FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM
(första avdelningen i utökad sammansättning)
den 4 mars 2003 *

I mål T-319/99,

Federación Nacional de Empresas de Instrumentación Científica, Médica, Técnica y Dental (FENIN), Madrid (Spanien), företrädd av advokaterna R. García-Gallardo Gil-Fournier, G. Pérez Olmo och D. Domínguez Pérez,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av W. Wils och É. Gippini Fournier, båda i egenskap av ombud, biträdda av advokaten J. Rivas Andrés, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut av den 26 augusti 1999 (SG(99) D/7.040) att avslå ett klagomål som ingetts med stöd av artikel 82 EG,

* Rättegångsspråk: spanska.

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(första avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden B. Vesterdorf samt domarna K. Lenaerts, J. Azizi, N.J. Forwood och H. Legal,

justitiesekreterare: byrådirektören J. Plingers,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter förhandlingen den 26 februari 2002,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten och förfarandet

1 Sökanden är en sammanslutning till vilken majoriteten av de företag som säljer sjukvårdsprodukter som används inom sjukhussektorn i Spanien är anslutna. Den 12 december 1997 ingav sökanden ett klagomål till kommissionen om att de 26 enheter — däribland tre ministerier inom den spanska regeringen — som ansvarar för det spanska nationella hälso- och sjukvårdssystemet (nedan kallade de ansvariga SNS-organen respektive SNS) har gjort sig skyldiga till missbruk av dominerande ställning, i den mening som avses i artikel 82 EG. Sökanden gjorde i synnerhet gällande att dessa organ systematiskt betalar sina skulder till

sammanslutningens medlemmar med ett dröjsmål på i genomsnitt 300 dagar, medan de betalar sina skulder till andra tjänsteföretag inom en betydligt mer rimlig tid. Denna diskriminering beror på att de ansvariga SNS-organen har en dominerande ställning på den spanska marknaden för sjukvårdsprodukter, vilket ger dem möjlighet att fördröja betalningen av skulder som hänför sig till dessa produkter utan att fordringsägarna kan utöva några som helst påtryckningar i affärsmässigt hänseende för att tvinga organen att avstå från denna betalningspraxis.

2 Sökanden ingav en kompletterande inlaga till kommissionen den 12 maj 1998. Kommissionen underrättade sökanden genom skrivelse av den 2 december 1998 om sitt preliminära beslut att avslå klagomålet. Sökanden inkom med ett kompletterande yttrande till kommissionen i en andra inlaga av den 10 februari 1999.

3 Genom beslut av den 26 augusti 1999 (nedan kallat det omtvistade beslutet), vilket delgavs sökanden den 31 augusti 1999, avslog kommissionen slutgiltigt sökandens klagomål av följande två skäl: "de 26 ministerier och organ som är i fråga utgör inte företag när de deltar i administreringen av den offentliga hälso- och sjukvården" och "de 26 ministeriernas och organens ställning som köpare kan inte ses separat från de tjänster som senare erbjuds". De ansvariga SNS-organen är följaktligen inte att anse som företag när de köper sjukvårdsprodukter från sökandens medlemmar. Eftersom ett av villkoren för att artikel 82 EG skall vara tillämplig inte var uppfyllt ansåg kommissionen att "det följaktligen inte är nödvändigt att undersöka huruvida de övriga villkoren i artikel 82 EG är uppfyllda".

4 Sökanden har genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 10 november 1999 väckt förevarande talan.

5 Efter att ha hört parterna beslutade förstainstansrätten i enlighet med artikel 51 i rättegångsreglerna att hänskjuta målet till en avdelning sammansatt av fem domare.

6 Genom beslut av den 26 september 2000 av ordföranden för förstainstansrättens första avdelning i utökad sammansättning tilläts Förenade kungariket att intervenera till stöd för kommissionens yrkanden, men det ingav inte någon interventionsinlaga. Genom skrivelse som inkom till förstainstansrättens kansli den 19 december 2001 uppgav Förenade kungariket att det hade för avsikt att avstå från interventionen. Genom beslut av den 4 februari 2002 fördes detta till protokollet av ordföranden för förstainstansrättens första avdelning i utökad sammansättning.

7 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (första avdelningen i utökad sammansättning) att inleda det muntliga förfarandet, och som åtgärder för processledning enligt artikel 64 i rättegångsreglerna ställde förstainstansrätten skriftliga frågor till sökanden och kommissionen.

8 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 26 februari 2002.

Parternas yrkanden

9 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— förplikta kommissionen att till sökanden lämna ut samtliga handlingar rörande sökandens klagomål som kommissionens enheter har tillgång till,

— avgöra målet i plenum, i enlighet med artikel 14 i förstainstansrättens rättegångsregler, och vid behov utse en generaladvokat,

— fastställa att talan kan tas upp till sakprövning,

— ogiltigförklara det omtvistade beslutet,

— förordna om övriga åtgärder som förstainstansrätten anser lämpliga för att kommissionen skall fullgöra sina skyldigheter enligt artikel 233 EG, och i synnerhet göra en ny prövning av det klagomål som ingavs den 12 december 1997,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna, och

— förplikta kommissionen att ersätta de kostnader som sökanden ådragit sig under det administrativa förfarandet.

