RETTENS DOM (Anden Afdeling)

12. september 2007 *

I sag T-60/05,

Union française de l'express (UFEX), Roissy-en-France (Frankrig),

DHL Express (France) SAS, tidligere DHL International SA, Roissy-en-France,

Federal express international (France) SNC, Gennevilliers (Frankrig),

CRIE SA, Asnières (Frankrig),

ved avocats É. Morgan de Rivery og J. Derenne,

sagsøgere,

* Processprog: fransk.

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber først ved A. Bouquet og O. Beynet, derefter ved Bouquet og V. Di Bucci, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

støttet af:

Chronopost SA, Issy-les-Moulineaux (Frankrig) ved avocat D. Berlin,

og af

La Poste, Paris (Frankrig) ved avocat H. Lehman,

intervenienter,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning SG-Greffe (2004) D/205294 af 19. november 2004 om afvisning af den klage, sagsøgerne havde indgivet over det franske postvæsen og den franske stat vedrørende markedet for internationale kurertjenester

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET
I FØRSTE INSTANS (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J. Pirrung, og dommerne N.J. Forwood og I. Pelikánová,

justitssekretær: ekspeditionssekretær K. Pocheć,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 26. april 2007,

afsagt følgende

Dom

Sagens baggrund

1. *Sagens parter*

1 Sagsøgerne er adressater for en kommissionsbeslutning af 19. november 2004 om afvisning af deres klage vedrørende det franske marked for internationale kurertjenester.

2 Union Française de l'Express (herefter »UFEX«), som indtil 1997 hed Syndicat Français de l'Express International (herefter »SFEI«), er en faglig sammenslutning i henhold til fransk ret og omfatter næsten alle de selskaber, som tilbyder kurertjenester, hvori de tre øvrige sagsøgere deltager.

3 La Poste Française (herefter »La Poste«) overlod fra slutningen af 1985 og begyndelsen af 1986 driften af sin kurertjeneste, som det indtil da havde varetaget under navnet Postadex, til Société Française de Messagerie Internationale (herefter »SFMI«). Dette selskabs aktiekapital var fordelt mellem Sofipost (66%), som var et af La Poste helejet finansieringsselskab, og TAT Express (34%), som var datterselskab til luftfartselskabet Transport Aérien Transrégional.

4 I 1992 blev opbygningen af SFMI's kurervirksomhed ændret. Sofipost og Transport Aérien Transrégional oprettede et nyt selskab, Chronopost SA, hvoraf de som i SFMI besad henholdsvis 66% og 34% af aktiekapitalen. Chronopost overtog SFMI's nationale opgaver, mens SFMI bevarede de internationale. Chronopost styrede med et mandat den internationale kurervirksomhed via sin rolle som mandant. Sofipost (som i 2001 blev til Geopost) har siden 1997 ejet 100% af aktierne i Chronopost.

5 SFMI har udført sine kurertjenester for Global Delivery Express Worldwide France, som er et fransk datterselskab af Global Delivery Express Worldwide (herefter »GDEW«). GDEW er en koncern, som omfatter det australske selskab TNT, La Poste samt de tyske, canadiske, nederlandske og svenske postvæsener. Fusionen blev godkendt ved Kommissionens beslutning af 2. december 1991 om en fusions forenelighed med det fælles marked (sag IV/M.102 — TNT/Canada Post, DBP Postdienst, La Poste, PTT Post & Sweden Post) (EFT C 322, s. 19, herefter »GD NET-beslutningen«) truffet i henhold til Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 af 21. december 1989 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser (EFT 1990 L 257, s. 13). SFMI blev ved fusionen den 28. juli 1994 en del af GDEW og forsvandt således retligt set på dette tidspunkt. La Poste trak sig ud af GDEW i 1996.

6 I det følgende anvendes betegnelsen SFMI-Chronopost om det datterselskab til La Poste, som virker inden for sektoren for kurertjenester.

2. *Klagen af 21. december 1990*

7 SFEI gjorde i sin klage af 21. december 1990 gældende, at den franske stat ydede ulovlig støtte til SFMI-Chronopost inden for området for kurertjenester. Ved et uformelt møde afholdt den 18. marts 1991 mellem repræsentanter for SFEI og Kommissionen påberåbte SFEI sig, at La Poste som virksomhed havde tilsidesat artikel 82 EF, og at den franske stat havde tilsidesat dels artikel 86 EF, dels artikel 3, litra g), EF, artikel 10 EF og artikel 82 EF.

8 SFEI har i henhold til artikel 82 EF klaget over den logistiske og forretningsmæssige bistand, som La Poste har ydet sit datterselskab. Ifølge SFEI bestod misbruget i, at La Poste lod datterselskabet SFMI drage fordel af sin infrastruktur på unormalt fordelagtige vilkår med henblik på at udvide den dominerende stilling, La Poste havde på markedet for almindelig postbefordring, til også at omfatte det hermed forbundne marked for internationale kurertjenester. Misbruget gav sig udslag i krydssubsidiering til fordel for SFMI-Chronopost.

9 For så vidt angår dels artikel 86 EF, dels artikel 3, litra g), EF, artikel 10 EF og artikel 82 EF anførte SFEI, at baggrunden for La Postes ulovlige bistand til datterselskabet var en række instrukser og anvisninger fra den franske stat.

3. *Kommissionens skrivelse af 10. marts 1992*

10 Kommissionen gjorde ved skrivelse af 10. marts 1992 SFEI bekendt med, at man ikke ville fortsætte behandlingen af klagen i henhold til artikel 82 EF. SFEI og tre af dets øvrige medlemmer, nemlig DHL International [senere DHL Express (France) SAS, herefter »DHL«], Service Crie (herefter »CRIE«) og May Courier anlagde annullationssøgsmål til prøvelse af Kommissionens beslutning. Retten afviste sagen ved kendelse af 30. november 1992 i sagen SFEI m.fl. mod Kommissionen (sag T-36/92, Sml. II, s. 2479).

11 Ved dom af 16. juni 1994, SFEI m.fl. mod Kommissionen (sag C-39/93 P, Sml. I, s. 2681), ophævede Domstolen denne kendelse og hjemviste sagen til Retten. Ved skrivelse af 4. august 1994 trak Kommissionen den anfægtede beslutning tilbage og oplyste klagerne om, at undersøgelsen af deres klage fortsatte.

4. *Beslutning af 30. december 1994 om afvisning af klage*

12 Kommissionen afviste ved beslutning af 30. december 1994 den del af klagen, som vedrørte artikel 82 EF, eftersom den var uden interesse for Fællesskabet, idet der ikke forelå tilstrækkelige oplysninger, der kunne bevise, at de påståede overtrædelser fortsat bestod. SFEI, DHL, CRIE og May Courrier anlagde et annullationssøgsmål, hvor Retten ved dom af 15. januar 1997, SFEI m.fl. mod Kommissionen (sag T-77/95, Sml. II, s. 1), frifandt Kommissionen.

13 Ved dom af 4. marts 1999, UFEX m.fl. mod Kommissionen (sag C-119/97 P, Sml. I, s. 1341), ophævede Domstolen denne dom og hjemviste sagen til Retten.

14 Efter at Domstolen havde hjemvist sagen til Retten, annullerede Retten beslutningen om afvisning af klagen (Rettens dom af 25.5.2000, sag T-77/95, UFEX m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2167). Som følge af dommen indledte Kommissionen en ny undersøgelse af klagen.

5. *De nationale procedurer*

15 Sagsøgerne har, samtidigt med at de førte deres sager for Kommissionen, i 1990 og 1996 klaget til den franske konkurrencestyrelse over La Poste, Sofipost, SFMI-Chronopost og Transport Aérien Transrégional. Sagsøgerne klagede over misbrug af dominerende stilling med en overtrædelse af den franske konkurrencelovgivning i perioden 1986-1996. Den franske konkurrencestyrelse udsatte behandlingen af sagerne, idet man afventede resultatet af behandlingen af klagen ved Kommissionen. Sagsøgerne trak i 2005 deres klager tilbage.

16 SFEI og visse medlemmer heraf anlagde i 1993 et erstatningssøgsmål ved handelsretten i Paris mod bl.a. La Poste, Sofipost, SFMI-Chronopost og GDEW France med påstand om, at de (ved illoyal konkurrence) havde pådraget sig et ansvar uden for kontraktforhold som følge af at have tilsidesat artikel 82 EF og ved at have taget imod den i strid med artikel 88, stk. 3, EF ydede støtte. Handelsretten frifandt i 1999 de sagsøgte hvad angår forholdene i sagen vedrørende statsstøtte. Vedrørende forholdene forbundet med misbrug af dominerende stilling besluttede handelsretten i 2000 at udsætte sagen og afvente Kommissionens beslutning.

6. *Den anfægtede beslutning*

17 Kommissionen har ved beslutning SG-Greffe (2004) D/205294 af 19. november 2004 om afvisning af den klage, som sagsøgerne havde indgivet mod La Poste og den franske regering vedrørende det franske marked for kurertjenester (herefter »den anfægtede beslutning«), atter afvist klagen under henvisning til, at den ikke havde fællesskabsinteresse. Denne beslutning vedrører udelukkende de forhold i sagsakterne, som hører under artikel 82 EF, 86 EF, 3 EF og 10 EF.

18 Kommissionen har i denne beslutning for det første fastslået, at den adfærd, der var anfægtet, var ophørt (den anfægtede beslutning punkt 48-63), og for det andet, at den konkurrencebegrænsende adfærd, som La Poste angiveligt havde udøvet, ikke havde varige virkninger (den anfægtede beslutnings punkt 64-121). For det tredje har Kommissionen undersøgt, om der foreligger en tilstrækkelig fællesskabsinteresse til at behandle klagen. Kommissionen har fremført, at den som led i sin undersøgelse af fællesskabsinteressen hverken er forpligtet til at vurdere alvoren af den påståede overtrædelse eller varigheden heraf, når den pågældende adfærd ophørte i 1991 og ikke har haft varige virkninger. Kommissionen har alligevel udtrykt, at den af hensyn til en god forvaltning undersøger klagernes argumenter i denne forbindelse.

19 Kommissionen har fastslået, at der ikke foreligger en fællesskabsinteresse, og har af denne årsag afvist klagen.

7. *Beslutning om den del af klagen, der vedrører statsstøtte*

20 Hvad angår den del, der vedrører statsstøtte, har Kommissionen ved beslutning 98/365/EF af 1. oktober 1997 om Frankrigs påståede støtte til SFMI-Chronopost (EFT

1998 L 164, s. 37, herefter »1997-beslutningen«) fastslået, at de af klagen omhandlede foranstaltninger ikke udgjorde statsstøtte til fordel for SFMI-Chronopost.

21 Retten har, efter at sagsøgerne havde indgivet et annullationssøgsmål, delvist annulleret denne beslutning ved dom af 14. december 2000, UFEX m.fl. mod Kommissionen (sag T-613/97, Sml. II, s. 4055).

22 Chronopost, La Poste og Den Franske Republik appellerede denne dom. Domstolen ophævede ved dom af 3. juli 2003, Chronopost m.fl. mod UFEX m.fl. (forenede sager C-83/01 P, C-93/01 P og C-94/01 P, Sml. I, s. 6993), dommen og hjemviste den til Retten.

23 Retten annullerede efter hjemvisningen af sagen ved dom af 7. juni 2006, UFEX m.fl. mod Kommissionen (sag T-613/97, Sml. II, s. 1531), 1997-beslutningen, for så vidt som Kommissionen heri fastslog, at hverken La Postes logistiske og forretningsmæssige bistand til sit datterselskab SFMI-Chronopost eller overførslen af Postadex udgjorde statsstøtte til fordel for SFMI-Chronopost. Retten fastslog, at overførslen af Postadex til SFMI-Chronopost udgjorde statsstøtte, da La Poste ikke opnåede nogen modydelse fra SFMI-Chronopost (dommens præmis 167). Retten fandt endvidere, at 1997-beslutningens begrundelse, der kun indeholdt en meget generel redegørelse for Kommissionens metode til bedømmelse af omkostningerne og det endeligt opnåede resultat, ikke opfyldte kravene i artikel 253 EF, for så vidt som begrundelsen vedrørte den logistiske og forretningsmæssige bistand til SFMI-Chronopost (dommens præmis 98-101).

24 Chronopost og La Poste har appelleret denne dom (forenede sager C-341/06 P og C-342/06 P, som stadig verserer).

Retsforhandlingerne og parternes påstande

25 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 2. februar 2005 har sagsøgerne anlagt nærværende sag.

26 Ved skrivelser indleveret til Rettens Justitskontor den 3. juni 2005 har Chronopost og La Poste anmodet om tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande. Formanden for Anden Afdeling har ved kendelse af 21. juli 2005 imødekommet disse anmodninger.

27 Ved kendelse afsagt den 21. marts 2006 har formanden for Anden Afdeling imødekommet anmodningerne om fortrolighed i forhold til La Poste og Chronopost for visse oplysninger, der fremgår af parternes processkrifter og bilagene.

28 Chronopost og La Poste har indleveret deres interventionsindlæg. Sagsøgerne har fremsat deres bemærkninger hertil inden for den fastsatte frist.

29 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Anden Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og har som led i de foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse, der er omhandlet i artikel 64 i Rettens procesreglement, anmodet parterne om skriftligt at besvare visse spørgsmål. Parterne har med undtagelse af La Poste fremsendt deres besvarelser inden for den fastsatte frist.

30 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten under retsmødet den 26. april 2007. Efter retsmødet har CRIE, der er under konkursbehandling,

ved skrivelse af 19. juli 2007 hævet sagen. CRIE skal således slettes fra listen over sagsøgere, hvorefter betegnelsen »sagsøgere« i resten af denne dom udelukkende omfatter UFEX, DHL og Federal express international (France) SNC (herefter »FedEx«). Derimod omfatter betegnelsen »klagere« UFEX, DHL, FedEx og CRIE.

31 Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede beslutning annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

32 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

33 Chronopost har nedlagt følgende påstande:

— Kommissionens påstande tages til følge, og navnlig:

— afvises sagen, for så vidt som den vedrører artikel 3, litra g), EF samt artikel 10 EF, 82 EF og 86 EF samlet set, og/eller

— frifindes Kommissionen

— tilpligtes sagsøgerne at betale sagens omkostninger.

34 La Poste har nedlagt følgende påstande:

— Sagen afvises, dels fordi der ikke er indgivet en formel klage til Kommissionen, dels fordi der er voldt skade mod La Postes grundlæggende rettigheder i henhold til artikel 6 i konventionen til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«).

— Subsidiært frifindes Kommissionen.

— Sagsøgerne tilpligtes under alle omstændigheder at betale sagens omkostninger.

Formaliteten

1. *Parternes argumenter*

35 La Poste har fremført to formalitetsindsigelser. Det første angår, at UFEX ikke har indgivet en klage, og det andet, at der er sket en tilsidesættelse af La Postes grundlæggende rettigheder.

36 La Poste har under den første formalitetsindsigelse gjort gældende, at det klart fremgår af affattelsen af klagen af 21. december 1990, at der er tale om en klage over statsstøtte og ikke en klage over misbrug af dominerende stilling. Sagsøgerne kan derfor ikke bestride en afvisning af en klage, der ikke eksisterer. Det er La Postes opfattelse, at et uformelt møde, som har ligget til grund for meningsudvekslinger, ikke kan udgøre en klage i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 3 i Rådets forordning nr. 17: Første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel [81] og [82] (EFT 1959-1962, s. 81).

37 La Poste har under den anden formalitetsindsigelse anført, at enhver i henhold til EMRK artikel 6 har ret til en rettergang inden en rimelig frist, og enhver, der er anklaget for en lovovertrædelse, skal have ret til at blive underrettet snarest muligt om indholdet af og årsagen til den sigtelse, der er rejst mod ham.

