artikler, kan den besvarelse, Kommissionen giver på klagen, derfor ikke fortolkes som et svar på en sådan begæring.

2. Hverken de foreløbige bemærkninger, som Kommissionen fremsætter ved indledningen af en procedure vedrørende overtrædelse af konkurrencereglerne, eller meddelelsen til klageren i medfør af artikel 6 i forordning nr. 99/63 kan — på grund af deres natur og retsvirkninger — betragtes som beslutninger, der i henhold til traktatens artikel 173 kan være genstand for annullationssøgsmål. Bemærkningerne og meddelelsen udgør i den administrative procedure, der er fastlagt i artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 17 og i artikel 6 i forordning nr. 99/63, ikke retsakter, hvortil der er knyttet bindende retsvirkninger af en sådan karakter, at de påvirker sagsøgerens interesser, men er forberedende retsakter.

En skrivelse til en klager, som intet angiver vedrørende kvalifikationen af de kritiserede forhold, og som heller ikke i sig selv og på det trin i proceduren, hvor den fremsendes, indebærer, at den af Kommissionen foretagne undersøgelse afsluttes, kan derfor så meget desto mindre anses for en afgørelse som omhandlet af artikel 173.

RETTENS KENDELSE (Anden Afdeling)
30. november 1992 *

I sag T-36/92,

Syndicat français de l'Express international (SFEI), fransk virksomhedssammenslutning, 7, rue du Te, Bâtiment 3444, Roissy-Charles de Gaulle (Frankrig),

DHL International, fransk selskab, 161, rue de la Belle Etoile, Bâtiments 1 og 2, Roissy-Charles de Gaulle (Frankrig),

Service Crie, fransk selskab, 9, Villa Pierre Ginier, Paris (Frankrig),

* Processprog: fransk.

May Courier, fransk selskab, 13, rue Oberkampf, Paris (Frankrig),

ved advokat Morgan de Rivery, Paris, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat Alex Schmitt, Bon og Schmitt, 62, avenue Guillaume,

sagsøgere,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent Guiliano Marenco, og Francisco Enrique González Díaz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens skrivelse nr. 000978 af 10. marts 1992 vedrørende en klage fra Syndicat français de l'Express international over forholdene på markedet for »ilpostvirksomhed«,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS
(Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J.L. Cruz Vilaça, og dommerne D.P.M. Barrington, J. Biancarelli, A. Saggio og C.P. Briët,

justitssekretær: H. Jung,
på grundlag af den skriftlige forhandling,

afsagt følgende

Kendelse

Sagens faktiske omstændigheder

1 Den 21. december 1990 har Syndicat français de l'Express international (SFEI), der er en fransk virksomhedssammenslutning, der omfatter ti ilpostvirksomheder, som arbejder på det franske marked, indgivet klage til Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber (herefter benævnt »Kommissionen«), hvori sammenslutningen påtaler den praksis, som Société française de messagerie internationale (herefter benævnt »SFMI«) følger.

2 SFMI er et fransk aktieselskab. Det er en fælles virksomhed, hvis deltagere dels er Sofipost, som ejer 66% af aktiekapitalen, dels Transport Arien Transregional (TAT), som ejer 34%. Sofipost er indtrådt i stedet for Cogecom, der er et 100% ejet datterselskab af det franske postvæsen.

3 Klagen påtaler den logistiske og kommercielle støtte, som det franske postvæsen angiveligt yder SFMI. Som eksempel på den logistiske støtte fremhæver SFEI især, at postvæsenet havde stillet samtlige postkontorer til rådighed, anvendt en privilegeret toldprocedure og ydet særlig gunstige finansielle betingelser. Som eksempel på den kommercielle støtte har SFEI på den ene side anført overførslen af dele af det kommercielle grundlag, som nærmere betegnet består i en overførsel af kunder og i en tilførsel af gods, og på den anden side i promotions- og reklameaktiviteter, som postvæsenet har foretaget for SFMI.

4 I besvarelse af denne klage gav Kommissionen den 10. marts 1992 for det første under henvisning til traktatens artikel 92 ved skrivelse nr. 06873 klageren meddelelse om, at »de kompetente tjenestegrene har truffet beslutning om at henlægge sagen«. Ved stævning registeret i Domstolens Justitskontor den 16. maj 1992 (sag C-222/92, kendelse af 18.11.1992, EFT C 13 af 19.1.1993) har klageren og tre af de ti virksomheder, der er medlemmer af sammenslutningen, indbragt et annullationssøgsmål til prøvelse af nævnte beslutning. Ved skrivelse af 9. juli 1992 meddelte Kommissionen sagsøgerne, at den havde trukket beslutningen tilbage.