10 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— avvisa sökandens femte och sjunde yrkanden,

— ogilla talan i övrigt, och

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

11 Under förhandlingen uppgav sökanden för förstainstansrätten att den frånföll det femte och det sjunde yrkandet.

Rättslig bedömning

12 Sökanden har åberopat tre grunder, nämligen att rätten till försvar har åsidosatts, att det har skett en felaktig rättstillämpning eller har gjorts en uppenbart oriktig bedömning vid tillämpningen av artiklarna 82 EG och 86 EG, och att väsentliga formföreskrifter har åsidosatts genom en bristfällig motivering och genom avsaknaden av insyn.

13 Förstainstansrätten skall först pröva den grund som avser att det har skett en felaktig rättstillämpning eller har gjorts en uppenbart oriktig bedömning vid tillämpningen av artiklarna 82 EG och 86 EG, eftersom denna grund sätter i fråga den grundläggande premiss som ligger till grund för det ifrågasatta beslutet vad gäller definitionen av begreppet företag.

Huruvida det har skett en felaktig rättstillämpning eller har gjorts en uppenbart oriktig bedömning vid tillämpningen av artiklarna 82 EG och 86 EG

Parternas argument

14 Sökanden har kritiserat kommissionen för att den ansåg att de ansvariga SNS-organen inte är företag och att artiklarna 82 EG och 86 EG följaktligen inte är tillämpliga på dem. Det var felaktigt av kommissionen att tillämpa den lösning som domstolen kom fram till i domen av den 17 februari 1993 i de förenade målen C-159/91 och C-160/91, Poucet och Pistre (REG 1993, s. I-637; svensk

specialutgåva, volym 14, s. I-27) på förevarande fall, eftersom de faktiska omständigheterna i det mål som föranledde denna dom skiljer sig avsevärt från de faktiska omständigheterna i förevarande fall. I båda fallen har organen i fråga förvisso till uppgift att ansvara för en offentlig tjänst inom området för social trygghet. I domen i de förenade målen Poucet och Pistre behandlade dock domstolen frågan huruvida sådana organ är att anse som företag, i den mening som avses i artiklarna 81 EG och 82 EG, i förhållande till dem som är anslutna till organet, och inte frågan huruvida organen har denna ställning när de från utomstående köper de produkter som är nödvändiga för att kunna tillhandahålla tjänsten i fråga till dem som är anslutna.

15 Eftersom förevarande fall motsvarar det andra fallet kan den rättspraxis som följer av domen i de förenade målen Poucet och Pistre enligt sökanden inte tillämpas i detta fall. I nämnda mål ifrågasatte sökandena nämligen den lagstadgade skyldigheten att ansluta sig till systemet och betala avgifter. Domstolen slog uttryckligen fast att verksamheterna i fråga hörde till ett system för social trygghet som bygger på principen om nationell solidaritet och att de därför inte utgjorde en ekonomisk verksamhet och att organen i fråga därför inte skulle anses som företag (domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre, punkterna 18—20).

16 Detta funktionella synsätt överensstämmer med sökandens åsikt att det vid ett undersökningsförfarande enligt artikel 82 EG, som avser en särskild verksamhet som utförs av en viss enhet, är verksamhetens art — och inte enhetens art — som är avgörande för att fastställa huruvida enheten skall anses vara ett företag i den mening som avses i denna bestämmelse. Detta synsätt medför för övrigt att den lösning som domstolen kom fram till i domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre inte kan tillämpas på samtliga verksamheter som utförs av de organ som förevarande mål avser.

17 Andra domar från domstolen bekräftar sökandens åsikt. Det framgår nämligen av rättspraxis att begreppet företag "inom ramen för konkurrensrätten omfattar varje enhet som utövar ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens rättsliga form och sättet för dess finansiering..." (domstolens dom av den 23 april 1991 i mål

C-41/90, Höfner och Elser, REG 1991, s. I-1979, punkt 21; svensk specialutgåva, volym 11, s. I-135). Genom denna rättspraxis har således, enligt sökanden, tillämpningen av ett funktionellt kriterium införts för att fastställa huruvida en enhet skall anses utgöra ett företag vid tillämpningen av konkurrensrätten.

18 I ett mål rörande tillämpningsområdet för kommissionens direktiv 80/723/EEG av den 25 juni 1980 om insyn i de finansiella förbindelserna mellan medlemsstater och offentliga företag (EGT L 195, s. 35; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 54) framhöll domstolen, i syfte att särskilja offentliga företag från andra statliga enheter, att distinktionen "följer av erkännandet av det faktum att staten kan agera antingen genom myndighetsutövning eller genom att bedriva ekonomisk verksamhet av industriell eller affärsmässig art genom att utbjuda varor och tjänster på marknaden. För att kunna göra denna distinktion är det således nödvändigt att i varje enskilt fall undersöka den verksamhet som staten bedriver och fastställa till vilken kategori verksamheten hör..." (domstolens dom av den 16 juni 1987 i mål 118/85, kommissionen mot Italien, REG 1987, s. 2599, punkt 7). Även i detta mål var således arten av den verksamhet som enheten i fråga utövade av avgörande betydelse.