38 La Poste var udsat for en anklage om en lovovertrædelse i henhold til EMRK artikel 6, eftersom Kommissionen havde undersøgt den beskyldning om misbrug af dominerende stilling, der var fremsat imod selskabet. La Poste har anført, at en dom om annullation af Kommissionens beslutning, som ville medføre en gentagelse af sagsbehandlingen, ville udgøre en tilsidesættelse af de grundlæggende rettigheder. La Poste ville ikke kunne fremskaffe de nødvendige dokumenter fra 1980'erne og 1990'erne til brug for sit forsvar.

39 Kommissionen har alene gjort gældende, at det tredje anbringende må afvises (jf. præmis 188 ff. nedenfor).

40 Sagsøgerne har gjort gældende, at de af La Poste fremførte formalitetsindsigelser må afvises, eftersom intervenienten ikke kan fremsætte anbringender eller indsigelser, der ikke er gjort gældende af hovedparten.

41 Hvad angår den første formalitetsindsigelse har sagsøgerne anført, at det ikke med føje kan bestrides, at der foreligger en klage over misbrug af dominerende stilling.

42 Hvad angår den anden formalitetsindsigelse har sagsøgerne anført, at La Poste rent faktisk ikke har fremført en formalitetsindsigelse, men derimod et realitetsanbringende, som det ikke kan påberåbe sig.

2. *Rettens bemærkninger*

Indledende bemærkninger

43 Indledningsvis skal det undersøges, om La Postes formalitetsindsigelser kan antages til realitetsbehandling.

44 I henhold til artikel 40, sidste afsnit, i Domstolens statut, der i medfør af dennes artikel 53 ligeledes gælder for retsforhandlingerne for Retten, kan påstande, der fremsættes i en interventionsbegæring, udelukkende støtte parternes påstande. Endvidere indtræder intervenienten i henhold til procesreglementets artikel 116, stk. 3, i sagen, som den foreligger ved hans intervention. I medfør af fast retspraksis kan intervenienten følgelig ikke fremsætte en formalitetsindsigelse, som ikke er rejst af en af de parter, til støtte for hvilken intervenienten har fået tilladelse til at indtræde. Retten er ikke forpligtet til at behandle anbringender fremsat i denne anledning (jf. i denne retning Domstolens dom af 24.3.1993, sag C-313/90, CIRFS m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1125, præmis 22, og Rettens dom af 26.1.2005, sag T-193/02, Piau mod Kommissionen, Sml. II, s. 209, præmis 36).

45 Kommissionen har i sine påstande ikke fremført en formalitetsindsigelse. La Poste kan derfor ikke gøre sådanne formalitetsindsigelser gældende.

46 I henhold til procesreglementets artikel 113 kan Retten dog til enhver tid af egen drift efterprøve, om en sag skal afvises, fordi ufravigelige procesforudsætninger ikke er opfyldt, herunder ufravigelige procesforudsætninger, som intervenienter har rejst spørgsmål om (Rettens dom af 24.10.1997, sag T-239/94, EISA mod Kommissionen, Sml. II, s. 1839, præmis 26, og dommen i sagen Piau mod Kommissionen, nævnt i præmis 44 ovenfor, præmis 37).

47 I det foreliggende tilfælde har de af La Poste fremførte formalitetsindsigelser rejst spørgsmål om ufravigelige procesforudsætninger, for så vidt som de angår sagens antagelse til realitetsbehandling (jf. i denne retning Domstolens dom af 29.4.2004, sag C-298/00 P, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4087, præmis 35). De skal i nærværende sag undersøges af egen drift.

Den første formalitetsindsigelse om, at UFEX ikke har indgivet en klage

48 Hvad angår den første formalitetsindsigelse bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 1 antog, at den indgivne klage vedrørte påståede overtrædelser af navnlig artikel 82 EF. Under disse omstændigheder er det ikke relevant at efterprøve, om klagen indgivet den 21. december 1990 fra starten omhandlede en påstået overtrædelse af artikel 82 EF (jf. i denne retning dommen af 14.6.1994 i sagen SFEI m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 11 ovenfor, præmis 23).

49 La Postes argument om, at SFEI og UFEX skulle indgive en formel klage til Kommissionen, kan ikke tages til følge. Klagerne har klart angivet, at de ønskede en vurdering i forhold til artikel 82 EF. SFEI har eksempelvis, efter at Kommissionen ved

skrivelse af 28. oktober 1994 havde oplyst selskabet om, at dets klage støttet på artikel 82 EF ikke ville blive taget til følge, fremsat bemærkninger hertil ved skrivelse af 28. november 1994, hvori SFEI fastholdt sin opfattelse af, at der forelå et misbrug af en dominerende stilling (punkt 2 og 3 i afvisningsbeslutningen af 30.12.1994 som nævnt i dommen af 25.5.2000 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 14 ovenfor, præmis 8). Følgelig har Kommissionen gyldigt været forelagt en klage støttet på artikel 82 EF.

Den anden formalitetsindsigelse om en tilsidesættelse af La Postes grundlæggende rettigheder

50 Det skal indledningsvis fastslås, at dette anbringende, som La Poste har fremsat, i virkeligheden ikke udgør en formalitetsindsigelse, hvilket sagsøgerne med rette har gjort gældende. Det hører nemlig ikke under de betingelser, som følger af artikel 230 EF samt Domstolens statut og af, om et annullationssøgsmål kan antages til realitetsbehandling, at tredjemand har en interesse i, at en retsakt ikke annulleres, fordi dette ville være tredjemand til ulempe eller medføre en fortabelse af en fordel for denne, nærmere bestemt en tilsidesættelse af dennes rettigheder. Selv om en sådan interesse i medfør af retssikkerhedsprincippet om nødvendigt kan tages i betragtning ved sagens realitetsbehandling, kan den ikke i sig selv påberåbes til støtte for en formalitetsindsigelse.

51 La Postes argument om, at en dom om annullation af den anfægtede beslutning i sig selv udgør en tilsidesættelse af selskabets grundlæggende rettigheder, kan under alle omstændigheder ikke tages til følge. Den påståede tilsidesættelse ville nemlig, som det fremgår af præmis 57 nedenfor, ikke skyldes selve annullationsdommen, men Kommissionens fremtidige, teoretiske adfærd i forbindelse med genoptagelsen af undersøgelsesproceduren af klagen. En sådan overvejelse, som i øvrigt er rent hypotetisk, kan ikke hindre Retten i at udføre den opgave, den er pålagt i henhold til artikel 220 EF — nemlig at sikre, at lovgivningen overholdes og, nærmere bestemt i denne sag, at efterprøve, om den anfægtede beslutning er lovlig i henhold til de af artikel 230 EF følgende betingelser.

52 Det skal dog bemærkes, at La Poste under retsmødet som svar på Rettens spørgsmål har præciseret, at denne formalitetsindsigelse delvist vedrørte sagsøgernes søgsmålsinteresse. I betragtning heraf er spørgsmålet om procedurens varighed rent faktisk et spørgsmål, om sagen kan antages til realitetsbehandling. Hvis varigheden af proceduren kunne hindre Kommissionen i senere at vedtage en beslutning om, at der var sket en overtrædelse, skal det undersøges, om sagsøgerne har en retlig interesse i, at den anfægtede beslutning annulleres.

53 Et annullationssøgsmål, der anlægges af en fysisk eller juridisk person, kan ifølge fast retspraksis kun antages til realitetsbehandling, såfremt sagsøgeren har en retlig interesse i, at den anfægtede retsakt annulleres. En sådan interesse forudsætter, at en annullation af den pågældende retsakt i sig selv kan have retsvirkninger (jf. Domstolens dom af 24.6.1986, sag 53/85, AKZO Chemie mod Kommissionen, Sml. s. 1965, præmis 21, Rettens dom af 14.9.1995, forenede sager T-480/93 og T-483/93, Antillean Rice Mills m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2305, præmis 59 og den deri nævnte retspraksis, og af 20.6.2001, sag T-188/99, Euroalliages mod Kommissionen, Sml. II, s. 1757, præmis 26), eller — sagt med andre ord — at søgsmålet kan antages til realitetsbehandling, såfremt det med sit resultat kan tilføre sagsøgeren en fordel (Domstolens dom af 13.7.2000, sag C-174/99 P, Parlamentet mod Richard, Sml. I, s. 6189, præmis 33, og af 25.7.2002, sag C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores mod Rådet, Sml. I, s. 6677, præmis 21, samt Rettens dom af 28.9.2004, sag T-310/00, MCI mod Kommissionen, Sml. II, s. 3253, præmis 44).

54 Eftersom sagsøgerne er adressater for en beslutning om afvisning af deres klage, kan deres retlige interesse kun nægtes under ganske særlige omstændigheder. Kun i det tilfælde, at det med sikkerhed kan udelukkes, at Kommissionen kan vedtage en beslutning, hvorved fastslås en overtrædelse, der kan tilregnes intervenienterne, kan sagsøgernes retlige interesse nægtes.

55 Det skal indledningsvis undersøges, om det på nuværende tidspunkt kan udelukkes, at Kommissionen kan vedtage en sådan beslutning. Det skal først understreges, at overholdelsen af en rimelig frist ved gennemførelsen af administrative procedurer

på området for Fællesskabets konkurrencepolitik udgør et generelt fællesskabsretligt princip, hvis overholdelse Fællesskabets retsinstanser sikrer (dom af 21.9.2006, sag C-105/04 P, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mod Kommissionen, Sml. I, s. 8725, præmis 35). Som led heri skal det undersøges, om den samlede administrative procedures lange varighed, herunder fasen inden klagepunktsmeddelelsen, kunne påvirke de af undersøgelsen berørte virksomheders fremtidige muligheder for forsvar (jf. i denne retning dommen i sagen Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mod Kommissionen, præmis 51).

56 Det påhviler imidlertid en part med henblik på at godtgøre, at retten til forsvar er tilsidesat, at bevise, at sammenslutningens muligheder for på tidspunktet for klagepunktsmeddelelsen at gendrive Kommissionens klagepunkter var begrænsede af årsager forbundet med, at den administrative procedures første fase havde taget urimelig lang tid (jf. i denne retning dommen i sagen Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mod Kommissionen, nævnt i præmis 55 ovenfor, præmis 56).

57 I denne sag har La Poste ikke godtgjort, at selskabets ret til forsvar nødvendigvis ville blive skadet af en eventuel beslutning om overtrædelse. Det skal herved understreges, at Kommissionen, såfremt den ønsker at vedtage en beslutning om en overtrædelse, skal bevise omstændighederne ved denne overtrædelse. Det kan ikke på nuværende tidspunkt bestemmes, hvilke klagepunkter Kommissionen kunne gøre gældende i en eventuel klagepunktsmeddelelse, og hvilke beviser den kunne lægge til grund. Man kan ikke teoretisk godtgøre, at La Poste ikke ville være i stand til at forsvare sig mod eventuelle beskyldninger. Såfremt proceduren fortsatte, kan det ikke udelukkes, at La Poste på et senere tidspunkt kan gøre gældende, at det som følge af procedurens lange varighed ikke kan forsvare sig effektivt imod et konkret klagepunkt fra Kommissionen eller et konkret bevis. Det skal herved understreges, at abstrakte og upræcise konstateringer — såsom La Postes argumentation om, at selskabet »naturligvis [ikke] kunne fremskaffe de nødvendige dokumenter fra 1980'erne og 1990'erne til brug for sit forsvar« — ikke udgør bevis for, at retten til forsvar faktisk er tilsidesat.

Tilsidesættelse af retten til forsvar skal undersøges i lyset af de særlige omstændigheder i den konkrete sag (jf. i denne retning dommen i sagen Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mod Kommissionen, nævnt i præmis 55 ovenfor, præmis 57-59).

58 Hvad angår La Postes argument om, at selskabet blev påført betydelige tab ved konstant at være udsat for undersøgelse, idet dets tjenester skulle udføre uproduktive opgaver, idet det skulle afholde unødvendige udgifter, og dets konkurrenter ville få adgang til talrige forretningshemmeligheder, bemærkes alene, at dette ikke er tilstrækkeligt bevis for, at retten til forsvar er tilsidesat. Disse omstændigheder er således ikke til hinder for, at Kommissionen senere vedtager en beslutning om, at der er sket en overtrædelse.

59 Det følger således af ovenstående, at sagen kan antages til realitetsbehandling.

Realiteten

1. *Det første anbringende om, at der er sket en tilsidesættelse af de retlige bestemmelser vedrørende vurderingen af fællesskabsinteressen i at fortsætte undersøgelsen af klagen*

60 Dette anbringende kan opdeles i fire led. Første led vedrører en fejlfortolkning af dommen af 25. maj 2000 i sagen UFEX m.fl. Kommissionen, nævnt i præmis 14 ovenfor. Andet led vedrører en fejlvurdering af visse forhold, der nødvendigvis indgår i fastsættelsen af fællesskabsinteressen. Tredje led vedrører en fejlvurdering af Kommissionens rolle i forhold til de nationale retter ved undersøgelsen af, om der foreligger en fællesskabsinteresse. Fjerde led vedrører en tilsidesættelse af princippet om god tro og om fællesskabsinstitutionernes loyale samarbejde.

Første led om en åbenbar urigtig fortolkning af Rettens dom af 25. maj 2000 i medfør af Domstolens dom af 4. marts 1999 i appelsagen

Parternes argumenter

61 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen i medfør af dommen af 25. maj 2000 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 14 ovenfor, for at vurdere, om der består en fællesskabsinteresse i at fortsætte behandlingen af en given sag, er forpligtet til at analysere tre kumulative betingelser i den nævnte ordre — nemlig de påståede overtrædelsers alvor, deres varighed og deres eventuelle fortsatte bestående.

62 Det er sagsøgernes opfattelse, at hele Kommissionens begrundelse er støttet på den anfægtede beslutnings punkt 22, hvori den har anført, at »Domstolens dom klart viser, at Kommissionen skal tage hensyn til de påståede overtrædelsers alvor, når der er varige konkurrencebegrænsende virkninger, men kun hvis dette er tilfældet (heraf udtrykket »i givet fald«).« Herved har Kommissionen tilsidesat sine forpligtelser ved undersøgelsen af en klage.

63 Kommissionen har bestridt sagsøgernes argumenter. Den har anført, at den i den anfægtede beslutning ikke ville fastslå, at den ikke var forpligtet til at tage hensyn til overtrædelsens alvor og varighed, hvilket sagsøgerne havde anført, men derimod at den ikke var forpligtet til at gennemføre en selvstændig undersøgelse for præcist at bevise og bestemme disse forhold. Kommissionen har i nærværende sag taget hensyn til den påståede overtrædelses alvor og varighed.

Rettens bemærkninger

64 For det første skal Kommissionens forpligtelser, når den er forelagt en klage, beskrives generelt.

65 Det følger i denne forbindelse af fast retspraksis (jf. Rettens dom af 14.2.2001, sag T-115/99, SEP mod Kommissionen, Sml. II, s. 691, præmis 31-33 og den deri nævnte retspraksis), at Kommissionen, når den beslutter at prioritere de klager, den modtager, forskelligt, ikke blot kan fastlægge den rækkefølge, hvori klagerne skal behandles, men også kan afvise en klage med den begrundelse, at der ikke er en tilstrækkelig interesse for Fællesskabet i en fortsat behandling af sagen. Kommissionens skønsmæssige beføjelse på dette punkt er dog ikke ubegrænset. Der påhviler den nemlig for det første en begrundelsespligt, når den afviser at fortsætte behandlingen af en klage. For det andet kan Kommissionen ikke alene under henvisning til, at de former for praksis, der hævdes at være i strid med traktaten, er bragt til ophør, henlægge en klage over de pågældende former for praksis på grund af sagens manglende interesse for Fællesskabet uden at have undersøgt, om der fortsat består konkurrencebegrænsende virkninger, og om de påståede indgreb i konkurrencen i givet fald er så grove eller fortsat har sådanne virkninger, at klagen er af interesse for Fællesskabet.