5 For det andet meddelte Kommissionen ved skrivelse nr. 000978, ligeledes dateret 10. marts 1992, sagsøgerne, at den ikke agtede at videreføre sin undersøgelse på grundlag af artikel 86, selv om den nøje ville overvåge udviklingen på det omhandlede marked.

6 Det afsluttende afsnit i nævnte skrivelse lyder således:

»While we do not propose to pursue enquiries under Article 86 in these circumstances, I can assure you that we shall maintain a close watch on developments in this market. In a separate letter we are informing you of the outcome of our consideration of the linked case presented under the State aids rules.« (»Selv om vi under disse omstændigheder ikke agter at videreføre undersøgelsen på grundlag af artikel 86, kan jeg forsikre Dem om, at vi fortsat nøje vil overvåge udviklingen på dette marked. De vil ved en særskilt skrivelse få underretning om udfaldet af vore overvejelser vedrørende den parallelt rejste statsstøttesag«).

Parternes påstande og retsforhandlingerne

7 Ved stævning indgivet den 16. maj 1992 har klageren og tre virksomheder, der er medlemmer af sammenslutningen, nemlig DHL International, Service Crie et May Courier, anlagt sag med følgende påstande:

— Sagen antages til realitetsbehandling og sagsøgerne gives medhold.

— Kommissionens beslutning indeholdt i skrivelse nr. 000978 af 10. marts 1992 annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

8 Ved dokument af 17. juni 1992 har Kommissionen under henvisning til artikel 114 i procesreglementet rejst en formalitetsindsigelse. Kommissionen har herved nedlagt følgende påstande:

— Sagen afvises.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

9 I deres indlæg vedrørende afvisningspåstanden, som er indgivet den 31. juli 1992, har sagsøgerne nedlagt følgende påstande:

— Kommissionens afvisningspåstand forkastes.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

— Sagen fremmes til realitetsbehandling.

10 Den 1. oktober 1992 har Deutsche Bundespost Postdienst, GD Net BV, PTT Post BV, Sweden Post og La Poste anmodet om at måtte intervenere til støtte for Kommissionens påstande.

11 Den 10. november 1992 har sagsøgerne indgivet indlæg, hvorved de har krævet afvisning af interventionsbegæringerne, og at det pålægges dem, der har begæret adgang til at intervenere, at betale omkostningerne, »for så vidt angår betalingen af sagsøgernes advokatsalær i det omfang, denne vedrører sagsøgernes indlæg vedrørende interventionsbegæringerne«.

12 Til støtte for sin formalitetsindsigelse har Kommissionen fremført tre anbringender:

— for det første, at skrivelse nr. 000978 af 10. marts ikke udgør en bebyrdende retsakt, eftersom den ikke har karakter af en beslutning

— for det andet, at den anfægtede skrivelse ikke kan fortolkes som et afslag på at træffe beslutning under de forhold, der fremgår af EØF-traktatens artikel 90, stk. 3

— og endelig, at mindst én af sagsøgerne, nemlig virksomhedssammenslutningen, ikke har retlig interesse eller i det mindste ikke har kompetence til at anlægge sag.

13 Retten skal træffe afgørelse om den således fremførte formalitetsindsigelse på grundlag af betingelserne i procesreglementets artikel 114, stk. 3 og 4. I denne sag finder Retten dels, at den er blevet tilstrækkeligt oplyst efter gennemgangen af sagens akter, hvorfor der ikke er behov for at indlede den mundtlige forhandling, og dels, at den i første række bør behandle det anbringende, der er baseret på, at den anfægtede akt ikke har karakter af en beslutning, der er egnet til at påvirke sagsøgernes retsstilling.

Anbringendet om, at den anfægtede skrivelse ikke er egnet til at frembringe retsvirkninger

Parternes argumentation

14 Ifølge Kommissionen er den anfægtede akt en almindelig udveksling af synspunkter. Den udgør kun en første reaktion fra Kommissionen med hensyn til en eventuel vurdering, i henhold til artikel 86, af forhold omfattet af klagen og indgår i den første fase af behandlingen af klager, således som beskrevet af Retten i dens dom i sagen »Automec I« (dom af 10.7.1990, sag T-64/89, Automec mod Kommissionen, Sml. II, s. 367). Indholdet af den pågældende akt, det forhold, at der ikke henvistes til artikel 6 i Kommissionens forordning nr. 99/63/EØF af 25. juli 1963 om udtalelser i henhold til artikel 19, stk. 1 og 2, i Rådets forordning nr. 17 (EFT 1963-

-1964, s. 42, herefter benævnt »forordning nr. 99/63«), og den tjenstlige indplacering af aktens underskriver er tilstrækkelig til at fastslå den forberedende karakter af den anfægtede akt.

