inte vara större än vad som är nödvändigt för att täcka de kostnader som orsakats av fullgörandet av skyldigheterna i samband med tillhandahållandet av offentliga tjänster, med hänsyn till intäkterna i samband med detta och till en rimlig avkastning. Det följer vidare av artikel 6 i beslutet att medlemsstaterna skall kräva att de berörda företagen återbetalar all eventuell överkompensation. Härav kan det således utläsas att ersättning för förluster som inte utgör vederlag för skyldigheterna att tillhandahålla offentliga tjänster är förbjuden och att de aktuella beloppen skall återkrävas av staten.

77 Att fastställa abstrakta kriterier i ett beslut med allmän räckvidd kan emellertid inte i sig utgöra ett ställningstagande från kommissionen avseende ett specifikt klagomål såsom sökandebolagets. Dessa kriterier fastställer nämligen endast de omständigheter som skall beaktas vid bedömningen av huruvida sådan finansiering som kan jämföras med den som angripits av sökandebolaget är förenlig med gemenskapsrätten. Endast kommissionens konkreta tillämpning av kriterierna på de fall som sökandebolaget har påtalat kan tydligt visa institutionens vilja med avseende på bolagets begäran och därmed utgöra ett ställningstagande i den mening som avses i artikel 232 andra stycket EG.

78 Denna bedömning gör sig än mer gällande när det gäller utkastet till beslut. Det förhållandet att de berörda parterna – varav sökandebolaget är en – har haft tillfälle att yttra sig över dess innehåll innebär inte att man kan likställa detta med att inleda en formell granskning enligt artikel 88.2 EG. Detta tillfälle att yttra sig gjorde det endast möjligt för bolaget att uttrycka sin uppfattning om innehållet i ett allmänt beslut, och inte att göra gällande sina argument avseende lagenligheten av de påtalade åtgärderna, såsom bolaget skulle ha haft rätt att göra enligt artikel 20.1 i förordning nr 659/1999 om kommissionen hade beslutat att inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 88.2 EG.

79 Av det anförda följer att kommissionen inte hade tagit ställning till sökandebolagets klagomål vid den tidpunkt då den anmodades att vidta åtgärder enligt artikel 232 EG.

80 Eftersom passiviteten består i att en institution i strid med gemenskapsrätten har underlåtit att vidta åtgärder, skall det prövas huruvida det förelåg en skyldighet för kommissionen att agera den 26 januari 2004, när den anmodades att vidta åtgärder (förstainstansrättens dom av den 15 september 1998 i mål T-95/96, Gestevisión Telecinco mot kommissionen, REG 1998, s. II-3407, punkt 71, och domen i det ovan i punkt 45 nämnda målet Air One mot kommissionen, punkt 60).

81 Eftersom kommissionen är ensam behörig att bedöma om ett statligt stöd är förenligt med den gemensamma marknaden, är den, med hänsyn till intresset av en korrekt tillämpning av fördragets grundläggande bestämmelser om statligt stöd, skyldig att göra en omsorgsfull och opartisk undersökning av ett klagomål avseende förekomsten av ett stöd som är oförenligt med den gemensamma marknaden (domen i det ovan i punkt 45 nämnda målet Air One mot kommissionen, punkt 61). Av detta följer att kommissionen inte i all oändlighet kan förhala den preliminära granskningen av de statliga åtgärder som har varit föremål för ett klagomål. Frågan huruvida ett administrativt förfarande pågått under rimlig tid skall bedömas med hänsyn till de särskilda omständigheterna i varje enskilt fall, särskilt sammanhanget, de olika leden i det administrativa förfarandet som kommissionen skall gå igenom och ärendets komplexitet (domen i det ovan i punkt 80 nämnda målet Gestevisión Telecinco mot kommissionen, punkt 75).

82 Kommissionen mottog sökandebolagets klagomål och anmodan den 20 januari 2003 respektive den 26 januari 2004.

83 Det framgår av handlingarna i målet att kommissionen bekräftade att den hade mottagit sökandebolagets klagomål utan att begära kompletterande upplysningar eller redogöra för skälen till att den inte hade varit i stånd att handlägga klagomålet i befintligt skick. Det skall därför anses att den tidsfrist inom vilken kommissionen skall avsluta sin preliminära granskning av de angripna finansieringarna började löpa från och med den dag då kommissionen mottog klagomålet.