66 Kommissionen har i den anfægtede beslutning fastholdt, at den, såfremt en overtrædelse længe har været bragt til ophør, og der ikke foreligger varige virkninger, kan afvise klagen uden at tage hensyn til overtrædelsens alvor og varighed, hvis klagen ikke er af interesse for Fællesskabet. Dette fremgår af den anfægtede beslutnings punkt 22 (nævnt i præmis 62 ovenfor) samt samme beslutnings punkt 123, hvori Kommissionen fastslog følgende:

»Kommissionen finder, at den påklagede adfærd blev bragt til ophør i 1991, og at den ikke har haft varige virkninger på markedet. I et sådant tilfælde er Kommissionen

ved sin analyse af fællesskabsinteressen hverken forpligtet til at vurdere den påståede overtrædelses alvor eller dens varighed. Af hensynet til god forvaltning analyseres klagernes argumenter alligevel nedenfor.«

67 I betragtning af denne erklærings klare ordlyd kan Kommissionens argument om, at den i den anfægtede beslutning ikke fastslog, at den ikke var forpligtet til at tage hensyn til overtrædelsens alvor og varighed, hvilket sagsøgerne havde anført, men derimod at den ikke var forpligtet til at gennemføre en selvstændig undersøgelse for præcist at bevise og bestemme disse forhold, ikke tages til følge. Kommissionen har i den anfægtede beslutning klart fastholdt, at den ikke er forpligtet til at tage hensyn til overtrædelsens alvor og varighed, når den vurderer, at overtrædelsen er ophørt og ikke har varige virkninger. Den har kun »af hensynet til god forvaltning« analyseret klagernes argumenter om overtrædelsens alvor og varighed.

68 Det skal derfor undersøges, om denne fortolkning svarer til Kommissionens forpligtelser som fastsat ved bl.a. dommen af 4. marts 1999 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 13 ovenfor.

69 Domstolen har i denne dom fremført følgende begrundelse. Kommissionen skal i hvert enkelt tilfælde vurdere, hvor grove de påståede indgreb i konkurrencen er, og om de fortsat har virkninger. Denne forpligtelse indebærer bl.a., at Kommissionen skal tage hensyn til varigheden og omfanget af de påståede overtrædelser og deres indvirkning på konkurrencesituationen i Fællesskabet (dommens præmis 93). Kommissionen kan ikke alene under henvisning til, at de former for praksis, der hævdes at være i strid med traktaten, er bragt til ophør, beslutte at henlægge en klage over de pågældende former for praksis på grund af sagens manglende interesse for Fællesskabet uden at have undersøgt, om der fortsat består konkurrencebegrænsende virkninger, og om de påståede indgreb i konkurrencen »i givet fald« er så grove eller fortsat har sådanne virkninger, at klagen derfor er af interesse for Fællesskabet (dommens præmis 95). Domstolen har fastslået, at Retten havde baseret sig på en urigtig opfattelse af Kommissionens opgave på konkurrenceområdet ved uden at sikre sig, at det var blevet undersøgt, om de konkurrencebegrænsende virkninger

fortsat bestod, og om de i givet fald var af en sådan karakter, at klagen derfor var af interesse for Fællesskabet, at fastslå, at en behandling af en klage over visse tidligere overtrædelser ikke var i overensstemmelse med den opgave, der er tildelt Kommissionen ved traktaten, men i det væsentlige ville tjene til at gøre det lettere for klagerne for de nationale domstole at påvise et ansvarsgrundlag med henblik på at opnå erstatning (dommens præmis 96).

70 Kommissionens argumentation i den anfægtede beslutnings punkt 22 er støttet på anvendelsen af udtrykket »i givet fald« i præmis 95 i Domstolens dom. Denne præmis må dog forstås i lyset af præmis 93, hvorefter Kommissionen skal tage hensyn til varigheden og alvoren af den påståede overtrædelse og dens varige virkninger. Denne doms præmis 95 skal læses således: Såfremt der fortsat består konkurrencebegrænsende virkninger, er Kommissionen (»i givet fald«) forpligtet til at efterprøve, om enten de påståede overtrædelsers alvor eller deres blivende virkninger medfører, at sagen har fællesskabsinteresse. Det fremgår af dommens præmis 96, at det, for at der foreligger en fællesskabsinteresse, er tilstrækkeligt, at de konkurrencebegrænsende virkninger blot fortsat består. Såfremt de konkurrencebegrænsende virkninger derimod ikke fortsat består, er Kommissionen naturligvis ikke forpligtet til at vurdere, om deres fortsatte bestående medfører en fællesskabsinteresse. Dette indebærer dog ikke, at Kommissionen ikke er forpligtet til at undersøge, om de påståede overtrædelsers alvor medfører, at der foreligger en fællesskabsinteresse. I et sådant tilfælde er Kommissionen fortsat forpligtet til at tage hensyn til varigheden og omfanget af de påståede overtrædelser (dommen af 4.3.1999 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 13 ovenfor, præmis 93).

71 Retten har i dommen af 25. maj 2000 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 14 ovenfor, fastslået, at det ikke er tilstrækkeligt, at Kommissionen undersøger, om der fortsat består virkninger, men at den ligeledes skal tage hensyn til de påståede overtrædelsers alvor og varighed. Det følger således af denne doms præmis 44, at Kommissionen »[er] forpligtet til på grundlag af de fremkomne faktiske og retlige omstændigheder at vurdere de påståede overtrædelsers grovhed og varighed samt deres eventuelle fortsatte virkning«.

72 Der kan ikke gives medhold i Kommissionens argumenter fremsat i den anfægtede beslutnings punkt 24 og 25, hvorefter en anden fortolkning end den i den anfægtede beslutning fremstillede ville medføre, at Kommissionen skulle foretage en analyse af realiteten i hver klage, fordi det for at vurdere et misbrugs varighed og alvor først ville være nødvendigt a fortiori at foretage en forundersøgelse og bestemme, om der forelå et misbrug. Det er nemlig muligt for Kommissionen ved vurderingen af, om Fællesskabet har interesse i at behandle klagen, at tage hensyn til den af klagen følgende påståede overtrædelses alvor og varighed, uden at den tager stilling til overtrædelsens præcise kendetegn (vedrørende grovheden og varigheden).

73 Alligevel kan sagsøgernes argument om, at Kommissionen er forpligtet til i en bestemt rækkefølge at vurdere den påståede overtrædelses alvor, varighed og fortsatte virkning, ikke tages til følge.

74 Det skal herved understreges, at eftersom vurderingen af en klages interesse for Fællesskabet i henhold til retspraksis afhænger af omstændighederne i hvert enkelt konkret tilfælde, bør antallet af kriterier, som Kommissionen kan lægge vægt på, ikke begrænses, og det bør modsat heller ikke pålægges Kommissionen udelukkende at anvende bestemte kriterier (dommen af 4.3.1999 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 13 ovenfor, præmis 79). Følgelig er Kommissionen ikke forpligtet til i en bestemt rækkefølge at undersøge visse bestemte kriterier. Domstolens og Rettens resultater i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen vedrører en situation, hvor Kommissionen for at beslutte at henlægge en klage over de disse former for praksis på grund af sagens manglende interesse for Fællesskabet alene støttede sig på den omstændighed, at den anfægtede praksis var bragt til ophør. Det følger af disse domme, at Kommissionen, såfremt den ønsker at støtte sin begrundelse på, at adfærden er bragt til ophør, for at vurdere, om det er af interesse for Fællesskabet at behandle klagen, er forpligtet til at undersøge, om der fortsat består konkurrencebegrænsende virkninger, og til at tage hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed. Dette ændrer imidlertid ikke retspraksis, hvorefter Kommissionen af andre årsager end ophør af en overtrædelse kan beslutte at henlægge en klage på grund af sagens manglende interesse for Fællesskabet. Det følger af Domstolens kendelse af 13. december 2000 i sagen SGA mod Kommissionen (sag C-39/00 P, Sml. I, s. 11201,

præmis 64), at den retspraksis, der er fastsat ved dommen af 4. marts 1999 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 13 ovenfor, udelukkende gælder, når Kommissionen lægger til grund, at den praksis, der hævdes at være i strid med traktaten, er bragt til ophør.

75 Kommissionen kan selv vælge for det første at undersøge, om den anfægtede adfærd fortsætter, for det andet om de konkurrencebegrænsende virkninger fortsat består, og for det tredje om Fællesskabet har interesse i at forfølge en undersøgelse af klagen. Kommissionen er imidlertid, når den undersøger, om der foreligger en fællesskabsinteresse, forpligtet til at tage hensyn til den påståede overtrædelses grovhed og varighed. I modsætning til hvad sagsøgerne har anført, kan denne tilgang ikke anses for at være ulogisk. Der er intet til hinder for, at Kommissionen kan følge de begrundelsesfaser, som er angivet i beslutningen, forudsat at den som led i sidste fase tager hensyn til de påståede overtrædelsers alvor og varighed.

76 Det følger heraf, at Kommissionen i den anfægtede beslutning har fortolket sine forpligtelser urigtigt, idet den heri fastholdt, at den ikke var forpligtet til at vurdere de påståede overtrædelsers grovhed og varighed.

77 Dette indebærer ikke nødvendigvis, at den anfægtede beslutning skal annulleres. Det følger af retspraksis, at en sådan fejlvurdering ikke vil medføre, at Kommissionens beslutning annulleres, hvis den i det konkrete tilfælde ikke har haft nogen betydning for resultatet (jf. i denne retning Rettens dom af 14.5.2002, sag T-126/99, Graphischer Maschinenbau mod Kommissionen, Sml. II, s. 2427, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis).

78 Følgelig er sagsøgernes argument om, at Kommissionen har handlet urigtigt ved at have fastslået, at den ikke var forpligtet til at tage hensyn til de påståede

overtrædelsers alvor og varighed, uden betydning, forudsat at denne fejlvurdering ikke har haft betydning for resultatet. I denne sag har Kommissionen vurderet klagernes argumenter angående overtrædelsernes grovhed og varighed »af hensyn til en god forvaltning«. Såfremt det følger heraf, at Kommissionen fandt, at der, selv om den tog hensyn til kendetegnene ved overtrædelserne, ikke var en tilstrækkelig interesse for Fællesskabet i at behandle klagen, og såfremt Kommissionen som led i denne argumentation ikke har foretaget en fejlvurdering, har dens fejl ikke haft betydning for beslutningens konklusion.

79 Som led i undersøgelsen af det første anbringendes andet led skal det derfor undersøges, om Kommissionens vurdering af de påståede overtrædelsers grovhed og varighed er behæftet med fejl.

Andet led om en åbenbar fejlvurdering af visse forhold, der nødvendigvis indgår i fastsættelsen af fællesskabsinteressen

80 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen har foretaget en fejlvurdering af de påståede overtrædelsers grovhed, deres varighed og den fortsatte bestående af deres konkurrencebegrænsende virkninger.

Referat af den anfægtede beslutning

81 Den anfægtede beslutning indeholder følgende bemærkninger af betydning for løsningen af denne tvist. Kommissionen har fundet, at de påståede overtrædelser blev bragt til ophør i 1991. Den har herved henvist til GD NET-beslutningen (jf. præmis

5 ovenfor). Kommissionen har fremført, at der efter 1991 ikke længere var grundlag for krydssubsidiering. Kommissionen har i denne forbindelse fremhævet, at La Poste, da SFMI-Chronopost blev lagt sammen med kurertjenesterne for TNT samt de tyske, nederlandske, svenske og canadiske postvæsener, i medfør af GDEW-aftalerne kun ejede 12,5% af aktierne i GDEW, som i Frankrig bestod af SFMI-Chronopost. Kommissionen har fundet, at intet postvæsen som følge af sammenlægningen af GDEW's fortjeneste og delingen heraf mellem alle aktionærerne var foranlediget til ensidigt at yde GDEW krydssubsidiering (den anfægtede beslutnings punkt 51).

82 Kommissionen har endvidere understreget, at La Poste fra marts 1995 var forpligtet til at overholde aftalen, som er bilagt GD Net-beslutningen, om at levere infrastrukturtjenester som underleverance til tredjemand på betingelser svarende til betingelserne, hvorunder virksomheden leverede tilsvarende ydelser til SFMI-Chronopost (den anfægtede beslutnings punkt 58).

83 Kommissionen har anført, at den i 2002 undersøgte, om klagerne havde anmodet La Poste om at yde dem underleverancer som dem, La Poste ydede SFMI-Chronopost. Kommissionen har endvidere anført, at det fremgik af klagernes svar, at ingen ønskede dette (den anfægtede beslutnings punkt 61). Kommissionen har understreget, at FedEx indgik kontrakter om visse infrastrukturtjenester med Chronoposts holdingselskab med ikrafttrædelse i 2002 (den anfægtede beslutnings punkt 63).

84 Kommissionen har endvidere anført, at den nu overståede, påståede konkurrencebegrænsende adfærd ikke har blivende virkninger.

85 Kommissionen har herved opstillet følgende tabel vedrørende udviklingen af værdien af andelen på det franske marked for kurertjenester:

				i %
	1986	1990	1996	2001
SFMI/ Chronopost	4	24-32	22	25
DHL	42	22-28	28	35
FedEx	7-16	10-17	11	10
UPS	2	3-6	9	7
TNT/GDEW	4-7	4-13	10	11
Jet Services	6	4-5		11

86 Kommissionen har understreget, at SFMI-Chronoposts markedsandel var 25% i 2001, dvs. 3 procentpoint færre end i 1990 set i forhold til det gennemsnitlige udsving mellem 24-32%. Dette beskedne udsving viser, at SFMI-Chronoposts markedsandel ikke er videre påvirket af det påståede misbrug. Det er Kommissionens opfattelse, at det heraf følger, at SFMI-Chronoposts markedsandel påvirkes af andre afgørende faktorer (den anfægtede beslutnings punkt 73).

87 Kommissionen har tilføjet, at der siden 1991 har været få udsving på markedet, og at udelukkende to væsentligt mindre tjenesteydere, CRIE og Extracom, har trukket sig fra det franske marked for kurertjenester (den anfægtede beslutnings punkt 79). Hvad angår selskabet CRIE har Kommissionen anført, at de grunde, det på Kommissionens anmodning om oplysninger har givet for at forklare sin tilbagetrækning, hverken var forbundet med adgangen til La Postes netværk eller med La Postes misbrug af en dominerende stilling (den anfægtede beslutnings punkt 80). Kommissionen har understreget, at den ikke er i besiddelse af oplysninger, der viser en årsagsforbindelse mellem den bestridte adfærd og nogen erhvervsdrivendes forsvinden fra det pågældende marked (den anfægtede beslutnings punkt 85).

88 Kommissionen har ligeledes anført, at de franske kunder er meget opmærksomme på prisen, når de vælger deres leverandør af kurertjenester, at kunder, der ønsker at skifte leverandør, ikke støder på hindringer, og at de i øvrigt ofte skifter leverandør (den anfægtede beslutnings punkt 86-100).

89 Hvad angår klagernes argument om, at det er grundlæggende at have et nationalt net for at virke på det tilhørende område (området for lejlighedsvise kunder), har Kommissionen svaret, at konkurrencen fra marts 1995 nødvendigvis skulle have udviklet sig på grundlag af handelsaftaler, såfremt adgangen til La Postes net var grundlæggende (den anfægtede beslutnings punkt 104). DHL's betydelige og voksende markedsandel på ad hoc-området beviser, at konkurrencen på dette område ikke er blevet fordrejet væsentligt og varigt af SFMI-Chronoposts eneadgang til La Postes totalt dækkende lokale net indtil 1995 (den anfægtede beslutning punkt 105). Kommissionen har ligeledes henvist til den betydelige stigning i salg over tv og internet (den anfægtede beslutnings punkt 113 og 114).