15 For så vidt angår aktens indhold finder Kommissionen, at begivenhedernes forløb fra den 21. december 1990, som er datoen for klagen, indtil den 10. marts 1992, som er den anfægtede akts dato, er tilstrækkelig til at fastslå, at skrivelsen af 10. marts 1992 i den sammenhæng, hvori den blev fremsendt, ikke medfører nogen retlig kvalifikation af forholdene i relation til traktatens artikel 86.

16 Efter at have anført, at klagen af 21. december 1990 alene var baseret på en overtrædelse af traktatens artikel 92, og at den alene skulle muliggøre en senere henvendelse til Kommissionen på grundlag af artikel 86, har Kommissionen oplyst, at det var under et møde med klageren, der fandt sted den 18. marts 1991, at de i klagen fremførte forhold blev behandlet i henhold til artikel 86. Men hovedparten af de under mødet diskuterede problemer, der i øvrigt tidligere var blevet rejst i forbindelse med en klage til det franske Konkurrenceråd, som ligeledes var indgivet den 21. december 1990, var gentaget i den anmeldelse, der skete den 28. oktober 1991 under henvisning til Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 af 21. december 1989 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser (EFT L 395, s. 1, og berigtigelse i EFT 1990 L 257, s. 13, herefter benævnt »forordning nr. 4064/89«). Den transaktion, der ved den pågældende lejlighed blev anmeldt til Kommissionen, vedrørte oprettelsen af en fælles ilpostvirksomhed mellem de tyske, canadiske, franske, hollandske og svenske posttjenester på den ene side og en australsk virksomhed, TNT Ltd, på den anden. Ved beslutning af 2. december 1991 erklærede Kommissionen, at den ikke modsatte sig gennemførelsen af den pågældende foranstaltning, som ikke gav grundlag for »alvorlig tvivl« vedrørende dens forenelighed med det fælles marked. Denne beslutning er truffet på grundlag af artikel 6, stk. 2, litra b), i forordning nr. 4064/89.

17 Kommissionen bestrider ikke, at den den 9. januar 1992 har besvaret en skrivelse fra klageren af 15. november 1991, men fastholder, at dette svar i sig selv var en bebudelse af en foreløbig stillingtagen fra Kommissionens side under henvisning til artikel 86 i traktaten. Den anfægtede akt af 10. marts 1992 udgjorde således denne foreløbige stillingtagen.

18 Ifølge Kommissionen indeholder skrivelsen af 10. marts 1992 alene en forklaring til klageren om den beslutning om forenelighed, som Kommissionen havde truffet på grundlag af forordning nr. 4064/89. Skrivelsen henviste til forpligtelser indgået af postvæsenerne, der var medlemmer af den fælles virksomhed, og viste de forbindelser, der består imellem de problemer, man var stødt på under en behandlingen på grundlag af forordning nr. 4064/89 på den ene side, og de problemer, klageren har rejst, på den anden. Den tidligere omtalte, afgørende passage i den anfægtede skrivelse bør ifølge sagsøgte ses som den foreløbige stillingtagen, der blev stillet i udsigt den 9. januar 1992, men ikke som en beslutning fra Kommissionen, der endeligt kvalificerede forholdene i relation til artikel 86. Formålet med skrivelsen af 10. marts var alene at informere klageren om den nye situation på markedet efter oprettelsen af den fælles virksomhed, og om de betingelser, som det franske postvæsen i fremtiden måtte indrette sig efter i forholdet til private virksomheder.

19 For så vidt angår aktens form har Kommissionen anført, at den anfægtede skrivelse ikke opfylder nogen af de formkrav, der er indeholdt i artikel 6 i forordning nr. 99/63, der fastsætter de forpligtelser, der påhviler Kommissionen, når den har til hensigt at forkaste en klage. Kommissionen har understreget, at den anfægtede skrivelse ikke på nogen måde henviser til artikel 6 i forordning nr. 99/63, ikke indeholder nogen frist for klageren til at fremføre sine bemærkninger og overhovedet ikke nævner det forhold, at Kommissionen havde til hensigt at forkaste klagen.

