RETTENS DOM (Tredje Afdeling)

19. juni 2009 *

I sag T-48/04,

Qualcomm Wireless Business Solutions Europe BV, Waarle (Nederlandene), ved avocat G. Berrisch og solicitor D. Hull,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, først ved K. Mojzesowicz og A. Whelan, derefter ved K. Mojzesowicz og X. Lewis, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

* Processprog: engelsk.

støttet af:

Forbundsrepublikken Tyskland, først ved C.-D. Quassowski og S. Flockermann, som befuldmægtigede, derefter ved M. Lumma, som befuldmægtiget, bistået af avocats U. Karpenstein og A. Rosenfeld,

og af

Deutsche Telekom AG, Bonn (Tyskland),

Daimler AG, tidligere DaimlerChrysler AG, Stuttgart (Tyskland),

og

Daimler Financial Services AG, tidligere DaimlerChrysler Services AG, Berlin (Tyskland),

ved avocats J. Schütze og A. von Graevenitz,

intervenienter,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning 2003/792/EF af 30. april 2003 om en fusions forenelighed med fællesmarkedet og EØS-aftalen (sag COMP/M.2903 — DaimlerChrysler/Deutsche Telekom/JV) (EUT L 300, s. 62),

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET
I FØRSTE INSTANS (Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J. Azizi (refererende dommer), og dommerne E. Cremona og S. Frimodt Nielsen,

justitssekretær: fuldmægtig K. Andová,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 1. juli 2008,

afsagt følgende

Dom

Retsforskrifter

1 I henhold til artikel 2, stk. 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 af 21. december 1989 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser (berigtiget udgave i EFT 1990 L 257, s. 13), som ændret ved Rådets forordning nr. 1310/97 (EFT L 180, s. 1, herefter »fusionsforordningen«) skal sammenslutninger, der ikke skaber eller styrker en

dominerende stilling, som bevirker, at den faktiske konkurrence hæmmes på afgørende måde inden for fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf, erklæres forenelige med fællesmarkedet.

2 Samme forordnings artikel 8, stk. 2, bestemmer, at finder Kommissionen, at en anmeldt sammenslutning, eventuelt efter at de berørte virksomheder har foretaget ændringer, opfylder kriteriet i artikel 2, stk. 2, vedtager den en beslutning, hvorved den erklærer sammenslutningen for forenelig med fællesmarkedet. Til denne beslutning kan knyttes betingelser og påbud for at sikre, at de deltagende virksomheder indfrier de tilsagn, de har afgivet over for Kommissionen med hensyn til at gøre fusionen forenelig med fællesmarkedet. Beslutningen om, at sammenslutningen er forenelig med fællesmarkedet, omfatter også de restriktioner, der har direkte forbindelse med og er nødvendige for fusionens gennemførelse.

3 Forordningens artikel 20, stk. 1, bestemmer, at Kommissionen offentliggør de beslutninger, den vedtager efter artikel 8, stk. 2-5, i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*.

Sagens faktiske omstændigheder

4 Sagsøgeren, Qualcomm Wireless Business Solutions Europe BV (herefter »Qualcomm«), tilbyder i Europa et satellitbaseret system til lastbilflådestyring kaldet »EutelTRACS«. Gennem et netværk af satellitter samler selskabet oplysninger sendt fra lastbilerne, som f.eks. oplysninger om, hvor de befinder sig, motoroplysninger og beskeder fra chaufførerne, og sender dem til disse lastbilers forbindelseskontor, der er kunder hos Qualcomm. Endvidere sender det beskeder fra forbindelseskontorerne til lastbilchaufførerne. Selskabet leverer den nødvendige hardware og tjenester hertil. Det virker ligeledes inden for produktionen af denne hardware og udviklingen af den nødvendige software til anvendelsen af nævnte system.

5 I 2002 organiserede det tyske forbundsministerium for transport, anlægsarbejder og boligspørgsmål på vegne af den tyske regering et offentligt udbud for oprettelsen og driften af et system til automatisk og manuel opkrævning af skyldig lastbilafgift for en vægt på 12 ton eller derover (herefter »lastbilafgift«) på de tyske motorveje. Dette udbud krævede ikke anvendelsen af en konkret teknologi.

6 En virksomhedssammenslutning bestående af DaimlerChrysler Services AG, Deutsche Telekom AG og Compagnie financière et industrielle des autoroutes SA (Cofiroute) (herefter under ét »virksomhederne i sammenslutningen«) fik tilslag på kontrakten.

7 Daimler Financial Services AG, tidligere DaimlerChrysler Services, er et datterselskab af Daimler AG, tidligere DaimlerChrysler AG, som virker inden for sektoren for finansielle tjenester og mobility management. Dets aktiviteter omfatter flådestyring af alle Daimlers køretøjsmærker. Daimler udvikler, fremstiller og distribuerer biler, lastbiler, busser og dieselmotorer.

8 Deutsche Telekom er et teleselskab, der navnlig udbyder mobiltelefontjenester i Europa.

9 Cofiroute er en virksomhed, som er aktiv inden for opkrævning af motorvejsafgifter.

10 Konsortiet stiftet af disse virksomheder dannede herefter Toll Collect GmbH for at etablere og drive systemet til opkrævning af lastbilafgifter på de tyske motorveje.

11 Toll Collect udviklede således en telematikløsning til automatisk opkrævning af afgifterne. Denne løsning består i at installere en såkaldt on-board-unit (OBU), som er forsynet med en GPS-modtager (Global Positioning System) og en GSM-sender, i lastbiler. GPS-modtageren registrerer lastbilens aktuelle position og sender disse data til OBU'en. Dataudvekslingen mellem OBU'en og en central for applikationstjenester sker via GSM-senderen. Centralen behandler dataene, dvs. at på grundlag af lastbilens registrerede position og den valgte strækning beregnes den vejafgift, der skal betales, og faktureres ejeren eller brugeren af køretøjet. Toll Collect leverer gratis OBU'en til transportvirksomhederne mod sikkerhedsstillelse i form af et vejafgiftstilgodehavende. Ejeren eller brugeren af køretøjet afholder dog omkostningerne ved monteringen af OBU'en. Toll Collects OBU'er kan, ud over at opkræve skyldige vejafgifter automatisk, ligeledes anvendes til andre telematiktjenester og navnlig dem, der giver mulighed for flådefjernstyring. En anden tjenesteyders anvendelse af Toll Collects OBU'er til levering af telematiktjenester er imidlertid kun mulig efter tilladelse hertil fra Forbundsrepublikken Tyskland som ordregivende myndighed.

12 Den 11. november 2002 anmeldte DaimlerChrysler Services og Deutsche Telekom i henhold til fusionsforordningens artikel 4 en planlagt fusion til Kommissionen, hvorved de erhverver fælles kontrol med Toll Collect ved køb af andele.

13 Efter denne anmeldelse indledte Kommissionen den første fase i proceduren for kontrol af virksomhedsovertagelsen. Under den første fase indsendte virksomhederne i sammenslutningen deres første forslag til tilsagn. Dette forslag blev forelagt markedets aktører med henblik på meningstilkendegivelser, herunder Qualcomm.

14 Ved beslutning af 20. december 2002 fastslog Kommissionen, at virksomhedsovertagelsen rejste alvorlig tvivl med hensyn til dens forenelighed med fællesmarkedet og

aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS), og den indledte første fase i proceduren i henhold til fusionsforordningens artikel 6, stk. 1, litra c).

15 Ved skrivelse af 28. februar 2003 sendte Kommissionen en klagepunktsmeddelelse til de anmeldende virksomheder, hvori den anførte, at det første forslag til tilsagn ikke var tilstrækkeligt til at løse de problemer for konkurrencen, der fulgte af den anmeldte fusion.

16 Den 11. marts 2003 indgav virksomhederne i sammenslutningen deres andet forslag til tilsagn til Kommissionen.

17 Den 19. og 20. marts 2003 afholdt Kommissionen en høring, hvori Qualcomm deltog. Den anførte ved denne høring navnlig, at det andet forslag ikke var tilstrækkeligt til at løse de problemer for konkurrencen, der fulgte af den anmeldte fusion.

18 Den 3. april 2003 indgav virksomhederne i sammenslutningen et tredje og sidste forslag til tilsagn til Kommissionen.

19 Ved beslutning 2003/792/EF af 30. april 2003 erklærede Kommissionen den anmeldte fusion forenelig med fællesmarkedet og EØS-aftalen, forudsat at virksomhederne i sammenslutningen fuldstændigt opfylder de påtagne tilsagn (sag COMP/M.2903 — DaimlerChrysler/Deutsche Telekom) (EUT L 300, s. 62, herefter »den anfægtede beslutning«).

20 Kommissionen fandt i den anfægtede beslutning, at fusionen på det af denne berørte marked, nemlig det tyske marked for trafiktelematiksystemer inklusive hardware, software og tjenester til transport- og logistikvirksomheder, skabte konkurrencemæssige problemer, idet infrastrukturen til opkrævning af vejafgifter, der skulle skabes af Toll Collect, kunne anvendes af virksomhederne i sammenslutningen til levering af andre telematiktjenester. Denne anvendelse af Toll Collects infrastruktur til levering af trafiktelematiktjenester ville give DaimlerChrysler mulighed for gennem Toll Collect at opnå en dominerende stilling på det tyske marked for trafiktelematiksystemer, hvorved en effektiv konkurrence hæmmes betydeligt inden for fællesmarkedet.

21 Nærmere bestemt medfører kombinationen af den gratis levering af Toll Collects OBU'er og de lave fortjenstmarginer blandt transportvirksomhederne, at der skabes en dominerende platform på det tyske marked for trafiktelematiksystemer til transport- og logistikvirksomheder. Eftersom DaimlerChrysler er den største lastbilproducent i Tyskland og en stor leverandør af telematiksystemer, og da selskabet kan kontrollere adgangen til de oplysninger fra Toll Collects OBU'er, der kunne bruges af trafiktelematiktjenester, kan det afskærme det tyske marked for trafiktelematiksystemer og herved opnå en dominerende stilling på dette marked, som kan hæmme den effektive konkurrence inden for fællesmarkedet betydeligt.

22 Kommissionen fandt imidlertid, at virksomhedssammenslutningens tredje og sidste forslag om tilsagn var tilstrækkeligt til at hindre, at DaimlerChrysler skabte en sådan dominerende stilling.

23 Virksomhederne i sammenslutningen forpligtede sig i dette tredje forslag til for det første at udvikle en central telematikgateway drevet af et uafhængigt selskab Telematics

Gateway GmbH (herefter »TGG«), som skal give telematiktjenesteyderne mulighed for at få adgang til de grundlæggende funktioner og oplysninger i Toll Collects OBU'er uden forskelsbehandling (herefter »tilsagnet vedrørende TGG-gateway'en«), for det andet at udvikle et GPS-interface til Toll Collects OBU'er, som skulle give telematiktjenesteyderne mulighed for at have adgang til GPS-funktionen i OBU'erne (herefter »tilsagnet vedrørende GPS-interfacet«), og for det tredje at udvikle et modul, der kan integreres i tredjeparters udstyr, således at de kan skabe deres egne apparater til opkrævning af vejafgift (herefter »tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet«).

24 Endelig forpligtede virksomhederne i sammenslutningen sig for det fjerde til ikke, når de fik Forbundsrepublikken Tysklands godkendelse til at levere trafiktelematiktjenester gennem Toll Collects OBU'er, at tilbyde disse tjenester, inden Kommissionen havde givet tilladelse hertil. Kommissionen giver først denne tilladelse, når virksomhederne i sammenslutningen har installeret et funktionsdygtigt interface til de pågældende OBU'ers GPS-funktionalitet og gjort det muligt for interesserede tredjeparter selv at udvikle udstyr, der via det vejafgiftsmodul, som virksomhederne i sammenslutningen har udviklet, er i stand til at registrere vejafgiften (herefter »det kvalitative moratorium«).

25 Ved telefax af 23. maj 2003 modtog Qualcomm den ikke-fortrolige udgave af den anfægtede beslutning på tysk fra Kommissionen. Den 18. november 2003 blev den ikke-fortrolige udgave af den anfægtede beslutning offentliggjort på engelsk og de øvrige officielle sprog i *Den Europæiske Unions Tidende* (EUT L 300, s. 62) i henhold til fusionsforordningens artikel 20, stk. 1.

Retsforhandlinger

26 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 10. februar 2004 anlagde Qualcomm denne sag.

27 Ved dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 28. maj 2004 begærede Forbundsrepublikken Tyskland tilladelse til at intervenere i sagen til støtte for Kommissionens påstande. Begæringen blev taget til følge ved kendelse afsagt af formanden for Tredje Afdeling den 16. juli 2004.

28 Ved et dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 8. november 2004 begærede Daimler AG, Daimler Financial Services AG og Deutsche Telekom tilladelse til at intervenere i sagen til støtte for Kommissionens påstande. Denne begæring blev taget til følge ved kendelse afsagt af formanden for Tredje Afdeling den 21. januar 2005. Eftersom disse virksomheders interventionsbegæring er indleveret efter udløbet af fristen fastsat i artikel 116, stk. 6, i procesreglementet for Retten, har de udelukkende fået tilladelse til at fremsætte deres bemærkninger under den mundtlige forhandling på baggrund af retsmøderapporten, som de har fået tilsendt.

29 På grundlag af den refererende dommers rapport besluttede Retten (Tredje Afdeling) at indlede den mundtlige forhandling og anmodede i henhold til artikel 64 i Rettens procesreglement hovedparterne i sagen om at fremlægge en række dokumenter og besvare en række skriftlige spørgsmål. Parterne efterkom anmodningerne inden for den fastsatte frist.

30 Parterne afgav mundtlige indlæg og besvarede Rettens spørgsmål i retsmødet den 1. juli 2008.

Parternes påstande

31 Qualcomm har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede beslutning annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

32 Kommissionen har, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, Deutsche Telekom, Daimler og Daimler Financial Services, nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Qualcomm tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

I — *Om formaliteten*

A — *Parternes argumenter*

1. Kommissionens og Forbundsrepublikken Tysklands argumenter:

a) Meddelelsen af den anfægtede beslutning

33 Principalt finder Kommissionen, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, at Qualcomms søgsmål er rejst for sent, eftersom den anfægtede beslutning blev meddelt selskabet den 23. maj 2003, og dette først rejste annullationssøgsmål den 10. februar 2004, dvs. væsentligt senere end søgsmålsfristen på to måneder og 10 dage i henhold til procesreglementet.