90 Endvidere har Kommissionen anført, at der ikke er blivende påvirkninger af priserne. Den har understreget, at klagerne har gjort gældende, at SFMI-Chronopost havde sidestillet sine priser med konkurrenternes omkring 1991, og at disse priser derefter udgjorde et misbrug omkring i hvert fald 2000 og i 2002 (den anfægtede beslutnings punkt 116). Hvad angår klagernes argument om, at disse priser havde blivende virkninger i form af krydssubsidiering, har Kommissionen anført, at det ikke er godtgjort, at SFMI-Chronoposts prisfastsættelse efter 2000 har nogen forbindelse med den krydssubsidiering, som SFMI-Chronopost angiveligt har modtaget (den anfægtede beslutnings punkt 118). Det forekommer under alle omstændigheder usandsynligt, at en virksomhed i mere end et årti gennemfører en prispolitik, hvis lave fastsættelse udgør et misbrug (den anfægtede beslutnings punkt 119).

91 Kommissionen har i den del af beslutningen, der vedrører undersøgelsen af, om der foreligger en tilstrækkelig fællesskabsinteresse til at behandle klagen, anført, at den

omstændighed, at det formodede misbrug varede fem år, ikke giver sagen fællesskabsinteresse, når dette misbrug blev bragt til ophør 13 år tidligere, og når det ikke har haft blivende virkninger (den anfægtede beslutnings punkt 124).

92 Hvad angår misbrugets grovhed og varighed har Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 125 og 126 bestridt klagernes argumenter om, at det følger af retningslinjerne for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten (EFT 1998 C 9, s. 3, herefter »retningslinjerne«), at det påståede misbrug er »meget groft«, fordi La Poste havde en monopollignende stilling. Kommissionen har herved anført, at retningslinjerne er blevet udarbejdet for at skabe større gennemsigtighed i Kommissionens bødefastsættelse, men at de ikke vedrører Kommissionens mulighed for at afvise en klage, fordi den mangler fællesskabsinteresse.

93 Kommissionen har ligeledes anført, at det pågældende marked ikke er blevet mere koncentreret, end det var i 1986, når man beregner koncentrationen ud fra Herfindahl-Hirschmann-indekset og sammenligner 1986 med 2000 og 2001 (den anfægtede beslutnings punkt 131 og 132).

Parternes argumenter

— De påståede overtrædelsers grovhed

94 Sagsøgerne har anført, at det marked, der er berørt af de påståede overtrædelser, er af åbenlys fællesskabsretlig karakter, og har understreget, at næsten alle de berørte erhvervsdrivende deltog i klagen. Kommissionen har flere gange anerkendt, at den

påståede overtrædelse, dvs. krydssubsidieringen finansieret af midlerne fra det nationale postmonopol, er af en vis grovhed. Kommissionen burde således i den anfægtede beslutning have fastslået, at den påståede overtrædelse var særligt grov.

95 Kommissionen har anført, at den i den anfægtede beslutning har besvaret sagsøgernes argumenter desangående. Den har anført, at denne konstatering ikke ville have ændret dens vurdering af, at der ikke foreligger en tilstrækkelig fællesskabsinteresse til at behandle den påståede overtrædelse, selv om man forudsætter, at den påståede overtrædelse er særligt grov, når der navnlig tages hensyn til, at overtrædelsen var bragt til ophør og ikke havde blivende virkninger.

— De påståede overtrædelsers varighed

96 Sagsøgerne har anført, at oplysningerne i sagsakterne burde have foranlediget Kommissionen til at betegne de påståede overtrædelser som langvarige.

97 De har anført, at overtrædelsen ikke er bragt til ophør, og at SFMI-Chronopost fortsat drager fordel af La Postes pris, som ikke afspejler de samlede omkostninger. Dette har givet selskabet mulighed for efter omstændighederne at vælge det mest effektive våben mod sine konkurrenter ved enten at anvende underbudspriser eller at tilpasse sig sine konkurrenters priser og uddrage meget betydelige fortjenester. La Postes tildeling af ulovlig støtte fra det lovlige monopol til den virksomhed, der var omfattet af konkurrencen, udgør i sig selv misbrug af en dominerende stilling. Endvidere har Kommissionen ikke draget konsekvenser af visse meget præcise oplysninger fra sagsøgerne om især eksempler på SFMI-Chronoposts underbudspriser eller unormalt lave priser i 1994 og 1998.

98 Kommissionen har bestridt disse argumenter. Den har anført, at det ikke er godtgjort, at det i sig selv udgør misbrug i henhold til artikel 82 EF, at en virksomhed, der befinder sig i en dominerende stilling, underfakturerer ydelser til sit datterselskab. Virkningerne af et misbrug skal i princippet kunne mærkes på markedet, hvilket ikke er tilfældet for et højt driftsoverskud og den hyppige uddeling af høje udbytter.

— De påståede overtrædelsers fortsatte konkurrencebegrænsende virkninger

99 Sagsøgerne har anført, at SFMI-Chronopost som følge af de påståede overtrædelser på under fire år har kunnet opnå en lederrolle på det pågældende marked. De har anført, at Kommissionen har handlet urigtigt ved i den anfægtede beslutning blot at efterprøve, om de påståede overtrædelser havde fortsatte bivirkninger (udviklingen af markedsandelene, tilbagetrækningen fra markedet, prisens påvirkning af efterspørgslen, de manglende hindringer for at skifte leverandør, nødvendigheden af at have adgang til et fintmasket lokalt net og de manglende varige påvirkninger af prisen), uden at den har taget hensyn til disse infrastrukturers væsentligste og strukturelle virkning, der bestod i, at SFMI-Chronopost var blevet anbragt i en lederstilling på markedet og havde fastholdt denne.

100 Sagsøgerne har i deres replik henvist til professor Encaouas rapport fra august 2003 (herefter »Encaoua-rapporten«), som navnlig viste, at markedet var blevet mere koncentreret, at der havde været væsentlige tilbagetrækninger fra markedet, og at det var forbundet med omkostninger at skifte udbyder af tjenesteydelser.

101 Kommissionen har bestridt sagsøgernes argumenter.

Rettens bemærkninger

102 Det skal for det første undersøges, om Kommissionen har foretaget en fejlvurdering af de påståede overtrædelsers varighed og urigtigt har fastslået, at der ikke var blivende virkninger.

— De påståede overtrædelsers varighed

103 Kommissionens argumentation om, at den påståede krydssubsidiering var bragt til ophør i 1991, er navnlig støttet på, at der herefter ikke er tildelt krydssubsidiering. Denne konklusion er støttet på, at La Poste kun ejede 12,5% af aktierne i GDEW (som i Frankrig bestod af SFMI-Chronopost), og at intet postvæsen som følge af sammenlægningen af GDEW's fortjeneste og delingen heraf mellem aktionærerne var foranlediget til ensidigt at yde GDEW krydssubsidiering. Det skal fastslås, at sagsøgerne hverken har anfægtet La Postes aktieandel eller sammenlægningen af fortjenesterne, og at de ikke har gjort gældende, at Kommissionen har lagt materielt ukorrekte faktiske oplysninger til grund for denne undersøgelse.

104 La Poste havde nemlig intet økonomisk incitament til at yde GDEW krydssubsidiering, eftersom de andre aktionærer ville have uddraget 87,5% af fortjenesten herved. Kommissionen kan ved undersøgelsen af, om Fællesskabet har interesse i at behandle en klage, uden at anlægge et åbenbart urigtigt skøn fastslå, at den påståede krydssubsidiering blev bragt til ophør i 1991 (eller nærmere bestemt lidt senere, da den ved GD NET-beslutningen godkendte fusion blev gennemført). I betragtning heraf kan sagsøgernes argument om, at Kommissionen aldrig vurderede, om forpligtelserne

påtaget i forbindelse med GD NET-beslutningen blev overholdt, ikke tages til følge. Uafhængigt af, om La Poste har overholdt de forpligtelser, det havde påtaget sig ved GD NET-beslutningen, foreligger det økonomiske incitament ikke. Af samme grund må sagsøgernes argument om, at La Poste tidligst i 2001 havde et omkostningsregnskab, ligeledes forkastes som irrelevant. Det manglende incitament til at yde krydssubsidiering er nemlig uafhængigt af, om der foreligger et omkostningsregnskab.

105 I denne sammenhæng kan sagsøgerne ikke gives medhold i deres argument baseret på Rettens dom af 7. juni 2006 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 23 ovenfor, hvorefter 1997-beslutningen som følge af en begrundelsesmangel blev annulleret for så vidt angår den del, der vedrørte statsstøtte. Denne beslutning er nemlig støttet på en anden begrundelse, navnlig en beregning af omkostningerne til logistisk bistand og en sammenligning af vederlagene til SFMI-Chronopost fra 1986-1995. Kommissionen var ikke forpligtet til at udføre en sådan beregning for at vurdere, om Fællesskabet, når der angiveligt forelå et misbrug af dominerende stilling, havde interesse i at behandle klagen.

106 Det skal herved understreges, at Kommissionen er enekompetent med hensyn til konstatering af en støttes eventuelle uforenelighed med fællesmarkedet. For så vidt angår statsstøtte er Kommissionen ved afslutningen af den indledende fase af undersøgelsen forpligtet til enten at beslutte, at den omhandlede statslige foranstaltning ikke udgør en »støtte« i henhold til traktatens artikel 87, stk. 1, EF, eller at foranstaltningen ganske vist udgør en støtte, men er forenelig med fællesmarkedet, eller at beslutte at indlede proceduren i artikel 88, stk. 2, EF (Rettens dom af 15.9.1998, sag T-95/96, Gestevisión Telecinco mod Kommissionen, Sml. II, s. 3407, præmis 54 og 55).

107 Kommissionen er derimod ved klager over misbrug af dominerende stilling ikke enekompetent, men besidder en skønsbeføjelse for at fastsætte prioriteterne, og den er ikke forpligtet til at tage stilling til, om der foreligger en overtrædelse. Såfremt Kommissionen har fastslået, at der fra et bestemt tidspunkt ikke længere var et økonomisk incitament til at forfølge en given adfærd, kan den i princippet fastslå, at

den påståede overtrædelse er bragt til ophør, hvis der ikke foreligger tilstrækkelige, herimod stridende oplysninger. Kommissionen er ved vurderingen af fællesskabsinteressen, hvorved den skal gives mulighed for at fastslå prioriteterne, ikke forpligtet til at afsætte midler til at udføre en beregning svarende til den, som den har udført for statsstøttedelen. Den omstændighed, at den pågældende klage både vedrører statsstøtte og misbrug af dominerende stilling, er ikke til hinder for, at Kommissionen behandler de to forhold i klagen separat. Den omstændighed, at Kommissionen har indledt en procedure vedrørende statsstøtte og har foretaget en grundigere undersøgelse heraf, udelukker ikke dens mulighed for at afvise den del af klagen, der vedrører misbrug af dominerende stilling, fordi den ikke har fællesskabsinteresse i henhold til de kriterier, der finder anvendelse på denne del af klagen.

108 Sagsøgerne har anført, at de henledte Kommissionens opmærksomhed på, at SFMI-Chronopost modtog en meget høj intern indtægt, og at der blev udbetalt unormalt højt udbytte. Sagsøgerne har herved henvist til et rådgivende selskabs rapport fra maj 1996, som de har fremlagt til brug for sagen. Det skal herved blot fastslås, at tabellerne om intern indtægt og om udbytte til aktionærerne vedrører perioderne fra henholdsvis 1986-1992 og 1986-1991. Tallene for perioden forud for og umiddelbart efter vedtagelsen af GD NET-beslutningen kan ikke rejse tvivl om, at La Poste efter gennemførelsen af den ved beslutningen godkendte fusion ikke havde incitament til at yde krydssubsidiering.

109 Det skal under alle omstændigheder understreges, at Kommissionen med rette har lagt til grund, at La Poste fra marts 1995 skulle overholde sin forpligtelse til som underleverance til tredjemand at levere infrastrukturtjenester svarende til de tjenesteydelser og på samme betingelser, som La Poste allerede leverede til SFMI-Chronopost. Kommissionen kunne med føje fastslå, at krydssubsidieringen senest ophørte på dette tidspunkt. Der er nemlig ingen økonomisk årsag til, at en virksomhed, som befinder sig i en dominerende stilling, i forhold til sit datterselskab, der virker på et marked med fri konkurrence, underfakturerer adgangen til sit net, såfremt den skal give konkurrenterne adgang på samme betingelser.

110 Sagsøgerne har herved foreholdt Kommissionen ikke at have vurderet, om La Poste har overholdt sine forpligtelser. Det fremgår af den anfægtede beslutning, at Kommissionen forhørte klagerne, om de havde anmodet La Poste om at yde dem underleverancer som dem, selskabet ydede SFMI-Chronopost, og at det fremgik af svarene, at ingen havde ønsket dette. Under disse omstændigheder må Kommissionens bevisoptagelse anses for tilstrækkelig. Såfremt La Poste har forpligtet sig til at give adgang på lige vilkår til sit net, og ingen virksomhed har anmodet herom, er det irrelevant, om La Poste har overholdt denne forpligtelse, eftersom selskabet ikke har haft mulighed for at tilsidesætte den.

111 Endvidere indgik FedEx, som Kommissionen har fastslået i den anfægtede beslutning, forskellige kontrakter med Chronoposts holdingselskab med ikrafttrædelse i 2002. Sagsøgerne har ikke gjort gældende, at de betingelser, hvorunder FedEx indgik kontrakten, udgør forskelsbehandling i forhold til de betingelser, SFMI-Chronopost blev indrømmet.

112 Hvad angår SFMI-Chronoposts prispolitik har sagsøgerne foreholdt Kommissionen ikke at have draget konsekvenser af eksemplerne på SFMI-Chronoposts underbudspriser eller unormalt lave priser i 1994 og 1998. Det skal herved understreges, at sagsøgerne under denne sag ikke har gjort gældende, at SFMI-Chronopost havde en dominerende stilling på det franske marked for internationale kurertjenester. SFMI-Chronoposts priser på dette marked kan derfor ikke udgøre misbrug af en dominerende stilling, hvis det ikke har nogen forbindelse med krydssubsidieringerne fra den sektor, hvor La Poste havde monopol. Sagsøgerne har endvidere ikke gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede beslutning har undladt at vurdere, om SFMI-Chronoposts priser, uafhængigt af om der forelå krydssubsidiering, udgjorde en overtrædelse af artikel 82 EF. Desuden vedrører sagsøgernes eksempel for 1994 i denne sag prisen for fremsendelse af en pakke fra Belgien til Danmark, Grækenland, Spanien, Irland, Portugal eller Schweiz, og eksemplet vedrører følgelig ikke det franske marked for internationale kurertjenester.

113 Det skal endvidere understreges, at Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 116 har anført, at det er klagernes opfattelse, at SFMI-Chronopost har tilpasset sine priser til konkurrenternes priser omkring 1991. I betragtning heraf kan sagsøgerne ikke gives medhold i deres argument om, at La Postes tildeling af ulovlig krydssubsidiering fra et lovligt monopol til aktiviteter underlagt fri konkurrence i sig selv udgjorde misbrug af dominerende stilling.

114 Det skal bemærkes, at det blotte forhold, at en virksomhed har fået overdraget en eksklusiv rettighed med det formål at sikre, at virksomheden udfører en tjenesteydelse af almindelig økonomisk interesse, ikke er til hinder for, at den oppebærer et overskud af de aktiviteter, der er omfattet af eneretten, eller for, at den udvider sine aktiviteter til områder, der ikke er omfattet af eneretten (Rettens dom af 20.3.2002, sag T-175/99, UPS Europe mod Kommissionen, Sml. II, s. 1915, præmis 51).

115 Erhvervelsen af en aktiepost i en virksomhed (og i lighed hermed krydssubsidiering) kan give anledning til problemer i relation til Fællesskabets konkurrenceregler, i tilfælde hvor de midler, der er anvendt af den virksomhed, der har et monopol, er opnået ved urimeligt høje priser, prisdiskriminering eller andre former for misbrug på det marked, som er omfattet af monopolet (dommen i sagen UPS Europe mod Kommissionen, nævnt i præmis 114 ovenfor, præmis 55). I denne sag har sagsøgerne ikke gjort gældende, at en sådan praksis har foreligget i den sektor, der er omfattet af monopolet.