20 For så vidt det endelig angår den tjenstlige indplacering af aktens underskriver har Kommissionen anført, at dens afgørelse af 21. februar 1990, hvorved det eneste medlem af Kommissionen, som er kompetent i konkurrencespørgsmål, blev bemyndiget til at vedtage beslutninger om forkastelse af klager, ikke hjemler nogen mulighed for delegation af underskriftsbeføjelse. Det følger heraf, at beslutninger om forkastelse af en klage nødvendigvis må være vedtaget og være underskrevet af kommissæren, der er kompetent i konkurrencespørgsmål. Men i denne sag er dette ikke tilfældet, idet den anfægtede akt er blevet underskrevet af en direktør.

21 På baggrund af alle disse grunde finder Kommissionen, at den anfægtede akt ikke kan anses for en beslutning om afvisning af klagen.

22 Sagsøgerne har først understreget betydningen af de principielle spørgsmål, der er opstået som følge af den formalitetsindsigelse, som Kommissionen har fremført i strid med de forpligtelser, den har påtaget sig i forbindelse med dens bemærkninger vedrørende den såkaldte Automec I-dom (se *XX Beretning om Konkurrencepolitikken*, 1991, s. 138), og har dernæst som svar på Kommissionens indsigelser anført, at klagen af 21. december 1990 udtrykkeligt var baseret på artikel 86, hvilket Kommissionen i øvrigt også har erkendt under sagen.

23 Sagsøgerne har anført, at ifølge det princip, der skal anvendes ved afgørelsen af, om en akt fra en fællesskabsinstitution kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål efter traktatens artikel 173, skal det undersøges, om den pågældende akt er bestemt til at afføde retsvirkninger (dom af 31.3.1971, sag 22/70, Kommissionen mod Rådet, Sml. 1971, s. 41, org. ref.: Rec. s. 263), der bør forstås som »retligt bindende virkninger, som kan berøre sagsøgerens interesser gennem en væsentlig ændring af hans situation« (dom af 11.11.1981, sag 60/81, IBM mod Kommissionen, Sml. s. 2639, præmis 9). Anvendelsen af dette princip på denne sag må føre til en erkendelse af, at skrivelsen af 10. marts 1992 udgør en bebyrdende retsakt.

24 I denne henseende har Kommissionen ifølge sagsøgerne fejlagtigt støttet sig på Rettens førnævnte, såkaldte Automec I-dom. Baggrunden for de to sager er nemlig forskellig af mindst tre grunde. For det første har de bemærket, at mens Retten i sin nævnte dom af 10. juli 1990 understregede, at generaldirektøren for konkurrence ikke havde medvirket ved behandlingen af sagen, har denne som underskriver af skrivelsen af 9. januar 1992 til sagsøgerne medvirket i nærværende sag. Den anfægtede akt af 10. marts 1992 var i øvrigt kun det svar, som skrivelsen fra Kommissionen af 9. januar 1992 bebudede.

25 Herved har sagsøgerne anført, at som følge af den tavshed, Kommissionen opretholdt efter den klage, den havde modtaget, havde klageren i henhold til traktatens artikel 175 den 15. november 1991 måttet opfordre denne til at handle, hvorefter generaldirektøren for konkurrence den 9. januar 1992 har afgivet et foreløbigt svar. Dette svar, der fremkom inden for den tidsfrist på to måneder, der er fastlagt i traktatens artikel 175, indebærer, at den anfægtede skrivelse af 10. marts 1992 må

anses for et definitivt svar fra Kommissionen på den opfordring til at handle, den var blevet tilstillet.

26 For det andet indeholder den anfægtede skrivelse, i modsætning til skrivelsen adresseret til Automec, der omfattede definitive elementer og foreløbige elementer, ingen foreløbige elementer, men viser tværtimod, at Kommissionen havde foretaget en definitiv undersøgelse af forholdene i relation til artikel 86.

27 For det tredje er den anfægtede skrivelse fremsendt efter den beslutning, hvorved Kommissionen forpligtede sig til at drage konsekvenserne af den såkaldte Automec I-dom. Sagsøgerne har anført, at Kommissionen faktisk i sin *XX Beretning om Konkurrencepolitikken* har offentliggjort en kommentar til Rettens dom af 10. juli 1990, den førnævnte Automec mod Kommissionen. Det afgørende afsnit her lyder således:

»Skrivelser, hvori Kommissionen fremfører sine indledende bemærkninger, skal med andre ord affattes på en sådan måde, at det for adressaterne klart fremgår, at der kun er tale om en første reaktion fra Kommissionens side på grundlag af de oplysninger, den ligger inde med. Adressater skal under alle omstændigheder altid opfordres til at fremkomme med eventuelle supplerende bemærkninger til Kommissionen, inden for en rimelig frist, der udtrykkeligt er fastsat i skrivelsen. Reageres der ikke, anses sagen for henlagt.«