19 Den omständigheten att SNS administreras av statliga enheter utgör enligt sökanden under alla omständigheter inte något indicium på att deras inköp av sjukvårdsmaterial inte utgör en ekonomisk verksamhet, i motsats till vad kommissionen gjorde gällande i det omtvistade beslutet. Privata aktörer tillhandahåller nämligen samma tjänster som SNS i Spanien, men framför allt i andra medlemsstater. Det händer dessutom att de offentliga sjukhusen i Spanien tillhandahåller privata tjänster som faktureras patienten, särskilt i fråga om utländska turister som inte är anslutna till SNS. Kommissionens ståndpunkt skulle leda till inkonsekvenser, eftersom den inköpsverksamhet som bedrivs av de offentliga sjukhusen eller för deras räkning är exakt densamma oavsett om de tjänster som möjliggörs genom dessa inköp faktureras patienten, vilket i Spanien är fallet med utländska turister, eller om de finansieras genom systemet som bygger på principen om nationell solidaritet, vilket är fallet med de personer som är anslutna till SNS.

20 Enligt sökanden saknar även den omständigheten att SNS själva existens, enligt det omtvistade beslutet, ger upphov till "en efterfrågan på medicinska artiklar som inte nödvändigtvis skulle föreligga i ett system med vinstsyfte" relevans.

21 Sökanden anser dessutom att det var felaktigt av kommissionen att i det omtvistade beslutet åberopa "principen om nationell solidaritet" som ligger till grund för SNS och "det starka inslag av omfördelning av resurserna" som systemet medför och slutligen den omständigheten att SNS inte har något "vinstsyfte". Dessa faktorer saknar relevans, eftersom det i förevarande mål handlar om materialinköp som gjorts av de ansvariga SNS-organen — en verksamhet som helt saknar samband med principen om solidaritet — och inte om den solidariska finansieringen av SNS genom avgiftsintäkter, vilken sökanden inte har ifrågasatt. Offentliga myndigheter kan nämligen inte kräva uppoffringar från utomstående leverantörer med stöd av principen om solidaritet.

22 Under alla omständigheter kan det inte godtas att kommissionen åberopar principen om solidaritet för att tillåta att SNS missbrukar sin dominerande ställning. I sitt klagomål påtalade sökanden detta missbruk, som består i att vissa av SNS skulder systematiskt inte betalas inom rimlig tid.

23 Även i spansk rättspraxis liksom i doktrinen och i kommissionens egen beslutspraxis förordas tillämpningen av ett funktionellt kriterium. Sökanden har gjort gällande att vissa författare går ännu längre och kritiserar domstolens ställningstagande i domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre. Sökanden har bland annat citerat uttalanden av José Luis Buendía Sierra från hans bok med titeln "Exclusive Rights and State Monopolies under EC Law. Article 86 (former article 90) of the EC Treaty" ("Exklusiva rättigheter och statliga monopol i gemenskapsrätten. Artikel 86 (före detta artikel 90) i EG-fördraget"), vilken anser att det inte är lämpligt att göra social trygghet till ett "skyddat område" som inte omfattas av konkurrensreglerna. Samme författare anser nämligen att själva den omständigheten att det föreskrivs ett undantag i artikel 86.2 EG innebär att verksamhet som finansieras enligt principen om solidaritet i princip omfattas av konkurrensreglerna.

24 Sökanden har i det avseendet framhållit att det missbruk som denne påtalat skall bedömas mot bakgrund av det undantag som uttryckligen föreskrivs i artikel 86.2 EG och det nödvändighetskriterium som föreskrivs i artikeln. Åtminstone vad beträffar inköpsverksamheten är det detta undantag som skall avgöra huruvida de ansvariga SNS-organen har agerat lagenligt, och inte den juridiska konstruktionen att dessa organ inte är företag. Om kommissionen hade gjort en bedömning enligt artikel 86.2 EG hade den ovillkorligen dragit slutsatsen att undantaget i denna bestämmelse inte var tillämpligt i detta fall. Om kommissionen tillämpade artikel 82 EG för att få det missbruk som påtalades i klagomålet att upphöra skulle det inte på något sätt hindra SNS från att fullgöra sitt uppdrag att ansvara för den offentliga hälso- och sjukvården.

25 Sökanden har tillagt att ställningstagandet i domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre har nyanserats i senare rättspraxis och motsäger kommissionens ståndpunkt. I sitt förslag till avgörande inför domstolens dom av den 14 december 1995 i de förenade målen C-430/93 och C-431/93, van Schijndel och van Veen (REG 1995, s. I-4705, I-4707, punkt 64), angav generaladvokaten Jacobs att den pensionsfond som var i fråga i de målen inte var att anse som ett företag "i förhållande till dess medlemmar". Detta bekräftar enligt sökanden att en enhet kan förbli ett företag i sina kontakter med vissa grupper av utomstående, trots att den utför andra uppgifter i egenskap av socialförsäkringsorgan.