34 Ifølge Kommissionen udgør oversendelsen af den anfægtede beslutning til Qualcomm den 23. maj 2003 en meddelelse i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 230, stk. 5, EF, selv om Qualcomm ikke er adressat for den anfægtede beslutning. Det er Kommissionens opfattelse, at det følger af retspraksis, at en beslutning kan meddeles en part, der ikke er adressat, men som er umiddelbart og individuelt berørt af beslutningen (jf. Rettens dom af 15.9.1998, sag T-11/95, BP Chemicals mod Kommissionen, Sml. II, s. 3235, præmis 52, og modsætningsvis Rettens dom af 12.12.2000, sag T-296/97, Alitalia mod Kommissionen, Sml. II, s. 3871, og af 27.11.2003, sag T-190/00, Regione Siciliana mod Kommissionen, Sml. II, s. 5015, præmis 31), og at det, for at en beslutning er behørigt meddelt, er tilstrækkeligt, at denne beslutning er blevet meddelt en part, der er umiddelbart og individuelt berørt af beslutningen, således at parten har kunnet få kendskab hertil (Domstolens dom af 21.2.1973, sag 6/72, Europemballage og

Continental Can mod Kommissionen, Sml. s. 215, præmis 10, samt Rettens dom af 29.5.1991, sag T-12/90, Bayer Kommissionen, Sml. II, s. 219, og af 7.7.1994, sag T-43/92, Dunlop Slazenger mod Kommissionen, Sml. II, s. 441, præmis 25). Oversendelsen af den anfægtede beslutning den 23. maj 2003 har alle kendetegnene ved en meddelelse, og Qualcomm er som de anmeldende virksomheders konkurrent umiddelbart og individuelt berørt af den anfægtede beslutning.

35 Affattelsen af artikel 254, stk. 3, EF udelukker ikke meddelelse til andre personer end adressaten. Tværtimod er en sådan meddelelse i overensstemmelse med søgsmålsordningen indført ved traktaten, hvorefter personer, som ikke er adressater for en beslutning, ikke desto mindre kan påstå den annulleret, når de er umiddelbart og individuelt berørt af denne beslutning. Endvidere er Kommissionen i henhold til fusionsforordningens artikel 20, stk. 2, ikke forpligtet til at offentliggøre den fulde tekst af beslutninger vedtaget i henhold til denne forordnings artikel 8, stk. 2, men udelukkende parterne og nævnte beslutningers væsentligste indhold. Kommissionen præciserer endvidere, at disse beslutningers ikke-fortrolige udgave efter den 1. maj 2004 ikke længere offentliggøres i deres helhed eller alle fællesskabssprogene, og at Kommissionen begrænser offentliggørelsen af beslutninger vedtaget i henhold til fusionsforordningens artikel 8, stk. 2, til de væsentlige forhold omfattet af nævnte forordnings artikel 20, stk. 2. Artikel 230, stk. 5, EF vedrører meddelelse til sagsøgeren, ikke til adressaten. Endvidere kan Qualcomm ikke se bort fra denne meddelelse forud for offentliggørelsen af den anfægtede beslutning med henblik på at skubbe indledningen af fristen for annullationssøgsmål og således de facto stille sig i en favorabel position i forhold til kvalificerede tredjeparter og beslutningens adressater. Kommissionen påpeger, at søgsmålsfristerne er fastsat for at sikre klarhed og sikkerhed i retsforhold, og at de modsvarer nødvendigheden af at undgå enhver forskelsbehandling eller vilkårlig behandling i retsplejen.

36 Endelig har Kommissionen, forespurgt af Retten om betydningen af Rettens dom af 15. juni 2005, Olsen mod Kommissionen (sag T-17/02, Sml. II, s. 2031), fundet, at den sag, der lå til grund for den nævnte dom, adskiller sig fra den foreliggende sag, dels fordi den vedrørte statsstøtte, hvor reglerne udtrykkeligt bestemmer, at beslutningerne meddeles de af støtten berørte medlemsstater, dels fordi meddelelsen af den pågældende beslutning udtrykkeligt bestemte, at der ikke var sikkerhed for, at den tilsendte beslutning svarede til beslutningen som meddelt dens adressat. Kommissionen har imidlertid anført, at Rettens gennemgang af meddelelsen i sagen, der lå til grund for nævnte dom i sagen Olsen mod Kommissionen, for at fastslå, om den

udgjorde en meddelelse, viser, at en beslutning kan meddeles en part, der ikke er adressat. Endvidere bestemmer artikel 6, stk. 5, og artikel 8, stk. 8, i Rådets forordning (EF) nr. 139/2004 af 20. januar 2004 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser (EUT L 24, s. 1) til forskel fra situationen i denne sag en obligatorisk meddelelse til medlemsstaterne og de »deltagende virksomheder«, uden at disse er adressater for de pågældende foranstaltninger, og skønt denne forordning kræver beslutningernes offentliggørelse i *Den Europæiske Unions Tidende.*

37 Kommissionen har fremhævet, at ingen bestemmelse i traktaten eller fusionsforordningen forbyder, at en beslutning meddeles berørte tredjeparter. En sådan meddelelse foretages endvidere med henblik på retssikkerheden for de parter, der medvirker i en fusion, og for kontinuiteten i Fællesskabets handlinger ved kontrol af fusioner.

b) Kendskabet

38 Subsidiært har Kommissionen, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, fundet, at Qualcomm, såfremt den anfægtede beslutning ikke var blevet meddelt selskabet, under alle omstændigheder fik kendskab til denne beslutning og dens præcise indhold den 23. maj 2003, hvorfor fristen for annullationssøgsmål begyndte at løbe fra denne dato, og at dette søgsmål er anlagt for sent.

39 Retspraksis, hvorefter kriteriet om kendskab til den anfægtede retsakt som begyndelse for fristen i søgsmål er subsidiær i forhold til retspraksis om offentliggørelse eller meddelelse, vedrører kun situationen, hvor sagsøgerne ikke kunne få kendskab til den præcise affattelse af den anfægtede beslutning før dens meddelelse eller offentliggørelse (dommen i sagen BP Chemicals mod Kommissionen, nævnt i præmis 34 ovenfor, præmis 47, i sagen Alitalia mod Kommissionen, nævnt i præmis 34 ovenfor, præmis 61, og i sagen Regione Siciliana mod Kommissionen, nævnt i præmis 34 ovenfor, præmis 30). Endvidere har Domstolen kun i kombination med den omstændighed, at

retsakten blev offentliggjort inden to måneder efter dens vedtagelse, fastslået, at søgsmålsfristen begynder på offentliggørelsesdatoen (Domstolens dom af 10.3.1998, sag C-122/95, Tyskland mod Rådet, Sml. I, s. 973, præmis 38). Endelig fandt Domstolen i dommen af 9. marts 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (sag C-188/92, Sml. I, s. 833, præmis 15-18), at parter, som kunne påstå annullation af en retsakt, ikke kan tillades at rejse tvivl om denne i det uendelige under påberåbelse af andre processuelle regler. Denne tankegang, som er støttet på formålet med en frist fastsat i artikel 230, stk. 5, EF, finder ifølge Kommissionen analog anvendelse på en situation, hvor en tredjepart, der er åbenbart søgsmålskompetent, er blevet individuelt oplyst om en beslutnings præcise indhold.

2. Qualcomms argumenter

40 Ifølge Qualcomm er søgsmålet rejst inden for fristen i artikel 230, stk. 5, EF, eftersom den anfægtede beslutning blev offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* den 18. november 2003 i henhold til fusionsforordningens artikel 20, stk. 1. Offentliggørelsen af beslutningerne vedrørende fusioner inden for rimelig tid er ifølge Qualcomm med til at sikre retssikkerheden.

41 Endvidere er det Qualcomms opfattelse, at oversendelsen af den anfægtede beslutning den 23. maj 2003 ikke udgør en meddelelse, eftersom udelukkende en beslutnings adressater kan meddeles denne. Fortolkningen er i overensstemmelse med dommen i sagen Europemballage Continental Can mod Kommissionen og i sagen Dunlop Slazenger mod Kommissionen, nævnt i præmis 34 ovenfor. Qualcomm har endvidere fundet, at selskabets kendskab til den anfægtede beslutning den 23. maj 2003 ikke kan fratage det søgsmålsfristen fra dens offentliggørelse i *Den Europæiske Unions Tidende.*

42 Endelig har Qualcomm fundet, at dommen i sagen Olsen mod Kommissionen, nævnt i præmis 36 ovenfor, bekræfter, at selskabets søgsmål kan antages til realitetsbehandling, idet den angiver, at udelukkende en beslutnings adressater kan meddeles denne.

B — *Rettens bemærkninger*

1. Indledende bemærkninger

43 Ifølge artikel 230, stk. 5, EF skal et annullationssøgsmål rejses inden to måneder efter, at retsakten, alt efter sin art, er offentliggjort eller meddelt sagsøgeren eller, i mangel heraf, to måneder efter, at sagsøgeren har fået kendskab til den.

44 Når fristen for anlæggelse af søgsmål til prøvelse af en institutions retsakter begynder at løbe fra tidspunktet for offentliggørelsen af retsakten, regnes fristen i medfør af procesreglementet artikel 102, stk. 1, fra udløbet af fjortendedagen efter datoen for offentliggørelsen af retsakten i *Den Europæiske Unions Tidende*. I henhold til dette reglements artikel 102, stk. 2, forlænges nævnte frist endvidere under hensyn til afstanden med en fast frist på ti dage.

45 I denne sag blev den anfægtede beslutning offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* den 18. november 2003. Imidlertid sendte Kommissionen en ikke fortrolig udgave af den anfægtede beslutning til Qualcomm den 23. maj 2003. Qualcomms søgsmål til prøvelse af den anfægtede beslutning blev indleveret ved stævning til Rettens Justitskontor den 10. februar 2004, dvs. inden for fristen regnet fra datoen for offentliggørelse af den anfægtede beslutning i *Den Europæiske Unions Tidende.*

2. Offentliggørelsen eller meddelelsen af den anfægtede beslutning

46 Det skal bemærkes, at det i dommen i sagen Olsen mod Kommissionen blev fastslået, at meddelelse i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 230, stk. 5, EF, er den handling, hvorved den institution, der har udstedt en retsakt, behørigt meddeler denne til adressaten og således giver denne mulighed for at gøre sig bekendt med den. Denne

fortolkning følger ligeledes af artikel 254, stk. 3, EF, i henhold til hvilken beslutninger meddeles dem, de er rettet til, og får virkning ved denne meddelelse (dommen i sagen Olsen mod Kommissionen, nævnt i præmis 36 ovenfor, præmis 74).

47 I denne sag er udelukkende DaimlerChrysler og Deutsche Telekom nævnt i den anfægtede beslutning som adressater herfor (jf. den anfægtede beslutnings artikel 4). Eftersom Qualcomm ikke er blandt adressaterne for den anfægtede beslutning, gælder kriteriet om meddelelse af retsakten ikke for dette selskab. Dermed kan Kommissionen ikke gøre gældende, at Qualcomms søgsmål skal afvises, fordi sagen er anlagt efter udløbet af søgsmålsfristen, som begyndte at løbe fra den dag, hvor Kommissionen »meddelte« selskabet den anfægtede beslutning, når der ikke er tale om en adressat, der er officielt identificeret i denne beslutning.

48 Denne vurdering drages ikke i tvivl ved Kommissionens argumenter fremført for at gøre gældende, at en beslutning i henhold til artikel 230, stk. 5, EF kan meddeles ikke blot til de i den pågældende beslutning identificerede adressater i overensstemmelse med artikel 254, stk. 3, EF, men ligeledes til andre personer end disse adressater. Det skal i den forbindelse påpeges, at fusionsforordningens artikel 20, stk. 1, kræver, at beslutninger truffet i henhold til denne forordning offentliggøres i *Den Europæiske Unions Tidende*, hvorved beregningen af søgsmålsfristen for personer, der ikke er identificerede modtagere i den anfægtede beslutning, skal ske på baggrund af det første tilfælde omhandlet i artikel 230, stk. 5, EF, nemlig fra denne offentliggørelse.

49 Såfremt man accepterer den af Kommissionen foreslåede fortolkning af begrebet adressat som omfattende såvel adressaterne identificeret i en beslutning som enhver anden person, Kommissionen har udpeget som adressat uden at have været det i beslutningen, vil man skade virkningen af forpligtelsen i fusionsforordningens artikel 20, stk. 1, ved at give Kommissionen skønsbeføjelser til blandt de personer, der ikke udtrykkeligt er angivet som adressater i en beslutning, at identificere dem, der kan anlægge sag ud fra meddelelsen af denne beslutning og ikke ud fra dens offentliggørelse. Tildelingen af en sådan skønsbeføjelse kan medføre en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, idet visse af de personer, der ikke udtrykkeligt er nævnt

som adressater i en beslutning, der er blevet »meddelt« dem, kan anfægte den fra dens »meddelelse«, mens andre personer, der ikke er blevet »meddelt« denne beslutning, kan anfægte den fra dens offentliggørelse. Enhver, som er umiddelbart eller individuelt berørt af en kommissionsbeslutning, kan i princippet anlægge sag til prøvelse af denne. Endvidere kan Kommissionen ikke altid a priori identificere de personer, der har søgsmålskompetence fra meddelelsen af en beslutning. Det er f.eks. således vanskeligt at identificere alle nuværende og potentielle konkurrenter, der kan berøres af fusionen som omhandlet i den anfægtede beslutning.

50 En sådan forskelsbehandling kan ikke berettiges af målsætningen om hurtigst muligt at sikre retssikkerheden ved at begrænse muligheden for at bestride den anfægtede beslutning ved at anlægge sag til prøvelse af denne. Opnåelsen af nævnte målsætning kan nemlig ikke sikres ved den udvidende fortolkning foreslået af Kommissionen, eftersom Kommissionen ikke a priori og systematisk kan identificere de personer, der er umiddelbart og individuelt berørt af den anfægtede beslutning. Opnåelsen af målsætningen sikres endvidere og under alle omstændigheder ved den forpligtelse til offentliggørelse i *Den Europæiske Unions Tidende,* der påhviler Kommissionen i henhold til fusionsforordningens artikel 20, stk. 1.