28 Kommissionen har ved ikke at have opfyldt de således i *XX Beretning om Konkurrencepolitikken* påtagne forpligtelser overtrådt principperne om retssikkerhed og beskyttelse af den berettigede forventning. Faktisk har Kommissionen ved at indføre en meget klar politik i det mindste skabt det indtryk, at hvis den ikke opfordrede parterne til at fremkomme med deres bemærkninger, måtte klagen betragtes som endelig henlagt. Under henvisning til princippet »tu patere legem quam fecisti« og til Rettens dom af 17. december 1991 (sag T-7/89, Hercules mod Kommissionen, Sml. II, s. 1711) finder sagsøgerne, at en sådan forpligtelse må kunne gøres gældende over for Kommissionen. De har heraf udledt, at da den anfægtede skrivelse ikke efterlever de forskrifter, der følger af de førnævnte forpligtelser, udgør den et endeligt afslag på klagen.

29 Endvidere må den anfægtede skrivelse, ud over forholdene ved dens vedtagelse, også anses for en bebyrdende retsakt efter Domstolens tidligere nævnte praksis. Faktisk bringer den anfægtede skrivelse undersøgelsen til ophør og indeholder en vurdering af den i klagen påståede praksis, og den afskærer sagsøgerne, hvis retsstilling den ændrer, fra at kræve undersøgelsen genoptaget, medmindre de fremfører nye omstændigheder (Domstolens dom af 17.11.1987, forenede sager 142/84 og 156/84, BAT mod Kommissionen, Sml. s. 4487, præmis 12, og Rettens dom af 13.12.1990, sag T-116/89, Prodifarma mod Kommissionen, Sml. II, s. 843, præmis 70).

30 Endelig er ifølge sagsøgerne formkravene for vedtagelsen af en retsakt eller dens underskrivers tjenstlige indplacering ikke relevante ved bedømmelsen af, om der er tale om en bebyrdende retsakt. Hvis spørgsmålet om, hvorvidt et annullationssøgsmål til prøvelse af en retsakt kan antages til realitetsbehandling, faktisk afhang af formkravene for dens vedtagelse, ville et sådant sagsanlæg ifølge sagsøgerne bero på rent beføjelsesmæssige forhold i Kommissionen. Hvad angår den tjenstlige indplacering af aktens underskriver er dette i henhold til en fast retspraksis et spørgsmål, der vedrører en retsakts lovlighed, men ikke et spørgsmål om, hvorvidt en sag, anlagt til prøvelse heraf, kan antages til realitetsbehandling.

Rettens bemærkninger

31 Ved bedømmelsen af den formalitetsindsigelse, som er rejst af Kommissionen, og som bygger på, at den anfægtede skrivelse ikke udgør en beslutning, må det først undersøges, om klagen af 21. december 1990, som hævdet af sagsøgerne, ikke alene var baseret på traktatens artikel 92, men også på dens artikel 86; dernæst må det afgøres, om den anfægtede skrivelse indebærer en beslutning og er egnet til at frembringe retsvirkninger, uanset om den blev fremsendt i forbindelse med den procedure for behandling af klager, der er fastlagt ved Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelsen af bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86 (EFT 1959-1962, s. 81), og den førnævnte forordning nr. 99/63.

Rækkevidden af klagen af 21. december 1990

32 Det fremgår af sagens akter, at klagen fra virksomhedssammenslutningen omfatter tre adskilte dele: en »følgeskrivelse« adresseret til generaldirektøren for konkurrence, et »resumé« af klagen og selve klagens ordlyd, der følger efter en detaljeret oversigt på fire sider.

33 I det første afsnit i »følgeskrivelsen« beder klageren generaldirektøren for GD IV om »at indlede en undersøgelse med det formål at fastslå, at visse former for støtte fra den franske stat må anses for at være uforenelige med det fælles marked i henhold til de principper, der fremgår af traktatens artikel 3, litra f), af artikel 5, andet afsnit, samt af artikel 92 ff«. Følgeskrivelsen afsluttes med en henvisning udelukkende til artikel 92.