26 I sitt förslag till avgörande inför domstolens dom av den 16 november 1995 i mål C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurances m.fl. (REG 1995, s. I-4013, s. I-4015), punkt 22, ansåg generaladvokaten Tesauro att den i målet aktuella sjukförsäkringskassan skulle anses utgöra ett företag, "åtminstone i sin funktion som administrerande organ för det ifrågavarande systemet". Domstolen gjorde i nämnda mål åtskillnad mellan omständigheterna i det målet och omständigheterna i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre, och den underströk att det faktum att principen om solidaritet är tillämplig inte är avgörande i samtliga fall och att den aktuella enheten i detta fall utövade en ekonomisk verksamhet (domen i det ovannämnda målet Fédération française des sociétés d'assurances m.fl., punkt 20).

27 I dom av den 21 september 1999 i mål C-67/96, Albany (REG 1999, s. I-5751), punkt 85, slog domstolen fast att den omständigheten att det saknades vinstsyfte och att det förekom vissa solidaritetsaspekter i pensionssystemet i fråga, såsom obligatorisk anslutning, inte var tillräcklig för att "tjänstepensionsfonden inte [skulle] anses vara ett företag". I förslaget till avgörande i samma mål (REG 1999, s. I-5754), punkt 312, ansåg generaladvokaten Jacobs till och med att det i princip är "oväsentligt att en enhet saknar vinstsyfte eller att den har ett mål med sin verksamhet som inte är av ekonomisk karaktär" vad gäller frågan huruvida denna enhet skall anses utgöra ett företag.

28 Slutligen ansåg generaladvokaten Cosmas i sitt förslag till avgörande inför domstolens dom av den 3 oktober 2000 i mål C-411/98, Ferlini (REG 2000, s. I-8081, s. I-8084), punkterna 110—116, att ett offentligt sjukhus är att anse som ett företag i den mening som avses i artikel 81 EG när det tillhandahåller vård till personer som inte är anslutna till det solidariska system för social trygghet varigenom sjukhuset finansieras. Generaladvokaten angav i det avseendet att "[i] varje mål skall... begreppet 'företag' förstås i en funktionell mening med beaktande av den verksamhet" som avses.

29 Sökanden har medgett att ovannämnda rättspraxis inte kan tillämpas direkt i förevarande mål. I domarna i de ovan i punkterna 26 och 27 nämnda målen Fédération française des sociétés d'assurances m.fl. och Albany var det nämligen det ringa inslaget av solidaritet i systemet i fråga som var anledningen till att domstolen ansåg att de berörda enheterna var företag i förhållande till de personer som utnyttjade de tjänster som de tillhandahöll enligt principen om solidaritet. I förevarande mål avser klagomålet däremot SNS relationer med dess leverantörer. Sökanden anser att även om det under vissa omständigheter kan föreligga skäl att ifrågasätta att de hälso- och sjukvårdstjänster som tillhandahålls är av ekonomisk karaktär, föreligger det med hänsyn till denna rättspraxis ännu starkare skäl för att SNS skall anses utgöra ett företag i ett sammanhang där solidariteten inte har någon betydelse.

30 Enligt sökanden har kommissionen inte kunnat göra en korrekt bedömning av frågan huruvida SNS utgjorde ett företag eller ej, eftersom den inte gjorde en

tillräckligt ingående analys av hur SNS fungerar. Sökanden har även bestritt resonemanget i det omtvistade beslutet att den del av SNS verksamhet som består i att tillhandahålla offentliga hälso- och sjukvårdstjänster inte kan särskiljas från dess inköpsverksamhet. Endast den omständigheten att SNS är tvunget att göra inköp för att kunna tillhandahålla dessa tjänster medför inte att denna inköpsverksamhet upphör att vara ekonomisk verksamhet. I motsats till vad kommissionen hävdade i det omtvistade beslutet är det inte nödvändigt att en verksamhet som "utövas självständigt" är ekonomiskt lönsam för att den skall anses som en ekonomisk verksamhet och följaktligen för att den enhet som bedriver verksamheten skall anses utgöra ett företag i den mening som avses i artikel 82 EG. Kommissionen har inte åberopat någon rättspraxis eller någon annan konkret uppgift till stöd för denna del av sin ståndpunkt.

31 Kommissionens resonemang skulle dessutom innebära att den försäljning av sjukvårdsprodukter som sökandens medlemmar bedriver, liksom den verksamhet som bedrivs av SNS andra leverantörer, inte skall anses utgöra ekonomisk verksamhet. Enligt sökanden är det uppenbart att detta är felaktigt. Sökanden har tillagt att om man skulle godta detta resonemang skulle inte ens den verksamhet som bedrivs av enheter som levererar produkter till sökandens medlemmar anses som en ekonomisk verksamhet, eftersom verksamheten har samband med de hälso- och sjukvårdstjänster som SNS tillhandahåller.

32 Kommissionen har inte bestritt sökandens påstående att den rättspraxis som citerats i ansökan, särskilt domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre, avser enbart förhållandena mellan offentliga organ och de som utnyttjar de offentliga tjänster som dessa organ tillhandahåller. Av denna omständighet kan man dock inte dra den slutsatsen att organen i fråga skall anses utgöra företag i förhållande till sina leverantörer. I domslutet i nämnda dom angavs tvärtom att organen i fråga inte omfattas av begreppet företag i den mening som avses i artiklarna 81 EG och 82 EG, utan att det gjordes någon sådan åtskillnad som sökanden har föreslagit.

