



## Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Første Afdeling)

15. december 2016\*

»Konkurrence — misbrug af dominerende stilling — det græske marked for levering af brunkul og det græske engrosmarked for elektricitet — beslutning, hvorved der fastslås en overtrædelse af artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF — tildeling eller opretholdelse af rettighederne til udnyttelse af de offentlige brunkulslejer til fordel for en offentlig virksomhed — afgrænsning af de relevante markeder — ulige muligheder — begrundelsespligt — berettiget forventning — magtfordrejning — proportionalitet«

I sag T-169/08 RENV,

**Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI)**, Athen (Grækenland), ved advokat P. Anestis,

sagsøger,

støttet af:

**Den Helleniske Republik** ved P. Mylonopoulos og K. Boskovits, som befuldmægtigede,

intervenient,

mod

**Europa-Kommissionen** ved T. Christoforou, som befuldmægtiget, bistået af advokat A. Oikonomou,

sagsøgt,

støttet af:

**Elpedison Paragogi Ilektrikis Energeias AE (Elpedison Energeiaki)**, tidligere Energeiaki Thessalonikis AE, Marousi (Grækenland),

og

**Elliniki Energeia kai Anaptyxi AE (HE & D SA)**, Kifissia (Grækenland),

ved advokaterne P. Skouris og E. Trova,

og af

**Mytilinaios AE**, Athen,

**Protergia AE**, Athen,

\* Processprog: græsk.

og

**Alouminion tis Ellados VEAE**, tidligere Alouminion AE, Athen,

ved advokaterne N. Korogiannakis, I. Zarzoura, D. Diakopoulos og E. Chrisafis,

intervenienter,

angående et søgsmål anlagt i henhold til artikel 263 TEUF med påstand om annullation af Kommissionens beslutning K(2008) 824 endelig af 5. marts 2008 vedrørende Den Helleniske Republiks tildeling eller opretholdelse af DEI's ret til udvinding af brunkul,

har

RET TEN (Første Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, H. Kanninen (refererende dommer), og dommerne I. Pelikánová og E. Buttigieg,

justitssekretær: fuldmægtig S. Spyropoulos,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 8. marts 2016,

afsagt følgende

## Dom

### Tvistens baggrund

#### 1. Sagsøgeren

- 1 Sagsøgeren, Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI) (herefter »DEI«), blev oprettet ved den græske lov nr. 1468 af 2. og 7. august 1950 (FEK A' 169) som en offentlig virksomhed, der udelukkende tilhører Den Helleniske Republik. Sagsøgeren blev omdannet til et aktieselskab i henhold til den græske lov nr. 2414/1996 om modernisering af offentlige virksomheder (FEK A' 135), idet Den Helleniske Republik dog forblev eneaktionær i virksomheden.
- 2 Indtil de første foranstaltninger til liberalisering af det græske marked for elektricitet blev vedtaget i henhold til den græske lov nr. 2773/1999 om liberalisering af markedet for elektricitet (FEK A' 286), der bl.a. gennemførte Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 96/92/EF af 19. december 1996 om fælles regler for det indre marked for elektricitet (EFT 1997, L 27, s. 20), havde sagsøgeren eneret til at producere, transportere og levere elektricitet i Grækenland. I overensstemmelse med den nævnte lov og det græske præsidentdekret nr. 333/2000 (FEK A' 278) blev sagsøgeren omdannet til et aktieselskab den 1. januar 2001, idet Den Helleniske Republik i henhold til artikel 43, stk. 3, i lov nr. 2773/1999 ikke må eje mindre end 51% af selskabets stemmeberettigede aktier. Denne andel udgjorde 51,12% på det tidspunkt, hvor Europa-Kommissionen vedtog den beslutning, som er genstand for den foreliggende sag.

## 2. *Det græske marked for brunkul*

- 3 Brunkul er råt, brudt kul, der hovedsagelig anvendes som brændsel til elproduktion, og Grækenland var, med kendte reserver på ca. 4,5 mia. tons pr. 1. januar 2005, den femtestørste producent i verden og den næststørste i Den Europæiske Union, da Kommissionen vedtog den beslutning, som er genstand for den foreliggende sag.
- 4 Før anden verdenskrig blev der for en række små og mellemstore brunkulsminer i Grækenland, nemlig Achlada, Vevi og Amynteon/Vegora, som pr. 1. januar 2007 repræsenterede reserver på i alt 210,5 mio. tons, tildelt andre enheder end sagsøgeren rettigheder til undersøgelse og udnyttelse.
- 5 I henhold til artikel 22 i det græske lovdekret nr. 4029/1959 af 12. og 13. november 1959 (FEK A' 250) ejer sagsøgeren enerettighederne til udnyttelse af brunkul i regionen Arkadia, hvis reserver udgør ca. 250 mio. tons. Disse rettigheder, der blev fornyet i 1976, udløber den 5. marts 2026 og kan fornyes for en periode på 25 år.
- 6 Ved det græske lovdekret nr. 210/1973 (FEK A' 277) blev der indført en lov om minedrift i Grækenland, som senere blev ændret ved den græske lov nr. 274/1976 (FEK A' 50) (herefter »mineloven«). Det bestemmes i lovens artikel 143 og 144, at rettighederne til undersøgelse og udnyttelse af de offentlige lejer tildeles samtidig, enten efter en udbudsprocedure eller ved direkte tildeling i presserende tilfælde og af grunde, der henhører under almenhedens interesse.
- 7 Det bestemmes i artikel 3, stk. 3, i lov nr. 134/1975 af 23. og 29. august 1975 (FEK A' 180), at det »i medfør af en beslutning truffet af [den græske industriminister] kan [...] bestemmes, [...] i hvilke områder [...] [sagsøgeren] har eneret til at undersøge og udnytte faste mineralske brændsler«. I medfør af en række ministerielle beslutninger truffet på grundlag af denne bestemmelse er sagsøgeren blevet tildelt rettigheder til undersøgelse og udnyttelse af brunkulslejerne dels i regionerne Amyndeon, Prosilion-Trigonikonn og Komninna til og med 2018, der svarer til reserver på 378 mio. tons, dels i regionen Florina til og med 2024, som repræsenterer reserver på ca. 140 mio. tons.
- 8 Ved lov nr. 134/1975, der gav mulighed for at sammenlægge virksomheden Liptol AE og sagsøgeren, erhvervede sidstnævnte ligeledes alle Liptols rettigheder til undersøgelse og udnyttelse af brunkul i regionen Ptolemais. Disse rettigheder, som omfatter reserver på ca. 1,5 mia. tons, blev fornyet i 1976 for perioden indtil den 5. marts 2026 og kan fornyes for yderligere en periode på 25 år.
- 9 Ved ministerielle beslutninger truffet i 1985 og 1994 i henhold til lov nr. 134/1975 blev sagsøgeren tildelt rettigheder, udelukkende til undersøgelse, for brunkulslejerne i Dráma og Ellassona, der repræsenterer reserver på ca. 1 mia. tons. Disse rettigheder udløb i 2005.
- 10 Efter 1985 blev der for syv mindre brunkulslejer også tildelt andre virksomheder end sagsøgeren rettigheder til undersøgelse og udnyttelse.
- 11 Af de græske brunkulsreserver på ca. 4,5 mia. tons udgjorde de rettigheder til undersøgelse og udnyttelse, som sagsøgeren var blevet tildelt, således på tidspunktet for de faktiske omstændigheder ca. 2,2 mia. tons, idet 85 mio. tons tilhørte tredjeparter, mens ca. 220 mio. tons henhørte under offentlige lejer, der blev undersøgt og udnyttet af tredjeparter, men som delvis forsynede sagsøgerens kraftværker. For ca. 2 mia. tons brunkulsreserver var der endnu ikke blevet tildelt nogen rettigheder til udnyttelse.

### 3. Det græske marked for elektricitet

#### *Licenser til elproduktion og til opførelse af kraftværker*

- 12 Det græske marked for elektricitet blev delvis åbnet for konkurrence i medfør af lov nr. 2773/1999 (jf. præmis 2 ovenfor), hvorved der blev indført dels en forudgående tilladelse til opførelse af kraftværker og til elproduktion, der meddeles ved beslutning truffet af den græske minister for udvikling efter udtalelse fra Rythimistiki Archi Energias (RAE, reguleringsmyndigheden for energi, Grækenland), dels en forvaltningsenhed for eltransportnettene, der benævnes Hellenic Transmission System Operator SA (HTSO).
- 13 Ved artikel 15, stk. 4, i lov nr. 2773/1999, som ændret ved artikel 23, stk. 9, i lov nr. 3175/2003, fik HTSO bemyndigelse til at iværksætte udbudsprocedurer – hvori sagsøgeren for nogles vedkommende ikke har tilladelse til at deltage – med henblik på opførelse og drift, mod ydelse af et tilskud, af kraftværker med henblik på at sikre opretholdelse af en tilstrækkelig elproduktionskapacitet.
- 14 I henhold til artikel 42 i lov nr. 2773/1999 blev sagsøgeren meddelt en samlet licens for alle de kraftværker, som tilhørte denne, og som enten var opført eller under opførelse på det tidspunkt, hvor loven trådte i kraft. Licensens gyldighed blev i medfør af bestemmelserne i artikel 8, stk. 5, i den græske lov nr. 2941/2001 (FEK A' 201), sammenholdt med artikel 24 i den græske lov nr. 3377/2005 (FEK A' 202), forlænget til og med den 31. december 2008.
- 15 Endvidere blev sagsøgeren i henhold til artikel 23, stk. 12, i lov nr. 3175/2003 meddelt licens til udskiftning af gamle kraftværker, som i alt repræsenterede 1 600 megawatt (MW), idet det ikke blev angivet, hvilke teknologier der skulle anvendes. Den Helleniske Republik har oplyst, at udskiftningen vedrørte 1 200 MW produceret på gaskraftværker og kun 400 MW produceret på brunkulskraftværker. I november 2007 meddelte sagsøgeren, at denne ville ansøge om licenser til to brunkulskraftværker på 450 MW med navnene Florina II og Ptolemaida V.
- 16 Med hensyn til brunkulskraftværker tilhører alle de eksisterende værker sagsøgeren. Tre ansøgninger fra andre virksomheder om opførelse af sådanne kraftværker er blevet afslået, fordi RAE vurderede, at ansøgernes finansielle kapacitet og de forudsatte mængder brunkul var utilstrækkelige eller utilstrækkeligt dokumenterede. En fjerde ansøgning indgivet af EFT Hellas AE var endnu under behandling på tidspunktet for de faktiske omstændigheder. Endelig var en femte ansøgning vedrørende et kraftværk på 460 MW indgivet af Heron AE den 26. marts 2007.
- 17 Med hensyn til andre kraftværker end brunkulskraftværker blev sagsøgeren den 16. juli 2003 meddelt licens til elproduktion for et gas-damp-kraftværk med en kapacitet på 400 MW i Lavrion og den 4. november 2003 for et gasturbinekraftværk på 120 MW, indtil nævnte kraftværk i Lavrion var blevet sat i drift.
- 18 Efter et udbud iværksat af RAE i 2001, som ikke omfattede bl.a. brunkulskraftværker, blev 11 konkurrenter til sagsøgeren meddelt licens til opførelse af gaskraftværker med en samlet kapacitet på 4 114 MW. Efter 2001 er der ligeledes blevet meddelt licens til opførelse af gas-damp-kraftværker og en gasturbine med åbent kredsløb. Sammenlagt var der i marts 2006 til andre virksomheder end sagsøgeren blevet udstedt 21 licenser til ikke-brunkulsbaserede kraftværker, som repræsenterede en samlet kapacitet på 5 930 MW. I praksis var der dog kun blevet opført et enkelt kraftværk.
- 19 Med hensyn til kraftvarmeværker og kraftværker baseret på vedvarende energikilder var sådanne i medfør af lov nr. 2773/1999 indrømmet en fortrinsstilling inden for distributionen, hvis deres kapacitet var på mindre end 50 MW, en reguleret elsalgspris og, for mindre projekter, fritagelse for licenspligten. Endvidere blev, for at fremme udviklingen af sådanne kraftværker, loftet på 50 MW

senere afskaffet ved den græske lov nr. 3468/2006 (FEK A' 129), idet loven ligeledes gjorde salgsprisen mere attraktiv, effektiviserede proceduren i forbindelse med udstedelsen af licenser og hævede tærsklerne for, hvornår der kræves licens.