116 Det følger ikke af retspraksis, at tildelingen af krydssubsidiering i sig selv udgør misbrug af dominerende stilling, uafhængigt af hvilken politik der følges i den sektor, der er omfattet af monopolet, og i den sektor, der er underlagt fri konkurrence. Såfremt La Poste underfakturerede leveringen af sine tjenesteydelser til SFMI-Chronopost, udgør denne adfærd ikke nødvendigvis en hindring for konkurrenterne, navnlig hvis SFMI-Chronopost, som sagsøgerne har anført, anvendte denne støtte til at udlede betydelige overskud eller udbetale høje udbytter. I modsætning til hvad sagsøgerne har anført, udgør det ikke et »våben«, der kan anvendes mod konkurrenterne, at tilpasse sig sine konkurrenters priser og uddrage meget betydelige

fortjenester, eftersom det ikke har indflydelse på kundernes valg af leverandør, at en virksomhed udleder sådanne fortjenester. Kommissionen har således kunnet vurdere, at den påståede overtrædelse blev bragt til ophør, da SFMI-Chronopost ifølge klagernes egne oplysninger tilpassede sig sine konkurrenters priser. Sagsøgerne har ikke gjort gældende, at konkurrenternes priser var unormalt lave.

117 Hvad angår priseksemplet for 1994 bemærkes, at dette ikke vedrører det pågældende marked. Hvad angår priseksemplerne for 1999 understreges det, at de stammer fra en periode flere år efter vedtagelsen af GD NET-beslutningen, og efter at La Postes forpligtelse til at give adgang på lige vilkår til sit net trådte i kraft. Det er ikke godtgjort, at der består en forbindelse mellem disse priseksempler og den krydssubsidiering, der eventuelt er modtaget i årene forud herfor. Kommissionen har endvidere i den anfægtede beslutnings punkt 119 med rette understreget, at det forekommer usandsynligt, at en virksomhed i mere end et årti gennemfører en prispolitik, hvis lave fastsættelse udgør et misbrug. En sådan praksis skal nemlig følges konsekvent, for at målet om at fortrænge konkurrenterne kan nås. Sagsøgerne har ikke gjort gældende, at SFMI-Chronopost efter at have tilpasset sine priser til konkurrenternes atter var begyndt systematisk at tilbyde priser, hvis lave fastsættelse udgjorde misbrug.

118 I betragtning af ovenstående har Kommissionen med føje kunnet vurdere, at den påståede overtrædelse ophørte omkring 1991.

119 Kommissionen har i den anfægtede beslutning fastslået, at den omstændighed, at det formodede misbrug varede fem år, ikke giver sagen fællesskabsinteresse, når dette misbrug blev bragt til ophør 13 år tidligere, og når det ikke har haft blivende virkninger. Sagsøgerne har herved hverken godtgjort, at Kommissionen havde lagt materielt ukorrekte forhold til grund, eller at den havde anlagt et åbenbart urigtigt skøn.

120 Selv om en overtrædelse på fem år måtte betegnes som langvarig, indebærer dette ikke, at Kommissionen ikke kan afvise, at Fællesskabet har interesse i at behandle klagen. Kommissionen skal alene tage hensyn til den påståede overtrædelses varighed, når den vurderer fællesskabsinteressen. Den omstændighed, som er påberåbt af sagsøgerne, at Kommissionen i en anden sag har behandlet en overtrædelse, der kun varede lidt over to år, medfører ikke, at Kommissionen i enhver anden sag er forpligtet til at behandle overtrædelser af længere varighed, eftersom hver enkelt sag skal vurderes ud fra de konkrete omstændigheder.

121 Det skal for fuldstændighedens skyld bemærkes, at selv om Kommissionen udelukkende havde fastsat overtrædelsens ophør til marts 1995, ville dette ikke indebære, at den ved vurderingen af fællesskabsinteressen begik en fejl, der kunne begrunde en annullation af den anfægtede beslutning. Kommissionen har i den anfægtede beslutnings punkt 124 anført, at den omstændighed, at det formodede misbrug varede fem år, ikke giver sagen fællesskabsinteresse, når dette misbrug blev bragt til ophør 13 år tidligere, og når det ikke har haft blivende virkninger. Denne argumentation er i det væsentligste støttet på, at den påståede overtrædelse, selv om den var langvarig, ophørte for flere år siden og ikke havde blivende virkninger, hvilket ligeledes ville være gældende, hvis overtrædelsen først var ophørt i marts 1995.

122 Den blotte omstændighed, at Kommissionen har vedtaget den anfægtede beslutning adskillige år efter, at klagen blev indgivet, er ikke til hinder for, at den ud fra forholdene på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning vurderer, om der foreligger en fællesskabsinteresse. Det skal herved understreges, at Kommissionen frit kunne forsvare sin afvisningsbeslutning af 30. december 1994 for Fællesskabets retsinstanser, og at denne beslutning først blev annulleret den 25. maj 2000, da Retten afsagde sin dom i sagen T-77/95, efter at sagen var hjemvist hertil. Det skal bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutning med rette kunne finde, at overtrædelsen var bragt til ophør i 1991, længe før annullationen af afvisningsbeslutningen af 1994. Elementerne i undersøgelsen af fællesskabsinteressen er således ikke blevet ændret væsentligt fra den 25. maj 2000 (hvor afvisningsbeslutningen af 30.12.1994 blev annulleret) til den 19. november 2004 (hvor den anfægtede beslutning blev vedtaget).

— De påståede overtrædelsers blivende virkninger

123 Det skal indledningsvis bemærkes, at sagsøgerne i replikken har fremsat nye argumenter om, at Kommissionen under undersøgelsen af, om de påståede overtrædelser havde blivende virkninger, foretog en fejlvurdering af visse forhold, samt at de først på dette tidspunkt fremlagde Encaoua-rapporten. Disse nye argumenter indgår i det første anbringendes andet led, hvorved sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen med urette fandt, at de påståede overtrædelser ikke havde blivende virkninger. Argumenterne udgør derfor ikke et nyt anbringende i henhold til procesreglementets artikel 48, stk. 2, men en uddybning af et anbringende, og bør admitteres (jf. i denne retning Domstolens dom af 26.4.2007, sag C-412/05 P, Alcon mod KHIM, Sml. I, s. 3569, præmis 40). Eftersom fremførelsen af disse nye argumenter kan admitteres, skal der tages hensyn til Encaoua-rapporten, i det omfang den støtter disse nye argumenter, selv om sagsøgerne, hvilket ellers kræves i henhold til procesreglementets artikel 48, stk. 1, ikke udtrykkeligt har begrundet, hvorfor beviserne først påberåbes på dette tidspunkt. Hvis et nyt argument kan admitteres, er parten nemlig ikke hindret i at fremlægge bevismidler til støtte for dette argument.

124 Kommissionen har under undersøgelsen af de blivende virkninger fastslået, at to meget små operatører har trukket sig fra markedet. Sagsøgerne har herved under henvisning til Encaoua-rapporten anført, at der havde været væsentlige tilbagetrækninger fra markedet. Det skal understreges, at der i denne rapport udelukkende foretages en detaljeret behandling af tilfældene vedrørende FedEx og CRIE. Det skal fastslås, at Kommissionen i den anfægtede beslutning har undersøgt disse to selskabers tilbagetrækning. Hvad angår FedEx har Kommissionen anført, at selskabet, selv om det trak sig fra markedet for europæiske kurertjenester, hurtigt kom tilbage på markedet i 1996. Kommissionen har i betragtning heraf med føje fastslået, at FedEx' delvise og midlertidige tilbagetrækning ikke kunne anses for at være en blivende virkning af den påståede overtrædelse.

125 Hvad angår CRIE følger det af Encaoua-rapporten, at denne virksomheds tilbagetrækning er forbundet med SFMI-Chronoposts underbudspriser. Det skal fastslås, at Kommissionen har besvaret dette argument i den anfægtede beslutnings punkt 81,

idet den udtrykkeligt har henvist til Encaoua-rapporten og har fremhævet, at CRIE i et svar på Kommissionens anmodning om oplysninger havde angivet andre årsager til sin tilbagetrækning fra markedet. Kommissionen kunne med rette lægge vægt på de oplysninger, den havde modtaget som svar på sin anmodning, eftersom der kan pålægges en bøde for ukorrekte oplysninger, og da det endvidere ikke forekom, at CRIE havde nogen interesse i at afgive ukorrekte oplysninger til Kommissionen i denne forbindelse. Det skal endvidere understreges, at Retten i et annullationssøgsmål efterprøver, om den anfægtede beslutning er lovlig, og at Retten ikke kan foretage en ny undersøgelse af klagen. Såfremt klagerne finder, at Kommissionen ved undersøgelsen af tilbagetrækningen af markedet har foretaget en urigtig fremstilling, skal de påpege, hvorledes Kommissionen måtte have foretaget urigtig retsanvendelse eller været i en faktisk vildfarelse. Det er herved ikke tilstrækkeligt at gengive de argumenter, som fremgår af Encaoua-rapporten, og som Kommissionen har undersøgt i den anfægtede beslutning uden at forklare, hvordan Kommissionens argumentation er behæftet med en fejl.

126 Hvad angår sagsøgernes argument om, at Kommissionen ikke har taget tilstrækkeligt hensyn til, at magtfulde virksomheder som UPS havde meget store vanskeligheder ved at trænge ind på og bestå på det franske marked for internationale kurertjenester, bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 84 har anført, at UPS havde omstruktureret sine aktiviteter i Frankrig i 1996 for at koncentrere sig yderligere om det internationale marked, men at selskabet ikke trak sig tilbage fra det franske marked. Tabellen over markedsandele (jf. præmis 85 ovenfor), som er udfærdiget på baggrund af klagernes vurderinger, viser nemlig, at UPS' markedsandel på det dette marked steg fra 1986 til 1996. Under disse omstændigheder kan sagsøgernes ubegrundede argument om UPS' påståede vanskeligheder ved at bestå på dette marked ikke tages til følge.

127 Hvad angår prisens påvirkning af efterspørgslen har Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 87 og 88 henvist til FedEx' og DHL's undersøgelser, hvorefter prisen var den vigtigste faktor ved valget af leverandør. Kommissionen har heraf kunnet udlede, at de franske kunder hovedsagelig tog hensyn til prisen, når de valgte deres leverandør af kurertjenester. Hvad angår den sondring, der er foretaget i Encaoua-rapporten, mellem priselasticiteten og den skarpe konkurrence på prisen,

bemærkes alene, at Kommissionen har besvaret dette argument i den anfægtede beslutnings punkt 90, og at sagsøgerne ikke har fremført argumenter, der godtgør, at der i denne argumentation er foretaget urigtig retsanvendelse eller har været en tale om en faktisk vildfarelse. Hvad angår den uklare rabatordning inden for SFMI-Chronopost, som er fremhævet i Encaoua-rapporten, er det uklart, hvilken indflydelse den manglende gennemsigtighed har på prisens påvirkning af efterspørgslen. Kommissionen har under alle omstændigheder i den anfægtede beslutnings punkt 91 med rette understreget, at det forhold, at leverandørerne ikke er bekendte med sine konkurrenters priser, på et relativt koncentreret marked sikrer, at taksterne ikke fastsættes kunstigt højt.

128 Sagsøgerne har ligeledes anført, at der er omkostninger forbundet med at skifte udbyder af tjenesteydelser, og at Kommissionen ikke har taget hensyn til, hvilken påvirkning SFMI-Chronoposts rabatordning havde, at der forelå handelsaftaler med de faste kunder, og at kunderne ikke ofte skiftede leverandør, hvilket fremgår af Encaoua-rapporten. For så vidt som kunderne ikke ofte skiftede leverandører, skal det bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 96 har fastslået, at de kunder, som FedEx havde henholdsvis opnået og mistet over tre år i perioden 1999-2001, udgjorde 22% af selskabets årlige omsætning. Kommissionen har heraf kunnet udlede, at kunderne ofte skiftede leverandør, og sagsøgerne har ikke fremlagt eksempler, der kan bevise det modsatte.

129 Hvad angår indsatsen for at sikre kundernes loyalitet skal det understreges, at Kommissionen har besvaret sagsøgernes argumenter i den anfægtede beslutnings punkt 99 og 100, og navnlig har fastslået, at klagerne ikke havde fremlagt beviser for de omkostninger, der angiveligt var forbundet med at skifte udbyder, og at klagerne ikke engang havde fremlagt oplysninger om deres egen indsats for at sikre kundernes loyalitet. Selv om det i Encaoua-rapporten angives, at der uden for ad hoc-området findes »mere eller mindre langvarige« kontrakter, som kan indeholde klausuler om, at kunden skal betale en bod, hvis han skifter leverandør, er denne konstatering nemlig teoretisk, idet rapporten udelukkende nævner en mulighed, uden at det fastslås, at SFMI-Chronopost rent faktisk har indgået langvarige kontrakter endsige fastsat en

bod, der skal afskrække kunderne fra at skifte leverandør. Den omstændighed, at en leverandør yder rabatter til vigtige kunder, medfører ikke, at der består en hindring for at skifte leverandør, hvis en anden havde et bedre tilbud, der eventuelt ligeledes indrømmede kunden rabat. Sagsøgerne har ikke anført, at tildelingen af rabatter er forbundet med indgåelsen af en langvarig kontrakt.

130 Hvad angår sagsøgernes argument om, SFMI-Chronopost har opnået en fordel ved indtil marts 1995 at have eneadgang til La Postes net, bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 101-114 har undersøgt, om det var nødvendigt at have adgang til et udbredt lokalt net, samt at den som led heri har besvaret klagernes argument om, at denne eneadgang havde skabt adgangshindringer til ad hoc-området. Sagsøgerne har ikke påvist, at Kommissionen herved har begået en fejl i denne del af den anfægtede beslutning. Endvidere har Kommissionen i beslutningens punkt 102 med rette understreget, at klagerne ikke bestred SFMI-Chronoposts adgang til La Postes net, men den påståede underfakturering heraf. Eftersom der ikke er rejst tvivl om selve eneadgangen indtil marts 1995, kan en eventuel følge af denne adgang ikke udgøre en blivende virkning af den påståede overtrædelse. Hvad angår denne adgangs påståede underfakturering bemærkes, at Kommissionen under denne procedure med føje har kunnet fastslå, at den påståede krydssubsidiering var bragt til ophør i 1991.

131 I denne forbindelse må sagsøgernes generelle påstand om, at Kommissionen ikke har undersøgt samtlige faktiske og retlige forhold, som den er blevet gjort bekendt med, også forkastes. Det følger af ovenstående, at Kommissionen i den anfægtede beslutning har undersøgt klagernes argumenter og de dokumenter, de har fremlagt. I betragtning heraf tilkommer det sagsøgerne at angive, hvorledes Kommissionen i strid med sine forpligtelser ikke har taget hensyn til retlige og faktiske forhold.

132 For så vidt som sagsøgerne har foreholdt Kommissionen ikke at have taget hensyn til den væsentligste virkning af misbruget af dominerende stilling — nemlig placeringen af SFMI-Chronopost i en ledende rolle på markedet og fastholdelsen heraf — har Kommissionen i den anfægtede beslutning anført, at udsvinget i SFMI-Chronoposts markedsandele fra 1990-2001 udelukkende var ca. 3 procentpoint, og at dette viste, at denne markedsandel kun kunne være lidt afhængig af det påståede misbrug. Kommissionen har endvidere i den anfægtede beslutnings punkt 66 anført, at det, såfremt de enkelte virksomheders efterspørgsel af ydelserne var meget prisfølsom, og kunderne let kunne skifte leverandør — hvilket de gjorde ofte — ikke kan fastslås, at den påståede konkurrencebegrænsende adfærd, der længe var forbi, fortsat kunne påvirke markedet. Det skal herved understreges, at selv om det antages, at SFMI-Chronoposts hurtige vækst var forbundet med den påståede overtrædelse, kan dette ikke nødvendigvis medføre, at SFMI-Chronoposts markedsandel på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning har forbindelse til denne udvikling, der fandt sted i opstartsperioden.