51 Endvidere kan der ikke lægges vægt på Kommissionens argument om, at det vil komme til forskelsbehandling mellem de anmeldende parter i en fusion, som først kan anlægge sag med påstand om annullation af den beslutning, de har fået meddelt, fra denne meddelelse, og de tredjeparter, der har deltaget i den administrative procedure, som har ført til nævnte beslutning, og som har fået »meddelt« beslutningen, men hvis søgsmålsfrist først begynder at løbe fra offentliggørelsen heraf. Argumentet hviler nemlig på den forudsætning, at Kommissionen behørigt kan meddele sin beslutning til andre end de anmeldende parter. Af de i præmis 49 og 50 anførte grunde kan dette ikke være tilfældet.

52 Det skal ligeledes bemærkes, at retspraksis, som Kommissionen har påberåbt sig i præmis 34 ovenfor, ikke udtrykkeligt tager stilling til spørgsmålet, om en beslutning kan

anses for meddelt en person, der ikke er adressat, selv om en offentliggørelse af denne beslutning foreskrives i den gældende lovgivning.

53 Kommissionens argument om, at fusionsforordningens artikel 20, stk. 2, kun fastsætter en forpligtelse til at offentliggøre parternes navne og de væsentligste forhold i beslutningen, og at den ikke-fortrolige udgave af disse beslutninger efter den 1. maj 2004 ikke længere offentliggøres i sin helhed eller på alle fællesskabssprogene, skal ligeledes forkastes. Det skal herved nemlig fastslås, at den ikke-fortrolige udgave af den anfægtede beslutning i denne sag blev offentliggjort i sin helhed i *Den Europæiske Unions Tidende* og var tilgængelig på alle de officielle sprog på datoen for offentliggørelsen, herunder Qualcomms, selv om meddelelsen af den ikke-fortrolige udgave af den anfægtede beslutning udelukkende vedrørte denne beslutnings tyske udgave, dvs. et andet sprog end sproget for Qualcomms vedtægter. Offentliggørelsen i *Den Europæiske Unions Tidende* sikrede således Qualcomm adgang til alle væsentlige oplysninger for at rejse annullationssøgsmål mod den anfægtede beslutning.

54 Endelig skal det hvad angår forordning nr. 139/2004 bemærkes, at den ikke har betydning for denne sag, eftersom den fandt anvendelse fra den 1. maj 2004, dvs. efter vedtagelsen af den anfægtede beslutning.

3. Kendskabet til den anfægtede beslutning

55 Det følger af selve ordlyden af artikel 230, stk. 5, EF, at det tidspunkt, hvor sagsøgeren har fået kendskab til den anfægtede retsakt, som afgørende faktor for, hvornår søgsmålsfristen begynder at løbe, er af underordnet betydning i forhold til det tidspunkt, hvor retsakten er blevet offentliggjort eller meddelt (jf. dommen i sagen Regione Siciliana mod Kommissionen, nævnt i præmis 34 ovenfor, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis).

56 Følgelig kan Qualcomms kendskab til den anfægtede beslutning den 23. maj 2003 ikke anses for begyndelsestidspunktet for søgsmålsfristen i medfør af artikel 230, stk. 5, EF, eftersom denne beslutning den 18. november 2003 blev offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* i henhold til fusionsforordningens artikel 20, stk. 1. Alene denne dato indleder den frist, som Qualcomm har til at anlægge sag med påstand om annullation af den anfægtede beslutning i henhold til artikel 230 EF.

57 Denne vurdering drages ikke i tvivl ved retspraksis påberåbt af Kommissionen i præmis 39 ovenfor. Det kan nemlig i modsætning til, hvad Kommissionen har gjort, ikke udledes heraf, at søgsmålsfristen i tilfælde af kendskab før offentliggørelsen af den anfægtede beslutning begynder at løbe fra tidspunktet for kendskab.

4. Konklusion

58 I betragtning af de ovenstående forhold skal det fastslås, at søgsmålsfristen i artikel 230, stk. 5, EF i denne sag begyndte at løbe fra datoen for offentliggørelsen af den anfægtede beslutning i *Den Europæiske Unions Tidende*, dvs. den 18. november 2003, uden at Kommissionen med føje kan påberåbe sig, at man den 23. maj 2003 havde tilsendt den ikke-fortrolige udgave af den anfægtede beslutning til en person, som ikke var adressat herfor, for at rejse tvivl om begyndelsestidspunktet for denne søgsmålsfrist og således sondre mellem de forskellige personer, der ikke er adressater for en sådan retsakt, alt efter om Kommissionen beslutter at foretage en meddelelse over for dem. Dermed er denne sag ikke anlagt for sent, og Kommissionens påstand om afvisning af denne sag skal dermed forkastes.

II — *Om realiteten*

A — *Indledning*

59 Ved læsningen af sagsøgerens klagepunkter skal udledes tre anbringender. Det første anbringende vedrører et åbenbart urigtigt skøn, en urigtig fastlæggelse af de faktiske omstændigheder og selvmodsigende argumentation hvad angår tilsagnenes passende karakter til at løse konkurrenceproblemerne på det pågældende marked. Det andet anbringende vedrører magtfordrejning. Endelig vedrører det tredje anbringende en begrundelsesmangel.

B — *Det første anbringende om et åbenbart urigtigt skøn, urigtig fastlæggelse af de faktiske omstændigheder og selvmodsigende argumentation hvad angår tilsagnenes passende karakter til at løse konkurrenceproblemerne på det pågældende marked*

1. Parternes argumenter

a) Qualcomms argumenter

— Indledning

60 Qualcomm finder, at de i den anfægtede beslutning nævnte tilsagn ikke giver mulighed for at fjerne tvivl angående overholdelsen af konkurrencereglerne. Særligt skaber hverken tilsagnet vedrørende GPS-interfacet eller tilsagnet vedrørende vejafgifts-

modulet »ensartede spilleregler« for virksomheder, der udbyder telematiksystemer uden anvendelse af TGG-gateway'en, og virksomheder, som tilbyder telematiktjenester, der virker gennem TGG-Gateway'en og Toll Collects OBU.

61 Qualcomm har gjort gældende, at transportvirksomhederne ikke vil anvende en anden platform end Toll Collects OBU, fordi de kan opnå alle de væsentlige telematiktjenester ved at anvende denne OBU. Det er Qualcomms opfattelse, at den omstændighed, at tilsagnet vedrørende TGG-Gateway'en fastsætter, at virksomhederne i sammenslutningen og alle andre leverandører af telematiktjenester for at anvende den pågældende OBU til at levere telematiktjenester skal virke gennem TGG-Gateway'en, ikke ændrer denne konklusion, fordi leverandørerne kan tilbyde tjenester svarende til dem, virksomhederne i sammenslutningen, navnlig DaimlerChrysler, kunne tilbyde, hvis de havde tilladelse til direkte at tilbyde telematiktjenester under anvendelse af Toll Collects OBU'er. Således fjerner hverken tilsagnet vedrørende GPS-interfacet eller tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet den prismæssige fordel for Toll Collects OBU'er.

62 Ifølge Qualcomm bør Retten afvise Forbundsrepublikken Tysklands bemærkning — der er urigtig — om, at Toll Collects OBU'er distribueret i overensstemmelse med driftsaftalen, der blev indgået mellem Forbundsrepublikken Tyskland og Toll Collect for driften af et system til opkrævning af skyldig lastbilafgift på de tyske motorveje, ikke umiddelbart kan anvendes som led i leveringen af telematiktjenester. Denne bemærkning må afvises, idet den er støttet på udvikling efter vedtagelsen af den anfægtede beslutning. Endvidere er den urigtig, idet Toll Collect gennem de pågældende OBU'er er i stand til at levere de grundlæggende telematiktjenester uden behov for opdateringer eller yderligere hukommelse eller software. Det er Qualcomms opfattelse, at Forbundsrepublikken Tysklands argument om, at Toll Collect ikke kan tilbyde telematiktjenester, fordi det endnu ikke har fået tilladelse hertil af Forbundsrepublikken Tyskland, ligeledes må afvises, da det rejser tvivl om et tilfælde, der er behørigt underbygget og ubestridt under vedtagelsen af den anfægtede beslutning, hvorved Forbundsrepublikken Tyskland giver Toll Collect tilladelse til at levere telematiktjenester. Endvidere har Qualcomm fremhævet, at Forbundsrepublikken Tyskland ikke har gjort gældende, at det på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning var ulogisk at finde, at den nødvendige tilladelse ville blive givet,

men udelukkende, at den endnu ikke var givet. Forbundsrepublikken Tysklands argument indeholder fortielser, idet den ikke fastslår, at tilladelsen ville blive givet, men at den endnu ikke var givet.

63 Qualcomm mener endvidere, at Kommissionen har tilsidesat fusionsforordningen, idet den i den anfægtede beslutning fandt, at det er tilstrækkeligt, at tilsagnene »begrænser« eller »i vidt omfang« forhindrer, at Toll Collects OBU bliver en dominerende platform (jf. betragtning 71 og 72 til den anfægtede beslutning).

— Tilsagnet vedrørende GPS-interfacet

64 Ifølge Qualcomm har Kommissionen ikke forklaret, hvorfor besparelsen som følge af tilsagnet vedrørende GPS-interfacet kan anslås til ca. 150-200 EUR pr. apparat, hvorved tredjeparter kan konkurrere med Toll Collects OBU'er og »yderligere begrænse« den forventede dominerende stilling, som platformen udgjort af Toll Collects OBU'er indtager. Kommissionens vurdering af tilsagnet vedrørende GPS-interfacet er støttet på urigtige omstændigheder og udgør et åbenbart urigtigt skøn.

65 For det første har Qualcomm fundet, at tilsagnet vedrørende GPS-interfacet ikke medfører en besparelse på 150-200 EUR pr. apparat. Selskabet har i den forbindelse anført, at det var muligt for det at købe GPS-enheder til at udstyre sine telematikapparater for mellem 30 og 55 EUR. Endvidere har det bemærket, at Kommissionen formoder, at besparelserne, der kan opnås ved dette tilsagn, svarer til udgifterne til en GPS-enhed. Tredjeparter, der anvender GPS-interfacet i Toll Collects OBU'er, bærer yderligere omkostninger, som de ikke skulle bære, såfremt de udviklede deres eget system.

66 Disse yderligere omkostninger er følgende: udgifter til den nødvendige tilpasning af deres hardware og deres software med henblik på at tilslutte deres system GPS-interfacet, godtgørelse af udgifter forbundet med udviklingen af interfacet, betaling af en licens i henhold til tilsagnenes punkt B.III.3 og udgifter forbundet med nødvendigheden af at udvikle en serie parallelvarer, nemlig et »forbindelsesbart« system til anvendelse i Tyskland og et operativsystem med en GPS-funktion til anvendelse uden for dette område.

67 Ifølge Qualcomm ophæver de samlede omkostninger formodentlig fuldstændig de besparelser, der opnås ved tilsagnet vedrørende GPS-interfacet, selv om disse omkostninger for nærværende ikke kan opgøres tilstrækkelig præcist, fordi de tekniske detaljer ved GPS-interfacet ikke er kendt. Qualcomm har ligeledes gjort gældende, at det økonomisk ville være mere interessant at fremstille og sælge et telematikanlæg med en GPS-enhed.

68 For det andet er det Qualcomms opfattelse, at tilsagnet vedrørende GPS-interfacet ikke fjerner den konkurrencemæssige fordel ved Toll Collects OBU'er, selv om det måtte medføre besparelser på 150-200 EUR pr. apparat. Selskabet henviser til, at Kommissionen i betragtning 62 til den anfægtede beslutning fastslog, at prisen for telematikapparater på det pågældende marked i øjeblikket ligger mellem 150 og 200 EUR. Følgelig er tredjeparter, der tilbyder telematikapparater, fortsat stillet over for en betydelig prismæssig ulempe i forhold til Toll Collects OBU'er, som leveres gratis, selv om tilsagnet vedrørende GPS-interfacet medfører besparelser på 150-200 EUR pr. apparat, og forudsat at tilsagnet giver mulighed for at spare de af Kommissionen i svarskriftet anførte beløb. Transportvirksomhederne skulle nemlig ud over købsprisen for alternative telematikapparater ligeledes afholde installationsudgifter og udgifter til, at deres lastbiler holdt stille, hvilket Kommissionen har anerkendt i betragtning 72 til den anfægtede beslutning. Sidstnævnte udgifter udgør ca. 100-120 EUR pr. lastbil. Endvidere finder Qualcomm, at Kommissionen ikke har givet nogen forklaring på eller bevis for, hvordan leverende tredjeparter således kunne konkurrere med Toll Collects OBU.

69 For det tredje forklarer Qualcomm, at tredjeparter, som tilbyder telematikapparater, der kan forbindes til Toll Collects OBU'er gennem dens GPS-interface, skal levere endnu et apparat, der optager plads i lastbilens førerhus.

— Tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet

70 For det første har Qualcomm bestridt konstateringen i betragtning 71 til den anfægtede beslutning, hvorefter udviklingen og produktionen af apparater, der er i stand til at registrere vejafgiften, og levering af telematiktjenester formodentlig vil blive foretaget af lastbilproducenter og deres udstyrsproducenter. Ifølge Qualcomm har Kommissionen, med undtagelse af en upræcis henvisning til en konsultation af markedets aktører, ikke givet nogen forklaring på, hvilke overvejelser og beviser denne konstatering er støttet på.

71 For det andet har Qualcomm vurderet, at tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet heller ikke fjerner problemet forbundet med, at tredjeparters system fortsat koster penge, mens Toll Collects OBU'er er gratis, hvorfor ingen transportvirksomhed vil købe tredjeparters system. Tilsagnet om vejafgiftsmodulet medfører således ingen besparelser for tredjeparter, der udbyder telematikapparater med indbygning af dette modul, eftersom de i hvert fald skal betale mellem 1 000 og 2 500 EUR, hvorimod de kan opnå Toll Collects OBU gratis. Endvidere har tredjeparter, der tilbyder telematikapparater, ikke adgang til de oplysninger, som skabes af Toll Collects OBU, hvorfor de selv skal skabe alle oplysninger til telematiktjenesterne og fremstille det nødvendige udstyr (GPS, skærm, besked-enhed, mobilkommunikationssystem osv.) og software.

72 Qualcomm har endelig anført, at de virksomheder, der skaber deres eget vejafgiftsmodul, efter tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet får ekstraudgifter. Qualcomm har

under henvisning til navnlig tilsagnenes punkt B.IV.2.4 forklaret, at der ikke er tale om ubetydelige omkostninger, eftersom tredjeparter, der tilbyder telematikapparater, navnlig bærer følgende omkostninger:

— udgifter til udvikling forbundet med den nødvendige tilpasning af deres system med henblik på at indbygge vejafgiftsmodulet

— udgifter til udvikling forbundet med deltagerne i fællesforetagendets udvikling af vejafgiftsmodulet og/eller afgifter forbundet med tredjepartsleverandørers licensbetaling

— udgifterne forbundet med den afgiftspligtige levering af vejafgiftsmoduler

— udgifter til godkendelse af deres systemer.