#### *Import af elektricitet*

- 20 Det græske sammenkoblede eltransportnet (herefter »GSE«), der dækker det græske fastland og visse hermed forbundne øer, var på tidspunktet for de faktiske omstændigheder knyttet sammen med det italienske elnet med en maksimal sammenkoblingskapacitet på 500 MW og med nettet for landene nord for Grækenland, dvs. Albanien, Bulgarien og Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien (herefter »landene nord for Grækenland«) med en maksimal sammenkoblingskapacitet på 600 MW. Den samlede kapacitet til sammenkobling med andre net udgjorde således 1100 MW. En ny sammenkoblingslinje på ca. 200 MW, der skulle knytte GSE sammen med det tyrkiske elnet, planlagdes at være i drift i 2008.
- 21 Eftersom, på den ene side, en væsentlig del af kapaciteten til sammenkobling med landene nord for Grækenland var forbeholdt sagsøgeren indtil den 1. juli 2007, og, på den anden side, en del af kapaciteten til sammenkobling med Italien blev administreret af enheden til drift af det italienske elnet, kunne sagsøgerens konkurrenter – der inden for kort tid ville få adgang til 900 MW – på tidspunktet for de faktiske omstændigheder i teorien importere maksimalt 500 MW (200 MW fra landene nord for Grækenland og 300 MW fra Italien), hvilket repræsenterede 7,5% af summen af den samlede installerede indenlandske kapacitet og 6,9% af den samlede indenlandske kapacitet og importkapaciteten.

#### *Det obligatoriske dagmarked*

- 22 Ved lov nr. 3175/2003 blev der med virkning fra maj 2005 indført et obligatorisk dagmarked for alle sælgere og købere af elektricitet i GSE. På dette marked fremlægger producenterne og importørerne af elektricitet dagen før hver enkelt dag tilbud (med angivelse af en pris og en mængde elektricitet), samtidig med at leverandørerne og kunderne angiver, hvor store mængder det forventes at kræve at dække deres kunders behov. Under hensyn til disse oplysninger udarbejder HTSO tidsplanen for kraftværkernes belastning for den efterfølgende dag. HTSO tager i denne forbindelse først hensyn til den forventede tilførsel af elektricitet produceret på grundlag af vedvarende energikilder og på kraftvarmeværker og visse vandkraftværker, som har en fortrinsstilling. Derpå tager HTSO den elektricitet i betragtning, der tilbydes af varmekraftværker, herunder brunkuls-, gas- og oliekraftværker. For de sidstnævntes vedkommende skal de af producenterne tilbudte timetakster mindst svare til kraftværkernes variable omkostninger. Tilbuddene fra de kraftværker, som har de laveste variable omkostninger, er derfor de første, der antages. Den pris, som tilbydes af det dyreste kraftværk, der kommer til at indgå i distributionsplanen med henblik på at tilfredsstille efterspørgslen, benævnes »systemets prisloft« (herefter »SPL«) og er den pris, som i sidste instans anvendes over for alle de producenter og importører, hvis tilbud er blevet antaget.

#### *Den administrative procedure*

- 23 I 2003 modtog Kommissionen en klage om, at Den Helleniske Republik i strid med artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF, havde tildelt sagsøgeren en eksklusiv licens til undersøgelse og udnyttelse af brunkul i Grækenland.
- 24 Den 1. april 2004 fremsendte Kommissionen en åbningskrivelse til Den Helleniske Republik, som navnlig drejede sig om, at sagsøgeren var blevet tildelt enerettigheder til udnyttelse af brunkulslejerne, hvilket havde gjort det muligt for sagsøgeren at opretholde eller udvide sin dominerende stilling på engrosmarkedet for elektricitet. Dette udgjorde en overtrædelse af artikel 86 EF, sammenholdt med



artikel 82 EF. Den 3. maj 2004 tilsendte Kommissionen sagsøgeren en kopi af skrivelser og gav virksomheden mulighed for at fremsætte sine bemærkninger. Den Helleniske Republik og sagsøgeren svarede ved skrivelser af 5. juli 2004.

- 25 Ved skrivelse af 21. september 2005 udbad Kommissionen sig en række nærmere oplysninger af Den Helleniske Republik, som svarede ved skrivelser af 22. og 28. november 2005 og af 19. juni 2006.
- 26 Den 18. oktober 2006 fremsendte Kommissionen en supplerende åbningsskrivelse til Den Helleniske Republik, hvori den anførte, at de nye oplysninger, som Den Helleniske Republik havde meddelt, ikke ændrede de klagepunkter, der var anført i den første åbningsskrivelse.
- 27 Sagsøgeren og Den Helleniske Republik fremsatte deres bemærkninger til den supplerende åbningsskrivelse henholdsvis den 19. og den 24. januar 2007.
- 28 Den 8. februar 2008 fremlagde sagsøgeren opdaterede oplysninger for Kommissionen om det græske marked for elektricitet for perioden 2006-2007.
- 29 Den 5. marts 2008 vedtog Kommissionen beslutning K(2008) 824 endelig vedrørende Den Helleniske Republiks tildeling eller opretholdelse af sagsøgerens rettigheder til udvinding af brunkul (herefter »den anfægtede beslutning«).

#### *Den anfægtede beslutning*

- 30 I den anfægtede beslutning undersøgte Kommissionen virkningen af en række foranstaltninger, som Den Helleniske Republik havde truffet på to særskilte markeder, nemlig markedet for levering af brunkul i Grækenland (herefter »markedet i det tidligere omsætningsled«) og engrosmarkedet for elektricitet i GSE (herefter »markedet i det efterfølgende omsætningsled«). Kommissionen anførte, at sidstnævnte marked i medfør af direktiv 96/92 skulle have været liberaliseret med virkning fra den 19. februar 2001, og at det omfattede levering til privilegerede kunder af nationalt produceret og importeret elektricitet (60., 150. og 158.-172. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 31 Kommissionen fandt, at sagsøgeren havde en dominerende stilling på markedet i det tidligere omsætningsled, idet sagsøgerens markedsandel siden 2000 havde udgjort over 97%. Sagsøgeren havde ligeledes en dominerende stilling på markedet i det efterfølgende omsætningsled, for det første fordi sagsøgerens markedsandel var på over 85%, for det andet fordi der ikke var udsigt til nogen væsentlig ny indtræden af en konkurrent, og for det tredje fordi importen, der repræsenterede 7% af det samlede forbrug, ikke udgjorde et reelt konkurrencepres. Desuden udgjorde markedet i det efterfølgende omsætningsled, som repræsenterede over 90% af det samlede elforbrug i Grækenland, en væsentlig del af det indre marked (177. og 179. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 32 Med hensyn til de foranstaltninger, som Den Helleniske Republik havde truffet, konstaterede Kommissionen, at Den Helleniske Republik for det første ved lovdekret nr. 4029/1959 og lov nr. 134/1975 havde tildelt sagsøgeren rettighederne til udnyttelse af 91% af de samlede offentlige brunkulslejer, for hvilke der var blevet tildelt rettigheder, og for det andet ikke havde tildelt nogen af sagsøgerens konkurrenter rettigheder til et væsentligt leje på trods af de muligheder, som mineloven gav. Kommissionen anførte, at Den Helleniske Republik ved at opretholde sagsøgerens næsten monopolagtige rettigheder til udnyttelse af brunkul havde bevaret eller styrket dennes dominerende stilling på markedet i det efterfølgende omsætningsled, eftersom brunkulskraftværkerne havde de laveste omkostninger på markedet og derfor var de mest anvendte (185.-188. og 238. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 33 Endelig konstaterede Kommissionen, at Den Helleniske Republik ikke havde påberåbt sig artikel 86, stk. 2, EF som begrundelse for at vedtage de omhandlede foranstaltninger, og den fandt, at disse foranstaltninger påvirkede samhandelen mellem medlemsstaterne (239.-244. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 34 Den anfægtede beslutnings artikel 1 har følgende ordlyd:
- »Artikel 1 og artikel 22, stk. 1, i lovdekret nr. 4029/1959, artikel 3, stk. 1, i lov nr. 134/1975 og de beslutninger, ministeren for industri, energi og teknologi traf i 1976 (FEK B' 282), 1988 (FEK B' 596) og 1994 (FEK B' 633), strider imod artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF, for så vidt som [sagsøgeren] herved tildeles privilegerede rettigheder til udnyttelse af brunkul i Grækenland, eller disse rettigheder opretholdes, idet dette medfører en situation med ulige muligheder for de erhvervsdrivende for så vidt angår adgangen til primære brændstoffer til produktion af elektricitet og gør det muligt for [sagsøgeren] at opretholde eller styrke sin dominerende stilling på engrosmarkedet for elektricitet i Grækenland og udelukker ny indtræden af virksomheder på markedet eller udgør en hindring herfor.«
- 35 Det bemærkes, at den anfægtede beslutnings artikel 1 indeholder en materiel fejl, idet der henvises til artikel 3, stk. 1, i lov nr. 134/1975, skønt det fremgår af sagens akter, at der reelt sigtes til lovens artikel 3, stk. 3.
- 36 I den anfægtede beslutnings artikel 2 bestemmes dels, at Den Helleniske Republik inden for to måneder skal underrette Kommissionen om, hvilke foranstaltninger den har til hensigt at træffe med henblik på at afhjælpe de konkurrencebegrænsende virkninger af de statslige foranstaltninger, hvortil der henvises i beslutningens artikel 1, dels at foranstaltningerne skal være vedtaget og gennemført senest otte måneder efter meddelelsen af beslutningen.

### **Sagens behandling for Retten og Domstolen**

- 37 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 13. maj 2008 nedlagde sagsøgeren påstand om annullation af den anfægtede beslutning og om, at Kommissionen blev tilpligtet at betale sagens omkostninger.
- 38 Ved skrivelse indleveret til Rettens Justitskontor den 5. september 2008 fremsatte Den Helleniske Republik begæring om tilladelse til at intervenere til støtte for sagsøgerens påstande.
- 39 Ved skrivelser indleveret til Rettens Justitskontor den 9. september 2008 fremsatte selskaberne Elpedison Paragogi Ilektrikis Energeias AE [(Elpedison Energeiaki), tidligere Energeiaki Thessalonikis AE] og Elliniki Energeia kai Anaptyxi AE (HE & D SA), der udøver virksomhed inden for elproduktion i Grækenland (herefter »de intervenerende virksomheder«), begæring om tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande. I henhold til artikel 116, stk. 1, i Rettens procesreglement af 2. maj 1991 blev begæringerne forkyndt for parterne.
- 40 Den 11. september 2008 indgav Kommissionen et svarskrift til Rettens Justitskontor, hvori den nedlagde påstand om frifindelse og om, at sagsøgeren blev tilpligtet at betale sagsomkostningerne.
- 41 Derefter indgav Kommissionen den 23. oktober 2008 sine bemærkninger til de intervenerende virksomheders interventionsbegæring. Ved processkrifter indleveret til Rettens Justitskontor henholdsvis den 7. og den 10. november 2008 gjorde sagsøgeren indsigelse mod begge disse interventionsbegæring.
- 42 Ved kendelse af 3. december 2008 imødekom formanden for Rettens Syvende Afdeling Den Helleniske Republiks interventionsbegæring.