33 Kommissionen har framhållit att den, i motsats till vad sökanden har hävdat, tillämpade ett funktionellt kriterium vid den ekonomiska bedömningen av SNS situation. Enligt bedömningen i punkterna 20—24 i det ifrågasatta beslutet går det inte att särskilja inköps- eller produktionsverksamheten från tjänsteverksamheten, eftersom den sistnämnda verksamheten inte kan bedrivas utan den förstnämnda.

34 Möjligheten att offentliga sjukhus i undantagsfall kan tillhandahålla privata tjänster till vissa patienter mot vederlag är på sin höjd relevant vid bedömningen av huruvida dessa sjukhus — och inte de organ som klagomålet avser — är att anse som företag i förhållande till dessa patienter. Kommissionen har vidare gjort gällande att sökanden inte omnämnde denna möjlighet i sitt klagomål.

Förstainstansrättens bedömning

35 Förstainstansrätten erinrar inledningsvis om att enligt fast rättspraxis omfattar begreppet företag, i gemenskapens konkurrensrätt, varje enhet som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens rättsliga form och oavsett hur den finansieras (domen i det ovan i punkt 17 nämnda målet Höfner och Elser, punkt 21, domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre, punkt 17, domen i det ovan i punkt 26 nämnda målet Fédération française des sociétés d'assurances m.fl., punkt 14, dom av den 11 december 1997 i mål C-55/96, Job Centre, REG 1997, s. I-7119, punkt 21, domen i det ovan i punkt 27 nämnda målet Albany, punkt 77, och förstainstansrättens dom av den 2 juli 1992 i mål T-61/89, Dansk Pelsdyravlerforening mot kommissionen, REG 1992, s. II-1931, punkt 50, svensk specialutgåva, volym 13, s. II-1, och av den 30 mars 2000 i mål T-513/93, Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali mot kommissionen, REG 2000, s. II-1807, punkt 36).

36 Det är i det avseendet verksamhet som består i att erbjuda varor eller tjänster på en viss marknad som är utmärkande för begreppet ekonomisk verksamhet (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 18 juni 1998 i mål C-35/96,

kommissionen mot Italien, REG 1998, s. I-3851, punkt 36, och domen i det i föregående punkt nämnda målet Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali mot kommissionen, punkt 36), och inte inköpsverksamhet som sådan. Som kommissionen har hävdat finns det vid bedömningen av verksamhetens art inte någon anledning att särskilja den verksamhet som avser inköp av en produkt från den senare användningen av den produkt som köparen förvärvat. Det skall följaktligen anses att det är frågan huruvida den senare användningen av den köpta produkten är av ekonomisk karaktär som oundvikligen avgör inköpsverksamhetens art.

37 När en enhet köper in en produkt, om än i stora kvantiteter, inte för att erbjuda varor eller tjänster inom ramen för en ekonomisk verksamhet utan för att använda produkten i en annan verksamhet, exempelvis en verksamhet som helt och hållet är av social karaktär, är den följaktligen inte att anse som ett företag enbart på grund av att den utgör köpare på en marknad. Det är visserligen riktigt att en sådan enhet kan ha ett mycket stort ekonomiskt inflytande, vilket eventuellt kan ge upphov till monopson (köparmonopol), men i den mån den verksamhet som de inköpta produkterna skall användas till inte är av ekonomisk karaktär, är enheten inte att anse som företag i den mening som avses i gemenskapens konkurrensregler och omfattas således inte av de förbud som föreskrivs i artiklarna 81.1 EG och 82 EG.

38 Det skall därefter erinras om att domstolen i domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen (punkterna 18 och 19), till stöd för sin slutsats att de organ som ansvarade för de i målet aktuella sjukkassorna inte utövade ekonomisk verksamhet och att de följaktligen inte utgjorde företag i den mening som avses i artiklarna 81 EG och 82 EG, åberopade den omständigheten att dessa organ fyllde en funktion av uteslutande social karaktär, att denna verksamhet byggde på principen om nationell solidaritet och, slutligen, att denna verksamhet inte hade något som helst vinstsyfte eftersom de utbetalade förmånerna var fastlagda i lag och var oberoende av avgifternas storlek. När det gäller domen i det ovan i punkt 26 nämnda målet Fédération française des sociétés d'assurances m.fl. och domen i det ovan i punkt 27 nämnda målet Albany, skall det konstateras att domstolen i dessa domar bekräftade ställningstagandet i domen i de förenade

målen Poucet och Pistre (domarna i målen Fédération française des sociétés d'assurances m.fl., punkterna 15 och 16, och Albany, punkt 78), samtidigt som den åberopade det ringa inslaget av solidaritet i systemen i fråga till stöd för slutsatsen att enheterna i dessa mål var företag. Den princip som slogs fast i domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre har följaktligen inte ändrats genom denna rättspraxis.