73 Eftersom vejafgiftsmodulets tekniske detaljer endnu ikke er kendt, er det i øjeblikket ikke muligt at give præcise vurderinger af de yderligere omkostninger.

74 For det tredje er Qualcomm af den opfattelse, at Forbundsrepublikken Tysklands forsikring om, at tredjeparter, der tilbyder telematikapparater med indbygning af vejafgiftsmodulet, ikke behandles anderledes hvad angår driftsudgifterne til vejafgiftssystemet (betragtning 70 til den anfægtede beslutning), ikke fjerner den prismæssige fordel for Toll Collects OBU'er, eftersom Forbundsrepublikken Tyskland for at fjerne

denne fordel skulle have påtaget sig at dække alle de udgifter, tredjeparter bærer for gratis at levere telematikapparater, der indbygger vejafgiftsmodulet.

75 For det fjerde og sidste har Qualcomm bestridt, hvad Kommissionen for første gang i sit svarskrift har gjort gældende, nemlig at lastbilproducenterne kan indbygge vejafgiftsmodulet i telematikapparaterne, som de seriemonterer i deres køretøjer, hvorved de ikke køber Toll Collects OBU'er. Selskabet har herved først anført, at alle lastbiler, der på nuværende tidspunkt er i trafik, og de, der vil blive bygget i de næste to til fem år, vil være udstyret med en »telematikterminal« installeret ved en anden montering, hvilket betyder, at kunderne kan vælge mellem Toll Collects gratis OBU og et betalingstelematikapparat med yderligere tjenester. Selskabet har endvidere anført, at det er dets erfaring, at flådestyrerne ikke er gunstige for seriemonteringen af telematikterminaler i lastbiler, eftersom de i princippet anvender forskellige køretøjsmærker. Det har ligeledes gjort gældende, at køretøjerne, såfremt flere forskellige telematikapparater er seriemonteret i hvert køretøjsmærke, ikke kan kommunikere sammen. Endvidere er flådestyringscentralen ikke udstyret til at kommunikere med forskellige typer telematikapparater, og uddannelsen af chaufførerne gøres mere vanskelig. Endelig vurderes det, at Kommissionen ikke har forklaret, hvorfor seriemonteringen af telematikapparater med indbygning af vejafgiftsmodulet nødvendigvis hindrer Toll Collects OBU i at blive den dominerende platform. Selv om kunderne skulle foretrække seriemonterede telematikterminaler, har Kommissionen ikke godtgjort, at denne tendens hindrer Toll Collects OBU i at blive den dominerende platform.

— Den manglende materielle rigtighed af Kommissionens argumenter som fremsat under retssagen

76 Qualcomm har bestridt Kommissionens argument om, at andre tilsagns påvirkning af dette marked har begrænset betydning, eftersom tilsagnet vedrørende TGG-Gateway'en er tilstrækkeligt til at sikre den effektive konkurrence på det pågældende marked. Selskabet har i den forbindelse præciseret, at såfremt Kommissionen i den anfægtede beslutning rent faktisk har identificeret det pågældende marked som det tyske marked for trafiktelematiksystemer, har den ikke desto mindre analyseret Toll Collects indvirkning på dette marked i to forskellige dele af dette (jf. afsnit IV.D.2.1 og

IV.D.2.2 i den anfægtede beslutning). Kommissionen har således anført, at der er forskellige konkurrencemæssige problemer på det pågældende marked, som skal løses ved de passende tilsagn. Qualcomm har følgelig koncentreret sig om tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet, fordi de skal åbne konkurrencen på den del af det pågældende marked, som vedrører selskabet som leverandør af telematiksystemer. Det har tilføjet, at selv om det forudsættes, at tilsagnet om TGG-Gateway'en er tilstrækkeligt til at sikre en effektiv konkurrence for telematiktjenester, er det ikke tilstrækkeligt til at bevare konkurrencen på det pågældende marked som helhed, da størstedelen af operatørerne på det pågældende marked som anført i betragtning 30 til den anfægtede beslutning er »udbydere med et komplet sortiment«.

77 Qualcomm har endvidere bestridt den materielle rigtighed af Kommissionen forsvar om, at tredjeparter, der tilbyder telematikapparater eller integrerede løsninger, kan konkurrere med Toll Collects gratis OBU ved at tilbyde yderligere telematiktjenester. Intet i betragtning 71-73 til den anfægtede beslutning giver Kommissionen mulighed for at fastslå, at tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet kan hindre, at Toll Collects OBU bliver den dominerende telematikplatform. Endvidere erklærede Kommissionen i betragtning 62 og 63 til den anfægtede beslutning, at de telematiktjenester, som kan leveres gennem den nuværende generation af Toll Collects OBU'er, udgør de nødvendige grundlæggende telematikfunktioner, og at transportvirksomhederne ikke køber yderligere telematiktjenester, hvis dette medfører yderligere omkostninger. Kommissionen har således selv fundet, at muligheden for at tilbyde yderligere telematiktjenester ikke fjerner den prismæssige ulempe.

78 Endvidere er det ukorrekt i lighed med Kommissionen at antage, at der findes en pris, som kunderne er villige til at betale for en anden telematikterminal for at få supplerende tjenester, de ikke har behov for. Ud over at Kommissionen ikke har fremlagt det mindste bevis til støtte for sit argument og særligt ingen oplysning vedrørende denne pris, bemærker Qualcomm, at Kommissionen ikke har søgt at forklare modsigelsen mellem konklusionen i betragtning 54 og 63 til den anfægtede beslutning om, at transportvirksomheder ikke vil betale hvad som helst for et telematikapparat, hvis Toll Collects OBU er gratis, og konstateringen i betragtning 72 til den anfægtede beslutning

om, at en besparelse på 150-200 EUR pr. apparat giver tredjeparter, der tilbyder telematikapparater, mulighed for at konkurrere med tjenesterne leveret gennem Toll Collects OBU'er. Selv om Kommissionens forudsætninger om omkostningsbesparelserne var korrekte, er der nemlig fortsat en prisforskel på 800-2 300 EUR mellem Toll Collects OBU og et telematikapparat, der anvender GPS-interfacet.

79 Endelig har Qualcomm vurderet, at de markedsundersøgelser, der fremgår af rapporten fra Frost & Sullivan, European Commercial Vehicle Telematics Markets, 2002 (herefter »Frost & Sullivan-rapporten«), som Kommissionen har lagt til grund, på ingen måde anfører, at kun få kunder i øjeblikket er interesserede i tjenester ud over dem, der tilbydes gennem Toll Collects OBU, og at denne situation formodentlig ikke ændres i nær fremtid. Denne markedsundersøgelse sondrer mellem »grundlæggende« telematiksystemer, »mellemliggende« telematiksystemer og »avancerede« telematiksystemer. Ifølge denne undersøgelse skal den pågældende OBU kvalificeres som et »mellemliggende« telematiksystem, navnlig som følge af dets mulighed som besked-enhed. I samme undersøgelse bemærkes det ligeledes, at markedsandelene i 2001 var følgende: 90% grundlæggende telematiksystemer, 9% mellemliggende telematiksystemer og 1% avancerede telematiksystemer. Det anføres endvidere i nævnte undersøgelse, at markedsandelene i 2009 ville være: 78% grundlæggende telematiksystemer, 12% mellemliggende telematiksystemer og 10% avancerede telematiksystemer. Qualcomm har understreget, at denne forudsigelse forudsætter en loyal konkurrence uden prisfordrejning mellem de forskellige systemtyper og ikke en situation som i denne sag, hvor transportvirksomhederne gratis kunne få Toll Collects OBU'er, dvs. et grundlæggende telematiksystem, eller et mellemliggende, eftersom de skulle betale, hvis de ville have et avanceret telematiksystem. Under alle omstændigheder viser de af Kommissionen fremlagte beviser, at det tyske marked for trafiktelematiksystemer var meget begrænset hvad angår avancerede telematiksystemer. Qualcomm har endvidere bestridt Kommissionens fortolkning af nævnte markedsundersøgelse. Ifølge sagsøgeren er det, selv om markedsundersøgelsen fortolkes i den af Kommissionen foretrukne retning, ikke godtgjort, at Toll Collects OBU ikke er den dominerende platform, eftersom de grundlæggende telematiksystemer udgør 78% af mængden på markedet og 45% af markedsværdien. Selskabet har endvidere fundet, at Toll Collects OBU er et mellemliggende telematiksystem, og at de mellemliggende telematiksystemers samlede markedsandel i 2009 ifølge resultatet af undersøgelsen i Frost & Sullivan-rapporten vil være 90% hvad angår mængden og 68% af markedsværdien. Endvidere er tallene kun forudsigelser for 2009. Ifølge Frost & Sullivan-rapporten i 2004, dvs. det relevante år for

den anfægtede beslutning, skulle markedsandelene for grundlæggende telematiksystemer i 2009 være 94% for mængden og 82% af markedsværdien.

b) Kommissionens og Forbundsrepublikken Tysklands argumenter

80 Principalt har Kommissionen, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, anført, at Qualcomms første anbringende er støttet på en grundlæggende manglende forståelse af den anfægtede beslutning, for så vidt som denne ikke identificerer et marked for telematikudstyr og et marked for telematiktjenester, men udelukkende et marked for trafiktelematiksystemer inklusive hardware, software og tjenester.

81 Kommissionen har endvidere fundet, at Qualcomms argumenter i det væsentlige er utilstrækkelige for at rejse tvivl om den overordnede analyse af tilsagnenes virkning på det tyske marked for trafiktelematiksystemer. Selv om det forudsættes, at tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet ikke er tilstrækkelige til at løse konkurrenceproblemet identificeret i den anfægtede beslutning, har Qualcomm ikke godtgjort, at konkurrencen mellem trafiktelematikudstyr helt er fjernet, og intet har anført vedrørende det forhold, at tilsagnet vedrørende telematikgateway'en kombineret med det kvalitative moratorium forhindrer Daimler-Chrysler i at dominere hele det tyske marked for trafiktelematiksystemer ved at sikre lige adgang til denne platform.

82 I den forbindelse har Kommissionen bekræftet, at det i henhold til fusionsforordningen påhviler den at forhindre, at der skabes en dominerende stilling, ikke at begrænse den. Ifølge Kommissionen ville tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet samlet set, såfremt tilsagnene begrænser Toll Collects platforms

dominerende karakter, hindre oprettelsen af DaimlerChryslers dominerende stilling gennem Toll Collects platform på det tyske marked for trafiktelematiksystemer.

83 Subsidiært har Kommissionen, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, bestridt Qualcomms påstande om tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet.

84 Hvad angår tilsagnet vedrørende GPS-interfacet har Kommissionen fundet, at den af Qualcomms og andre af virksomhederne i sammenslutningens konkurrenters positive modtagelse af et sådant interface under den administrative procedure kunne udlede, at interfacet gav disse virksomheder mulighed for betydelige omkostningsbesparelser. Endvidere viser oplysningerne indsamlet under den administrative procedure, at den besparelse, de nævnte virksomheder kan opnå ved dette tilsagn — som ikke udelukkende kan beregnes ud fra købsprisen på en GPS-enhed, men omfatter andre omkostninger — ud fra et kvalificeret skøn udgjorde mellem 150 og 200 EUR. Endelig har Kommissionen fundet, at fordelen tildelt ved tilsagnet om GPS-interfacet giver tredjeparter, der tilbyder telematiksystemer, mulighed for på trods af, at et andet apparat er installeret, at konkurrere bedre med de telematiktjenester, der tilbydes gennem Toll Collects OBU'er, eftersom de kan tilbyde mere avancerede og anderledes tjenester. Frost & Sullivan-rapporten bekræfter, at der findes et fremtidigt marked for udbud af mere avancerede tjenester, uanset om man betegner Toll Collects OBU'er som mellemliggende eller avancerede telematiksystemer.

85 Hvad angår tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet har Kommissionen, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, anført, at dette kan hindre de af Toll Collects gratis leverede OBU i at blive en dominerende platform. Det er Kommissionens opfattelse, at Frost & Sullivan-rapporten bekræfter, at det hovedsageligt er lastbilproducenterne og deres udstyrsproducenter, som udvikler og producerer telematikapparater, der kan anvendes til vejafgifter. Telematikapparater, der indeholder et vejafgiftsmodul, giver lastbilproducenterne og deres udstyrsproducenter en fordel ved at kunne tilbyde en vifte af funktioner og tjenester, der er væsentligt mere omfattende end de systemer, der installeres ved Toll Collects anden montering. Endvidere giver de lastbilproducenterne

og deres udstyrsproducenter en fordel ved at indbygge telematikapparatet i køretøjernes elektroniks modulære indretning.

2. Rettens bemærkninger

a) Indledning

86 Med henblik på at vurdere de forskellige klagepunkter, Qualcomm har fremsat som led i sit første anbringende, skal der først og fremmest henvises til rækkevidden af Kommissionens kontrol inden for beslutninger om stillingtagen til fusioner, særligt ved beslutninger efter tilsagn, samt til Kommissionens vurdering i den anfægtede beslutning om fusionen og tilsagnene. Herefter undersøges klagepunkterne vedrørende kriteriet om vurderingen af tilsagnene. Til sidst undersøges klagepunkterne vedrørende tilsagnene vedrørende vejafgiftsmodulet og GPS-interfacets påståede utilstrækkelighed.

b) Overordnede betragtninger

87 I medfør af fusionsforordningens artikel 8, stk. 2, vedtager Kommissionen en beslutning, hvorved den erklærer sammenslutningen forenelig med fællesmarkedet, såfremt den finder, at en anmeldt sammenslutning, eventuelt efter at de berørte virksomheder har foretaget ændringer, opfylder kriteriet i forordningens artikel 2, stk. 2, nemlig at denne sammenslutning ikke skaber eller styrker en dominerende stilling, som bevirker, at den faktiske konkurrence hæmmes på afgørende måde inden for fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf.