- 43 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 19. december 2008 anmodede sagsøgeren som en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse i henhold til artikel 64 i Rettens procesreglement af 2. maj 1991 om, at Retten, hvis Kommissionen ikke indvilligede i at ændre svarskriftet på eget initiativ, ændrede en bestemt formulering, der forekom heri.
- 44 I sine bemærkninger, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 23. januar 2009, til sagsøgerens anmodning om en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, indvilligede Kommissionen, som foreslået af sagsøgeren, i at ændre en bestemt formulering i svarskriftet.
- 45 Den Helleniske Republik indgav interventionsindlæg til Rettens Justitskontor den 18. februar 2009.
- 46 Ved kendelser af 18. september 2009 gav formanden for Rettens Syvende Afdeling de intervenserende virksomheder tilladelse til at intervenere. De indgav interventionsindlæg til Rettens Justitskontor den 13. november 2009.
- 47 Ved skrivelser af 23. oktober 2008 og 19. februar og 16. marts 2009 anmodede Kommissionen, og ved skrivelser af 7. og 10. november 2008, 8. januar og 23. juni 2009 samt 28. januar 2010 anmodede sagsøgeren, om, at en række fortrolige oplysninger i stævningen, svarskriftet, replikken, duplikken, bemærkningerne til Den Helleniske Republiks interventionsindlæg og bemærkningerne til de intervenserende virksomheders interventionsindlæg ikke blev fremlagt for de intervenserende virksomheder. Kun den ikke-fortrolige udgave af ovennævnte processkrifter blev fremlagt for de intervenserende virksomheder, hvilket de ikke rejste indvending imod.
- 48 Ved dom af 20. september 2012, DEI mod Kommissionen (T-169/08, EU:T:2012:448), annullerede Retten den anfægtede beslutning og pålagde Kommissionen at bære sine egne omkostninger og betale sagsøgerens omkostninger. Den Helleniske Republik og de intervenserende virksomheder blev pålagt at bære deres egne omkostninger.
- 49 Ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 30. november 2012 iværksatte Kommissionen appel af Rettens dom i henhold til artikel 56 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol.
- 50 Ved processkrifter indleveret til Domstolens Justitskontor den 25. marts 2013 anmodede selskaberne Mytilinaios AE, Protergia AE og Alouminion AE, som udøver virksomhed inden for den græssektor (herefter »intervenienterne i appelsagen«), om tilladelse til at intervenere i den appelsag, hvortil der henvises i præmis 49 ovenfor, til støtte for Kommissionens påstande. Ved kendelse af 11. juli 2013 imødekom Domstolens vicepræsident anmodningen.
- 51 Ved dom af 17. juli 2014, DEI mod Kommissionen (C-553/12 P, herefter »appeldommen«), ophævede Domstolen Rettens dom, forkastede det første anbringendes andet og fjerde led, hjemviste sagen til Retten med henblik på, at denne traf afgørelse vedrørende de spørgsmål, Domstolen ikke havde taget stilling til, og udsatte afgørelsen om sagsomkostningerne.

### **Retsforhandlinger og påstande efter hjemvisningen**

- 52 Efter afsigelsen af appeldommen er sagen i overensstemmelse med artikel 118, stk. 1, i procesreglementet af 2. maj 1991 ved beslutning truffet af Rettens præsident den 3. september 2014 blevet henvist til Første Afdeling. I overensstemmelse med artikel 119, stk. 1, i procesreglementet af 2. maj 1991 har sagsøgeren, Kommissionen, Den Helleniske Republik, Elpedison Energieiaki og intervenienterne i appelsagen indgivet skriftlige indlæg til Rettens Justitskontor henholdsvis den 3. oktober 2014, den 27. november 2014, den 30. marts 2015, den 2. april 2015 og den 17. april 2015.



- 53 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Første Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og har den 26. januar 2016 som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse i henhold til artikel 89 i Rettens procesreglement anmodet parterne om at besvare en række spørgsmål, hvilket de har gjort inden for den fastsatte frist.
- 54 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret Rettens spørgsmål i retsmødet den 8. marts 2016.
- 55 Sagsøgeren har, støttet af Den Helleniske Republik, nedlagt følgende påstande:
- Den anfægtede beslutning annulleres.
  - Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.
- 56 Kommissionen har, støttet af de intervenerende virksomheder og intervenienterne i appelsagen, nedlagt følgende påstande:
- Frifindelse.
  - Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

### **Retlige bemærkninger**

- 57 Til støtte for søgsmålet har sagsøgeren påberåbt sig fire anbringender, der vedrører for det første en retlig fejl ved anvendelsen af artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF, og et åbenbart urigtigt skøn, for det andet tilsidesættelse af begrundelsespligten, for det tredje dels tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og princippet om beskyttelse af den private ejendomsret, dels magtfordrejning og for det fjerde tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet.

*1. Det første anbringende vedrørende en retlig fejl ved anvendelsen af artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF, og et åbenbart urigtigt skøn*

- 58 Dette anbringende består af fem led, hvorefter der:
- for det første foreligger et åbenbart urigtigt skøn ved definitionen af de relevante markeder
  - for det andet ikke foreligger en udvidelse af den dominerende stilling på markedet i det tidligere omsætningsled til også at omfatte markedet i det efterfølgende omsætningsled hvad angår fortolkningen af betingelsen om, at der skal foreligge eksklusive eller særlige rettigheder, for at der kan være tale om en tilsidesættelse af artikel 86, stk. 1, EF og artikel 82 EF
  - for det tredje ikke foreligger ulige muligheder til skade for sagsøgerens konkurrenter
  - for det fjerde ikke foreligger en udvidelse af den dominerende stilling på markedet i det tidligere omsætningsled til også at omfatte markedet i det efterfølgende omsætningsled hvad angår den angivelige privilegerede adgang til et primært brændstof
  - for det femte foreligger et åbenbart urigtigt skøn som følge af den omstændighed, at Kommissionen ikke tog udviklingen på markedet i det efterfølgende omsætningsled i betragtning.
- 59 Da Domstolen i appeldommen forkastede det andet og det fjerde led, skal kun det første, det tredje og det femte led prøves.

*Det første led vedrørende et åbenbart urigtigt skøn ved definitionen af de relevante markeder*

Indledende bemærkninger

- 60 For at kunne bedømme, om en virksomhed som sagsøgeren indtager en dominerende stilling som omhandlet i artikel 82 EF, må det relevante marked afgrænses såvel i henseende til den pågældende vare eller tjenesteydelse som i geografisk henseende (dom af 14.2.1978, *United Brands og United Brands Continentaal mod Kommissionen*, 27/76, EU:C:1978:22, præmis 10). Denne afgrænsning foretages med henblik på at fastlægge det område, inden for hvilket det skal vurderes, om en virksomhed er i stand til at anlægge en i væsentligt omfang uafhængig adfærd i forholdet til konkurrenter, kunder og forbrugere (jf. i denne retning dom af 9.11.1983, *Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin mod Kommissionen*, 322/81, EU:C:1983:313, præmis 37).
- 61 For at afgrænse det relevante marked med henblik på at anvende artikel 82 EF skal konkurrencemulighederne bedømmes inden for rammerne af markedet for alle de produkter eller tjenesteydelser, som på grund af deres egenskaber er særligt egnede til at opfylde vedvarende behov, og som kun i ringe omfang kan erstattes af andre produkter eller tjenesteydelser, idet konkurrencemulighederne ligeledes skal bedømmes på baggrund af konkurrencevilkårene og efterspørgsels- og udbudsstrukturen (dom af 9.11.1983, *Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin mod Kommissionen*, 322/81, EU:C:1983:313, præmis 37, og af 17.12.2003, *British Airways mod Kommissionen*, T-219/99, EU:T:2003:343, præmis 91). Således som det bl.a. fremgår af punkt 7 i Kommissionens meddelelse om afgrænsning af det relevante marked i forbindelse med Fællesskabets konkurrenceret (EFT 1997, C 372, s. 5), omfatter det relevante marked følgelig alle de produkter og/eller tjenesteydelser, som forbrugeren anser for indbyrdes substituerbare på grund af deres egenskaber, pris og anvendelsesformål.
- 62 Det relevante geografiske marked kan defineres som det område, hvorpå alle de erhvervsdrivende har ens konkurrencevilkår for så vidt angår de pågældende varer eller tjenesteydelser. På den baggrund er det ikke nødvendigt, at de objektive konkurrencevilkår mellem de erhvervsdrivende er fuldstændig ens. Det er tilstrækkeligt, at de er lignende eller tilstrækkeligt ensartede (jf. i denne retning dom af 14.2.1978, *United Brands og United Brands Continentaal mod Kommissionen*, 27/76, EU:C:1978:22, præmis 44 og 53). Dette marked kan endvidere være begrænset til én medlemsstat (jf. i denne retning dom af 9.11.1983, *Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin mod Kommissionen*, 322/81, EU:C:1983:313, præmis 28, og af 1.7.2008, *MOTOE*, C-49/07, EU:C:2008:376, præmis 34).
- 63 I det foreliggende tilfælde skal det bemærkes, at Kommissionen i 158. betragtning til den anfægtede beslutning anførte, at de foranstaltninger, hvortil der henvises i beslutningens artikel 1 (herefter »de omtvistede foranstaltninger«), vedrørte to særskilte produktmarkeder, nemlig markedet i det tidligere omsætningsled og markedet i det efterfølgende omsætningsled. Ifølge Kommissionen gjorde de nævnte foranstaltninger ved næsten at tildele sagsøgeren eksklusive rettigheder til udnyttelse af brunkul og ved at udelukke enhver ny indtræden af konkurrenter på markedet i det efterfølgende omsætningsled, eller ved at lægge hindringer i vejen herfor, det muligt for sagsøgeren at opretholde eller styrke sin dominerende stilling på markedet i det efterfølgende omsætningsled. Sagsøgeren har, støttet af Den Helleniske Republik, i det væsentlige bestridt Kommissionens definition af markederne. Sagsøgeren har inddelt sine argumenter i to underled.

Det første underled vedrørende afgrænsningen af markedet i det tidligere omsætningsled

- 64 Kommissionen anførte i 161., 168. og 169. betragtning til den anfægtede beslutning, at markedet i det tidligere omsætningsled var et særskilt produktmarked, hvis geografiske dimension udgjorde det nationale område.

65 Sagsøgeren og Den Helleniske Republik har hævdet, at denne afgrænsning af markedet i det tidligere omsætningsled er fejlagtig, idet Kommissionen ikke anvendte de kriterier, den selv har fastlagt i meddelelsen om afgrænsning af markedet (jf. præmis 61 ovenfor), og hvorefter dels efterspørgslen, dels udbuddet og den potentielle konkurrence skal være substituerbare. De har påberåbt sig fire klagepunkter, som Kommissionen har bestridt, med henblik på at tilbagevise den nævnte afgrænsning.

– Det første klagepunkt

66 Sagsøgeren og Den Helleniske Republik har gjort gældende, at eftersom markedet det efterfølgende omsætningsled, hvorpå den angivelige tilsidesættelse af artikel 82 EF skal have fundet sted, er engrosmarkedet for levering af elektricitet i GSE, kan markedet i det tidligere omsætningsled ikke være begrænset til levering af brunkul, men må bestå i alle de brændstoffer, der anvendes til elproduktion. Hvis markedet i det tidligere omsætningsled skulle defineres som hævdet af Kommissionen, skulle markedet i det efterfølgende omsætningsled også være opdelt efter, hvilket brændstof den producerede energi hidrørte fra. De har tilføjet, at elproducenterne blandt de konkurrerende brændstoffer vælger det, der skal anvendes på et givet kraftværk, under hensyn til for det første »underkapaciteten« i GSE, hvor udbuddet er mindre end efterspørgslen, for det andet omkostningerne ved at drive et kraftværk, hvori indgår prisen for brændstoffet, drifts- og vedligeholdelsesomkostningerne samt miljøomkostningerne, og for det tredje de nødvendige investeringer og den tid, det tager at opføre værket, som er mindre eller kortere for gaskraftværker end for brunkulskraftværker. Kommissionen skulle derfor have medtaget kul, kernekraft og gas i definitionen af markedet i det tidligere omsætningsled. Desuden anvendes gaskraftværker kontinuerligt og repræsenterer en væsentlig installeret kapacitet.

67 Kommissionen har bestridt sagsøgerens og Den Helleniske Republiks argumenter.

68 Det bemærkes hvad dette angår, at det ganske vist er rigtigt, at en elproducent, der beslutter at påbegynde opførelsen af et kraftværk, frit kan konstruere det med henblik på, at det skal forsynes med brændstof efter hans valg, og at beslutningen herom træffes på grundlag af en række økonomiske parametre, herunder eventuelt dem, hvortil sagsøgeren har henvist i præmis 66 ovenfor.

69 Sagsøgeren har imidlertid ikke bestridt Kommissionens konstatering i 13. betragtning til den anfægtede beslutning, hvorefter brunkulskraftværkerne specifikt er blevet konstrueret til at fungere udelukkende på grundlag af dette brændsel, og hvorefter de ændringer, som er nødvendige for at omdanne de pågældende kraftværker til kulkraftværker, er meget bekostelige. Hvis en elproducent følgelig beslutter at opføre et brunkulskraftværk, vil han efterfølgende for at producere elektricitet på værket være nødsaget til udelukkende at anskaffe dette brændsel i hele værkets levetid.