34 Ifølge klagens resumé er »formålet med ... klagen ... at henlede opmærksomheden på en hel række former for støtte«. I resuméet opregnes de forskellige kommercielle, angiveligt konkurrencehindrende adfærdsmåder, som må anses for at være i strid med fællesskabsbestemmelserne vedrørende statsstøtte. Resuméet indeholder en enkelt henvisning til traktatens artikel 85, 86 og 90, men alene for at præcisere, at en af de omhandlede adfærdsmåder har været genstand for en tidligere klage, der ikke har forbindelse med klagen af 21. december 1990. I resuméets konklusion anfører klageren, at den mest hensigtsmæssige løsning med henblik på at standse de foreholdte adfærdsmåder vil være at beordre tilbagebetaling af udbetalt støtte.

35 Selve klagens ordlyd indeholder ingen henvisning til traktatens artikel 86. Klagens konklusion er formuleret således:

» Det følger af det foregående, at hvis de beskrevne former for støtte skulle blive fastholdt, vil dette hurtigt medføre, at de private ilpostselskaber vil forsvinde. Det bør derfor pålægges SFMI fremtidig i) *enten* at tilpasse sine tariffer ud fra den reelle værdi af det franske postvæsens tjenesteydelser, *eller* ii), hvis en sådan tilpasning ikke er mulig, ikke længere at anvende dets net ...«

36 For at vise, at klagen ikke alene bygger på den påståede overtrædelse af artikel 92, har sagsøgerne i første række henvist til »følgeskrivelsens« s. 2, hvor klageren dels forbeholder sig muligheden af at indgive en klage på grundlag af konkurrencereglerne for virksomhederne, dels tilkendegiver, at den klage, der er indgivet til det franske Konkurrenceråd, som alene er bilag til klagen og ikke indgår i selve klagen til Kommissionen, er relevant ikke blot med hensyn til national ret, men også med hensyn til fællesskabsrettens konkurrenceregler for virksomhederne.

37 Retten finder, at det klart fremgår af gennemgangen af alle de dokumenter, der blev fremsendt til Kommissionen den 21. december 1990, at Kommissionen med føje hævder, at den oprindeligt alene modtog en klage baseret på artikel 92, eftersom selve klagen ikke indeholder nogen som helst henvisning til traktatens artikel 86. Det forhold, at klageren i et dokument, der ikke er en del af selve klagen, nemlig i skrivelsen til generaldirektøren for konkurrence, udtrykkeligt forbeholder sig ret til senere at indgive klage til Kommissionen på grundlag af de nævnte bestemmelser og henviser til en klage indgivet til det franske Konkurrenceråd, kan overhovedet ikke ændre en sådan vurdering, men bekræfter den tværtimod.

Gennemgangen af den anfægtede skrivelse

38 Det påhviler dernæst Retten at afgøre, om den anfægtede skrivelse kan indebære en beslutning og frembringe retsvirkninger og som følge deraf være genstand for et annullationssøgsmål, når den oprindelige klage af 21. december 1990, som fastslået, på ingen måde opfordrede Kommissionen til at foretage en bedømmelse af forholdene i henhold til traktatens artikel 86. Med henblik herpå må det dels vurderes, om den anfægtede skrivelse, sådan som sagsøgerne hævder det, kan opfattes som en endelig beslutning om afvisning af eller henlæggelse af klagen, såfremt denne skrivelse er fremsendt som et led i proceduren for undersøgelse af klager som fastlagt i forordning nr. 17 og nr. 99/63, og dels, om skrivelsen er egnet til at frembringe retsvirkninger, hvis skrivelsen må anses for at være fremsendt i en anden sammenhæng.

Den anfægtede skrivelses karakter af beslutning og de retsvirkninger, den kan frembringe, såfremt den er et led i proceduren efter forordning nr. 17 og nr. 99/63

39 Artikel 3 i forordning nr. 17 lyder således:

»1. Konstaterer Kommissionen efter begæring eller på eget initiativ, at der foreligger en overtrædelse af bestemmelserne i traktatens artikel 85 eller artikel 86, kan den ved en beslutning pålægge de deltagende virksomheder og sammenslutninger af virksomheder at bringe de konstaterede overtrædelser til ophør.

2. Berettigede til at fremsætte en sådan begæring er:

a) medlemsstater

b) fysiske og juridiske personer, som kan godtgøre en berettiget interesse.«

40 I det omfang, den anfægtede skrivelse er et led i anvendelsen af de nævnte bestemmelser i artikel 3 i forordning nr. 17, fremgår det heraf, at skrivelsen enten må være følge af en beslutning fra Kommissionen om på grundlag af artikel 86 at gribe ind af egen drift over for de adfærdsmåder, der er omhandlet i den oprindelige klage, hvilket ikke er gjort gældende af nogen part, eller følge af en begæring fra klageren, hvorved denne supplerede sin oprindelige klage af 21. december 1990, og som blev fremsat mundtligt under mødet den 18. marts 1991, hvilket sagsøgerne har hævdet, og Kommissionen erkendt.