39 Det är i förevarande mål ostridigt att SNS, vilket administreras av de ministerier och andra enheter som sökandens klagomål avser, drivs i enlighet med principen om solidaritet vad gäller dess finansiering genom sociala avgifter och andra statliga bidrag samt genom att de som är anslutna tillhandahålls tjänster gratis enligt ett heltäckande skydd. Dessa organ är således inte att anse som företag när de administrerar SNS.

40 Enligt den rättsregel som angetts ovan i punkterna 37 och 38 är organen i fråga följaktligen inte heller att anse som företag när de köper in sjukvårdsmaterial som säljs av sökandens medlemsföretag för att kunna erbjuda gratis hälso- och sjukvårdstjänster till dem som är anslutna till SNS.

41 Sökanden har emellertid i repliken gjort gällande att de offentliga spanska sjukhusen inom SNS, åtminstone ibland, erbjuder avgiftsbelagda tjänster till personer som inte är anslutna till systemet, särskilt utländska turister, vilket gör att organen i fråga oundvikligen är att anse som företag, i vart fall vid tillhandahållandet av dessa tjänster och i den mån deras inköp av sjukvårdsmaterial har samband med dessa tjänster.

42 Förstainstansrätten erinrar om att när kommissionen handlägger ett klagomål som ingetts med stöd av artikel 3 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar [81] och [82] (EGT 13, 1962, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8), är den skyldig att noga undersöka de faktiska och rättsliga omständigheter den fått kännedom om genom klagandeparten, i syfte att bedöma om dessa omständig-

heter tyder på en överträdelse av artiklarna 81 EG och 82 EG (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 18 september 1992 i mål T-24/90, Automec mot kommissionen, det så kallade Automec II-målet, REG 1992, s. II-2223, punkt 79, svensk specialutgåva, volym 13, s. II-61, och av den 9 januari 1996 i mål T-575/93, Koelman mot kommissionen, REG 1996, s. II-1, punkt 39, vilken fastställdes efter överklagande genom domstolens beslut av den 16 september 1997 i mål C-59/96 P, Koelman mot kommissionen, REG 1997, s. I-4809).

43 Kommissionen är däremot inte tvungen att vid bedömningen av ett klagomål beakta faktiska omständigheter som den inte fått kännedom om genom klagandeparten, för att kunna avslå klagomålet på grund av att det påtalade agerandet inte strider mot gemenskapens konkurrensregler eller i förekommande fall inte omfattas av konkurrensreglernas tillämpningsområde (se analogt dom av den 9 januari 1996 i det ovan i punkt 42 nämnda målet Koelman mot kommissionen, punkt 40). Inom ramen för en talan som väckts mot ett beslut att avslå ett klagomål på konkurrensområdet kan kommissionen således inte kritiseras för att den inte beaktade en omständighet som den inte fått kännedom om genom klagandeparten och som kommissionen inte hade kunnat upptäcka utan att göra en utredning.

44 I förevarande mål skall det framhållas, i likhet med vad kommissionen har påpekat i dupliken, att sökanden i sitt ursprungliga klagomål inte åberopade att det förekom tjänster som tillhandahölls mot vederlag, utan omnämnde denna omständighet för första gången vid förstainstansrätten, nämligen i repliken. Förstainstansrätten finner följaktligen att förekomsten av sådana tjänster inte kan beaktas i förevarande mål vid prövningen av det omtvistade beslutets lagenlighet. Det är således inte nödvändigt att i detta fall avgöra huruvida denna omständighet kan vara relevant för bedömningen av huruvida organens inköpsverksamhet är av ekonomisk karaktär eller ej.

45 Av det ovan anförda följer att talan inte kan bifallas på denna grund.

Huruvida rätten till försvar har åsidosatts

Parternas argument

46 Sökanden har gjort gällande att kommissionen har åsidosatt sökandens rätt till försvar genom att besluta att avskriva det klagomål som sökanden ingav den 12 december 1997 utan att göra en ingående analys av samtliga omständigheter som angavs i klagomålet. I klagomålet hade sökanden nämligen visat att SNS hade en dominerande ställning på de relevanta marknaderna. De dröjsmål med betalningen som påtalades i klagomålet motsvarade dessutom en total skuldsättning för SNS på mer än en miljard euro. SNS har således gjort sig skyldigt till ett klart missbruk av en dominerande ställning, och har därigenom orsakat sökandens medlemsföretag allvarlig skada.

47 Under dessa omständigheter skulle kommissionen enligt sökanden inte ha kunnat anse att klagomålet inte uppfyllde villkoret avseende gemenskapsintresse, vilket institutionen skall beakta vid bedömningen av huruvida klagomålet skall avskrivas eller undersökningen skall fortsätta (domen i det ovan i punkt 42 nämnda Automec II-målet). Sökanden har till stöd för detta resonemang åberopat meddelandet om samarbete mellan kommissionen och medlemsstaternas konkurrensmyndigheter för handläggning av ärenden som omfattas av artiklarna [81] och [82] i EG-fördraget (EGT C 313, 1997, s. 3), i synnerhet punkt 14 i meddelandet.