70 Når der er tale om salg til brunkulskraftværker, konkurrerer leverandørerne af brunkul derfor ikke med leverandørerne af andre brændstoffer, som anvendes til elproduktion, idet disse værker udgør et bundet marked. Det fremgår af 12. betragtning til den anfægtede beslutning – uden at sagsøgeren har modsagt dette – at næsten alt det brunkul, der udvindes i Grækenland, benyttes til elproduktion. De kraftværker, hvorpå dette brændsel anvendes, repræsenterer følgelig ikke en ubetydelig del af brunkulleverandørernes kunder, men deres primære, for ikke at sige eneste, marked. Det er i øvrigt et marked af betydelig størrelse, idet det fremgår af tabel nr. 11 og 14 i den anfægtede beslutning, at sådanne kraftværker i 2006 repræsenterede henholdsvis 43% af den installerede elproduktionskapacitet i GSE og 59,7% af samlede produktion.

71 Da, endvidere, de investeringer, som er nødvendige for at opføre et brunkulskraftværk, ifølge sagsøgeren selv er meget betydelige, er det rimeligt at antage, at selv en væsentlig stigning i prisen for brunkul vil gøre det vanskeligt at ophøre med driften af et sådant kraftværk, når den først er indledt,

hvilket forstærker den styrkeposition, leverandørerne af dette brændsel indtager på markedet, og deres evne til at handle forholdsvis uafhængigt af udviklingen i prisen for andre brændstoffer, som anvendes til elproduktion.

72 Sagsøgerens og Den Helleniske Republiks argument om, at alle de nævnte andre brændstoffer skal inkluderes i markedet i det tidligere omsætningsled, kan derfor ikke anfægte den afgrænsning af dette marked, som Kommissionen nåede frem til. Konkurrencen fra elektricitet produceret på grundlag af ethvert andet brændstof med elektricitet produceret på grundlag af brunkul kommer nemlig snarere til udtryk på markedet i det efterfølgende omsætningsled. Den omhandlede afgrænsning henhører derfor under de spørgsmål, som angår dette marked, således som det vil blive behandlet nedenfor.

73 Nærværende klagepunkt må følgelig forkastes.

– Det andet klagepunkt

74 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i sin definition af markedet i det tidligere omsætningsled skulle have taget hensyn til konkurrencepresset fra importeret elektricitet.

75 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argument.

76 Hvad dette angår er det tilstrækkeligt at bemærke, at indehaverne af brunkulskraftværkerne, på trods af muligheden for at importere elektricitet fra Italien eller landene nord for Grækenland, i praksis er tvunget til at skaffe sig det brændsel, der kræves for at drive de pågældende kraftværker, hos brunkulslieferandørerne.

77 At det er muligt at importere elektricitet, betyder derfor ikke, at Kommissionens afgrænsning af markedet i det tidligere omsætningsled er fejlagtig, uanset om denne omstændighed kan øve et væsentligt konkurrencepres på markedet i det efterfølgende omsætningsled.

78 Dette klagepunkt må derfor forkastes.

– Det tredje klagepunkt

79 Sagsøgeren og Den Helleniske Republik har gjort gældende, at Kommissionen begik en fejl ved at definere brunkul som et »primært brændstof«, hvilket efter deres opfattelse havde betydning for afgrænsningen af markedet i det tidligere omsætningsled. Hvis dette udtryk henviser til et brændstof, der anvendes til elproduktion i »basiskraftværkerne«, som permanent tilfører nettet elektricitet, må markedet i det tidligere omsætningsled også omfatte kul og gas, der ligeledes kan anvendes som brændstof på »basiskraftværkerne«.

80 Kommissionen har bestridt sagsøgerens og Den Helleniske Republiks argumenter.

81 Hvad dette punkt angår bemærkes, at Kommissionen i 189. betragtning til og artikel 1 i den anfægtede beslutning angav, at opretholdelsen af sagsøgerens rettigheder til udnyttelse af brunkul medførte en situation med ulige muligheder for de erhvervsdrivende for så vidt angår adgangen til »primære brændstoffer« til elproduktion (jf. præmis 34 ovenfor). Ved at anvende udtrykket »primære brændstoffer«, som ikke har nogen teknisk betydning inden for rammerne af den anfægtede beslutning, tilsigtede Kommissionen imidlertid kun at påpege brunkuls betydning og afgørende rolle på markedet i det efterfølgende omsætningsled, og ikke at afgrænse markedet i det tidligere omsætningsled.

82 Det samme gælder anvendelsen i den anfægtede beslutning af udtrykket »basiskraftværker«. Skønt disse, således som sagsøgeren har gjort gældende, er de kraftværker, som permanent tilfører nettet elektricitet, fremgår det af den anfægtede beslutning, at Kommissionen undersøgte samtlige kilder til elproduktionen og samtlige anvendte former for teknologi og på baggrund heraf drog den konklusion, at det for at muliggøre faktisk eller potentiel konkurrence på markedet i det efterfølgende omsætningsled var af afgørende betydning i Grækenland, at der var adgang til brunkul, og at den ikke anså markedet i det tidligere omsætningsled for at være markedet for brunkul, fordi kun dette brændsel kan anvendes til at drive de kraftværker, der permanent tilfører nettet elektricitet.

83 Dette klagepunkt må derfor forkastes.

– Det fjerde klagepunkt

84 Sagsøgeren har gjort gældende, at afgrænsningen af markedet i det tidligere omsætningsled er fejlagtig, fordi dette marked i geografisk henseende ikke bør begrænses til kun at omfatte brunkul fremstillet i Grækenland, men ligeledes bør omfatte brunkul fra lejer i visse nabolande og -områder. Den Helleniske Republik har tilføjet, at Kommissionens forudsigtelse om, at det er usandsynligt, at der vil finde import af brunkul sted, er fejlagtig, eftersom Den Helleniske Republik i begyndelsen af 2009 udstedte en tilladelse til elproduktion på grundlag af brunkul til en konkurrent til sagsøgeren, der kunne garantere en langsigtet tilførsel af importeret brunkul.

85 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

86 Det bemærkes, at Kommissionen i 13. betragtning til den anfægtede beslutning anførte, at brunkul som følge af, at det har den mindste brændværdi af samtlige kulformer, ikke kan transporteres over store afstande, og at der så godt som ikke finder nogen handel med brunkul sted ud over direkte leverancer mellem lejer, som er beliggende i nærheden af de kraftværker, hvorpå det skal bruges, og disse. Kommissionen pegede ligeledes på, uden at være blevet modsagt af sagsøgeren eller Den Helleniske Republik, at alle brunkulkraftværker i EU ligger i nærheden af brunkulslejer, og at forbruget af importeret brunkul udgjorde 0,1% i medlemsstaterne som helhed og slet ikke forekom i Grækenland.

87 Endvidere bemærkede Kommissionen for så vidt angår brunkul fra Grækenlands naboer i 16. betragtning til den anfægtede beslutning, at lejerne i disse områder dels lå over 100 km fra den græske grænse og derfor var for langt væk til at udgøre en potentiel forsyningskilde for brunkulkraftværker i GSE, dels allerede blev udnyttet af lokale virksomheder til elproduktion på de lokale elnet. Selv om Kommissionen i 161. betragtning til den anfægtede beslutning medgav, at der er en teoretisk mulighed for, at kraftværkerne i GSE kan forsynes fra lejerne i de nævnte områder, udelukkede den derfor i 169. betragtning til den anfægtede beslutning, at denne mulighed kunne udgøre et realistisk alternativ til græsk brunkul.

88 Sagsøgeren har imidlertid gjort gældende, at vanskelighederne og omkostningerne ved transporten af brunkullet er betydeligt mindre, når der er tale om tilbud på brunkul fra visse naboer i Grækenland, på grund af produktets store energiværdi og prisen. Til underbygning af denne argumentation har sagsøgeren henvist til en e-mail til Kommissionen af 8. februar 2008. Denne e-mail indeholder imidlertid ikke nogen analyse af, hvor økonomisk rentabelt det er at importere brunkul fra de nævnte områder. I e-mailen har sagsøgeren nemlig begrænset sig til at hævde, at markedet i det tidligere omsætningsled er større, end hvad Kommissionen lagde til grund i den anfægtede beslutning, og som bevis for dette udsagn fremlagt tre tilbud på levering af brunkul, som sagsøgeren har modtaget fra tre virksomheder fra Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien og Kosovo.

89 Hvad for det første angår de to første tilbud, som vedrører levering af dels 300 000 tons brunkul årligt fra Kosovo med en brændværdi på 1 800 kcal pr. kg og 600 000 tons årligt fra Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien med en brændværdi på mellem 2 800 og 3 000 kcal pr. kg, dels 1



mia. tons fra Kosovo med en ikke angivet brændværdi, som skal leveres i 2007, bemærkes, at det ikke fremgår af sagens akter, hvilken pris der skal betales for disse brunkulsmængder. Eksistensen af disse tilbud er derfor ikke tilstrækkelig til at godtgøre, at det vil være økonomisk rentabelt at importere det pågældende brunkul.

- 90 Med hensyn til det tredje tilbud, som vedrører en mængde xylit fra Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien på 300 000 tons årligt, der skulle leveres til to kraftværker tæt på grænsen til dette land, og som havde et brændværdi på 2 700 kcal pr. kg, angives det i tilbuddet, hvilken pris sagsøgeren skal betale, nemlig 37,5 EUR pr. ton, og at prisen kan variere afhængigt af kvaliteten af det faktiske leverede produkt i henhold til en på forhånd fastsat regel. Sagsøgeren angiver imidlertid ikke, om importen af xylitten på baggrund af denne pris, og forudsat at den kan anvendes på brunkulkraftværkerne, rent faktisk vil være rentabel. Endvidere bemærkes, at der i den skrivelse, som indeholder dette tredje tilbud, henvises til vanskeligheder, som importen af de pågældende mængder vil rejse ved grænsen, idet den, da den vil kræve transit af 60 lastbiler daglig, fuldstændig vil opbruge klareringskapaciteten på det toldsted, som ligger nærmest de kraftværker, der skal forsynes.
- 91 For det andet bemærkes, at de virksomheder, hvorfra de tilbud hidrører, som sagsøgeren modtog, ikke forpligtede sig til at levere brændsel over en længere periode. Sagsøgeren har ikke bestridt Kommissionens bemærkning i 203. betragtning til den anfægtede beslutning om, at den mængde brunkul, et kraftværk kræver for at kunne fungere ved hjælp af dette brændsel i hele sin livscyklus, dvs. 40-45 år, udgør adskillige millioner tons. Kommissionen anførte som eksempel, at Vevi-lejet, som indeholder reserver på 90 mio. tons, forventedes at forsyne et kraftværk på 400 MW i dets livscyklus med en årlig mængde på ca. 2 mio. tons.
- 92 Det er derfor ikke realistisk at antage, at en gennemsnitligt velunderrettet investor vil påtage sig de store udgifter, der ifølge sagsøgeren selv er forbundet med opførelsen af et brunkulkraftværk, med henblik på at producere elektricitet i GSE uden at have sikret sig en langvarig forsyning.
- 93 For det tredje bemærkes, at sagsøgeren ikke angiver at have antaget et af de modtagne tilbud, hvilket snarere er en indikation for, at de ikke blev anset for at være tilstrækkeligt konkurrencedygtige på det pågældende tidspunkt. Et yderligere stærkt indicium i denne retning er, at der ikke importeres brunkul i Grækenland (jf. præmis 86 ovenfor). Da brunkul er det mest anvendte brændsel til elproduktion i GSE, ville den manglende import nemlig være vanskelig at forklare, hvis det var økonomisk rentabelt at transportere brunkul fra naboømråderne til Grækenland, således som sagsøgeren i det væsentlige har gjort gældende.
- 94 Skønt det ikke kan udelukkes, at der fra tid til anden er blevet importeret brunkul fra nogle af Grækenlands naboømråder til kraftværker beliggende tæt på grænsen mellem Grækenland og landene nord for Grækenland, må det derfor fastslås, at det ikke er lykkedes sagsøgeren at påvise, at en sådan import var en forsyningskilde, som udgjorde et reelt alternativ til brunkulslejerne i GSE.
- 95 Denne konklusion anfægtes ikke af Den Helleniske Republiks argument om, at Heron den 7. januar 2009 blev meddelt licens til opførelse af et brunkulkraftværk efter at have ansøgt herom den 26. marts 2007 (jf. præmis 16 ovenfor), selv om Heron som brændselskilder havde angivet lejer uden for Grækenland.
- 96 Således som Kommissionen med rette har gjort gældende, angives det nemlig ikke i detaljer i den licens, Heron blev meddelt den 7. januar 2009, hvorledes virksomheden skulle forsynes med brunkul. Som påpeget af Kommissionen indeholder den udtalelse, som RAE afgav inden for rammerne af den procedure, der førte til meddelelsen af licensen, mere udførlige oplysninger. Det fremgår af udtalelsen, at Heron som hovedkilde til brunkul til det planlagte kraftværk havde angivet to lejer inden for GSE, hvoraf det ene, Vevi-lejet, var beliggende 20 km fra den planlagte placering af kraftværket. RAE anførte, at Heron var den virksomhed, som havde afgivet det højeste bud under proceduren med henblik på tildeling af rettighederne til udnyttelse af det pågældende leje, og nævnte, at der skulle

anlægges en jernbanelinje mellem lejet og det nye kraftværk. Det angives ganske vist, at der som en alternativ kilde til brunkul til det planlagte kraftværk kan importeres 3 mio. tons fra Kosovo, men det kan ikke udledes heraf, at Heron ville have ansøgt om og være blevet meddelt licens til opførelse af et brunkulskraftværk, hvis selskabet ikke havde næret et begrundet håb om at kunne modtage forsyninger fra et nærliggende leje såsom Vevi-lejet.