41 Uden at det er nødvendigt for Retten at afgøre, om en sådan supplerende begæring gyldigt har kunnet fremsættes af klageren under det uformelle møde med Kommissionen, der blev afholdt den 18. marts 1991, er det tilstrækkeligt at fastslå, at den anfægtede skrivelse ikke kan indebære nogen beslutning, da den blev afsendt på et tidspunkt, der lå forud for den afsluttende fase i en undersøgelsesprocedure, hvad enten denne var iværksat på eget initiativ eller på begæring.

42 Det fremgår nemlig af selve indholdet af skrivelsen, hvorved Kommissionen alene informerer sagsøgerne om, at den ikke agter at videreføre undersøgelsen på grundlag af traktatens artikel 86, at skrivelsen ikke indeholder nogen kvalifikation af de kritiserede forhold i relation til traktatens artikel 86. Den forklarer alene Kommissionens beslutning af 2. december 1991 i henhold til forordning nr. 4064/89 vedrørende spørgsmålet om foreneligheden, redegør for de forpligtelser, postvæsenerne, der er deltagere i den fælles virksomhed, har påtaget sig, og angiver de forbindelser, der er mellem de problemer, der opstod under behandlingen på grundlag af forordning nr. 4064/89, og dem, der er nævnt i klagen. I den nævnte beslutning anføres det ganske vist, at den fælles virksomhed hverken skaber eller styrker en dominerende stilling på det fælles marked for ilpost, men den indeholder intet om begrebet misbrug af dominerende stilling i traktatens artikel 86 eller om den kommercielle praksis i hver af de virksomheder, der er deltagere i nævnte virksomhed, og så meget desto mindre noget om lovligheden af den adfærd, der omfattes af klagen af 21. december 1990.

43 Selv om det således antages, at der foreligger en supplerende anmodning fra sagsøgerne på grundlag af traktatens artikel 86 på de betingelser, der er fastlagt i artikel 3 i forordning nr. 17, kan den anfægtede skrivelse ikke anses for en beslutning om at afslå eller definitivt at henlægge en sådan anmodning, eftersom den ikke indeholder nogen kvalifikation af de kritiserede forhold, og, i modsætning til, hvad sagsøgerne hævder, ikke i sig selv på dette trin af proceduren medføre, at Kommissionens behandling af sagen afsluttes. Faktisk må skrivelsen i kraft af selve sit indhold anses for en akt, der vedrører den indledende fase af undersøgelse, idet den alene er en foreløbig reaktion fra Kommissionens tjenestegrene og uden retsvirkninger. Selv om det antages, at skrivelsen kan anses for en midlertidig underretning efter artikel 6 i forordning nr. 99/63, hvilket hverken fremgår af dens indhold eller af dens form, kan den alligevel ikke anses for at være egnet til at frembringe retsvirkninger. Som Retten har fastslået i den nævnte dom i sagen Automec I, kan hverken de foreløbige bemærkninger, som Kommissionen fremsætter ved indledningen af en procedure vedrørende overtrædelse af konkurrencereglerne, eller meddelelsen til klageren i medfør af artikel 6 i forordning nr. 99/63 — på grund af deres natur og retsvirkninger — betragtes som beslutninger, der i henhold til traktatens artikel 173 kan være genstand for annullationssøgsmål. Bemærkningerne og meddelelsen udgør i den administrative procedure, der er fastlagt i artikel 3, stk. 2, i

forordning nr. 17 og i artikel 6 i forordning nr. 99/63, ikke retsakter, hvortil der er knyttet bindende retsvirkninger af en sådan karakter, at de påvirker sagsøgernes interesser, men er forberedende retsakter.

44 Denne konklusion ændres ikke af de to indsigelser, som sagsøgerne har fremført imod formalitetspåstanden, og som dels bygger på en påstået overtrædelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og retssikkerhedsprincippet, og dels på, at der foreligger en opfordring til at handle.