133 I denne sag, hvor Kommissionen har fastslået, at kunderne var meget prisfølsomme, at der ikke var hindringer for at skifte leverandør, at udelukkende to små leverandører havde trukket sig tilbage fra markedet, og at der ikke var beviser for årsagsforbindelse mellem disse tilbagetrækninger og det påståede misbrug, har Kommissionen uden at anlægge et åbenbart urigtigt skøn kunnet fastslå, at SFMI-Chronoposts markedsandel på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning ikke var en blivende virkning af den påståede overtrædelse. Kommissionen har, efter at den havde fastsat kendetegnene ved markedet, kunnet fastslå, at den markedsstruktur, der forelå ved vedtagelsen af den anfægtede beslutning, var en følge af de konkurrencebetingelser, der gjaldt på dette tidspunkt, og ikke af eventuel krydssubsidiering, der var indrømmet flere år tidligere. Sagsøgerne har ikke hævdet, at SFMI-Chronopost efter 1991 havde undertrykt enhver konkurrence på priser ved systematisk at tilpasse sig sine konkurrenters laveste priser.

134 Kommissionen har som begrundelse for, at SFMI-Chronoposts markedsandel på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning skyldtes andre afgørende

forhold end den krydssubsidiering, der angiveligt var ydet tidligere, ligeledes kunnet lægge vægt på, at der kun var en begrænset forskel i SFMI-Chronoposts markedsandele fra 1990-2001. Hvad angår sagsøgernes argument om, at Kommissionen har set bort fra den omstændighed, at markedet for internationale kurertjenester voksede i 1990'erne, har sagsøgerne ikke klart præciseret, hvilken konsekvens Kommissionen burde have draget heraf. Såfremt markedet voksede og således har ændret sig, forekommer det mindre sandsynligt, at markedsstrukturen på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning er forbundet med den tidligere begåede, påståede overtrædelse.

135 Det skal understreges, at der, selv om man finder, at Kommissionen udelukkende har godtgjort, at krydssubsidieringen blev bragt til ophør i 1995, ikke kan rejses tvivl om Kommissionens argumentation desangående. Tabellen over markedsandelene viser, at SFMI-Chronoposts markedsandel faldt fra 1990 til 1996, og at selskabets markedsandel atter steg tre procentpoint fra 1996 til 2001. Såfremt det forudsættes, at overtrædelsen blev bragt til ophør i 1995, har SFMI-Chronopost tabt markedsandele i misbrugsperioden (1990-1996) og vundet markedsandele efter denne periode (1996-2001). Kommissionen har under disse omstændigheder og i betragtning af markedets kendetegn kunnet vurdere, at SFMI-Chronoposts markedsandele på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning ikke beroede på den tidligere begåede, påståede overtrædelse, og at der således ikke var blivende virkninger.

136 Det skal endvidere understreges, at en påstået overtrædelses blivende virkninger ikke altid indebærer, at Fællesskabet har interesse i at behandle klagen. Domstolen har nemlig i præmis 96 i dommen af 4. marts 1999 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 13 ovenfor, foreholdt Retten ikke at have sikret sig, at det var blevet undersøgt, om de konkurrencebegrænsende virkninger fortsat bestod, og om de i givet fald var af en sådan karakter, at klagen derfor var af interesse for Fællesskabet. Kommissionen har i punkt 131 og 132 i den del af den anfægtede beslutning, der vedrører undersøgelsen af Fællesskabets interesse i at behandle klagen, anført, at markedet i 2001 ikke var væsentligt mere koncentreret end i 1986, og at Herfindahl-Hirschmann-indekset var næsten uændret.

137 Denne konstatering ændres ikke af sagsøgernes argument om, at Kommissionen skulle have regnet med et væsentligt fald i markedets koncentration, efter at SFMI-Chronopost kom ind på markedet med en betydelig markedsandel. Sagsøgerne har anført, at årsagen til at koncentrationen ikke faldt, efter at SFMI-Chronopost kom ind på markedet, var, at nævnte selskabs indtrængen på markedet blev opvejet af flere udbyderes tilbagetrækning. Det skal herved bemærkes, at den omstændighed, at Herfindahl-Hirschmann-indekset forblev stabilt, viser, at der samlet set ikke har været mindre konkurrence på markedet, uanset at to mindre udbydere trak sig tilbage herfra. Det kan heraf udledes, at det samlet set ikke påvirkede markedet negativt, at SFMI-Chronopost kom ind på markedet. Endvidere er det ikke godtgjort, at der er årsagsforbindelse mellem disse udbyderes tilbagetrækning fra markedet og SFMI-Chronoposts adfærd. Sagsøgerne har desuden, som Kommissionen med rette har anført i den anfægtede beslutnings punkt 133, ikke godtgjort, hvorledes der kunne være mindre konkurrence på et marked med to store udbydere end på et marked med en altdominerende udbyder, som det havde været tilfældet i Frankrig, da SFMI-Chronopost kom ind på markedet.

138 Selv om det forudsættes, at der kan godtgøres en forbindelse mellem den markedsandel, som SFMI-Chronopost havde på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning, og den påståede overtrædelse, har Kommissionen således kunnet fastslå, at denne blivende virkning ikke medførte, at Fællesskabet under hensyntagen til markedet samlet set, hvor der ikke var mindre konkurrence, havde interesse i at behandle klagen.

— Den påståede overtrædelses grovhed

139 Sagsøgerne har foreholdt Kommissionen, at den i den anfægtede beslutning ikke har kvalificeret den påståede overtrædelses grovhed i henhold til de kriterier, der er fastsat i retningslinjerne.

140 Det skal herved bemærkes, at Kommissionen besidder et skøn for at fastsætte prioriteterne for den indgivne klage. Kommissionen kan afvise en klage, selv om overtrædelserne er langvarige og meget grove, forudsat at den ikke lægger materielt urigtige faktiske forhold til grund eller anlægger et åbenbart urigtigt skøn, når den i en beslutning om afvisning af en klage som følge af manglende fællesskabsinteresse fastslår, at overtrædelsen er bragt til ophør, og at der ikke er blivende virkninger, samt når den har taget hensyn til de i klagen angivne overtrædelsers varighed og grovhed.

141 Kommissionens forpligtelse til ved vurderingen af fællesskabsinteressen at tage hensyn til overtrædelsens grovhed tvinger den ikke til at bedømme denne efter de »teoretiske« kriterier, der er indeholdt i retningslinjerne.

142 I denne sag har Kommissionen taget tilstrækkeligt hensyn til den påståede overtrædelses grovhed. Den har nemlig i den anfægtede beslutnings punkt 137 fastslået, at »[d]et, for så vidt som det ikke [var] bevist, at overtrædelsen rent faktisk [havde] medført udelukkelsen af aktuelle eller potentielle konkurrenter, [var] vanskeligt at fastslå, at grovheden heraf [havde] været så usædvanlig, at det begrundede en grundigere undersøgelse af en potentiel overtrædelse, som længe [havde været] bragt til ophør, og som ikke [havde] blivende virkninger på markedet«. Følgelig har Kommissionen taget hensyn til det påståede misbrugs »konkrete« grovhed i forhold til dets påvirkning af markedet. Konstateringen af, at det ikke var bevist, at overtrædelsen havde medført udelukkelse af konkurrenter, vedrører ikke kun de blivende virkninger, men ligeledes virkningerne på tidspunktet for det påståede misbrug. Selv om Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 79 udelukkende har anført, at der »siden 1991« havde været få tilbagetrækninger fra markedet, må det fastslås, at sagsøgerne ikke har gjort gældende, at Kommissionen har undladt at tage hensyn til tilbagetrækningerne fra markedet i perioden 1986-1991. Endvidere har parterne som svar på Rettens spørgsmål under retsmødet vedrørende eventuelle tilbagetrækninger fra markedet i perioden 1986-1991 ikke angivet, at andre selskaber havde forladt markedet end de selskaber, Kommissionen undersøgte i den del af den anfægtede beslutning, der vedrørte tilbagetrækninger fra markedet.

143 Kommissionen har som led i den argumentation, hvorefter den fastslog, at der ikke var blivende virkninger, og at Fællesskabet ikke havde interesse i at behandle klagen, taget hensyn til den påståede overtrædelses kendetegn. Sagsøgerne har hverken godtgjort, at Kommissionen havde lagt materielt urigtige oplysninger til grund, eller at den havde fortolket det påståede misbrugs grovhed urigtigt.

144 Hvad angår sagsøgernes argument om, at Kommissionen har set fuldstændigt bort fra, at klagen stammede fra næsten alle de berørte udbydere, understreges det, at Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 128 har anført, at antallet af klagere aldrig har været et kriterium for vurderingen af fællesskabsinteressen, og at der allerede var sikkerhed for en ikke-fordrejet konkurrence. Sagsøgernes henvisning til dommen af 25. maj 2000 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 14 ovenfor, er irrelevant. Retten bemærkede nemlig i denne doms præmis 52, at Kommissionens opgave efter at have modtaget en klage fra en organisation, der repræsenterer næsten alle private, franske erhvervsdrivende på det pågældende marked, var at sikre en situation, hvor konkurrencen ikke er fordrejet. Det skal fastslås, at Kommissionen ikke har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved at bestride dette argument i den anfægtede beslutning.

145 Sagsøgernes argument om det pågældende markeds fællesskabsretlige karakter (jf. præmis 94 ovenfor) skal undersøges og forkastes under undersøgelsen af det andet anbringendes tredje led (jf. præmis 158 nedenfor).

146 Det følger heraf, at det første anbringendes andet led ikke kan tages til følge.

147 Eftersom Kommissionens vurdering af de påståede overtrædelsers varighed og alvor ikke er behæftet med fejl, kan heller ikke det første anbringendes første led tages til

følge. Kommissionens fejlvurdering af, at den ikke var forpligtet til at tage hensyn til de påståede overtrædelsers varighed og grovhed, har ikke haft betydning for beslutningen og kan derfor ikke medføre, at Retten annullerer den anfægtede beslutning.

Det tredje led om en åbenbar og bevist urigtig vurdering af Kommissionens rolle i forhold til de nationale retter ved undersøgelsen af, om der foreligger en fællesskabsinteresse

Referat af den anfægtede beslutning

148 Kommissionen har i den anfægtede beslutnings punkt 153 anført, at det følger af Rettens praksis, at det forhold, at spørgsmålet om, hvorvidt en aftale eller en praksis er i overensstemmelse med traktatens artikel 81 EF eller 82 EF, allerede bliver behandlet ved en national domstol eller en national konkurrencemyndighed, er et moment, som Kommissionen kan tage hensyn til ved vurderingen af sagens interesse for Fællesskabet (Rettens dom af 24.1.1995, sag T-5/93, Tremblay m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 185, præmis 62).

149 Kommissionen har fastslået, at tyngdepunktet for de påståede overtrædelser ligger i Frankrig, eftersom deres virkninger reelt er afgrænset til dette territorium (den anfægtede beslutnings punkt 156). Den har endvidere understreget, at klagerne kan gøre deres rettigheder gældende for retsinstanserne og de franske konkurrencemyndigheder. Den har fastslået, at sagen bør behandles på nationalt niveau (den anfægtede beslutnings punkt 159).

Parternes argumenter

150 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen med urette har vurderet, at tyngdepunktet for de påståede overtrædelser ligger i Frankrig, og at overtrædelsernes virkninger var afgrænset til dette territorium. Sagsøgerne har anført, at Kommissionen ikke kunne se bort fra den franske konkurrencestyrelses meget klare opfattelse af, at den ikke selv kunne behandle sagen og heraf udledte, at Kommissionen, som var forelagt denne sag, skulle foretage oplysningen af sagen. Den franske konkurrencestyrelse har ved flere gange siden 1990 at udsætte sagen hele tiden vist, at den fandt, at denne sag grundlæggende havde fællesskabsinteresse. Endvidere har handelsretten i Paris ved at udsætte den del af sagen, der vedrørte misbrug af dominerende stilling, angivet, at den ligeledes vurderede, at Kommissionen var bedre egnet til at behandle sagen.

151 Kommissionen har understreget, at klagen vedrører det franske marked for internationale kurertjenester, og at det geografiske marked for et sådant produkt må anses for at være nationalt.

Rettens bemærkninger

152 Det skal indledningsvis understreges, at parterne er enige om, at klagen ikke henhører under Kommissionens enekompetence. Når de nationale myndigheder og Kommissionen har en delt kompetence, er Kommissionen ikke forpligtet til at foretage en undersøgelse eller at træffe en endelig beslutning vedrørende eksistensen af den påståede overtrædelse (jf. dommen af 25.5.2000 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 14 ovenfor, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

153 Det er således irrelevant, at den franske konkurrencestyrelse ikke mente, at den kunne behandle klagen. Styrelsen er ligesom Kommissionen kompetent til at behandle klagen over de påståede overtrædelser, og de franske retsinstanser har kompetence til at idømme skadeserstatning, hvis der foreligger en overtrædelse af artikel 82 EF. Sagsøgernes argument om, at deres situation kan sammenlignes med et tilfælde, hvor Kommissionen er enekompetent, kan således ikke tages til følge. Såfremt sagsøgerne ikke er tilfredse med de nationale konkurrencemyndigheders og retsinstansers varetagelse af deres rettigheder, tilkommer det dem at tage de nødvendige skridt i forhold til disse eller udnytte de nationale appelmuligheder, som foreligger. De nationale myndigheders og retsinstansers subjektive opfattelse af, at Kommissionen er bedre egnet til at behandle sagen, kan, selv om dette forudsættes godtgjort, ikke forpligte Kommissionen til at behandle klagen, som om den hørte under dens enekompetence.

154 Hvad angår sagsøgernes henvisning til punkt 12 og 13 i Kommissionens meddelelse om samarbejdet mellem Kommissionen og domstolene i EU's medlemsstater om anvendelse af EF-traktatens artikel 81 og 82 (EUT 2004 C 101, s. 54) bemærkes, at formålet med disse punkter er at undgå, at en national retsinstans vedtager en beslutning, som er i strid med en kommissionsbeslutning. Såfremt en national retsinstans udsætter sagen for at undgå at træffe en afgørelse, der vil være i strid med den beslutning, som Kommissionen vil vedtage, og såfremt Kommissionen efterfølgende beslutter at afvise klagen på grund af manglende fællesskabsinteresse, bliver den nationale procedure, som Kommissionen med rette har understreget i den anfægtede beslutnings punkt 160, genoptaget, idet denne genoptagelse sker senere end den endelige afvisning.

155 Som led heri kan sagsøgernes fortolkning af denne meddelelse, hvorefter Kommissionen skulle være forpligtet til at prioritere en sag, når en national retsinstans har udsat behandlingen af den, ikke tages til følge. Den relevante sætning i denne meddelelses punkt 12 er affattet således: »Kommissionen vil for sit vedkommende bestræbe sig på at prioritere sager, hvor den har besluttet at indlede en procedure efter artikel 2, stk. 1, i Kommissionens forordning (EF) nr. 773/2004, og som er omfattet af nationale procedurer, der er udsat på denne måde, især når resultatet af en civilretlig sag afhænger deraf.« Det skal alene fastslås, at sagsøgerne ikke har gjort gældende,

at Kommissionen havde besluttet at indlede en procedure i henhold til artikel 2 i Kommissionens forordning (EF) nr. 773/2004 af 7. april 2004 om Kommissionens gennemførelse af procedurer i henhold til EF-traktatens artikel 81 og 82 (EUT L 123, s. 18). Det følger af denne artikels stk. 3 og 4, at Kommissionen kan udøve sine undersøgelsesbeføjelser og afvise en klage, uden at det er nødvendigt at indlede en procedure.