- 97 Desuden bekræftede Den Helleniske Republik i sit svar på de spørgsmål, som Retten havde stillet som led i foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse den 26. januar 2016, og under retsmødet, at Heron ikke var retligt forpligtet til at opføre det planlagte kraftværk. Den eneste mulige konsekvens af, at virksomheden eventuelt besluttede at afstå fra sin plan, var, at licensen til opførelse af værket ville blive tilbagekaldt. At Heron blev meddelt licensen, beviser ikke i sig selv, at virksomheden var af den opfattelse, at det ville være muligt at opføre det planlagte kraftværk, selv hvis den ikke blev tildelt rettighederne til udnyttelse af Vevi-lejet.
- 98 Den omstændighed, at Heron blev meddelt en licens, er derfor ikke tilstrækkeligt til at godtgøre, at det ville være økonomisk rentabelt at opføre et brunkulskraftværk i GSE uden at have adgang til de brunkulslejer, der findes på dette område. Den omstændighed, at det eneste tilfælde i sagsakterne, hvor en virksomhed har nævnt importeret brunkul som en mulig kilde til et kraftværk, der skulle opføres, er det, hvor samme virksomhed havde ansøgt om rettighederne til udnyttelse af et leje, der lå 20 km fra værket, og hvor den havde afgivet det højeste bud i den pågældende udbudsprocedure, er snarere en indikation for, at det er en økonomisk nødvendighed, at der findes lejer i nærheden af brunkulskraftværkerne. Således som Kommissionen påpegede under retsmødet uden at blive modsagt af sagsøgeren eller af Den Helleniske Republik, udgør det en yderligere indikation, at Heron, som i sidste instans ikke blevet tildelt rettighederne til udnyttelse af Vevi-lejerne, endnu ikke har påbegyndt opførelsen af det planlagte kraftværk.
- 99 Endelig fremgår det, således som Kommissionen har påpeget, dels intetsteds i den licens, Heron blev meddelt, eller i RAE's udtalelse om den, at de brunkulsmængder, der kan importeres, vil kunne garanteres i hele det planlagte kraftværks levetid, dels har Den Helleniske Republik intet oplyst om prisen for det brunkul, Heron skulle importere, som ville gøre det muligt at sammenligne det med brunkullet i de græske lejer for så vidt angår dets rentabilitet i forbindelse med elproduktion i GSE.
- 100 På baggrund af ovenstående betragtninger som helhed må dette klagepunkt forkastes.
- 101 Det må derfor fastslås, at det ikke er lykkedes sagsøgeren at godtgøre, at den afgrænsning af markedet i det tidligere omsætningsled, som Kommissionen foretog i den anfægtede beslutning, er behæftet med en fejl. Der er følgelig ikke grundlag for det første underled.

Det andet underled vedrørende afgrænsningen af markedet i det efterfølgende omsætningsled

- 102 Det bemærkes, at Kommissionen i 162. betragtning til den anfægtede beslutning afgrænsede markedet i det efterfølgende omsætningsled som bestående af markedet for elproduktion på kraftværkerne i GSE og for import af elektricitet gennem sammenkoblingslinjerne med henblik på videresalg.
- 103 Med henblik på at anfægte denne afgrænsning af markedet i det efterfølgende omsætningsled har sagsøgeren i det væsentlige påberåbt sig to klagepunkter, som Kommissionen har bestridt.

– Det første klagepunkt

- 104 Sagsøgeren har hævdet, at Kommissionen ved afgrænsningen af markedet i det efterfølgende omsætningsled fejlagtigt baserede sig på oplysninger fra perioden før oprettelsen af det obligatoriske dagmarked, og at den ikke tog hensyn til, hvor meget dette marked var blevet liberaliseret.

- 105 Kommissionen har bestridt sagsøgerens hævde.
- 106 Det bemærkes indledningsvis, at selv hvis det, som sagsøgeren har anført, kunne bekræftes, ville dette ikke betyde, at Kommissionens afgrænsning af markedet i det efterfølgende omsætningsled var fejlagtig. Sagsøgeren har ikke selv gjort anført, at Kommissionen ville have afgrænset dette marked anderledes, hvis den havde lagt mere relevante oplysninger til grund.
- 107 Under alle omstændigheder fremgår det af den anfægtede beslutning som helhed, at Kommissionen baserede sin analyse af markedet i det efterfølgende omsætningsled på alle de oplysninger, den var blevet meddelt frem til vedtagelsen af beslutningen. Således som det bekræftes i præmis 201-203 nedenfor, fremgår det ikke af beslutningen, at Kommissionen i sin undersøgelse begrænsede sig til kun at tage oplysninger i betragtning, som den havde modtaget frem til den 18. oktober 2006. Tværtimod beskrev Kommissionen i 103.-106. betragtning til den anfægtede beslutning de regler, som dette marked er underlagt, og som den ligeledes behandlede i 164.-166. betragtning til beslutningen, og tog i 222. betragtning til beslutningen hensyn til en række særlige omstændigheder ved det nævnte marked og fastslog, at brunkul er det mest fordelagtige brændsel at anvende til produktion af elektricitet i GSE.
- 108 Dette klagepunkt må derfor forkastes.
- Det andet klagepunkt
- 109 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede beslutning fejlagtigt undlod at sondre mellem konkurrencepresset fra de forskellige former for importeret elektricitet. Eksempelvis er importeret elektricitet fra vand- og kernekraftværker klart billigere end elektricitet produceret i Grækenland og tilføres systemet før denne, hvor den fortrænger andre kraftværker, herunder brunkulskraftværker.
- 110 Dette argument, som Kommissionen har bestridt, er faktisk ukorrekt. Kommissionen medtog nemlig importeret elektricitet i markedet i det efterfølgende omsætningsled, således som det fremgår af den definition af dette marked, der er anført i 162. betragtning til den anfægtede beslutning, og hvortil der henvises i præmis 102 ovenfor. Kommissionen konstaterede, at den faktiske importkapacitet på tidspunktet for de faktiske omstændigheder kun repræsenterede ca. 7% af den på markedet i det efterfølgende omsætningsled installerede kapacitet, hvilket sagsøgeren ikke har bestridt. Kommissionen undlod således ikke at tage hensyn til konkurrencepresset fra importeret elektricitet, men fandt på grund af den forholdsvis begrænsede mængde, som denne elektricitet repræsenterer i forhold til den samlede produktionskapacitet i GSE, og forbruget, at brunkul på tidspunktet for de faktiske omstændigheder stadig var et særdeles attraktivt brændsel til elproduktion på det nævnte marked.
- 111 Det andet klagepunkt må derfor forkastes.
- 112 Det må derfor fastslås, at det ikke er lykkedes sagsøgeren at påvise, at den afgrænsning af markedet i det efterfølgende omsætningsled, som Kommissionen foretog i den anfægtede beslutning, er behæftet med en fejl. Der er følgelig ikke grundlag for det andet underled.
- 113 Da der ikke er påvist nogen fejl ved afgrænsningen af de markeder, som er omhandlet i den anfægtede beslutning, må det første anbringendes første led forkastes.

*Det første anbringendes tredje led om, at der ikke forelå en situation med ulige muligheder til skade for nye konkurrenter*

- 114 Ifølge Domstolens praksis kan en ordning med ufordrejet konkurrence kun garanteres, hvis de forskellige erhvervsdrivende sikres lige muligheder. Det følger heraf, at hvis de erhvervsdrivende ikke har lige muligheder, og konkurrencen dermed er fordrejet, og dette skyldes en statslig foranstaltning, udgør en sådan foranstaltning en tilsidesættelse af artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF (jf. appeldommen, præmis 43 og 44 og den deri nævnte retspraksis).
- 115 Det bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutning fandt, at de omtvistede foranstaltninger havde skabt ulige muligheder til fordel for sagsøgeren, fordi de gav denne en næsten eksklusiv adgang til det brunkul, der kan anvendes til elproduktion i GSE, i en situation, hvor dette brændsel var det med fordelagtige i dette øjemed.
- 116 For at tilbagevise denne konklusion har sagsøgeren i det væsentlige påberåbt sig fem klagepunkter.
- 117 Kommissionen har bestridt disse klagepunkter.

Det første klagepunkt

- 118 Sagsøgeren har peget på, at rettighederne til udnyttelse af ca. 2 mia. tons brunkulsreserver, heraf 1,23 mia. tons, der kunne anvendes til elproduktion, endnu ikke var blevet tildelt på tidspunktet for de faktiske omstændigheder. Sagsøgerens konkurrenter kunne derfor skaffe sig brunkul ved at ansøge om at blive tildelt disse rettigheder. De regler, som fandt anvendelse i denne henseende, har reelt været de samme siden 1994, hvor den sidste tildeling til sagsøgeren fandt sted. Der var således blevet iværksat og næsten fuldført en udbudsprocedure vedrørende Vevi-lejet.
- 119 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.
- 120 Det bemærkes for det første, at det fremgår af præmis 5-12 ovenfor, at sagsøgeren var blevet tildelt rettigheder til undersøgelse og udnyttelse af næsten alle de offentlige brunkulslejer, for hvilke der på tidspunktet for de faktiske omstændigheder var blevet tildelt sådanne rettigheder i Grækenland, idet de rettigheder, sagsøgeren var blevet tildelt, konkret svarede til ca. 2,2 mia. tons pr. 1. januar 2007 og repræsenterede 91% af de reserver i de offentlige lejer, for hvilke sådanne rettigheder var blevet tildelt.
- 121 Det fremgår ligeledes af præmis 11 ovenfor, at de rettigheder til undersøgelse og udnyttelse, som var blevet tildelt tredjeparter, og som kunne anvendes til elproduktion på brunkulskraftværker, der ikke tilhørte sagsøgeren, udgjorde ca. 85 mio. tons af de ca. 4,5 mia. tons brunkulsreserver i Grækenland.
- 122 Størstedelen af de tildelinger af rettigheder til udnyttelse, der kom sagsøgeren til gode, blev foretaget i medfør af enten ministerielle beslutninger truffet på grundlag af artikel 36, stk. 3, i lov nr. 3734/2009 eller et særligt lovgivningsinstrument såsom lov nr. 134/1975, som sagsøgerens konkurrenter ikke kunne drage fordel af.
- 123 Det er ganske vist korrekt, at artikel 3, stk. 3, i lov nr. 134/1975, som påtales i den anfægtede beslutnings artikel 1, blev ophævet ved artikel 36, stk. 3, i lov nr. 3734/2009. Ophævelsen skete imidlertid efter, at den anfægtede beslutning var blevet vedtaget, og udgør blot en foranstaltning til efterlevelse af denne. Den kan derfor ikke anvendes til at påvise, at den analyse, Kommissionen foretog i den anfægtede beslutning, var fejlagtig.
- 124 Endvidere blev, under alle omstændigheder, således som sagsøgeren og Den Helleniske Republik har medgivet, de sidste rettigheder til udnyttelse af de offentlige brunkulslejer i Grækenland tildelt i 1994 – direkte til sagsøgeren – på grundlag af lov nr. 134/1975 ved ministeriel beslutning. Selv om



mineloven ikke formelt udelukker, at andre virksomheder end sagsøgeren kan meddeles rettigheder til offentlige brunkulslejer, som endnu ikke er blevet tildelt, var der derfor endnu ikke blevet tildelt sådanne virksomheder noget væsentligt leje, da den anfægtede beslutning blev vedtaget, selv om de havde udvist klar interesse herfor. Sagsøgeren var i realiteten den eneste virksomhed, der kunne udnytte en væsentlig mængde brunkul på markedet i det tidligere omsætningsled.