48 Kommissionen har gjort gällande att den avslog sökandens klagomål på grund av att artikel 82 EG inte var tillämplig på ärendet. De ansvariga SNS-organen utgör nämligen inte företag och omfattas därför inte av förbudet mot missbruk av dominerande ställning. Under dessa omständigheter skulle det inte ha tjänat något till att göra en bedömning av gemenskapsintresset.

Förstainstansrättens bedömning

49 Såsom förstainstansrätten har konstaterat ovan avslog kommissionen sökandens klagomål på grund av att de ansvariga SNS-organen inte är att anse som företag i den mening som avses i artikel 82 EG när de gör inköp av sjukvårdsprodukter som krävs för att SNS skall kunna fungera (punkterna 20—24 i det omtvistade beslutet). Ovan har förstainstansrätten dessutom slagit fast att det med hänsyn till omständigheterna i detta fall var motiverat av kommissionen att avslå sökandens klagomål av detta skäl.

50 Under dessa omständigheter skulle det inte ha tjänat något till att kommissionen undersökte de övriga delarna av det klagomål som sökanden hade ingett, eftersom en sådan undersökning inte skulle ha kunnat utmynna i ett beslut om att det förelåg en överträdelse av artikel 82 EG eller av artikel 82 EG jämförd med artikel 86 EG, även om kommissionen hade kommit fram till att det förelåg missbruk av en dominerande ställning. Kommissionen kan inte anses ha åsidosatt ett företags rätt till försvar på grund av att den inte har gjort en onödig analys av vissa delar av företagets klagomål.

51 Talan kan följaktligen inte bifallas på denna grund.

Huruvida motiveringen var bristfällig och insyn saknades

Parternas argument

52 Enligt sökanden skall motiveringen av det omtvistade beslutet anses bristfällig genom att de argument som sökanden åberopade i klagomålet rörande

förekomsten av en dominerande ställning och missbruket av denna inte bemöttes i beslutet. Sökanden anser dessutom att kommissionens resonemang i frågan huruvida de ansvariga SNS-organen skall anses utgöra företag i den mening som avses i artikel 82 EG var otillräckligt. Kommissionen borde nämligen ha gjort en mer fullständig analys av relevant rättspraxis för att avgöra hur den konkreta situationen skulle lösas, i stället för att enbart citera domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre, utan att ange de skäl som kommissionen ansåg motiverade att detta rättsfall tillämpades i detta fall.

53 Sökanden har i det avseendet åberopat förstainstansrättens dom av den 29 juni 1993 i mål T-7/92, Asia Motor France m.fl. mot kommissionen (REG 1993, s. II-669, punkt 35; svensk specialutgåva, volym 14, s. II-81). I denna dom bekräftade förstainstansrätten att när kommissionen handlägger ett klagomål är den "enligt de processuella garantier som föreskrivs i artikel 6 i förordning nr 99/63 [av den 25 juli 1963 om sådana förhör som avses i artikel 19.1 och 19.2 i rådets förordning nr 17 (EGT 127, s. 2268; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 32)]... skyldig att noggrant undersöka de faktiska och rättsliga omständigheter som klagandeparten fört fram, för att bedöma huruvida det därav framgår att det föreligger ett uppträdande som kan snedvrida konkurrensen inom den gemensamma marknaden och påverka handeln mellan medlemsstaterna". Enligt sökanden har kommissionen underlåtit att uppfylla denna skyldighet i detta fall, och följaktligen är motiveringen av det omtvistade beslutet otillräcklig. Sökanden har tillagt att enligt rättspraxis skall bedömningen av om motiveringen av en rättsakt är tillräcklig inte ske enbart "mot bakgrund av motiveringens lydelse, utan även mot bakgrund av det sammanhang i vilket motiveringen ingår samt alla rättsregler som reglerar den berörda frågan" (domstolens dom av den 2 april 1998 i mål C-367/95 P, kommissionen mot Sytraval och Brink's France, REG 1998, s. I-1719). Enligt sökanden borde kommissionen således ha beaktat ärendets betydelse i ekonomiskt hänseende när den motiverade det omtvistade beslutet.

54 Enligt sökanden har kommissionen dessutom åsidosatt den allmänna principen om insyn i administrativa förfaranden, för det första, genom att inte underrätta sökanden på lämpligt sätt om hur förfarandet fortlöpte, särskilt genom att underlåta att skicka sökanden en kopia av beslutet att översända sökandens klagomål till de aktuella 26 organen samt de yttranden som organen ingav som svar, och, för det andra, genom att vägra träffa sökandens företrädare.

55 Kommissionen anser att motiveringen i det omtvistade beslutet uppfyller de krav som ställts i rättspraxis, eftersom de skäl som angetts ger förstainstansrätten möjlighet att utöva sin prövningsrätt och gör det möjligt för sökanden att få kännedom om det enda skälet till att klagomålet avslogs — nämligen bedömningen att de ansvariga SNS-organen inte utgör företag i den mening som avses i artikel 82 EG — så att denne kan göra gällande sina rättigheter och kan bedöma om beslutet är välgrundat (förstainstansrättens dom av den 2 juli 1998 i mål T-236/97, Ouzounoff Popoff mot kommissionen, REGP 1998, s. I-A-311 och s. II-905, punkt 56).