88 For at foretage en sådan kontrol af sammenslutninger er det således nødvendigt at foretage en fremtidsanalyse, der består i at vurdere, på hvilken måde en fusion kan ændre de faktorer, der bestemmer konkurrenceforholdene på et givent marked, med henblik på at afgøre, om fusionen vil medføre en væsentlig hindring for en effektiv konkurrence. Denne analyse forudsætter, at der opstilles forskellige alternative årsags- og virkningskæder, med henblik på, at de kæder, der er mest sandsynlige, lægges til grund (jf. i denne retning Domstolens dom af 15.2.2005, sag C-12/03 P, Kommissionen mod Tetra Laval, Sml. I, s. 987, præmis 43).

89 Det er således fastslået, at Kommissionen i henhold til fusionsforordningens artikel 8, stk. 2, kun har beføjelse til at erklære en fusion med tilsagn forenelig med fællesmarkedet, såfremt disse tilsagn giver mulighed for at fastslå, at sammenslutningen ikke skaber eller styrker en dominerende stilling, som bevirker, at den faktiske konkurrence hæmmes på afgørende måde inden for fællesmarkedet (Rettens dom af 25.3.1999, sag T-102/96, Gencor mod Kommissionen, Sml. II, s. 753, præmis 318, og af 23.2.2006, sag T-282/02, Cementbouw Handel & Industrie mod Kommissionen, Sml. II, s. 319, præmis 294; jf. ligeledes i denne retning Rettens dom af 21.9.2005, sag T-87/05, EDP mod Kommissionen, Sml. II, s. 3745, præmis 63). Kommissionen skal således i sin beslutning om en fusions forenelighed med fællesmarkedet med tilstrækkelig sandsynlighed godtgøre, at denne fusion, som ændret ved de af transaktionens parter fremsatte tilsagn, ikke skaber eller styrker en dominerende stilling, som bevirker, at den faktiske konkurrence hæmmes på afgørende måde inden for fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf. Kommissionens bevisbyrde påvirker således ikke dens skønsbeføjelser vedrørende komplekse økonomiske vurderinger (jf. i denne retning dommen i sagen EDP mod Kommissionen, præmis 63 og den deri nævnte retspraksis).

90 Det påhviler således berørte tredjeparter, som har rejst søgsmål med påstand om annullation af en beslutning om en fusion med tilsagns forenelighed med fællesmarkedet, at godtgøre, at Kommissionen har vurderet disse tilsagn urigtigt, hvorved fusionens forenelighed med fællesmarkedet drages i tvivl.

91 Endvidere bemærkes, at Fællesskabets retsinstanser foretager en fuldstændig prøvelse af Kommissionens anvendelse af reglerne om fusioner. Det er dog blevet fastslået, at de materielle bestemmelser i fusionsforordningen, navnlig dens artikel 2, tillægger Kommissionen et vist skøn, herunder for så vidt angår økonomiske vurderinger. Følgelig skal Fællesskabets retsinstansers kontrol af udøvelsen af dette skøn, som er væsentligt som led i reglerne om fusioner, foretages under hensyntagen til den skønsmargen, som er knyttet til de bestemmelser med økonomiske aspekter, der indgår i regelsættet om fusioner (Domstolens dom af 31.3.1998, forenede sager C-68/94 og C-30/95, Frankrig m.fl. mod Kommissionen, den såkaldte »Kali & Salz-dom«, Sml. I, s. 1375, præmis 223 og 224, dommen i sagen Kommissionen mod Tetra Laval, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 38, samt Rettens dom af 14.12.2005, sag T-210/01, General Electric mod Kommissionen, Sml. II, s. 5575, præmis 60).

92 Selv om det ved Fællesskabets retsinstanser er anerkendt, at Kommissionen er tillagt et vidt skøn for så vidt angår økonomiske vurderinger, indebærer det ikke, at Fællesskabets retsinstanser skal afholde sig fra at kontrollere Kommissionens fortolkning af oplysninger af økonomisk art. Fællesskabets retsinstanser skal bl.a. ikke blot tage stilling til den materielle nøjagtighed af de beviser, der henvises til, oplysningernes troværdighed og sammenhæng, men ligeledes kontrollere, om disse oplysninger udgør alle de relevante oplysninger, som skal tages i betragtning i forbindelse med en vurdering af en kompleks situation, og om disse oplysninger taler til støtte for Kommissionens konklusioner (dommen i sagen Kommissionen mod Tetra Laval, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 39).

93 Parternes fremsatte argumenter i denne sag skal vurderes i forhold til disse principper om beviskravene og bevisbyrden vedrørende fusioner samt den grad af prøvelse, Fællesskabets retsinstanser skal udøve på dette område.

c) Kommissionens analyse af fusionen og tilsagnene

94 Det præciseres i betragtning 19 ff. til den anfægtede beslutning, at Toll Collect er oprettet af virksomhederne i sammenslutningen efter tilslag på et offentligt udbud med henblik på for Forbundsrepublikken Tyskland at opkræve skyldig vejafgift for lastbiler på de tyske motorveje. Toll Collect konkurrerer herved ikke med andre private virksomheder.

95 Imidlertid kan Toll Collects OBU til betaling af vejafgifter modtage og sende oplysninger til brug for telematiktjenester. En sådan anvendelse af Toll Collects OBU'er var ikke genstand for proceduren for indgåelse af en aftale vedrørende opkrævning af skyldig vejafgift for lastbiler på de tyske motorveje, men driftsaftalen indgået med Toll Collect efter denne procedure bestemmer, at Toll Collect kan tilbyde yderligere telematiktjenester efter godkendelse fra Forbundsrepublikken Tyskland. Virksomhederne i sammenslutningen har anført, at de vil anvende denne mulighed med henblik på at tilbyde telematiktjenester gennem Toll Collects OBU. Kommissionen har således fundet, at Forbundsrepublikken Tyskland ikke vil forbyde sådanne tjenester gennem Toll Collects OBU'er, eftersom tilbuddet om telematiktjenester gennem Toll Collects OBU'er medvirker til formålet af almen interesse om at mindske flaskehalse i vejnettet, og at fusionen vil påvirke området for udvikling, fremstilling og markedsføring af trafiktelematiksystemer (betragtning 20-22 og 47-49 til den anfægtede beslutning).

96 Disse trafiktelematiksystemer, som Kommissionen har identificeret som markedet for de pågældende varer, omfatter software, hardware og tjenester til transport- og logistikvirksomheder. Fra kundernes synspunkt, dvs. transportvirksomhedernes, omfatter dette verdensomspændende marked både »udbydere med et komplet sortiment«, dvs. af soft- og hardware og telematiktjenester, »hardwareudbydere«, dvs. udbydere, der kun fremstiller terminaler, software og hardware knyttet hertil, og »tjenesteudbydere«, dvs. udbydere, som kun tilbyder trafiktelematiktjenester (betragtning 23-32 til den anfægtede beslutning).

97 Efter at have fastsat det pågældende geografiske marked til Tyskland har Kommissionen vurderet sammenslutningen under hensyn til konkurrenceretten uden tilsagn fra virksomhederne i sammenslutningen (betragtning 33-36 til den anfægtede beslutning).

98 Først og fremmest har Kommissionens fastslået, at fusionen forener den største lastbilproducent i Tyskland, DaimlerChrysler, som desuden ifølge sine egne oplysninger er en af de største udbydere af mobiltjenester og trafiktelematiktjenester, med Deutsche Telekom, som er en af de største tyske udbydere af mobil kommunikation. Kommissionen har fundet, at disse to virksomheder følgelig er godt stillede til at levere trafiktelematiktjenester (betragtning 39 og 40 til den anfægtede beslutning).

99 Endvidere har Kommissionen henvist til, at DaimlerChrysler har bekræftet sin hensigt til at tilbyde trafiktelematiktjenester gennem Toll Collects OBU, samt at det må anses for sikkert, at Forbundsrepublikken Tyskland giver den nødvendige tilladelse i henhold til driftsaftalen til at kunne levere disse trafiktelematiktjenester (betragtning 43-50 til den anfægtede beslutning).

100 Eftersom Toll Collects OBU leveres gratis og har en praktisk interesse for transportvirksomhederne, har Kommissionen fundet, at denne OBU bliver installeret i størstedelen af de lastbiler, som jævnligt kører på de tyske motorveje. Det forhold, at OBU'er, der kan anvendes i forbindelse med telematik, stilles gratis rådighed for de afgiftspligtige, vil medføre, at hovedparten af de lastbiler, som forsynes med Toll Collects OBU, også vil anvende denne til trafiktelematiktjenester. Kommissionen har derimod ikke fundet det økonomisk hensigtsmæssigt set ud fra speditionserhvervets synspunkt at montere endnu en OBU for at kunne anvende konkurrerende udbyderes trafiktelematiktjenester. Dette forklares ifølge Kommissionen ved de lave fortjenstmarginer blandt transportvirksomhederne, der arbejder i Tyskland og Europa (betragtning 51-54 til den anfægtede beslutning).

101 Følgelig har Kommissionen fundet, at Toll Collects OBU'er omfatter næsten hele lastbilparken i Tyskland og således udgør en dominerende platform på det tyske marked for trafiktelematiksystemer (betragtning 56 til den anfægtede beslutning).

102 Skabelsen af denne dominerende platform vil ifølge Kommissionen medføre en afskærmning af det tyske marked for trafiktelematiksystemer for logistik- og transportvirksomhederne. Nærmere bestemt bliver udbyderne af trafiktelematiktjenester afhængige af at anvende Toll Collects OBU som følge af, at der bliver skabt en dominerende platform for trafiktelematiktjenester. Toll Collects OBU'er giver som beskyttet og lukket system DaimlerChrysler mulighed for gennem Toll Collect at kontrollere adgangen til det fremtidige tyske marked for trafiktelematiktjenester (betragtning 57-59 til den anfægtede beslutning). Endvidere vil Toll Collect-platformen medføre, at de udbydere af telematiksystemer, der på nuværende tidspunkt findes på markedet, vil blive presset ud af markedet. Eftersom disse OBU'er har grundlæggende funktioner, som ligeledes findes i de trafiktelematiksystemer, der i øjeblikket tilbydes på markedet, og disse OBU'er leveres gratis, har Kommissionen fundet, at de transportvirksomheder, hvis lastbiler allerede er udstyret med en OBU fra Toll Collect, ikke vil købe »endnu en telematikterminal for at kunne gøre brug af konkurrerende systemudbyderes trafiktelematikudbud«. Således har Toll Collects oplysning om en gratis telematikløsning gjort det meget vanskeligt for markedets udbydere af trafiktelematiksystemer at skaffe nye kunder og truet deres økonomiske overlevelse. Den anden generation af OBU'er, som Toll Collect udvikler, skærper denne udelukkelse under hensyn til disse OBU'ers nye funktioner (betragtning 60-65 til den anfægtede beslutning).

103 Kommissionen har dermed fundet, at den anmeldte fusion uden tilsagn ville skabe en dominerende stilling for DaimlerChrysler gennem joint venture-selskabet Toll Collect på det tyske marked for trafiktelematiksystemer til transport- og logistikvirksomheder, hvorved den effektive konkurrence hæmmes betydeligt inden for fællesmarkedet (betragtning 66 til den anfægtede beslutning).

104 Kommissionen har dog fundet, at tilsagnene givet af virksomhederne i sammenslutningen var tilstrækkelige til at fjerne de nævnte problemer (betragtning 69 til den anfægtede beslutning).

105 Hvad angår tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet har Kommissionen nærmere bestemt i betragtning 70 til den anfægtede beslutning anført, at parternes forpligtelse til at udvikle et vejafgiftsmodul til tredjeparters udstyr, følge tilpasningen og udviklingen af tredjeparters udstyr i forbindelse med vejafgiftsmodulet og give de nødvendige godkendelser til at anvende udstyret vil gøre det muligt for tredjeparter selv at producere telematikudstyr og forsyne dette med en vejafgiftsfunktion. Kommissionen har præciseret, at det tyske forbundsministerium for transport, anlægsarbejder og boligspørgsmål har forsikret den om, at tredjeparter, der udbyder telematikudstyr med et vejafgiftsmodul, med hensyn til omkostningerne ikke stilles anderledes end operatøren af systemet til opkrævning af lastbilafgifter.

106 Kommissionen har i betragtning 71 til den anfægtede beslutning fundet, at »udviklingen og produktionen af andet telematikudstyr [med] et vejafgiftsmodul […] navnlig vil blive foretaget af lastbilproducenter og deres udstyrsproducenter«. På grundlag heraf og af resultaterne af en høring af markedets parter har Kommissionen fundet, at det må »forventes, at tredjeparters mulighed for således at integrere et vejafgiftsmodul i deres eget udstyr i vidt omfang begrænser udviklingen af Toll Collect til den dominerende platform og »gatekeeper«-funktionen på markedet for telematiksystemer til transport- og logistikvirksomheder i Tyskland«.

107 Hvad angår tilsagnet vedrørende GPS-interfacet har Kommissionen fundet, at muligheden for at anvende GPS-funktionen i Toll Collects OBU ifølge dens markedsundersøgelse giver tredjeparter mulighed for at spare ca. 150-200 EUR pr. apparat og gør det muligt for dem — trods nødvendigheden af at montere endnu en terminal i køretøjet — at konkurrere med de telematiktjenester, som udbydes gennem Toll Collects OBU (betragtning 72 til den anfægtede beslutning).

108 Hvad angår tilsagnet vedrørende TGG-Gateway'en har Kommissionen fundet, at det giver tredjeparter, der udbyder telematiktjenester, mulighed for uden forskelsbehandling at få adgang til rådataene i Toll Collects OBU'er gennem en central Telematics Gateway, som drives upartisk og uafhængigt i forhold til fusionens parter (betragtning 73 og 74 til den anfægtede beslutning).

109 Endelig har Kommissionen understreget betydningen af det kvalitative moratorium, der forhindrer Toll Collect-platformen i at blive den dominerende platform på det tyske marked for trafiktelematiksystemer, når tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet ikke opfyldes (betragtning 76 til den anfægtede beslutning).

110 Kommissionen har efter disse betragtninger fundet, at tilsagnene sørger for, at markedet for trafiktelematiksystemer i Tyskland fortsat holdes åbent, og at der fortsat vil være lige konkurrencevilkår for parterne og tredjeparter. Kommissionen er derfor nået frem til, at den anmeldte fusion under hensyntagen til de af parterne afgivne tilsagn ikke skaber en dominerende stilling for DaimlerChrysler gennem Toll Collect på markedet for trafiktelematiksystemer i Tyskland (betragtning 77 til den anfægtede beslutning).

d) Kriteriet for vurdering af tilsagnene

111 Qualcomm har i det væsentlige foreholdt Kommissionen, at den har vurderet tilsagnene på grundlag af et urigtigt kriterium, idet den har anført, at tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet kun begrænser Toll Collects platforms dominerende karakter.