- 125 Ophævelsen af lov nr. 134/1975 i sig selv var derfor ikke tilstrækkelig til at afhjælpe den situation med ulige muligheder på engrosmarkedet for elektricitet, som opretholdelsen af sagsøgerens privilegerede adgang til rettighederne til udnyttelse af brunkul havde medført.
- 126 Det skal tilføjes hvad dette angår, at Den Helleniske Republik hverken under den administrative procedure eller for Retten har fremført noget argument, der kan begrunde, hvorfor der ikke var blevet meddelt rettigheder til udnyttelse af ikke-tildelte lejer, herunder navnlig vigtige lejer såsom lejerne i Dráma og Ellassona.
- 127 Endvidere er mineloven heller ikke til hinder for, at sagsøgeren ansøger om og bliver meddelt rettigheder til udnyttelse af endnu ikke tildelte lejer. Selv om Den Helleniske Republik besluttede at tildele rettigheder til udnyttelse af sådanne lejer efter den i mineloven fastsatte procedure, ville dette ikke i sig selv kunne sikre, at sagsøgerens konkurrenter på markedet i det efterfølgende omsætningsled blev garanteret tilstrækkelig adgang til brunkul som brændsel til elproduktion. Proceduren kunne nemlig resultere i, at sagsøgeren erhvervede de pågældende rettigheder og forøgede sin portefølje tilsvarende.
- 128 For det andet skal det bemærkes, at Den Helleniske Republik ikke traf nogen alternativ foranstaltning i forhold til tildeling af rettigheder til udnyttelse, der kunne sikre sagsøgerens konkurrenter tilstrækkelig adgang til brunkul som brændsel til elproduktion eller ophæve de eventuelle fordele, som sagsøgeren opnår på grund af sin næsten eksklusive adgang til dette brændsel.
- 129 For det tredje fremgår det af 80. betragtning til den anfægtede beslutning, at Den Helleniske Republik indførte en række asymmetriske foranstaltninger til ugunst for sagsøgeren, efter at markedet i det efterfølgende omsætningsled var blevet liberaliseret. Da de imidlertid i det væsentlige består i afholdelse af udbudsprocedurer, som sagsøgeren er udelukket fra, med henblik på opførelse af kraftværker, hvori der anvendes andre brændstoffer end brunkul, kan de ikke sikre sagsøgerens konkurrenter tilstrækkelig adgang til brunkul som brændsel til elproduktion.
- 130 Det fremgår af det ovenstående, at sagsøgeren på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning, på trods af den formelle mulighed for at meddele sagsøgerens konkurrenter rettigheder til udnyttelse af endnu ikke tildelte lejer, reelt havde fordel af en privilegeret adgang til brunkul som brændsel til elproduktion.
- 131 Dette klagepunkt må derfor forkastes.

#### Det andet klagepunkt

- 132 Sagsøgeren har, støttet af Den Helleniske Republik, bemærket, at Kommissionen selv har medgivet, at enhver virksomhed kan ansøge om og blive meddelt licens til elproduktion på markedet i det efterfølgende omsætningsled, og at der allerede var blevet meddelt et stort antal virksomheder licens, da den anfægtede beslutning blev vedtaget. Den omstændighed, at der endnu ikke var blevet meddelt licenser til opførelse af brunkulkraftværker, da beslutningen blev vedtaget, skyldes ikke ulige muligheder, men objektive forhold såsom manglende mulighed for at sikre en tilstrækkelig brændselsforsyning eller den nødvendige finansielle kapacitet. Den omstændighed, at store europæiske



virksomheder er trådt ind på det græske marked, i særdeleshed efter vedtagelsen af den anfægtede beslutning, viser, at markedet i det efterfølgende omsætningsled er blevet åbnet for nye producenter, og at der derfor der ikke længere er grund til at afholde udbudsprocedurer med ydelse af tilskud.

133 Kommissionen har bestridt disse argumenter fra sagsøgerens side.

134 For det første bemærkes, at det forhold, at sagsøgerens konkurrenter, herunder store virksomheder, har kunnet erhverve licenser til elproduktion i GSE, ikke viser, at der ikke er ulige muligheder på det omhandlede marked til skade for disse konkurrenter. Det viser kun, at adgangsbarriererne ikke er således, at enhver konkurrence er udelukket.

135 Endvidere fremgår det af tabel nr. 12 og 14 i den anfægtede beslutning, at sagsøgeren i 2006, dvs. fem år efter den delvise liberalisering af markedet i det efterfølgende omsætningsled, dels rådede over 90% af den installerede produktionskapacitet i GSE, dels producerede 93,6% af den samlede distribuerede elektricitet. Det omfang, hvori sagsøgerens konkurrenter havde etableret sig på markedet på tidspunktet for de faktiske omstændigheder, vidner snarere om, at der fortsat var et ulige forhold mellem sagsøgeren og dennes konkurrenter, og det så meget mere, som der ifølge sagsøgeren selv var en underkapacitet i GSE, som i princippet navnlig ville skulle afhjælpes ved indtræden af nye konkurrenter.

136 For det andet fremgår det af 77. og 211. betragtning til den anfægtede beslutning, uden at sagsøgeren eller Den Helleniske Republik har bestridt dette, at alle de ansøgninger om licens til opførelse af brunkulskraftværker, som sagsøgerens konkurrenter havde indgivet før vedtagelsen af den anfægtede beslutning, var blevet afslået. Sagsøgeren har selv medgivet, at en af de primære grunde til afslagene var, at ansøgerne ikke kunne sikre sig en tilstrækkelig forsyning af brunkul, hvilket Kommissionen ligeledes konstaterede i 211. betragtning til den anfægtede beslutning. Dette vidner om, snarere end afkræfter, de vanskeligheder, som andre erhvervsdrivende støder på i relation til at opføre brunkulskraftværker, når de ikke har adgang til de store lejer.

137 Dette klagepunkt må derfor forkastes.

#### Det tredje klagepunkt

138 Sagsøgeren har gjort gældende, at dennes konkurrenter kan skaffe sig tilstrækkelig adgang til brunkul som brændsel til elproduktion ved at købe eller samarbejde med virksomheder, som allerede har rettigheder til udnyttelse af brunkul i Grækenland. Ingen virksomhed har dog nogensinde anmodet sagsøgeren om at levere brunkul til den.

139 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

140 Med hensyn til de lejer, der udnyttes af andre virksomheder end sagsøgeren, bemærkes, at Kommissionen angav i 203. betragtning til den anfægtede beslutning, uden at være blevet modsagt af sagsøgeren eller Den Helleniske Republik, at meget små lejer spredt over det græske område ikke udgør en realistisk brændselskilde for kraftværker. Kommissionen bemærkede hvad dette angår, at de logistikomkostninger, som er forbundet med forsyningen af et brunkulskraftværk, hvis forbrug i værkets levetid på 40-45 år udgør mange millioner tons, fra en lang række spredte lejer, vil være uforholdsmæssigt store.

141 Det fremgår af 51. betragtning til den anfægtede beslutning, at de private lejer, der ejes af andre virksomheder end sagsøgeren, er små – de repræsenterer gennemsnitligt 9 mio. tons reserver – og at alle disse lejer med en enkelt undtagelse ikke længere blev udnyttet i 2003.

- 142 Hvad angår de offentlige brunkulslejer, som ejes af andre virksomheder end sagsøgeren, fremgår det af 52. betragtning til den anfægtede beslutning, at kun tre af de ti lejer af denne kategori, der findes på det græske område, indeholdt ikke uvæsentlige reserver og stadig blev udnyttet i 2001, og at sagsøgeren i øvrigt kontraktligt havde sikret sig, at forsyningen af størstedelen af det brunkul, der skulle bruges på et af sagsøgerens kraftværker, ville komme fra to af disse lejer. Det fremgår ligeledes af 52. betragtning til den anfægtede beslutning, at indehaverne af to af de lejer, som blev udnyttet i 2001, mistede deres rettigheder til udnyttelse i 2003.
- 143 I betragtning af den begrænsede mængde reserver, som var ejet af andre virksomheder end sagsøgeren, og som dennes konkurrenter kunne udnytte som brændselskilde på markedet i det efterfølgende omsætningsled, kunne den teoretiske mulighed for at skaffe sig brunkul fra disse virksomheder derfor ikke afhjælpe det af Kommissionen konstaterede forhold, at sagsøgeren og dennes konkurrenter havde ulige muligheder.
- 144 Med hensyn til muligheden for at købe brunkul af sagsøgeren fremgår det af den skrivelse, som Den Helleniske Republik tilsende Kommissionen den 5. juli 2004, at hele sagsøgerens produktion af brunkul på tidspunktet for de faktiske omstændigheder blev anvendt på sagsøgerens egne kraftværker, og at sagsøgeren hverken faktisk eller potentielt udøvede virksomhed som leverandør på markedet i det tidligere omsætningsled. Ingen gennemsnitligt velunderrettet erhvervsdrivende ville følgelig påtage sig de langsigtede investeringsudgifter ved at opføre et kraftværk og samtidig påregne at skaffe sig det nødvendige brunkul fra sagsøgerens lejer.
- 145 Endvidere bemærkes, at hvis sagsøgerens konkurrenter var nødsaget til at skaffe sig det brunkul, der krævedes for at drive deres kraftværker, hos sagsøgeren, ville denne ikke nødvendigvis have økonomisk interesse i at levere det brunkul, de anmodede om, til en konkurrencedygtig pris eller på rimelige betingelser, da dette ville udsætte sagsøgeren for en stærkere konkurrence på markedet i det efterfølgende omsætningsled.
- 146 Heller ikke muligheden for at købe brunkul af sagsøgeren kunne derfor afhjælpe det af Kommissionen konstaterede forhold, at sagsøgeren og dennes konkurrenter havde ulige muligheder.
- 147 Dette klagepunkt må derfor forkastes.

#### Det fjerde klagepunkt

- 148 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen med urette udledte af selve det forhold, at sagsøgeren – af rent historiske grunde – havde en dominerende stilling på markedet i det tidligere omsætningsled, udgjorde en hindring for ny indtræden af virksomheder i det efterfølgende omsætningsled. Sagsøgeren og Den Helleniske Republik har tilføjet, at Kommissionen burde have vidst, at liberaliseringen af markedet ville være gradvis, og at Kommissionen ikke kunne anvende den anfægtede beslutning til at øge det tempo, hvormed konkurrenterne fik adgang til dette marked.
- 149 Disse argumenter, som Kommissionen har bestridt, er faktisk ukorrekte. Dels fastslog Kommissionen ikke i den anfægtede beslutning, at det forhold i sig selv, at sagsøgeren havde en dominerende stilling på markedet i det tidligere omsætningsled, udgjorde en barriere af en eller anden form for adgangen til markedet i det efterfølgende omsætningsled. Således som det anføres i præmis 34 ovenfor, fastslog Kommissionen, at sagsøgeren og dennes konkurrenter havde ulige muligheder, fordi sagsøgeren havde privilegeret adgang til brunkul som brændsel til elproduktion. At der er historiske grunde til denne ulighed, betyder ikke, selv hvis det kan bekræftes, at den ikke er reel.
- 150 Dels forfulgte Kommissionen i den anfægtede beslutning kun det formål at fjerne den ulighed med hensyn til muligheder, som den konstaterede i beslutningen, og ikke at give sagsøgerens konkurrenter sikkerhed for, at de kan indtræde på markedet i det efterfølgende omsætningsled eller på en del af

dette marked i et bestemt tempo. Det er således ikke angivet i beslutningen, hvilken grad af indtrængen på markedet der ville blive anset for acceptabel. Sagsøgeren kan derfor ikke kritisere beslutningen for utilbørligt at være blevet anvendt til at fremskynde sagsøgerens konkurrenters adgang hertil.