84 När kommissionen anmodades att vidta åtgärder enligt artikel 232 andra stycket EG hade den preliminära granskningen av klagomålet således pågått i 12 månader.

85 Det har tidigare slagits fast att en tid på nästan 6 månader för att handlägga ett ärende av en viss komplexitet avseende ett flertal italienska flygplatser inte överskred vad som kan anses rimligt (domen i det ovan i punkt 45 nämnda målet Air One mot kommissionen, punkterna 62–67). I domen i det ovan i punkt 80 nämnda målet Gestevisíon Telecinco mot kommissionen, punkt 80, ansåg förstainstansrätten emellertid att en handläggningstid på 47 månader för det första klagomålet och 26 månader för det andra klagomålet överskred vad som kan anses rimligt.

86 Eftersom de tidsfrister som föreskrivs i förordning nr 659/1999 för anmälda stöd inte är tillämpliga på icke anmälda stöd, skall sökandebolagets argument att kommissionen i princip bör vara i stånd att fatta ett sådant beslut inom en tidsfrist på 2 månader underkännas.

87 Vid den tidpunkt då sökandebolaget gav in sitt klagomål var förfarandet i det mål som gav upphov till domen i det ovan i punkt 71 nämnda målet Altmark Trans och Regierungspräsidium Magdeburg ännu inte avslutat. Med hänsyn till denna doms betydelse för bedömningen av de offentliga finansieringar som sökandebolaget har angripit, hade kommissionen fog för att skjuta upp prövningen av de faktiska frågor som ställts i klagomålet, medan den inväntade ett klargörande av de rättsliga ramar mot bakgrund av vilka prövningen av klagomålet skulle företas.

88 Det står klart att kommissionens skyldighet att göra en enskild prövning av sökandebolagets klagomål inte bortföll till följd av att kommissionen förberedde ett allmänt beslut avseende statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster, som beviljas vissa företag som fått i uppdrag att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse.

89 Mellan meddelandet av domen i det ovan i punkt 71 nämnda målet Altmark Trans och Regierungspräsidium Magdeburg och anmodan om att vidta åtgärder förflöt 6 månader. Ärendet är emellertid utan tvivel komplicerat. Klagomålet omfattar samtliga de över 700 offentliga sjukhusen i Tyskland, utan att för den skull identifiera dem individuellt, och sökandebolaget riktar däri kritik både mot att de offentliga myndigheterna ersätter sjukhusen för eventuella driftsförluster och att de ger sjukhusen garantier, utan att det stöd som vart och ett av de aktuella sjukhusen har mottagit preciseras närmare.

90 Med hänsyn till ärendets komplexitet var denna tidsfrist under alla omständigheter för kort för att kommissionen skulle kunna avsluta den preliminära granskningen av huruvida de påtalade finansieringarna var förenliga med den gemensamma marknaden.

91 Förstainstansrätten slår därför fast att vid tidpunkten för anmodan att vidta åtgärder kan tiden för prövningen av klagomålet inte anses ha överskridit vad som är rimligt.

92 Talan skall därför ogillas.

**Rättegångskostnader**

93 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att sökandebolaget skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökandebolaget har tappat målet, skall kommissionens yrkande bifallas.

94 Enligt artikel 87.4 första stycket i rättegångsreglerna skall medlemsstater som har intervenerat i ett mål bära sina rättegångskostnader. Av detta följer att Förbundsrepubliken Tyskland och Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland skall bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

följande:

**1) Talan ogillas.**

**2) Asklepios Kliniken GmbH skall bära sin rättegångskostnad och ersätta kommissionens rättegångskostnad.**

**3) Förbundsrepubliken Tyskland och Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland skall bära sina rättegångskostnader.**

Legal Wiszniewska-Białecka Moavero Milanesi

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 11 juli 2007.

E. Coulon H. Legal

Justitiesekreterare Ordförande