112 Retten påpeger i den forbindelse, at det i henhold til fusionsforordningen ikke påhviler Kommissionen at vurdere, om tilsagnene giver mulighed for at begrænse en fusions påvirkning af konkurrencen, men derimod vurdere, om tilsagnene giver mulighed for at udelukke, at en dominerende stilling skabes eller styrkes, som bevirker, at den faktiske konkurrence hæmmes på afgørende måde inden for fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf (jf. præmis 89 ovenfor).

113 I denne sag findes det imidlertid, at det forhold, at Kommissionen fandt, at tilsagnet om GPS-interfacet »yderligere begrænsede den dominerende stilling, Toll Collect ville indtage som telematikplatform«, og at tilsagnet om vejafgiftsmodulet »i vidt omfang hindrer udviklingen af Toll Collect til den dominerende platform og »gatekeeper«-funktionen på markedet for telematiksystemer til transport- og logistikvirksomheder i Tyskland« (betragtning 72 og 71 til den anfægtede beslutning), ikke giver mulighed for at fastslå, at Kommissionen har vurderet fusionen på grundlag af et urigtigt kriterium.

114 Kommissionens forbehold i forhold til fusionen ud fra et konkurrencemæssigt synspunkt tilsigter nemlig i modsætning til, hvad Qualcomm har anført, ikke at erklære en eventuelt dominerende platform skabt af Toll Collects OBU'er i sig selv (herefter »Toll Collect-platformen«) uforenelig med fællesmarkedet, men vedrører den omstændighed, at DaimlerChrysler gennem Toll Collects OBU'er kan opnå en dominerende stilling på det tyske marked for trafiktelematiksystemer (betragtning 38 og 65 til den anfægtede beslutning).

115 Parterne i fusionens tilsagn, som Kommissionen har fundet tilstrækkelige til at fjerne de indsigelser, den havde fremsat, tilsigter at udelukke DaimlerChryslers dominerende stilling på det pågældende marked ved for det første at begrænse Toll Collect-platformens dominerende stilling ved hjælp af tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og

tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet, ved for det andet gennem TGG-gateway'en at sikre åben adgang til Toll Collect-platformen for at udbyde trafiktelematiktjenester og ved for det tredje at gøre udbud af trafiktelematiktjenester gennem Toll Collects OBU'er betinget af det kvalitative moratorium (betragtning 70-76 til den anfægtede beslutning).

116 Kommissionen har udelukkende ved at vurdere tilsagnene samlet fastslået, at virksomhederne i sammenslutnings overholdelse heraf ikke skaber en dominerende stilling for DaimlerChrysler gennem Toll Collect på det tyske marked for trafiktelematiktjenester (betragtning 77 til den anfægtede beslutning).

117 Det skal i den forbindelse for det første bemærkes, at Toll Collect kun for Forbundsrepublikken Tyskland har beføjelser til at skabe og drive systemet til opkrævning af skyldige vejafgifter for lastbiler, der kører på de tyske motorveje, hvorfor det ikke er aktivt på det pågældende marked (betragtning 7 og 19 til den anfægtede beslutning), og for det andet, at den gratis levering af Toll Collects OBU (betragtning 17 til den anfægtede beslutning) var et krav pålagt af Forbundsrepublikken Tyskland for Toll Collects drift af systemet til motorvejsafgifter. Det følger heraf, at oprettelsen af Toll Collect og den gratis levering af de pågældende OBU'er ikke i sig selv kunne være genstand for Kommissionens vurdering som led i proceduren i henhold til fusionsforordningen.

118 Under hensyn til ovenstående betragtninger kan Qualcomms klagepunkt om, at Kommissionen har vurderet tilsagnene på grundlag af et urigtigt kriterium, ikke tiltrædes.

e) Tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet og tilsagnet om GPS-interfacet

Indledning

119 Det skal indledningsvis bemærkes, at det konkurrenceproblem, Kommissionen har identificeret efter anmeldelsen af fusionen, består i, at der skabes en dominerende stilling for DaimlerChrysler gennem Toll Collect på det tyske marked for trafiktelematiksystemer, der omfatter såvel levering af trafiktelematiktjenester som udstyr, der giver mulighed for levere sådanne tjenester.

120 Tilsagnene fra virksomhederne i sammenslutningen vedrører såvel levering af trafiktelematiktjenester som af udstyr, hvorved trafiktelematiktjenester kan tilbydes. Tilsagnet vedrørende TGG-gateway'en, som sikrer telematiktjenesteudbydernes lige adgang til de grundlæggende funktioner og rådataene i Toll Collects OBU'er, vedrører kun udbuddet af trafiktelematiktjenester. Tilsagnet om GPS-interfacet og tilsagnet om vejafgiftsmodulet vedrører udbuddet af udstyr, der giver mulighed for levering af disse tjenester.

121 Qualcomms klagepunkter vedrører udelukkende tilsagnene om levering af udstyr, der giver mulighed for levering af trafiktelematiktjenester. Qualcomm har nemlig ikke bestridt vurderingen af tilsagnet om TGG-gateway'en.

122 Endelig skal det fremhæves, at Kommissionen ved at tage hensyn til disse tilsagn samlet set har fundet, at de giver mulighed for fortsat at holde markedet for trafik-

telematiksystemer åbent og forebygge, at der skabes en dominerende stilling for DaimlerChrysler gennem joint venture-selskabet på det tyske marked for trafik-telematiksystemer (betragtning 77 til den anfægtede beslutning).

Tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet

— Indledning

123 Hvad angår Qualcomms klagepunkter vedrørende tilsagnet om vejafgiftsmodulet følger det af betragtning 70 og 71 til den anfægtede beslutning som gengivet i præmis 105 og 106 ovenfor, at dette tilsagn umiddelbart sikrer, at tredjeparter, der udbyder trafiktelematiksystemer, herunder lastbilproducenterne, kan skabe og markedsføre en anvendelig OBU som Toll Collect til at opkræve vejafgifter. Dette tilsagn betyder, at transportvirksomheder, der ønsker at anvende andre trafik-telematiktjenester end de gennem Toll Collects OBU udbudte, ikke skal foretage endnu en installation.

124 Qualcomm finder dog, at dette tilsagn ikke giver mulighed for, at tredjeparter, der udbyder telematiksystemer, kan konkurrere med Toll Collects OBU, eftersom tilsagnet ikke fjerner den prismæssige fordel ved Toll Collects OBU, der leveres gratis, og eftersom tredjeparters gennemførelse af deres egen OBU med opkrævning af vejafgifter medfører yderligere udgifter. Endvidere betvivlede Qualcomm Kommissionens konstatering, hvorefter lastbilproducenterne vil udvikle telematikterminaler med indbyggede vejafgiftsfunktioner.

— Fordelen ved Toll Collects vederlagsfrie OBU

125 Det står fast, at Toll Collects OBU'er leveres gratis til transportvirksomhederne mod sikkerhedsstillelse. Den gratis levering er et krav, Forbundsrepublikken Tyskland har pålagt Toll Collect efter Forbundsrepublikken Tysklands tilslag på den pågældende offentlige aftale til virksomhederne i sammenslutningen.

126 Det står ligeledes fast, at Toll Collects OBU'er i medfør af det kvalitative moratorium først må anvendes til at tilbyde trafiktelematiktjenester, når Forbundsrepublikken Tyskland giver tilladelse hertil. Denne tilladelse gives først, når virksomhederne i sammenslutningen opfylder alle tilsagnene, herunder tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet.

127 Under den administrative procedure, der gik forud for vedtagelsen af den anfægtede beslutning, anførte Forbundsrepublikken Tyskland i en skrivelse til Kommissionen, at et økonomisk indgreb fra dens side til fordel for virksomhederne i sammenslutningen ikke ville gå ud over de nødvendige omkostninger til iværksættelsen af opkrævning af vejafgifter. Forbundsrepublikken Tyskland har bekræftet denne indstilling i sit interventionsindlæg samt under retsmødet.

128 Hvad angår omkostningerne til Toll Collects OBU har Forbundsrepublikken Tyskland endvidere forpligtet sig til ikke at behandle tredjeparter, som tilbyder telematikapparater med et vejafgiftsmodul, anderledes end operatøren af systemet til opkrævning af lastbilafgifter (betragtning 70 til den anfægtede beslutning). Denne forpligtelse fremgår af Forbundsrepublikken Tysklands skrivelse til Kommissionen af 2. april 2003. Desuden har Forbundsrepublikken Tyskland bekræftet den under retsmødet.

129 Den gratis levering af Toll Collects OBU medfører således på ingen måde en konkurrencemæssig fordel for DaimlerChrysler under hensyn til driftsomkostningerne af Toll Collect. Forbundsrepublikken Tysklands tilsagn om på lige vis at yde kompensation til producenten af de pågældende OBU'er og tredjeparter, der udbyder egne trafiktelematiksystemer, som kan anvendes til at opkræve vejafgifter, for de udgifter, de afholder til opkrævningen af vejafgifter gennem deres respektive udstyr, skaber ingen konkurrencemæssig fordel for Toll Collect eller DaimlerChrysler i forhold til disse tredjeparter. Ligebehandlingen mellem virksomhederne i sammenslutningen, som har pålagt Toll Collect at udvikle den pågældende OBU, og tredjeparter, som udvikler andre OBU'er efter tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet, sikres således hvad angår Forbundsrepublikken Tysklands finansiering af udgifterne til disse OBU'er.

130 Kommissionen har således med føje kunnet antage, at dette tilsagn opvejede den konkurrencemæssige ulempe identificeret i den anfægtede beslutning, hvorefter transportvirksomhederne ikke ville være parate til at betale for endnu en OBU. I medfør af tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet kan producerende tredjeparter nemlig udbyde telematiksystemer, der omfatter et vejafgiftsmodul, og begunstiges af den samme økonomiske støtte som den, Toll Collect er begunstiget af med henblik på leveringen af sine gratis OBU'er.

131 Endelig og for fuldstændighedens skyld skal det understreges, at det, selv om Kommissionen ved vurderingen af tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet i den anfægtede beslutning ikke udtrykkeligt henviser til den kvalitative forskel mellem de trafiktelematiktjenester, der kan tilbydes gennem Toll Collects OBU'er, og dem, der kan tilbydes gennem tredjeparters apparater, følger af den anfægtede beslutning som helhed, at denne forskel er relevant for vurderingen af fusionens påvirkning af konkurrencen.

132 Kommissionen har nemlig ved sin konkurrencevurdering af fusionen uden tilsagn henvist til denne kvalitative forskel (betragtning 62-65 til den anfægtede beslutning). Kommissionen har således anført, at de trafiktelematiktjenester, der er mulige gennem

Toll Collects OBU, ikke dækker alle de tjenester, som på nuværende tidspunkt udbydes via de telematikterminaler, der allerede findes på markedet, men at de »imidlertid [udgør] kernefunktioner, som også er en del af de systemer, der i øjeblikket udbydes på markedet«. Kommissionen har endvidere i forhold til den gratis levering af Toll Collects OBU præciseret, at »det [kunne] forventes, at flådeoperatører, hvis lastbiler af Toll Collect allerede er blevet forsynet med en OBU [fra Toll Collect], ikke vil købe endnu en telematikterminal for at kunne gøre brug af konkurrerende systemudbyderes trafiktelematikudbud«.

133 Denne kvalitative forskel bekræfter, at Kommissionens analyse er materielt rigtig hvad angår tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet.

134 Frost & Sullivan-rapporten, som Kommissionen har påberåbt sig til støtte for sin argumentation, anfører nemlig, at der i Europa på tidspunktet for vurderingen af fusionen fandtes en efterspørgsel på systemer, der gav mulighed for udbud af mere avancerede trafiktelematiktjenester, og fastslår, at denne efterspørgsel vil stige i de kommende år.

135 Følgelig kunne Kommissionen med føje antage, at der i Europa på tidspunktet for vurderingen af fusionen fandtes en efterspørgsel på systemer, der gav mulighed for at tilbyde mere avancerede trafiktelematiktjenester, og at denne efterspørgsel ville stige i de kommende år. Endvidere står det fast, at Toll Collects OBU oprindeligt kun kunne bruges til simple telematiktjenester (betragtning 62 til den anfægtede beslutning). Det kan således fastslås, at udbydere med et komplet sortiment, som gennem deres egne systemer ud over vejafgiftstjenester tilbød mere avancerede telematiktjenester end dem, der kan tilbydes gennem Toll Collects OBU, har en konkurrencefordel i forhold til udbydere, der virker gennem den pågældende OBU.

136 Denne kvalitative fordel kombineret med, at der ikke forskelsbehandles angående omkostninger for tredjeparter, der er begunstiget af tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet, gav Kommissionen mulighed for, uden at anlægge et åbenbart urigtigt skøn, at fastslå, at »denne kvalitative fordel kombineret med at der ikke forskelsbehandles angående omkostninger for tredjeparter, der er begunstiget af tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet, i vidt omfang forhindrer, at Toll Collect bliver en dominerende platform og gatekeeper på markedet for telematiksystemer til transport- og logistikvirksomheder i Tyskland«.

— De yderligere omkostninger

137 Qualcomm har fundet, at tredjeparter, der udbyder telematiksystemer, bærer de yderligere omkostninger inklusive omkostningerne ved tilpasning af deres system for at indbygge vejafgiftsmodulet, omkostninger til deltagelse i udviklingen og udbuddet af modulet (jf. klausulerne i tilsagnenes punkt B.IV.2.4) og omkostninger til godkendelse af deres system med indbygning af modulet (klausulen i tilsagnenes punkt B.IV.2.4).

138 Retten bemærker i den forbindelse, at det følger af tilsagnene fra virksomhederne i sammenslutningen, at Toll Collects OBU'er ikke straks kan levere telematiktjenester. I medfør af disse tilsagns punkt A.3 og B. II.16.1 skal der nemlig installeres yderligere software i de pågældende OBU'er for at kunne tilbyde sådanne tjenester. Tilsagnenes punkt A.3 bestemmer i deres andet afsnit, at »det kun er muligt at udbyde merværditjenester direkte [gennem] [de pågældende OBU'ers] funktioner [ved] at udstyre [de nævnte OBU'er] med en yderligere styresoftware (hvilket kræver et centralt indgreb)«. Det følger heraf, at driften af de pågældende OBU'er ligeledes medfører visse udgifter til tilpasning, for at virksomhederne kan anvende dem som trafiktelematiksystem. Hvad angår udgifterne til deltagelse i udviklingen og udbuddet af modulet samt udgifterne til godkendelse af deres system med indbygning af modulet som nævnt i tilsagnenes punkt B.IV.2.4 skal det bemærkes, at Qualcomm ikke har godtgjort, at disse omkostninger var større end dem, Toll Collect måtte bære for at udvikle sit eget

vejafgiftsmodul. Endelig skal det under alle omstændigheder fastslås, at Qualcomm ikke har angivet disse påståede yderligere omkostninger i tal eller blot en indledende vurdering.