151 Dette klagepunkt må derfor forkastes.

Det femte klagepunkt

152 Sagsøgeren har hævdet, at Kommissionen begik en fejl ved i den anfægtede beslutning at fastslå, at brunkul på tidspunktet for de faktiske omstændigheder var det mest fordelagtige brændsel til producere elektricitet af i GSE, og at kun sagsøgeren havde adgang til det, hvilket Kommissionen har bestridt. Imidlertid har sagsøgeren ikke inden for rammerne af nærværende led fremsat nogen argumenter til støtte for dette synspunkt, men begrænset sig til at henvise til forskellige passager i stævningen, som ifølge sagsøgeren bekræfter det.

153 Således har sagsøgeren indledningsvis henvist til en passage i stævningen, hvori sagsøgeren har anført, at Den Helleniske Republik efter liberaliseringen af markedet i det efterfølgende omsætningsled bekendtgjorde, at tildelingen af rettigheder til udnyttelse af brunkulslejerne for fremtiden ville ske ved hjælp af den åbne udbudsprocedure. Det blev imidlertid allerede forklaret i præmis 120-129 ovenfor, at sagsøgeren på trods af denne teoretiske mulighed har fordel af en privilegeret adgang til de offentlige brunkulslejer.

154 Endvidere har sagsøgeren anført, at Den Helleniske Republik har undgået at tildele sagsøgeren nye rettigheder til udnyttelse, endog også for lejer, hvor sagsøgeren allerede har udført undersøgelsesarbejde. Dette er i sig selv rigtigt. Den omstændighed, at sagsøgeren ikke er blevet tildelt yderligere rettigheder til udnyttelse, betyder imidlertid ikke, at sagsøgerens konkurrenter kan skaffe sig det brunkul, det kræver at drive kraftværker, og begrænser ikke den privilegerede adgang til de brunkulsreserver, for hvilke sagsøgeren tidligere er blevet tildelt sådanne rettigheder.

155 Endvidere har sagsøgeren henvist til en passage i stævningen, hvori sagsøgeren har anført, at den græske lovgivning ikke er til hinder for, at elproducenter opfører nye brunkulskraftværker, og påpeget, at sagsøgerens konkurrenter foretrækker at opføre kraftværker, hvori der anvendes andre brændstoffer, for skønt brunkul er billigt som brændsel, er de investeringer, der kræves for at opføre et brunkulskraftværk, dobbelt så store som dem, der kræves for at opføre et gaskraftværk.

156 For det første bemærkes, at Kommissionen udtrykkeligt medgav i 222. betragtning til den anfægtede beslutning, og har medgivet det i sine skriftlige indlæg for Retten, at brunkulskraftværker har forholdsvis lave variable omkostninger, men større faste omkostninger og afskrivningsomkostninger end dem, der er forbundet med opførelsen af et gaskraftværk.

157 Som følge af de særlige regler, der gælder på markedet i det efterfølgende omsætningsled, betyder denne omstændighed dog ikke, at brunkul på tidspunktet for de faktiske omstændigheder ikke var det mest fordelagtige brændsel til elproduktion i GSE.

158 Således som det fremgår af præmis 22 ovenfor og af parternes svar på foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse, integreres elektricitet produceret på kraftværker med lave variable omkostninger, herunder brunkulskraftværker, på det obligatoriske dagmarked i den plan, som HTSO udarbejder, før elektricitet produceret af kraftværker, hvori der anvendes brændstoffer med større variable omkostninger såsom gas, brændselsolie og diesellole.

159 I praksis tilfører brunkulskraftværker, der næsten altid tilbyder deres elektricitet til en lavere pris end SPL, det obligatoriske dagmarked elektricitet, som repræsenterer en meget høj andel af deres kapacitet, og er rentable på alle tidspunkter af døgnet. Om natten, hvor efterspørgslen er mindre,

hidrører den elektricitet, der sælges, fra brunkul, hvilket viser, at den kan sælges på markedet uden at være udsat for konkurrence fra elektricitet produceret på grundlag af andre brændstoffer. Kun i dagtimerne, hvor efterspørgslen er større, kan, ud over elektricitet produceret på grundlag af brunkul, andre kraftværker, hvori der anvendes andre brændstoffer, afsætte deres produktion på det græske marked, idet SPL i disse perioder generelt er højere end de nævnte kraftværkers variable omkostninger.

- 160 Det obligatoriske dagmarked er følgelig, således som Kommissionen anførte i 222. betragtning til den anfægtede beslutning, udformet på en sådan måde, at SPL gør det muligt for kraftværker med lave variable omkostninger, som afgiver tilbud med en lavere pris end SPL, at sælge elektricitet inden for rammerne af den af HTSO udarbejdede plan og opnå en fortjeneste og dermed dække de faste omkostninger.
- 161 For det andet fremgår det af parternes svar på de spørgsmål, Retten stillede som led i foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse den 26. januar 2016, at de omkostninger, der angives i tabel nr. 15 i den anfægtede beslutning for de forskellige teknologier til produktion af elektricitet, både omfatter variable og faste omkostninger. De gennemsnitlige omkostninger ved at producere elektricitet på brunkulskraftværker, som angives i tabellen, er de laveste blandt de forskellige former for varmekraftværker.
- 162 Det må derfor fastslås, at sagsøgerens argument om, at brunkulskraftværker har høje faste omkostninger, ikke kan anfægte Kommissionens konklusion om, at brunkul var det mest fordelagtige brændstof til elproduktion i Grækenland, da den anfægtede beslutning blev vedtaget.
- 163 Endelig har sagsøgeren henvist til visse passager i stævningen, hvorefter brunkulskraftværkeres høje faste omkostninger og det store antal projekter vedrørende opførelse af kraftværker, hvori der anvendes kul og gas, viser, at sidstnævnte brændstoffer var lige så konkurrencedygtige som brunkul.
- 164 For det første bemærkes, at sagsøgerens argumenter om, at brunkul på grund af brunkulskraftværkeres høje faste omkostninger var mindre fordelagtigt som brændstof til elproduktion, blev prøvet og forkastet i præmis 156-160 ovenfor.
- 165 For det andet skal den omstændighed, at der findes en række projekter og ansøgninger vedrørende opførelse af gaskraftværker, ses på baggrund af det forhold, at skønt sagsøgerens konkurrenter ligeledes har udvist interesse for at opføre brunkulskraftværker og har ansøgt om licenser, har de på trods af liberaliseringen af markedet i det efterfølgende omsætningsled siden 2001 ikke erhvervet rettigheder til udnyttelse af brunkulslejer, som er tilstrækkeligt store til at forsyne et kraftværk i dets gennemsnitlige levetid, hvilket i praksis tvinger konkurrenterne til at anvende andre brændstoffer, også selv om de er mindre konkurrencedygtige, hvis de vil være til stede på markedet i det efterfølgende omsætningsled.
- 166 Endvidere bemærkes, at hvis andre brændstoffer end brunkul var tilstrækkeligt konkurrencedygtige i forhold til dette, ville det være vanskeligt at forklare underkapaciteten på markedet i det efterfølgende omsætningsled, som sagsøgeren selv har påpeget, og som har nødsaget Den Helleniske Republik til at benytte udbud med ydelse af tilskud for at tilskynde til opførelse af nye kraftværker med henblik på at tilvejebringe forsyningssikkerhed.
- 167 Det ville ligeledes være vanskeligt at forklare, hvorfor den effektive elproduktionsandel for brunkulskraftværkeres vedkommende var meget større i GSE i perioden 2004-2006 end værkernes andel af den installerede kapacitet, således som det fremgår af en sammenligning af tabel nr. 11 og 14 i den anfægtede beslutning, og således som Kommissionen korrekt konstaterede i 86. betragtning til beslutningen.



- 168 På samme måde har sagsøgeren ikke fremlagt overbevisende beviser, der forklarer, hvorfor sagsøgeren ikke selv benyttede lejligheden til at variere sine kilder til brændstofforsyning ved mod slutningen af et brunkulskraftværks levetid at udskifte det med et kraftværk, hvori der anvendtes andre brændstoffer, hvilket ville være hensigtsmæssigt, hvis de pågældende brændstoffer virkelig var konkurrencedygtige i forhold til brunkul, i stedet for – således som Kommissionen bemærkede i 79. betragtning til den anfægtede beslutning – at ansøge om og blive tildelt licens til at udskifte sine brunkulskraftværker med andre kraftværker, hvori der ligeledes skulle anvendes brunkul.
- 169 Hvad, for det tredje, mere specifikt angår kul anførte Kommissionen i sine skriftlige indlæg for Retten, uden at det er blevet bestridt, at der indtil det tidspunkt, hvor den anfægtede beslutning blev vedtaget, ikke var blevet udstedt nogen tilladelse i Grækenland til opførelse af kraftværker, hvori der skulle anvendes kul.
- 170 Med hensyn til, for det fjerde, den omstændighed, at Heron blev meddelt licens til opførelse af et brunkulskraftværk, hvorom der var blevet ansøgt den 26. marts 2007 (jf. præmis 16 ovenfor), bemærkes, at selve den omstændighed, at der kun blev meddelt en enkelt licens på trods af fordelene ved at anvende brunkul som brændsel til elproduktion i Grækenland, snarere viser, at sagsøgerens konkurrenter støder på reelle vanskeligheder som følge af den begrænsede adgang til brunkul. Disse vanskeligheder forekommer endnu mere sandsynlige i betragtning af, at det af Heron påtænkte kraftværk ikke blev opført, således som sagens hovedparter anførte under retsmødet.
- 171 Det følger af det ovenstående som helhed, at sagsøgeren ikke har påvist, at Kommissionen begik en fejl ved at lægge til grund, at brunkul var det mest attraktive brændsel til elproduktion i GSE.
- 172 Dette klagepunkt må derfor forkastes.
- 173 Da der ikke er grundlag for nogen af de klagepunkter, som er blevet fremført til støtte for det første anbringendes tredje led, må dette led ligeledes forkastes.

*Det første anbringendes femte led, hvorefter Kommissionen angiveligt anlagde et åbenbart urigtigt skøn ved ikke at tage udviklingen på markedet i det efterfølgende omsætningsled i betragtning*

- 174 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede beslutning henholdt sig til situationen, som den forelå ved begyndelsen af dens undersøgelse, på hvilket tidspunkt markedet i det efterfølgende omsætningsled netop var blevet delvis åbnet for konkurrence. Mellem dette tidspunkt og vedtagelsen af den anfægtede beslutning fandt der imidlertid en række fundamentale udviklinger sted på markedet i det efterfølgende omsætningsled, som Kommissionen med urette undlod at tage i betragtning. Dette udgør et åbenbart urigtigt skøn, der bør føre til, at den anfægtede beslutning annulleres.
- 175 Til støtte for dette led, som Kommissionen har bestridt, har sagsøgeren påberåbt sig to klagepunkter.

Det første klagepunkt

- 176 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede beslutning hyppigt henviste til forældede data og vurderinger, som ikke længere afspejlede markedet i det efterfølgende omsætningsled, skønt den havde modtaget vigtige oplysninger om den lovgivnings- og konkurrencemæssige udvikling, der havde fundet sted på dette marked. Navnlig så den bort fra, for det første, den stigende betydning af gas, som havde gjort det muligt for en virksomhed at konkurrere med sagsøgeren i de timer, hvor efterspørgslen var begrænset, og det forhold, at nye kraftværker var blevet sat i drift, for det andet den omstændighed, at spidsbelastningsperioderne, hvori samtlige kraftværker konkurrerer med sagsøgeren, omfatter størstedelen af døgnet som følge af underkapaciteten på



markedet i det efterfølgende omsætningsled, for det tredje den stigende betydning af kul og for det fjerde de omkostninger, brunkulskraftværker afholder på grund af deres forurenende emissioner, som gør dette brændsel stadig mindre attraktivt.

177 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter.

178 For det første bemærkes, at sagsøgeren hvad angår dennes kritik af Kommissionen for at have lagt forældede data og vurderinger til grund ikke har henvist til nogen i beslutningen anført faktisk omstændighed, som var blevet forældet, da beslutningen blev vedtaget.