56 Vad beträffar påståendet att principen om insyn inte har iakttagits har kommissionen gjort gällande att den aldrig översände sökandens klagomål till organen i fråga. De handlingar som sökanden har begärt skall lämnas ut har följaktligen aldrig existerat.

57 Vidare har kommissionen inte någon skyldighet att träffa klagandeparten. Trots detta träffade kommissionen frivilligt sökandens företrädare den 25 februari 1998.

Förstainstansrättens bedömning

58 Förstainstansrätten erinrar om att kommissionen inte är skyldig att ta ställning till samtliga argument som de berörda personerna åberopar till stöd för sina ansökningar i motiveringen till beslut som den har att fatta för att säkerställa att konkurrensreglerna efterlevs. Det är tillräckligt att kommissionen redovisar de faktiska omständigheter och rättsliga överväganden som är av väsentlig betydelse för beslutets utformning (förstainstansrättens dom av den 17 juli 1998 i mål T-111/96, ITT Promedia mot kommissionen, REG 1998, s. II-2937, punkt 131).

59 I förevarande mål skulle det, av de skäl som angetts ovan i punkterna 49 och 50, inte ha tjänat något till att kommissionen bemötte argumenten om att det förelåg en dominerande ställning och att denna ställning hade missbrukats. Det var dessutom motiverat av kommissionen att i det omtvistade beslutet stödja sig på domen i de ovan i punkt 14 nämnda förenade målen Poucet och Pistre, utan att nödvändigtvis behöva analysera senare rättspraxis som sökanden omnämnt, eftersom den grundläggande regel som domstolen uppställde i nämnda dom fortfarande är tillämplig och har bekräftats vid ett flertal tillfällen, bland annat i de domar som sökanden omnämnt (se ovan punkt 38). Med hänsyn till det omtvistade beslutets allmänna utformning och att sökanden kände till de faktiska omständigheterna var det helt logiskt att kommissionen inte lämnade någon motivering med avseende på dessa omständigheter (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 24 september 1996 i mål T-57/91, NALOO mot kommissionen, REG 1996, s. II-1019, punkterna 298—300).

60 Härav följer att det omtvistade beslutet inte skall anses ha en bristfällig motivering.

61 Vad beträffar argumenten om avsaknaden av insyn från kommissionens sida erinrar förstainstansrätten om att kommissionens enda skyldighet enligt artikel 6 i förordning nr 99/63 av den 25 juli 1963 om sådana förhör som avses i artikel 19.1 och 19.2 i rådets förordning nr 17 (EGT 127, s. 2268; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 32), när den inte har för avsikt att fortsätta utredningen av ett klagomål, är att låta klagandeparten inkomma med skriftliga synpunkter. Enligt artikel 7 i förordning nr 99/63 är det endast obligatoriskt att höra utomstående, däribland klagandeparten, om dessa kan påvisa ett tillräckligt intresse i saken, och kommissionen förfogar över ett skäligt utrymme för skönsmässig bedömning att avgöra om ett sådant förhör kan vara av intresse för utredningen av ärendet (domstolens dom av den 17 januari 1984 i de förenade målen 43/82 och 63/82, VBVB och VBBB mot kommissionen, REG 1984, s. 19, punkt 18, svensk specialutgåva, volym 7, s. 437, se även, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 59 nämnda målet NALOO mot kommissionen, punkterna 275 och 276).

62 I förevarande fall är det ostridigt att kommissionen underrättade sökanden om sin ståndpunkt den 2 december 1998 och gav denne tillfälle att inge ett yttrande som svar, vilket sökanden gjorde den 10 februari 1999. Det framgår dessutom av

det omtvistade beslutet (fotnot nr 4) att kommissionens akt endast innehöll sökandens klagomål med bilagor. Vid förstainstansrätten har kommissionen slutligen hävdat att den inte överlämnade klagomålet till de enheter som avsågs och att dessa därför aldrig inkom med några yttranden som svar, något sökanden inte har bestritt.

63 Av det ovan anförda följer att kommissionen iakttog den enda konkreta skyldighet som ålåg den i förevarande fall, eftersom sökanden gavs tillfälle att inkomma med skriftliga synpunkter som svar på kommissionens preliminära ställningstagande. Rätten att få insyn i akten har således inte kunnat åsidosättas, eftersom sökanden kände till samtliga handlingar i kommissionens akt.

64 Härutöver påpekar förstainstansrätten att sökanden inte har bestritt kommissionens påstående i svaromålet att kommissionens enheter träffade sökandens företrädare den 25 februari 1998.

65 Mot bakgrund av det ovan anförda finner förstainstansrätten att kommissionen till fullo har iakttagit sökandens rättigheter i egenskap av klagandepart.

66 Talan kan följaktligen inte bifallas på denna grund.

67 Eftersom sökandens samtliga grunder är obefogade skall talan ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

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

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(första avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

1) **Talan ogillas.**

2) **Sökanden skall bära sin rättegångskostnad och ersätta kommissionens rättegångskostnad.**

Vesterdorf Lenaerts Azizi

Forwood Legal

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 4 mars 2003.

H. Jung B. Vesterdorf

Justitiesekreterare Ordförande