139 Følgelig har Qualcomm ikke godtgjort, at tredjeparter, der udbyder telematiksystemer, bærer yderligere omkostninger ved at anvende tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet, som kan rejse tvivl om Kommissionens vurdering.

— Lastbilproducenternes udvikling af telematikterminaler med indbygget vejafgiftsfunktion

140 Qualcomm har ligeledes rejst tvivl om Kommissionens konstatering, hvorefter lastbilproducenterne formodentlig vil udnytte muligheden for at udvikle telematikterminaler med indbyggede vejafgiftsfunktioner.

141 Retten bemærker herved, at det ses af Frost & Sullivan-rapporten, at de oprindelige udstyrsproducenter i Europa siden 2000 har installeret telematiksystemer i deres lastbiler ved deres produktion (jf. Frost & Sullivan-rapportens tabel 3-10 og 3-14). Det er i denne rapport ligeledes vurderet, at køretøjsproducenterne vil udvikle og lede telematikmarkedet for brugerne, og at kombinationen mellem elektronisk opkrævning af vejafgifter og telematiksystemer er en vigtig mulighed (jf. Frost & Sullivan-rapporten, s. 2-12). Ifølge samme rapport må det forventes, at køretøjsproducenterne vil prioritere den oprindelige montering af trafiktelematiksystemerne (jf. Frost & Sullivan-rapporten, s. 3-11). Endvidere har rapportens forfattere forudset, at de oprindelige udstyrsproducenter i 2009 i Europa vil have nået en dækningsgrad på næsten 80% på markedet for trafiktelematik til lastbiler (på over 16 ton) og over 50% på det kombinerede marked af tunge og mellemstore forretningskøretøjer (jf. tabellerne gengivet i Frost & Sullivan-rapporten, s. 3-22).

142 Kommissionen har således med føje af denne rapport kunnet udlede, at lastbilproducenterne og deres udstyrsproducenter vil udvikle deres egne trafiktelematiksystemer. I betragtning af, at kombinationen mellem automatiske vejafgiftssystemer og telematiksystemer er en vigtig mulighed, er det endvidere ikke åbenbart urigtigt at fastslå, at lastbilproducenterne og deres udstyrsproducenter vil indbygge det automatiske vejafgiftssystem i deres trafiktelematiksystemer under hensyn til tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet.

143 Qualcomm har imidlertid fundet, at det er selskabets erfaring, at flådestyrerne ikke støtter seriemontering af telematikterminaler i lastbiler, fordi de anvender forskellige køretøjsmærker, og seriemonteringen skaber problemer for samvirken mellem seriemonterede systemer, særligt fra forskellige producenter i forhold til flådestyringscentralen. Endvidere besværliggør installationen af forskellige terminaler uddannelsen af chaufførerne.

144 Disse påstande må imidlertid forkastes. Det er nemlig anført i Frost & Sullivan-rapporten, at lastbilproducenterne udvikler systemer uafhængigt af køretøjerne med henblik på at leve op til efterspørgslen fra operatører, der har en lastbilflåde af forskellige mærker (Frost & Sullivan-rapporten, s. 3-21). Det følger af samme rapport, at »FMS-standarden« er et skridt mod mere avancerede systemer, der kan virke på alle køretøjer. Endvidere er ejere af flåder, der består af forskellige mærker, ikke forhindret i for en del af flåden at installere yderligere kompatibelt udstyr i deres køretøjer. Det skal endvidere og under alle omstændigheder fastslås, at Qualcomm ikke har fremsat nogen forhold, der godtgør, at flådestyrerne ikke støtter seriemontering af telematikterminaler på lastbiler, og at størstedelen anvender forskellige køretøjsmærker.

145 Kommissionen kunne derfor med rette fastslå, at det kan forventes, at det i det væsentlige vil være lastbilproducenterne og deres udstyrsproducenter, der udvikler og producerer telematikudstyr omfattet af tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet.

— Konklusion

146 På baggrund af ovenstående betragtninger finder Retten, at Qualcomms klagepunkt om et åbenbart urigtigt skøn hvad angår tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet skal forkastes. Qualcomm har nemlig ikke godtgjort, at dette tilsagn ikke opfyldte Kommissionens konkurrencemæssige bekymringer hvad angår udstyr, der giver mulighed for at udbyde trafiktelematiktjenester på markedet for trafik-telematiksystemer.

Tilsagnet vedrørende GPS-interfacet

147 Qualcomm har fundet, at Kommissionens vurdering af tilsagnet vedrørende GPS-interfacet er åbenbart urigtig, fordi dette GPS-interface ikke medfører en besparelse, og under alle omstændigheder fjerner denne fordel ikke konkurrencefordelen ved Toll Collects OBU.

148 Retten finder imidlertid, at den anfægtede beslutning som helhed lever tilstrækkeligt op til de konkurrencemæssige bekymringer, Kommissionen har identificeret heri, og særligt til Qualcomms konkurrencemæssige bekymring vedrørende den gratis levering af Toll Collects OBU'er.

149 Det skal i den forbindelse bemærkes, at den gratis levering af Toll Collects OBU'er er en forpligtelse, som påhviler virksomhederne i sammenslutningen, efter at Forbundsrepublikken Tyskland havde givet virksomhederne i sammenslutningen tilslag på den pågældende offentlige aftale, og som Kommissionen ikke i sig selv kunne rejse tvivl om i sin analyse af fusionen (jf. præmis 117 ovenfor).

150 Denne omstændighed kombineret med det forhold, at det på tidspunktet for Kommissionens vurdering af fusionen ikke var økonomisk rentabelt for transportvirksomhederne at installere endnu en OBU for egen regning, betyder ganske vist, at Toll Collects OBU indtog en afgørende plads på det tyske marked for trafiktelematiksystemer. Som Kommissionen har fremhævet i sin vurdering af fusionen, er der imidlertid blot tale om en direkte følge af Forbundsrepublikken Tysklands tildeling af den pågældende offentlige aftale, ikke af fusionen.

151 Endvidere har Kommissionen ved gennem tilsagnet vedrørende TGG-gateway'en — hvilket Qualcomm ikke har anfægtet i denne sag — at sikre tredjeparter mulighed for under lige betingelser at kunne udbyde deres egne trafiktelematiktjenester gennem Toll Collects OBU, sikret sig, at DaimlerChrysler gennem Toll Collect ikke kan afskærme og dominere trafiktelematiktjenesterne på det pågældende marked.

152 Endvidere sikrer tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet kombineret med Forbundsrepublikken Tysklands tilsagn om ikke at forskelsbehandle hvad angår dens tilskud til omkostningerne til vejafgiftsmodulet, at tredjeparter kan udbyde deres egne OBU'er med opkrævning af vejafgifter på konkurrencevilkår. Det skal bemærkes, at på baggrund af dette tilsagn fra Forbundsrepublikken Tyskland udgør det forhold, at Toll Collects OBU'er er gratis, ikke en konkurrencemæssig fordel for virksomhederne i sammenslutningen i forhold til Qualcomm (jf. præmis 122 ff. ovenfor).

153 Endelig sikrer tilsagnet vedrørende det kvalitative moratorium, at Toll Collects OBU ikke kan blive en dominerende platform, inden tredjeparter rent faktisk har kunnet drage fordel af tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet.

154 Dermed findes Kommissionen med føje at have antaget, at fusionen under hensyntagen til tilsagnene globalt, dvs. samlet set, ikke skaber en dominerende stilling for

DaimlerChrysler via joint venture-selskabet Toll Collect på markedet for telematiksystemer til transport- og logistikvirksomheder i Tyskland.

155 Det bemærkes endvidere, for så vidt som Qualcomm har fundet, at tilsagnet vedrørende GPS-interfacet ikke medfører nogen besparelse, at betragtning 72 til den anfægtede beslutning ikke præciserer, at denne besparelse på 150-200 EUR pr. apparat udelukkende følger af apparaternes indkøbspris, som Qualcomm lader forstå. Kommissionen har i svarskriftet anført, uden at Qualcomm har bestridt dette, at denne besparelse ligeledes dækker omkostningerne til antenne, ledninger og installation af GPS-funktionen, som bæres af tredjeparter, der ønsker at udbyde deres eget telematikudstyr med GPS-funktion. Endvidere skal det fastslås, at Kommissionens vurdering af omkostningsbesparelserne ikke er urigtig i betragtning af markedets aktørers meningstilkendegivelser under den administrative procedure. En operatør har således vurderet, at et GSM- og GPS-interface giver mulighed for at nedsætte omkostningerne til telematiksystemer med ca. 500 EUR, en anden operatør har vurderet, at et telematikapparat uden GPS- og GSM-modul kun ville koste 500 EUR, og en tredje operatør har anført, at omkostningerne til et GPS- og GSM-modul ville koste mere end halvdelen af telematikenheden, som i den anfægtede beslutning vurderes til et beløb mellem 1 000 og 2 500 EUR (betragtning 62 til den anfægtede beslutning). Retten finder endvidere, at den blotte omstændighed, at tredjeparter, der udbyder telematiksystemer gennem GPS-interfacet, har omkostninger forbundet med tilpasningen af deres eget udstyr og Toll Collects OBU for at kunne anvende dette interface, ikke giver mulighed for at fastslå, at Kommissionens vurdering er åbenbart urigtig. Qualcomm har nemlig ud over, at Kommissionen har fundet, at 150-200 EUR pr. apparat er et fornuftigt skøn af den besparelse, der kan opnås ved tilsagnet vedrørende GPS-interfacet, anerkendt, at de omkostninger, der skal bæres ved tilpasningen af tredjeparters udstyr og Toll Collects OBU for at anvende GPS-interfacet, i øjeblikket ikke kan opgøres tilstrækkeligt præcist. Endelig skal det slås fast, at Qualcomms påstand om, at de samlede omkostninger under alle omstændigheder sandsynligvis fuldstændigt ophæver besparelserne på en GPS-enhed, på ingen måde er underbygget og følgelig ikke kan rejse tvivl om Kommissionens vurdering. En samlet betragtning fører derfor til, at Kommissionen ikke har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved at finde, at tilsagnet vedrørende GPS-interfacet kan medføre besparelser på 150-200 EUR pr. apparat for tredjeparter, der udbyder telematiksystemer.

156 Det skal, for så vidt som Qualcomm har fundet, at denne fordel, selv om tilsagnet vedrørende GPS-interfacet medfører besparelser på 150-200 RUR pr. apparat, ikke kan fjerne den konkurrencemæssige fordel for Toll Collects OBU'er, som leveres gratis, fastslås, at de øvrige tilsagn af de i præmis 148 ff. ovenfor anførte årsager som helhed sikrer, at fusionen ikke skaber en dominerende stilling for DaimlerChrysler gennem Toll Collect på det tyske marked for trafiktelematiksystemer.

157 Endelig bemærkes, for så vidt som Qualcomm har fremsat afvisningsindsigelse mod Forbundsrepublikken Tysklands argument om, at Toll Collect ikke kan tilbyde telematiktjenester, fordi selskabet endnu ikke har fået godkendelse hertil af Forbundsrepublikken Tyskland, at Forbundsrepublikken Tyskland ved at påpege, at den skal godkende leveringen af trafiktelematiktjenester gennem Toll Collects OBU, og at Toll Collect indtil nu hverken har fået eller ansøgt om en sådan godkendelse, blot har fremlagt en af de krævede betingelser for, at trafiktelematiktjenesterne kan tilbydes gennem den pågældende OBU. En sådan præciserende bemærkning skal ikke afvises.

158 På grundlag af det anførte må Qualcomms første anbringende forkastes.

C — *Det andet anbringende om magtfordrejning*

1. Parternes argumenter

159 Ifølge Qualcomm har Kommissionen begået magtfordrejning ved som led i sin vurdering af fusionen at tage hensyn til almene politiske hensyn. Kommissionen har

således med urette taget hensyn til, at Toll Collects system var en mulighed for at udbyde telematiktjenester i tyskland og Europa, og at der ikke var grund til at udsætte dette udbud.

160 Kommissionen har bestridt enhver form for magtfordrejning.

2. Rettens bemærkninger

161 Efter fast retspraksis forstås ved magtfordrejning, at en administrativ myndighed under udøvelsen af beføjelser forfølger et andet formål end det, hvortil beføjelserne blev givet. En beslutning er kun behæftet med magtfordrejning, såfremt det på grundlag af objektive, relevante og samstemmende indicier fremgår, at den må antages udelukkende eller i overvejende grad at være truffet med andre hensyn end de angivne (Domstolens dom af 13.11.1990, sag C-331/88, Fedesa m.fl., Sml. I, s. 4023, præmis 24, og af 25.1.2007, sag C-407/04 P, Dalmine mod Kommissionen, Sml. I, s. 829, præmis 99, samt Rettens dom af 6.4.1995,sag T-143/89, Ferriere Nord mod Kommissionen, Sml. II, s. 917, præmis 68). Hvis der forfølges flere mål med beslutningen, indebærer denne, såfremt den ikke tilsidesætter hovedformålet, dog ikke magtfordrejning, selv om der til de gyldige hensyn føjer sig et uberettiget (Domstolens dom af 21.12.1954, sag 2/54, Italien mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 5, org.ref.: Rec. s. 73 og 103, samt dommen i sagen EDP mod Kommissionen, nævnt i præmis 89 ovenfor, præmis 87).

162 I denne sag har Qualcomm ikke bestridt, at den anfægtede beslutning ikke indeholder nogen henvisning til almene politiske hensyn. Qualcomm har blot anført, at almene politiske hensyn har ligget til grund for Kommissionens godkendelse af de sidste tilsagn, og har i den forbindelse påberåbt sig bemærkningerne fremsat af lederen af Kommissionens sagsbehandlingsenhed under mødet den 20. marts 2003.