156 Sagsøgerne har endvidere henvist til, at Kommissionen har samarbejdet med den franske konkurrencestyrelse, og har konsulteret styrelsens sagsakter. Et sådant samarbejde medfører imidlertid hverken, at Kommissionen er enekompetent, eller at man kan foregribe dennes beslutning om sagens fællesskabsinteresse.

157 Hvad angår sagsøgernes argument om, at Kommissionen med urette har vurderet, at tyngdepunktet for de påståede overtrædelser ligger i Frankrig, og at deres virkninger reelt var afgrænset til dette territorium, bemærkes, at Kommissionen ved vurderingen af fællesskabsinteressen ikke udelukkende har lagt vægt på tyngdepunktet, og at de franske retsinstanser havde udsat sagen. Kommissionen har først fastslået, at de påståede overtrædelser var bragt til ophør, og at de ikke havde blivende virkninger, hvorefter den har undersøgt flere forhold som led i undersøgelsen af, om Fællesskabet havde interesse i behandlingen af klagen. Kommissionen konstatering af, at de påståede overtrædelser reelt var afgrænset til det franske territorium, er i det væsentlige velbegrundet. Kommissionen har ikke anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved som led i vurderingen af fællesskabsinteressen at tage hensyn til, at de påståede overtrædelser hovedsageligt skete i Frankrig, og at klagerne kunne gøre deres rettigheder gældende for de franske retsinstanser. Det er således ikke nødvendigt at tage stilling til, om virkningerne i denne sag vitterligt var »afgrænset« til det franske territorium.

158 I den forbindelse kan sagsøgernes argument om, at det pågældende marked var af fællesskabsretlig karakter (jf. præmis 94 ovenfor), heller ikke tages til følge. For så

vidt som der består en delt kompetence mellem Kommissionen og de nationale konkurrencemyndigheder, medfører markedets fællesskabsretlige karakter ikke, at Kommissionen er forpligtet til at slutte, at overtrædelsen er af en vis grovhed, eller at en given sag har fællesskabsinteresse.

159 Det første anbringendes tredje led kan således ikke tages til følge.

Det fjerde led om, at Kommissionen har tilsidesat princippet om god tro og om fællesskabsinstitutionernes loyale samarbejde ved i den anfægtede beslutnings punkt 167 at henvise til den del af sagen, der vedrørte statsstøtte, for at begrunde sin afvisning som følge af manglende fællesskabsinteresse (artikel 10 EF)

Sammenfatning af den anfægtede beslutning

160 Den anfægtede beslutning indeholder følgende bemærkninger af relevans for det første anbringendes fjerde led og for det andet anbringende.

161 Kommissionen har i den anfægtede beslutnings punkt 162-168 behandlet spørgsmålet om det nødvendige omfang af forundersøgelsen og om sandsynligheden for at fastslå, at der foreligger en overtrædelse. Kommissionen har som led heri anført, at den for at kunne fastslå, at der foreligger et misbrug af dominerende stilling, er forpligtet til at undersøge, om La Postes fakturerede takster for de infrastrukturtjenester, der blev leveret som underleverance til SFMI-Chronopost, i det mindste svarede til differensomkostningerne for leveringen af disse (dvs. de omkostninger, som udelukkende er forbundet med leveringen af en bestemt tjenesteydelse, og som ophører, når leveringen af den pågældende tjenesteydelse ophører). Kommissionen har endvidere anført, at det for at foretage denne undersøgelse er nødvendigt at

vurdere La Postes diffenrensomkostning ved hvert enkelt element i den infrastrukturtjeneste, som selskabet ydede SFMI-Chronopost under den påståede overtrædelses varighed. Da La Poste ikke førte et detaljeret omkostningsregnskab over sine aktiviteter fra 1986-1991, ville det efter Kommissionens opfattelse være »yderst vanskeligt at foretage [denne] tilstrækkeligt præcist og retligt fyldestgørende« (den anfægtede beslutnings punkt 164).

162 Kommissionen har som svar på klagernes argument om, at den franske revisionsret har analyseret og genopbygget La Postes regnskaber fra 1991 til 2002, anført, at »[d et dog er udelukket, at en sådan genopbygning, som uden tvivl er relevant og tilstrækkelig til, at denne ret kan udøve sin opgave med overvågning af de statslige midler, kan give Kommissionen retligt fyldestgørende beviser for, at der foreligger en overtrædelse af artikel 82« (den anfægtede beslutnings punkt 165).

163 Kommissionen har i den anfægtede beslutnings punkt 167 anført følgende:

»Kommissionen skal under alle omstændigheder undersøge, om La Poste har ydet krydssubsidiering til sit datterselskab Chronopost i sagen [vedrørende] statsstøtte (der p.t. verserer for [Retten]). Under disse omstændigheder medfører en analyse i forhold til artikel 82 EF, at Kommissionen foretager en gentagelse af arbejdet.« Kommissionen har fastslået, at det er korrekt at vurdere krydssubsidieringen som led i statsstøttereglerne, fordi den kan vedrøre alle de anmeldte forhold, herunder de skatte- og toldmæssige fordele, som SFMI-Chronopost har kunnet nyde godt af.

Parternes argumenter

164 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen har afvist klagen, fordi den ikke er af fællesskabsinteresse med den begrundelse, at den som led i den del af klagen, der

vedrører statsstøtte, under alle omstændigheder skal undersøge, om der foreligger krydssubsidiering. Dette er den eneste mulige fortolkning af den anfægtede beslutnings punkt 167. Argumentet ville nemlig ikke kunne begrunde en klageafvisning med manglende fællesskabsinteresse, såfremt Kommissionen havde gjort gældende, at den kun skulle undersøge dette spørgsmål, hvis Retten annullerede 1997-beslutningen i henhold til artikel 87 EF og 88 EF. Det er sagsøgernes opfattelse, at Kommissionen med denne argumentation har fraveget den indstilling, som den forsvarede for Retten i sagerne, der lå til grund for dommen af 14. december 2000 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 21 ovenfor, og dommen af 7. juni 2006 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 23 ovenfor.

165 Kommissionens argumentation i den anfægtede beslutnings punkt 167 udgør følgelig en åbenbar tilsidesættelse af princippet om god tro og om fællesskabsinstitutionernes loyale samarbejde og dermed af artikel 10 EF, der fortolket i henhold til retspraksis ligeledes finder anvendelse på forholdet mellem institutionerne.

166 Kommissionens begrundelse, hvorved en afvisningsbeslutning støttes på en fremtidig og usikker begivenhed, kan ikke være retlig gyldig (Rettens annullation af den del af den anfægtede beslutning, der vedrører statsstøtte, i sagen, der lå til grund for dommen af 7.6.2006 i sagen UFEX m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 23 ovenfor).

167 Kommissionen har bestridt sagsøgernes argumenter.

Rettens bemærkninger

168 Det skal indledningsvis bemærkes, at der er en selvmodsigelse i sagsøgernes argumentation. På den ene side har de gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede

beslutnings punkt 167 har fastslået, at den som led i statsstøttedelen under alle omstændigheder skulle undersøge, om der forelå krydssubsidiering, og ikke udelukkende hvis Retten annullerede 1997-beslutningen vedrørende denne del. På den anden side har sagsøgerne gjort gældende, at Kommissionen har støttet den anfægtede beslutning på en fremtidig og usikker begivenhed, nemlig Rettens annullation af 1997-beslutningen.

169 Under alle omstændigheder betyder Kommissionens argument i den anfægtede beslutning om, at den »under alle omstændigheder [skulle] undersøge, om La Poste har ydet krydssubsidiering til sit datterselskab Chronopost i sagen [vedrørende] statsstøtte (der p.t. verserer for [Retten])«, ikke, at Kommissionen ville fortsætte sin undersøgelse af denne del af sagen vedrørende statsstøtte. Dette gælder ligeledes, selv om Retten skulle godkende beslutningen om, at der ikke forelå statsstøtte. Udsagnet betyder udelukkende, hvilket Kommissionen med rette har understreget, at spørgsmålet om krydssubsidiering hørte til den del af klagen, der vedrørte statsstøtte, og derfor skulle behandles som led heri.

170 Kommissionen kunne vælge udelukkende at behandle krydssubsidieringen som led i den del af klagen, der vedrørte statsstøtte. Kommissionen har i den anfægtede beslutning først fastslået, at overtrædelsen var bragt til ophør, og at der ikke var blivende virkninger, hvorefter den har gennemgået flere forhold som led i undersøgelsen af, om der forelå en fællesskabsinteresse. Kommissionen har fastslået, at Fællesskabet ikke havde interesse i at behandle klagen, uanset om de påståede overtrædelser reelt var begået.

171 Kommissionen, som ikke var forpligtet til at fastslå, om overtrædelsen havde fundet sted, kunne henvise til, at den som led i statsstøttedelen ville undersøge, om der forelå krydssubsidiering. Kommissionen var hverken forpligtet til at udsætte behandlingen af den del, der vedrørte misbrug af dominerende stilling, indtil afsigelsen af en endelig dom vedrørende statsstøttedelen, eller til i den del af den anfægtede beslutning, der vedrørte misbrug af dominerende stilling, at gengive 1997-beslutningens

argumentation vedrørende denne del. En sådan gengivelse ville reelt medføre en fordobling af arbejdet, eftersom de samme spørgsmål ville være behandlet i to parallelle sager, såfremt beslutningen om at afvise klagen over misbrug af dominerende stilling blev anfægtet.

172 Endelig er det ikke afgørende for Kommissionens begrundelse i den anfægtede beslutning, om der forelå krydssubsidiering, eftersom den af andre grunde har afvist, at der foreligger fællesskabsinteresse. Henvisningen til, at man som led i statsstøttedelen vil undersøge, om der foreligger krydssubsidiering, kan ikke anses for at udgøre en tilsidesættelse af princippet om god tro og om fællesskabsinstitutionernes loyale samarbejde. Som Kommissionen med rette har understreget, har den ikke støttet sin begrundelse på dette argument.

173 Det følger heraf, at det første anbringendes fjerde led ikke kan tages til følge, hvilket ligeledes er tilfældet med det første anbringende som helhed.

2. *Det andet anbringende om en modsigende begrundelse vedrørende to grundlæggende forhold i den anfægtede beslutning*

Parternes argumenter

174 Sagsøgerne har anført, at den anfægtede beslutning ikke er begrundet og indeholder en modsigelse, som påvirker et grundlæggende forhold i dens argumentation.

175 Sagsøgerne har anført, at Kommissionens påstand i punkt 165 i den anfægtede beslutning om, at det er udelukket, at en genopbygning af regnskaberne svarende til den, som er foretaget af den franske revisionsret, kan give Kommissionen retligt fyldestgørende beviser for, at der foreligger en overtrædelse af artikel 82 EF, ikke er begrundet. Kommissionen har ikke fremført nogen forklaring på den påståede forskel mellem de beregninger, som den skulle udføre, og de beregninger, der rent faktisk er udført af den franske revisionsret.

176 Sagsøgerne har endvidere anført, at den anfægtede beslutning indeholder en dobbelt selvmodsigelse. På den ene side har Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 167 (jf. præmis 163 ovenfor), i modsætning til hvad den har udtalt i samme beslutnings punkt 164 (jf. præmis 161 ovenfor), erkendt, at den er i stand til at undersøge niveauet for La Postes omkostningsdækning. På den anden side har Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 167, i modsætning til hvad den har udtalt i samme beslutnings punkt 164, anført, at årsagen til, at den ikke har undersøgt niveauet for La Postes omkostningsdækning i lyset af artikel 82 EF, ikke var, at den var ude af stand hertil, men snarere, at dette ville medføre en gentagelse af dens arbejde, eftersom den understregede, at den skulle foretage undersøgelsen under den del af klagen, der vedrørte statsstøtte. Sagsøgerne har hævdet, at dette udgør en selvmodsigelse, der svarer til en manglende begrundelse.

177 Kommissionen har bestridt sagsøgernes argumenter.

Rettens bemærkninger

178 Det følger af fast retspraksis, at Kommissionen ved vurderingen af fællesskabsinteressen i at behandle en sag skal tage hensyn til den konkrete sags omstændigheder og navnlig de faktiske og retlige forhold, der er blevet fremført i klagen. Det påhviler den bl.a. at afveje den påståede overtrædelses betydning for det fælles markeds funktion, sandsynligheden for at kunne godtgøre dens eksistens og rækkevidden af de

nødvendige undersøgelsesforanstaltninger med henblik på bedst muligt at opfylde dens opgave, som består i at overvåge overholdelsen af artikel 81 EF og 82 EF (Rettens dom af 18.9.1992, sag T-24/90, Automec mod Kommissionen, Sml. II, s. 2223, præmis 86, dommen i sagen Tremblay m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 148 ovenfor, præmis 62, og dom af 21.1.1999, forenede sager T-185/96, T-189/96 og T-190/96, Riviera Auto Service m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 93, præmis 46).

179 For at vedtage en beslutning om, at der foreligger en overtrædelse, er vanskeligheden i retligt fyldestgørende at kunne fastslå, om denne overtrædelse foreligger, følgelig et forhold, der kan tages hensyn til som led i vurderingen af fællesskabsinteressen.

180 Sagsøgerne har i denne sag ikke bestridt konstateringerne i den anfægtede beslutnings punkt 164 og 165 af, at SFMI-Chronoposts regnskaber skulle genopbygges i deres helhed fra 1986 og fremefter, for at niveauet for omkostningsdækningen kunne fastslås, og at La Poste ikke førte et detaljeret omkostningsregnskab over sine aktiviteter fra 1986-1991 (selv om sagsøgerne har anført, at der i hvert fald indtil 2001 ikke forelå detaljerede omkostningsregnskaber).

181 Kommissionens argument om, at en genopbygning af regnskaberne svarende til den, som er foretaget af den franske revisionsret, ikke kan give Kommissionen retligt fyldestgørende beviser for, at der foreligger en overtrædelse af artikel 82 EF, er tilstrækkeligt begrundet, idet Kommissionen har henvist til forskellen mellem denne revisionsrets opgave, der består i at overvåge anvendelsen af offentlige midler, og Kommissionens opgave, når den undersøger, om der foreligger en sådan overtrædelse. Årsagen til, at denne revisionsret under sin opgave med kontrol af anvendelsen af de offentlige midler måtte vurdere differensomkostningen ved hver infrastrukturtjeneste, som La Poste har leveret til SFMI-Chronopost, er nemlig uklar.

182 Sagsøgerne har udelukkende fremlagt et sammendrag på en side af den franske revisionsrets rapport. Den omstændighed, at de har angivet en internetadresse, hvor rapporten er offentliggjort, kan ikke anses for at indebære, at de har fremlagt hele rapporten. Under alle omstændigheder har sagsøgerne ikke præciseret, hvoraf det i denne rapport fulgte, at en genopbygning af regnskaberne som den af revisionsretten gennemførte var tilstrækkelig til at bevise, at der forelå en overtrædelse af artikel 82 EF. Det følger af den side, der er vedlagt sagsakterne, at revisionsretten ved anvendelse af omkostningsregnskaber har beregnet, at resultaterne for pakkevirksomheden, der blev drevet af den interne operatør, var negative fra 1998 til 2002. Detaljerne i den udførte beregning fremgår imidlertid ikke af denne side. Kommissionen kunne under disse omstændigheder med rette antage, at tilsvarende beregninger ikke ville være tilstrækkeligt til at fastslå, at der forelå en overtrædelse af artikel 82 EF. Revisionsretten har endvidere præciseret, at resultaterne for pakkevirksomheden kun var kendt for den seneste periode, eftersom denne virksomhed først blev udskilt fra postvirksomheden i 1998. Kommissionen burde imidlertid have genopbygget regnskaberne for 1986-1991, dvs. for den periode, hvorunder La Poste ikke førte et detaljeret omkostningsregnskab. Selv om en genopbygning svarende til den af revisionsretten udførte, som sagsøgerne har anført, ville være tilstrækkelig til at godtgøre, at der var sket en overtrædelse af artikel 82 EF, kan man eventuelt forestille sig, at det ville være en »yderst vanskelig« opgave at foretage en sådan for perioden 1986-1991 (den anfægtede beslutnings punkt 164).