45 Hvad angår sagsøgernes argument om, at Kommissionen har tilsidesat forpligtelser, den har påtaget sig i sine kommentarer til Automec I-sagen (jf. præmis 28), finder Retten, at dette argument beror på en fejlagtig fortolkning af den sidste sætning i de førnævnte kommentarer. Ifølge sagsøgernes opfattelse må denne sætning forstås på den måde, at eftersom der ikke i den omtvistede skrivelse fastsættes en frist for klageren til at fremsætte sine bemærkninger, udgør den en beslutning om henlæggelse af sagen. Det fremgår imidlertid klart af en gennemgang af den nævnte sætning, at dette ikke er dens betydning. Denne sætning betyder blot, at en begæring, der indgives i henhold til artikel 3 i forordning nr. 17, vil blive henlagt, hvis der ikke fremkommer bemærkninger fra klageren til Kommissionen inden for den frist, som er fastsat i den midlertidige underretning efter artikel 6 i forordning nr. 99/63. Det følger heraf, at sagsøgerne ikke kan gives medhold i, at princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og retssikkerhedsprincippet er blevet overtrådt.

46 Vedrørende sagsøgernes argument om, at der foreligger en opfordring til at handle som anført i traktatens artikel 175, bemærker Retten, at sagsøgernes argument, sådan som det er gengivet tidligere (jf. præmis 25), og hvorefter skrivelsen af 15. november 1991 udgør en opfordring til at handle i henhold til traktatens artikel 175, ikke kan tiltrædes. Det fremgår nemlig klart af skrivelsens ordlyd, at denne langt fra udgør en opfordring til Kommissionen med henblik på at handle i henhold til artikel 86, men reelt snarere alene er en simpel anmodning om et møde, rettet til generaldirektøren for GD IV, og ikke har til formål at forpligte Kommissionen til at udstede en retsakt til skrivelsens ophavsmand. Argumentet er således uden grundlag.

47 Det følger af det foregående, at såfremt den anfægtede skrivelse, således som forudsat i det foregående, er fremsendt under gennemførelsen af den procedure, der er fastlagt i forordning nr. 17 og nr. 99/63, må påstanden om dens annullation afvises.

Den anfægtede skrivelses karakter af beslutning og dens mulige retsvirkninger, såfremt den er fremsendt i en anden sammenhæng end gennemførelsen af den procedure, der er fastlagt i forordning nr. 17 og nr. 99/63

48 Det er her tilstrækkeligt at fastslå, at såfremt Kommissionen hverken har ønsket at gribe ind ex officio på grundlag af traktatens artikel 86 eller ment at være tilstillet en supplerende begæring på grundlag af samme artikel, fremsat af klageren under mødet den 18. marts 1991, har den anfægtede skrivelse af 10. marts 1992 kun karakter af en kulance og er uden enhver retsvirkning. Den kan således ikke gøres til genstand for et annullationssøgsmål.

49 Det følger af det foregående, at det, uden at det er nødvendigt at behandle den anfægtede skrivelses form eller dens underskrivers stilling, må fastslås, at skrivelsen af 10. marts 1992 ikke under nogen omstændigheder kan udgøre en beslutning og ikke kan frembringe retsvirkninger, der kan berøre sagsøgernes interesser. Følgelig bør der gives Kommissionen medhold i det første af de tre anbringender, den har fremført til støtte for afvisning. Sagen bør derfor afvises, uden at Retten behøver at behandle de to andre anbringender til støtte for afvisning, der er fremført af Kommissionen.

Interventionsbegæringerne

50 Det følger af det foregående, at der ikke er grund til at tage stilling til begæringerne fra GD Net BV, Deutsche Bundespost Postdienst, La Poste, PTT Post BV og Sweden Post om at få tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande.

Sagens omkostninger

51 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand derom. Da sagsøgerne har tabt sagen, og Kommissionen har påstået, at de tilpligtes at betale sagens omkostninger, bør sagsøgerne betale omkostningerne, herunder dem, der vedrører deres indlæg vedrørende interventionsbegæringerne.

52 Procesreglementets artikel 87, stk. 6, bestemmer følgende: »Såfremt det er ufornødent at træffe afgørelse om sagens genstand, er Retten frit stillet i sin afgørelse om sagens omkostninger.« Efter omstændighederne i den foreliggende sag finder Retten, at de nationale postvæsener, som har begæret intervention, bør betale deres egne omkostninger.

Af disse grunde

bestemmer

RETTEN (Anden Afdeling)

1) Sagen afvises.

2) Det er ufornødent at træffe afgørelse vedrørende begæringerne om intervention.

3) Sagsøgerne bærer deres egne samt Kommissionens omkostninger. De nationale postvæsener, der har fremsat interventionsbegæring, bærer deres egne omkostninger.

Således bestemt i Luxembourg den 30. november 1992.

H. Jung

Justitssekretær

J.L. Cruz Vilaça

Præsident