163 Uddrag af referatet af mødet den 20. marts 2003 viser, at Kommissionens repræsentant henviste til, at Toll Collects OBU sandsynligvis vil være en meget udbredt platform og give mulighed for en større dækning af markedet end uden denne platform. På baggrund af disse såkaldte »mere strategiske« betragtninger, anmodede Kommissionens repræsentant markedets aktører om deres bemærkninger til problemer skabt af Toll Collect, følgerne af, at DaimlerChrysler ikke kontrollerede denne platform, og mulighederne for at tilslutte mere avanceret udstyr til denne platform.

164 Det kan imidlertid ikke af disse betragtninger udledes, at den anfægtede beslutning er blevet truffet, og særligt, at tilsagnene er blevet vurderet, med et andet formål end at sikre en effektiv konkurrence på markedet for trafiktelematiksystemer. Analysen af påvirkningen af konkurrencen af tilsagn fremsat under en fusionsprocedure medfører nemlig nødvendigvis, at den nuværende situation og den fremtidige udvikling af det pågældende marked vurderes. Eftersom Kommissionen har accepteret de tilsagn, der sikrer en effektiv konkurrence på det pågældende marked, viser den omstændighed, at Kommissionen har accepteret tilsagn, der potentielt medfører en udvikling af det pågældende marked med en større dækning af trafiktelematiksystemer, ikke, at Kommissionen har udøvet sine beføjelser med et andet formål end det, hvortil beføjelserne blev givet i henhold til fusionsforordningen.

165 Endvidere kan det ikke medføre annullation af den anfægtede beslutning, at andre tilsagn, som ikke medfører en sådan udvikling af markedet, ligeledes kunne være accepteret, idet Kommissionen kunne fastslå, at tilsagnene nævnt i denne beslutning gav den mulighed for at erklære den pågældende fusion forenelig med fællesmarkedet.

166 Under alle omstændigheder viser det blotte forhold, at en repræsentant for Kommissionen har udspurgt de af fusionen berørte virksomheder under hensyn til markedets mulige udvikling efter oprettelsen af Toll Collect-platformen for trafiktelematiktjenester, ikke, at Kommissionen har forfulgt formålet om ikke at påvirke en større dækning, dvs. ikke forsinke udbuddet, af telematiktjenester og -systemer i Tyskland, og endnu mindre, at den anfægtede beslutning skulle være truffet på dette grundlag.

167 Qualcomm har således ikke med objektive, relevante og samstemmende indicier godtgjort, at den anfægtede beslutning blev truffet med henblik på andre hensyn end de af fusionsforordningen angivne. Det andet anbringende om magtfordrejning skal således forkastes.

D — *Det tredje anbringende om begrundelsesmangel*

1. Parternes argumenter

168 Qualcomm har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat artikel 253 EF, idet den ikke har givet en tilstrækkelig begrundelse for sin konklusion om, at tilsagnene var tilstrækkelige for at fjerne de problemer, den havde fremhævet. Qualcomm har under henvisning til Rettens dom af 22. oktober 2002, Schneider Electric mod Kommissionen (sag T-310/01, Sml. II, s. 4071, præmis 197 og 203), fundet, at Kommissionens konklusion skal underbygges af en detaljeret begrundelse for alle de aspekter, den har kvalificeret som relevante for sin vurdering af fusionens påvirkning af konkurrencen. Endvidere skal de konkrete konklusioner inden for en generel argumentation hænge internt sammen. Qualcomm har gjort gældende, at disse krav i sagen her ikke er overholdt.

169 Qualcomm finder, at Kommissionen, da den som led i sin vurdering af fusionen afgjorde, om Toll Collect-platformen ville blive den dominerende platform på markedet, såfremt den ville medføre, at nuværende udbydere af alternative telematiksystemer på markedet ville forsvinde, har undersøgt flere detaljerede spørgsmål (betragtning 38-56, 64 og 65 til den anfægtede beslutning). Imidlertid har Kommissionen, da den undersøgte tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet, ikke undersøgt nogen af disse spørgsmål.

170 Kommissionen har således hvad angår tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet i betragtning 71 til den anfægtede beslutning blot, uden forklaring desangående, erklæret, at denne tekniske mulighed i vidt omfang hindrede Toll Collects OBU i at blive den dominerende platform på det pågældende marked. Ifølge Qualcomm gælder den samme konklusion for Kommissionens påstand i betragtning 72 til den anfægtede beslutning, hvorefter tilsagnet vedrørende GPS-interfacet giver tredjeparter mulighed for at konkurrere med de telematiktjenester, som udbydes gennem Toll Collects OBU'er. Denne situation kan sammenlignes med den, Domstolen undersøgte i den sag, der lå til grund for dommen af 9. januar 2003, Petrotub og Republica (sag C-76/00 P, Sml. I, s. 79, præmis 87). I denne sag fastslog Domstolen, at der forelå en begrundelsesmangel i forbindelse med en afgørende konstatering, der på ingen måde kan give de pågældende parter og Fællesskabets retsinstanser kendskab til, hvorfor udstederen nåede til de pågældende konstateringer.

171 Endvidere er Kommissionens argumentation usammenhængende. Den har nemlig i betragtning 62 og 63 til den anfægtede beslutning fundet, at den prismæssige fordel ved Toll Collects OBU er mellem 1 000 og 2 500 EUR, og den erklærede, at transportvirksomhederne ikke ville betale for alternative telematiksystemer, hvis de kunne få telematiktjenester gennem Toll Collects OBU'er. Imidlertid har Kommissionen ved undersøgelsen af tilsagnet vedrørende GPS-interfacet erklæret, at en besparelse på 150-200 EUR pr. apparat ville være tilstrækkeligt til at give tredjeparters telematiksystemer mulighed for at konkurrere med Toll Collects OBU'er. Det er Qualcomms opfattelse, at fordelen ved Toll Collects OBU forbliver »overvældende«, selv om Toll Collects OBU giver mulighed for at spare 150-200 EUR pr. apparat.

172 Qualcomm har i replikken anført, at begrundelsen for den anfægtede beslutning er støttet på urigtige kriterier, selv om Kommissionens fortolkning, hvorefter tilsagnene blot tilsigtede at begrænse den dominerende karakter af Toll Collects OBU, gør begrundelsen for den anfægtede beslutning mere sammenhængende, Dette har stillet Qualcomm i et dilemma vedrørende den anfægtede beslutnings begrundelse: Enten er den sammenhængende, hvorved den i givet fald er støttet på et urigtigt retligt kriterium, eller også er den støttet på et rigtigt retligt kriterium, men er åbenbart selvmodsigende.

173 Kommissionen har i det væsentlige anført, at den anfægtede beslutning er tilstrækkeligt begrundet, og at den ikke er selvmodsigende, eftersom den udelukkende har fastslået, at tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet begrænser DaimlerChryslers dominerende stilling.

2. Rettens bemærkninger

174 Den begrundelse, som kræves i henhold til artikel 253 EF, skal tilpasses karakteren af den pågældende retsakt og klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret (Domstolens dom af 2.4.1998, sag C-367/95 P, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 63, og Rettens dom af 15.3.2000, forenede sager T-25/95, T-26/95, T-30/95 — T-32/95, T-34/95 — T-39/95, T-42/95 — T-46/95, T-48/95, T-50/95 — T-65/95, T-68/95 — T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 og T-104/95, Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 491, præmis 4725). Spørgsmålet, om en beslutnings begrundelse opfylder kravene efter artikel 253 EF, skal vurderes i forhold til den pågældende retsakts karakter og den sammenhæng, hvori den er vedtaget (Domstolens dom af 15.4.1997, sag C-22/94, Irish Farmers Association m.fl., Sml. I, s. 1809, præmis 39).

175 Det følger heraf, at manglende eller utilstrækkelig begrundelse er et anbringende om en tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter, der som sådant adskiller sig fra anbringendet om, at beslutningen er truffet af de forkerte grunde, idet prøvelsen af det sidstnævnte forhold henhører under behandlingen af beslutningens materielle rigtighed (Rettens domme af 14.5.1998, sag T-310/94, Gruber + Weber mod Kommissionen, Sml. II, s. 1043, præmis 41, og sag T-311/94, BPB de Eendracht mod Kommissionen, Sml. II, s. 1129, præmis 66).

176 I denne sag skal det ved læsningen af betragtning 69 ff. til den anfægtede beslutning fastslås, at de klart og utvetydigt viser Kommissionens argumentation.

177 Kommissionen har nemlig i disse forskellige betragtninger fremlagt indholdet af hvert tilsagn og deres påvirkning af Toll Collect og/eller trafiktelematiktjenesterne udbudt gennem Toll Collect. Endvidere har Kommissionen, efter at have vurderet tilsagnene som helhed, fastslået, at disse var tilstrækkelige til at udelukke, at der ville skabes en dominerende stilling for DaimlerChrysler gennem Toll Collect på markedet for trafiktelematiksystemer i Tyskland.

178 Som det fremgår af præmis 119 ff. ovenfor, har disse forskellige betragtninger givet Retten mulighed for at udøve sin prøvelsesret efter Qualcomms anfægtelse af deres begrundelse. Det kan følgelig ikke antages, at Kommissionen blot bestemmende har henvist til fællesskabsreglerne, eller at de af Qualcomm fremhævede modsigelser kunne medføre en begrundelsesmangel. Qualcomm har i øvrigt selv i replikken anerkendt, at Kommissionens begrundelse ikke var usammenhængende, eftersom tilsagnet vedrørende GPS-interfacet og tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet udelukkende tilsigtede at begrænse den dominerende stilling for Toll Collect-platformen.

179 Endelig skal det, for så vidt Qualcomm har påberåbt sig præmis 197 og 203 i dommen i sagen Schneider Electric mod Kommissionen, nævnt i præmis 168 ovenfor, samt uforståeligheder og selvmodsigelser i Kommissionens argumentation i den anfægtede beslutning, fastslås, at disse forhold vedrører det forhold, at Kommissionen skal have truffet beslutningen af de forkerte grunde, hvilket henhører under vurderingen af denne beslutnings materielle rigtighed og ikke dens begrundelse (jf. hvad angår den materielle rigtighed præmis 86 ff. ovenfor).

180 Det følger heraf, at anbringendet om begrundelsesmangel må forkastes som ugrundet.

181 På grundlag af det ovenfor anførte må Kommissionen frifindes.

Sagens omkostninger

182 Ifølge Rettens procesreglements artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom.

183 Da Qualcomm har tabt sagen, skal selskabet tilpligtes at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Kommissionens påstand herom.

184 Deutsche Telekom, Daimler, Daimler Financial Service, som udelukkende har støtte Kommissionens påstande, men ikke udtrykkeligt har nedlagt påstand om, at Qualcomm betaler deres omkostninger, bærer deres egne omkostninger.

185 Ifølge procesreglementets artikel 87, stk. 4, første afsnit, bærer medlemsstater, der er indtrådt i en sag, deres egne omkostninger. Følgelig bør Forbundsrepublikken Tyskland bære sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer

RETTEN (Tredje Afdeling):

1) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber frifindes.

2) **Qualcomm Wireless Business Solutions Europe BV bærer sine egne omkostninger og betaler Kommissionens omkostninger.**

3) **Forbundsrepublikken Tyskland bærer sine egne omkostninger.**

4) **Deutsche Telekom AG, Daimler AG og Daimler Financial Services AG bærer deres egne omkostninger.**

Azizi Cremona Frimodt Nielsen

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 19. juni 2009.

Underskrifter

Indhold

Retsforskrifter . . . . . II - 2035

Sagens faktiske omstændigheder . . . . . II - 2036

Retsforhandlinger . . . . . II - 2042

Parternes påstande . . . . . II - 2043

Retlige bemærkninger . . . . . II - 2044

I — Om formaliteten . . . . . II - 2044

A — Parternes argumenter . . . . . II - 2044

1. Kommissionens og Forbundsrepublikken Tysklands argumenter: . . . . . II - 2044

a) Meddelelsen af den anfægtede beslutning . . . . . II - 2044

b) Kendskabet . . . . . II - 2046

2. Qualcomms argumenter . . . . . II - 2047

B — Rettens bemærkninger . . . . . II - 2048

1. Indledende bemærkninger . . . . . II - 2048

2. Offentliggørelsen eller meddelelsen af den anfægtede beslutning . . . . . II - 2048

3. Kendskabet til den anfægtede beslutning . . . . . II - 2051

4. Konklusion . . . . . II - 2052

II — Om realiteten . . . . . II - 2053

A — Indledning . . . . . II - 2053

B — Det første anbringende om et åbenbart urigtigt skøn, urigtig fastlæggelse af de faktiske omstændigheder og selvmodsigende argumentation hvad angår tilsagnenes passende karakter til at løse konkurrenceproblemerne på det pågældende marked . . . . . II - 2053

1. Parternes argumenter . . . . . II - 2053

a) Qualcomms argumenter . . . . . II - 2053

— Indledning . . . . . II - 2053

— Tilsagnet vedrørende GPS-interfacet . . . . . II - 2055

— Tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet . . . . . II - 2057

— Den manglende materielle rigtighed af Kommissionens argumenter som fremsat under retssagen . . . . . II - 2059

b) Kommissionens og Forbundsrepublikken Tysklands argumenter . . . . II - 2062

2. Rettens bemærkninger . . . . . II - 2064

a) Indledning . . . . . II - 2064

b) Overordnede betragtninger . . . . . II - 2064

c) Kommissionens analyse af fusionen og tilsagnene . . . . . II - 2067

d) Kriteriet for vurdering af tilsagnene . . . . . II - 2071

e) Tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet og tilsagnet om GPS-interfacet II - 2074

Indledning . . . . . II - 2074

Tilsagnet vedrørende vejafgiftsmodulet . . . . . II - 2075

— Indledning . . . . . II - 2075

— Fordelen ved Toll Collects vederlagsfrie OBU . . . . . II - 2076

— De yderligere omkostninger . . . . . II - 2079

— Lastbilproducenternes udvikling af telematikterminaler med indbygget vejafgiftsfunktion . . . . . II - 2080

— Konklusion . . . . . II - 2082

Tilsagnet vedrørende GPS-interfacet . . . . . II - 2082

C — Det andet anbringende om magtfordrejning . . . . . II - 2085

1. Parternes argumenter . . . . . II - 2085

2. Rettens bemærkninger . . . . . II - 2086

D — Det tredje anbringende om begrundelsesmangel . . . . . II - 2088

1. Parternes argumenter . . . . . II - 2088

2. Rettens bemærkninger . . . . . II - 2090

Sagens omkostninger . . . . . II - 2092