183 Kommissionen havde i stedet for at udsætte sagen, indtil Fællesskabets retsinstanser havde afsagt endelig dom om statsstøttedelen, kunnet afvise den del af klagen, der vedrørte misbrug af dominerende stilling, fordi den var uden fællesskabsinteresse. Den kunne herved bl.a. have henvist til vanskeligheden ved at fastslå, om der forelå krydssubsidiering. Endvidere drejer dette sig, som Kommissionen har understreget, ikke om et grundlæggende forhold ved dens argumentation.

184 Hvad angår den af sagsøgerne påståede selvmodsigelse bemærkes alene, at udtrykket »yderst vanskeligt« ikke betyder »umuligt«, således som Kommissionen med rette har understreget. Der er således ingen selvmodsigelse mellem den anfægtede beslutnings punkt 164 og 167.

185 Det andet anbringende kan derfor ikke tages til følge.

3. *Det tredje anbringende om, at der er foretaget forskellige former for urigtig retsanvendelse ved afvisningen af den del af klagen, der er støttet på artikel 86 EF, artikel 82 EF, artikel 3, litra g), EF og artikel 10 EF*

Parternes argumenter

186 Sagsøgerne har anført, at de ud over i klagen at påtale La Postes adfærd i medfør af artikel 82 EF ligeledes påtalte de statslige foranstaltninger, som den franske stat havde truffet for at begunstige ulovlige handlinger. De statslige foranstaltninger såsom privilegerede toldprocedurer samt skattefordele udgjorde foranstaltninger, der ved fordele indrømmet SFMI-Chronopost skulle styrke omfanget af La Postes dominerende stilling på markedet for almindelig postbefordring over for markedet for kurertjenester.

187 Kommissionen har herved tilsidesat artikel 6 i Kommissionens forordning (EF) nr. 2842/98 af 22. december 1998 om høring af parter i visse procedurer efter EF-traktatens artikel [81] og [82] (EFT L 354, s. 18), idet den i den anfægtede beslutnings punkt 46 har lagt forhold til grund, som sagsøgerne ikke er blevet hørt om. Kommissionen har endvidere tilsidesat de regler, der følger af en samlet anvendelse af artikel 86 EF, artikel 3, litra g), EF, artikel 10 EF og artikel 82 EF, idet den i den anfægtede beslutnings punkt 46 har fastslået, at de pågældende foranstaltninger ikke kunne høre under det kombinerede anvendelsesområde for artikel 86 EF og 82 EF, idet de ifølge Kommissionen hørte under udøvelsen af »offentlig myndighed« i den pågældende medlemsstat. Endelig udgør den anfægtede beslutning en tilsidesættelse af reglerne om vurderingen af fællesskabsinteressen i forbindelse med afvisning af en klage støttet på artikel 86 EF, artikel 82 EF, artikel 3, litra g), EF og artikel 10 EF, og subsidiært er den ikke begrundet desangående.

188 Kommissionen har under henvisning til Domstolens dom af 22. februar 2005, Kommissionen mod max.mobil (sag C-141/02 P, Sml. I, s. 1283, herefter »max.mobil-dommen«), gjort gældende, at dette argument må afvises.

Rettens bemærkninger

189 I henhold til Domstolens praksis fremgår det af ordlyden af artikel 86, stk. 3, EF og af opbygningen af bestemmelserne i denne artikel i det hele, at Kommissionen ikke er forpligtet til at indbringe et søgsmål i henhold til de nævnte bestemmelser, idet borgerne ikke kan kræve af denne institution, at den træffer en afgørelse af et bestemt indhold. Kommissionens beslutning om ikke at tage en klage med opfordring til at gribe ind i henhold til artikel 86, stk. 3, EF til følge, udgør derfor ikke en anfægtelig retsakt, der kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål (max.mobil-dommen, nævnt i præmis 188 ovenfor, præmis 69 og 70, og Domstolens kendelse af 23.2.2006, sag C-171/05 P, Piau mod Kommissionen, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 53).

190 Sagsøgernes argumenter vedrørende de påståede processuelle forskelle mellem denne sag og den sag, der lå til grund for max.mobil-dommen, er irrelevante.

191 Hvad angår argumentet om, at sagsøgerne har indgivet hele deres klage i henhold til artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 17, og at Kommissionen har behandlet den som sådan, bemærkes, at en klager, som indgiver sin klage på et irrelevant retligt grundlag, som følge heraf ikke har mulighed for at indgive et søgsmål til prøvelse af Kommissionens afvisning af at fortsætte behandlingen af en klage over en stat. Forordning nr. 17 finder ikke anvendelse i forbindelse med artikel 86 EF (max.mobil-dommen, nævnt i præmis 188 ovenfor, præmis 71). Det samme gælder for Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (EFT 2003 L 1, s. 1), som trådte i kraft den 1. maj 2004.

Selv om Kommissionen har behandlet hele klagen som en klage omfattet af artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 17, kan dette ikke ændre den retlige ramme. Under alle omstændigheder kan en klager ikke opnå ret til at indbringe et søgsmål for Fællesskabets retsinstanser til prøvelse af en afvisning af en klage, hvorved Kommissionen opfordres til at handle i medfør af artikel 86, stk. 3, EF, fordi Kommissionen eventuelt har begået en fejl vedrørende det relevante retlige grundlag.

192 Sagsøgerne har ligeledes anført, at de ikke kun har indgivet en klage til Kommissionen om, at Den Franske Republik har tilsidesat artikel 86 EF, men at klagen var rettet mod La Poste for en selvstændig overtrædelse af artikel 82 EF og mod Den Franske Republik for at have tilsidesat de regler, der følger af en samlet anvendelse af artikel 86 EF, artikel 82 EF, artikel 3, litra g), EF og artikel 10 EF. Det skal herved understreges, at den klage, der lå til grund for max.mobil-dommen, ikke udelukkende var støttet på en tilsidesættelse af artikel 86 EF, men på en kombineret tilsidesættelse af artikel 82 EF og artikel 86, stk. 1, EF (max.mobil-dommen, nævnt i præmis 188 ovenfor, præmis 4). Det følger nemlig af ordlyden af artikel 86, stk. 1, EF, at denne bestemmelse altid skal læses i forbindelse med en anden af traktatens bestemmelser. Kommissionen har, hvad angår henvisningen til artikel 10 EF læst sammen med artikel 3, litra g), EF, i den anfægtede beslutnings punkt 170 med rette understreget, at artikel 86 EF udgjorde en lex specialis. Den blotte henvisning til disse bestemmelser, som fastsætter medlemsstaternes forpligtelser generelt, giver ikke en klager ret til at anlægge søgsmål til prøvelse af beslutninger, der henhører under anvendelsesområdet for artikel 86 EF.

193 Endelig kan den omstændighed, at klagerne har kombineret en klage over en medlemsstat med en klage over en virksomhed, heller ikke give dem mulighed for at anfægte den del af beslutningen, der vedrører klagen over medlemsstaten. Eftersom Kommissionen ikke er forpligtet til at foretage en handling efter artikel 86 EF, er det klart, at borgerne ved at kombinere en klage over en medlemsstat med en klage over en virksomhed heller ikke kan forpligte den til at handle.

194 Sagsøgerne har ligeledes anført, at Kommissionen aldrig har bestridt, at den var fuldt omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 2842/98 og herefter forordning nr. 773/2004. De har understreget, at Kommissionen i den anfægtede beslutning har erklæret, at den af de samme årsager som Fællesskabet ikke havde interesse i at foretage en grundigere undersøgelse i henhold til artikel 82 EF, og derfor ikke ville foretage en grundigere undersøgelse af klagen i forhold til artikel 86 EF, artikel 3, litra g), EF og artikel 10 EF. Det bemærkes hertil alene, at disse forordninger lige som forordning nr. 17 ikke finder anvendelse på artikel 86 EF, hvilket ikke ændres af, at Kommissionen eventuelt havde overvejet at anvende dem (før afsigelsen af max. mobil-dommen, nævnt i præmis 188 ovenfor). Endvidere kan den omstændighed, at Kommissionen har angivet årsagerne til, at den ikke ville tage klagen til følge, ikke medføre, at den retlige kvalifikation ændres for denne del af beslutningen, hvilken del ikke kan anfægtes. Det forhold, at Kommissionen ved at angive, at klagerne havde ret til at indbringe sagen for Retten, ikke har sondret mellem de forskellige aspekter i den anfægtede beslutning, kan ikke ændre retsaktens retlige karakter.

195 Sagsøgernes argument om, at den processuelle situation i denne sag kan sammenlignes med den, der lå til grund for Domstolens dom af 19. oktober 1995, Rendo m.fl. mod Kommissionen (sag C-19/93 P, Sml. I, s. 3319), kan ikke tages til følge. Det skal herved fastslås, at klagen i denne sag udelukkende var rettet mod virksomheder og ikke mod en medlemsstat, og at artikel 86 EF ikke var hjemmel for klagen. Kommissionen undersøgte udelukkende som led i denne klage, om artikel 86, stk. 2, EF var til hinder for at anvende artikel 81, stk. 1, EF. Den processuelle situation var derfor anderledes end i nærværende sag.

196 Det følger heraf, at det tredje anbringende må afvises.

197 Det følger af det ovenstående, at Kommissionen bør frifindes.

Sagens omkostninger

198 Ifølge procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger. I medfør af procesreglementets artikel 87, stk. 3, kan Retten dog bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvor der foreligger ganske særlige grunde.

199 I denne sag skal Kommissionen frifindes, og både Kommissionen og intervenienterne har nedlagt påstand om, at sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger. Der må imidlertid tages hensyn til, at Kommissionen i den anfægtede beslutning har fortolket sine forpligtelser urigtigt, idet den heri fastholdt, at den ikke var forpligtet til at vurdere de påståede overtrædelsers grovhed og varighed (jf. præmis 76 ovenfor). Selv om denne fejl ikke har haft betydning for beslutningen og således ikke kan medføre, at Retten annullerer den anfægtede beslutning (jf. præmis 147 ovenfor), kan den imidlertid have tilskyndet sagsøgerne til at indbringe beslutningen for Retten. Som følge heraf finder Retten, at Kommissionen ved en rimelig vurdering af sagens omstændigheder bør bære sine egne omkostninger.

200 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 5, første afsnit, første punktum, pålægges den part, som hæver sagen, imidlertid at betale sagens omkostninger, såfremt den anden part har nedlagt påstand herom. I denne sag har Kommissionen, eftersom CRIE hævede sagen, nedlagt påstand om, at CRIE tilpligtes at betale Kommissionens omkostninger. Det følger af denne artikels andet punktum, at det på begæring af den hævende part bestemmes, at den anden part skal betale sagens omkostninger, hvis dette findes berettiget som følge af denne parts forhold. Andet punktum finder dog ikke anvendelse i denne sag, eftersom CRIE ikke har nedlagt påstand om betaling af sagens omkostninger i sin skrivelse vedrørende hævelsen. CRIE bør således tilpligtes at betale en fjerdedel af Kommissionens omkostninger.

201 Hvad angår intervenienterne skal det fastslås, at de ikke har nedlagt påstand om betaling af sagens omkostninger som følge af CRIE's hævelse af sagen. Det følger af procesreglementets artikel 87, stk. 5, tredje afsnit, at hver part bærer sine egne omkostninger, hvis der ikke er nedlagt påstand om sagens omkostninger. Det bestemmes derfor, at Chronopost og La Poste bærer en fjerdedel af deres egne omkostninger. Endvidere finder Retten, at sagsøgerne bør betale tre fjerdedele af intervenienternes omkostninger i overensstemmelse med disses påstande herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Anden Afdeling)

1) CRIE SA slettes af listen over sagsøgere.

2) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber frifindes.

3) Union française de l'express (UFEX), DHL Express (France) SAS og Federal express international (France) SNC bærer deres egne omkostninger og betaler tre fjerdedele af Chronopost SA's og af La Postes omkostninger.

Chronopost og La Poste bærer en fjerdedel af deres egne omkostninger. CRIE bærer sine egne omkostninger og betaler en fjerdedel af Kommissionens omkostninger. Kommissionen bærer tre fjerdedele af sine egne omkostninger.

Pirrung Forwood Pelikánová

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 12. september 2007.

E. Coulon J. Pirrung

Justitssekretær Afdelingsformand

Indhold

Sagens baggrund ..... II - 3406

1. Sagens parter ..... II - 3406

2. Klagen af 21. december 1990 ..... II - 3408

3. Kommissionens skrivelse af 10. marts 1992 ..... II - 3409

4. Beslutning af 30. december 1994 om afvisning af klage ..... II - 3409

5. De nationale procedurer ..... II - 3410

6. Den anfægtede beslutning ..... II - 3411

7. Beslutning om den del af klagen, der vedrører statsstøtte ..... II - 3411

Retsforhandlingerne og parternes påstande ..... II - 3413

Formaliteten ..... II - 3415

1. Parternes argumenter ..... II - 3415

2. Rettens bemærkninger ..... II - 3417

Indledende bemærkninger ..... II - 3417

Den første formalitetsindsigelse om, at UFEX ikke har indgivet en klage ..... II - 3418

Den anden formalitetsindsigelse om en tilsidesættelse af La Postes grundlæggende rettigheder ..... II - 3419

Realiteten ..... II - 3422

1. Det første anbringende om, at der er sket en tilsidesættelse af de retlige bestemmelser vedrørende vurderingen af fællesskabsinteressen i at fortsætte undersøgelsen af klagen ..... II - 3422

Første led om en åbenbar urigtig fortolkning af Rettens dom af 25. maj 2000 i medfør af Domstolens dom af 4. marts 1999 i appelsagen ..... II - 3423

Parternes argumenter ..... II - 3423

Rettens bemærkninger ..... II - 3424

Andet led om en åbenbar fejlvurdering af visse forhold, der nødvendigvis indgår i fastsættelsen af fællesskabsinteressen ..... II - 3429

Referat af den anfægtede beslutning ..... II - 3429

Parternes argumenter ..... II - 3433

— De påståede overtrædelsers grovhed ..... II - 3433

— De påståede overtrædelsers varighed ..... II - 3434

— De påståede overtrædelsers fortsatte konkurrencebegrænsende virkninger ..... II - 3435

Rettens bemærkninger ..... II - 3436

— De påståede overtrædelsers varighed ..... II - 3436

— De påståede overtrædelsers blivende virkninger ..... II - 3443

— Den påståede overtrædelses grovhed ..... II - 3449

Det tredje led om en åbenbar og bevist urigtig vurdering af Kommissionens rolle i forhold til de nationale retter ved undersøgelsen af, om der foreligger en fællesskabsinteresse ..... II - 3452

Referat af den anfægtede beslutning ..... II - 3452

Parternes argumenter ..... II - 3453

Rettens bemærkninger ..... II - 3453

Det fjerde led om, at Kommissionen har tilsidesat princippet om god tro og om fællesskabsinstitutionernes loyale samarbejde ved i den anfægtede beslutnings punkt 167 at henvise til den del af sagen, der vedrørte statsstøtte, for at begrunde sin afvisning som følge af manglende fællesskabsinteresse (artikel 10 EF) ..... II - 3456

Sammenfatning af den anfægtede beslutning ..... II - 3456

Parternes argumenter ..... II - 3457

Rettens bemærkninger ..... II - 3458

2. Det andet anbringende om en modsigende begrundelse vedrørende to grundlæggende forhold i den anfægtede beslutning ..... II - 3460

Parternes argumenter ..... II - 3460

Rettens bemærkninger ..... II - 3461

3. Det tredje anbringende om, at der er foretaget forskellige former for urigtig retsanvendelse ved afvisningen af den del af klagen, der er støttet på artikel 86 EF, artikel 82 EF, artikel 3, litra g), EF og artikel 10 EF ..... II - 3464

Parternes argumenter ..... II - 3464

Rettens bemærkninger ..... II - 3465

Sagens omkostninger ..... II - 3468