179 Hvad for det andet angår betydningen af gas og idriftsættelsen af nye kraftværker på markedet i det efterfølgende omsætningsled bemærkes, at Kommissionen i 67. betragtning til den anfægtede beslutning fastslog, at 90% af den i GSE installerede elproduktionskapacitet tilhørte sagsøgeren ved udgangen af 2006, hvilket denne ikke har bestridt, og at sagsøgerens konkurrenter kun rådede over to gaskraftværker samt en række små kraftvarmeværker og kraftværker baseret på vedvarende energikilder.

180 I 68. betragtning til den anfægtede beslutning anførte Kommissionen ligeledes, uden at Den Helleniske Republik eller sagsøgeren har modsagt det, at sidstnævnte i november 2007 havde besluttet at ansøge om licens til opførelse af nye kraftværker, heraf to brunkulskraftværker, og at sagsøgeren vurderede, at virksomheden i 2011 fortsat ville kunne råde over mere end 75% af den installerede kapacitet i det sammenkoblede system.

181 Endvidere bemærkede Kommissionen i 76. betragtning til den anfægtede beslutning ligeledes, at sagsøgeren og 11 erhvervsdrivende på grundlag af de lovbestemmelser, der gjaldt for proceduren for tildeling af licenser til elproduktion efter liberaliseringen af markedet, havde ansøgt om og var blevet meddelt licens til opførelse af nye gaskraftværker efter en indkaldelse af forslag iværksat af RAE i 2001, som bl.a. udelukkede brunkulskraftværker. Kommissionen anførte desuden, at der siden 2001 var blevet tildelt yderligere licenser til opførelse af gas-damp-kraftværker.

182 På samme måde konstaterede Kommissionen i 77. betragtning til den anfægtede beslutning, at konkurrenter til sagsøgeren havde indgivet tre ansøgninger vedrørende opførelse af brunkulskraftværker, som alle var blevet afslået. I samme betragtning anførte Kommissionen, at Heron i 2007 havde ansøgt om licens til opførelse af et brunkul-biomasse-kraftværk og om rettigheder til udnyttelse af Vevi-lejet, og at der endnu ikke var blevet truffet en afgørelse, da den anfægtede beslutning blev vedtaget. Kommissionen fandt, at dette viste, dels at sagsøgerens konkurrenter var interesserede i at opføre brunkulskraftværker, dels at der på grund af sådanne værkers tekniske karakteristika og levetid samt investeringernes omfang kun gives tilladelse til opførelse af brunkulskraftværker, når der stilles væsentlige lejer til rådighed for de nævnte konkurrenter, og at disse derfor er nødsaget til fortrinsvis at anvende gas for at kunne udøve virksomhed på markedet i det efterfølgende omsætningsled.

183 Det må følgelig fastslås, at Kommissionen undersøgte markedet i det efterfølgende omsætningsled på baggrund af dels udviklingen på dette marked i perioden umiddelbart før vedtagelsen af den anfægtede beslutning, herunder navnlig at der fandtes en række gaskraftværker, hvis produktion kunne konkurrere med sagsøgerens, dels udsigterne til åbning af nye kraftværker, hvori der anvendtes andre teknologier. Den omstændighed, at Kommissionen i den anfægtede beslutning fandt, at brunkul var det mest attraktive brændsel til elproduktion på markedet i det efterfølgende omsætningsled, og at sagsøgerens næsten eksklusive adgang til dette brændsel styrkede dennes dominerende stilling på dette marked, var derfor ikke resultatet af en utilstrækkelig hensyntagen til betydningen af visse kraftværker, som var i drift, eller som kunne opføres, men af en vurdering af de forskellige i beslutningen anførte faktiske omstændigheder, der er anderledes end den, sagsøgeren har gjort gældende. Denne har ikke forklaret, på hvilken måde den i beslutningen anførte vurdering er fejlagtig.

184 Hvad for det tredje angår den angivelige omstændighed, at spidsbelastningsperioderne omfatter størstedelen af døgnet, bemærkes indledningsvis, at der er tale om en hævde, som ikke er underbygget. Sagsøgeren har således i forbindelse med denne hævde henvist til akter i sagen, hvoraf det fremgår, at efterspørgslen efter elektricitet steg med gennemsnitligt 5,4% om året i perioden 1997-2000, men som ikke viser, at spidsbelastningsperioderne udgjorde størstedelen. Selv hvis hævden kunne bekræftes, ville den ikke være tilstrækkelig til, at det kunne fastslås, at brunkul i perioden umiddelbart før vedtagelsen af den anfægtede beslutning ikke var det mest attraktive brændstof til elproduktion på markedet i det efterfølgende omsætningsled, eftersom sagsøgeren ikke har bestridt, at der er stille perioder, hvor det af varmekraftværkerne kun er brunkulskraftværkerne, som er i drift, hvilket kan forklare, at den på markedet i det efterfølgende omsætningsled producerede andel af elektriciteten, der hidrører fra brunkulskraftværker, er langt større end den andel af den installerede kapacitet, som disse værker repræsenterer (jf. præmis 70 og 167 ovenfor).

185 Hvad for det fjerde angår den stigende betydning af kul er det tilstrækkeligt at gentage, at der på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning ikke var blevet udstedt nogen tilladelse til opførelse af kraftværker, hvori dette brændsel skulle anvendes (jf. præmis 169 ovenfor).

186 Hvad for det femte endelig angår de omkostninger, som brunkulskraftværker afholder på grund af deres forurenende emissioner, bemærkes, at sagsøgeren ikke har redegjort for det reelle omfang af disse omkostninger og forklaret, hvorledes de gør brunkul til et mindre fordelagtigt brændsel til elproduktion. Som en virksomhed, der producerer elektricitet på kraftværker, hvori der anvendes meget forskellige teknologier, har sagsøgeren gode muligheder for at give Retten oplysninger, der viser, at elproduktion på grundlag af brunkul i GSE i økonomisk henseende ikke er mere attraktiv end produktion på grundlag af andre brændstoffer.

187 Det første klagepunkt må derfor forkastes.

#### Det andet klagepunkt

188 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen anlagde et åbenbart urigtigt skøn ved ikke at tage de foranstaltninger i betragtning i den anfægtede beslutning, som Den Helleniske Republik havde truffet for at begrænse sagsøgerens markedsandel, der var faldet uafbrudt siden 2001.

189 Kommissionen har bestridt sagsøgerens hævdelser.

190 Det skal bemærkes, at de foranstaltninger, som er blevet truffet for at begrænse sagsøgerens markedsandel på markedet i det efterfølgende omsætningsled, i det væsentlige består i at udelukke denne fra forskellige udbud vedrørende opførelse af kraftværker, hvortil der ydes tilskud, med henblik på at sikre en reservekapacitet (jf. præmis 13 ovenfor). Skønt det ganske vist er korrekt, at de tilbudsgivere, som vælges efter sådanne udbud, således vil kunne udøve en vis konkurrence over for sagsøgeren på markedet i det efterfølgende omsætningsled, bemærkes, at de nævnte foranstaltninger ikke giver adgang til brunkulskraftværker og derfor ikke kan afhjælpe det forhold, at sagsøgeren og dennes konkurrenter ikke har lige muligheder.

191 Endvidere bemærkes, at selv om sagsøgerens markedsandel bliver mindre på markedet i det efterfølgende omsætningsled, berører dette ikke sagsøgerens dominerende stilling, idet sagsøgeren selv har medgivet, at denne indtil 2011 vil tegne sig for ca. 70% af den installerede elproduktionskapacitet i Grækenland (jf. præmis 180 ovenfor).

192 Desuden fastsættes der ikke i den græske lovgivning nogen grænse for størrelsen af sagsøgerens samlede portefølje, og sagsøgeren kan derfor stadig tildeles nye licenser.

193 Dette klagepunkt må derfor forkastes.

194 På den baggrund må det første anbringendes femte led forkastes og dermed det første anbringende som helhed.

## 2. *Det andet anbringende vedrørende tilsidesættelse af begrundelsespligten*

195 Ifølge fast retspraksis skal den begrundelse, som kræves i henhold til artikel 253 EF, 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. Det nærmere indhold af begrundelseskravet skal fastlægges i lyset af den konkrete sags omstændigheder, navnlig indholdet af den pågældende retsakt, indholdet af de anførte grunde samt den interesse, som retsaktens adressater samt andre, der må anses for umiddelbart og individuelt berørt af retsakten, kan have i begrundelsen. Det kræves ikke, at begrundelsen angiver alle de forskellige relevante faktiske og retlige momenter, da spørgsmålet, om en beslutnings begrundelse opfylder kravene efter artikel 253 EF, ikke blot skal vurderes i forhold til ordlyden, men ligeledes til den sammenhæng, hvori den indgår, samt under hensyn til alle de retsregler, som gælder på det pågældende område (jf. dom af 2.4.1998, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, C-367/95 P, EU:C:1998:154, præmis 63 og den deri nævnte retspraksis, og af 4.7.2006, Hoek Loos mod Kommissionen, T-304/02, EU:T:2006:184, præmis 58). Kommissionen er ikke forpligtet til i begrundelsen for de beslutninger, den må træffe for at sikre anvendelsen af konkurrencereglerne, at tage stilling til alle de argumenter, som de berørte har påberåbt sig til støtte for deres anmodning, idet den kun behøver at redegøre for de faktiske og retlige betragtninger, der har været afgørende for beslutningens konklusion (dom af 29.6.1993, Asia Motor France m.fl. mod Kommissionen, T-7/92, EU:T:1993:52, præmis 31, og af 27.11.1997, Tremblay m.fl. mod Kommissionen, T-224/95, EU:T:1997:187, præmis 57).

196 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ikke overholdt begrundelsespligten i den anfægtede beslutning. For det første lagde den oplysninger fra før indførelsen af ordningen med det obligatoriske dagmarked og andre væsentlige udviklinger på markedet i det efterfølgende omsætningsled til grund. For det andet forklarede den ikke, hvorledes sagsøgerens rettigheder til udnyttelse af brunkul kunne føre til en udvidelse af dennes dominerende stilling på markedet i det efterfølgende omsætningsled. Sagsøgeren undrer sig i denne forbindelse over begrebet »primære brændstoffer« i den anfægtede beslutnings artikel 1 og den omstændighed, at Kommissionen »kun [anvendte] markedssegmenter, som den [havde] defineret«. For det tredje redegjorde Kommissionen hverken for arten af det – aktuelle eller potentielle – misbrug, som sagsøgeren skulle have gjort sig skyldig i, eller hvorledes sagsøgerens store markedsandel på markedet i det tidligere omsætningsled kunne indebære en overtrædelse af artikel 82 EF – eftersom brunkul ikke er en produktionsfaktor (essentielle facility), der er strengt nødvendig for fremstilling af elektricitet, og på trods af at sagsøgerens konkurrenter havde tilstrækkelig adgang til dette marked – eller, endelig, i hvilket omfang forbrugernes interesser blev tilføjet skade.

197 Den Helleniske Republik har for sin del – uden at behandle begrundelsen for den anfægtede beslutning i et specifikt afsnit i sit interventionsindlæg – fremsat flere bemærkninger om dette spørgsmål. Den har navnlig gjort gældende, at den anfægtede beslutnings artikel 1 er dårligt formuleret og selvmodsigende for så vidt angår begrebet »primære brændstoffer« og henvisningen til artikel 3, stk. 3, i lov nr. 134/1975, som ikke findes i betragtningerne til den anfægtede beslutning, bortset fra 23. betragtning. På samme måde begrundede Kommissionen ikke i tilstrækkeligt omfang sit generelle standpunkt om brunkuls vigtige rolle i Grækenland og den betydning, det derfor har for sagsøgerens konkurrenter, skønt den redegjorde udførligt for denne betydning i en artikel skrevet af tjenestemænd i Kommissionens Generaldirektorat for Konkurrence.

198 Kommissionen har bestridt ovennævnte hævdelser.

- 199 For det første bemærkes, at en del af sagsøgerens argumenter ikke omhandler en manglende eller utilstrækkelig begrundelse for den anfægtede beslutning. Der er tale om argumenter, hvorefter Kommissionen lagde oplysninger fra før indførelsen af ordningen med det obligatoriske dagmarked til grund.
- 200 Sådanne argumenter falder reelt sammen med kritikken af berettigelsen af den anfægtede beslutning. Begrundelsespligten udgør et væsentligt formkrav, som bør adskilles fra begrundelsens materielle indhold, der henhører under spørgsmålet om lovligheden af den anfægtede retsakt. En beslutnings begrundelse består i formelt at udtrykke de grunde, som beslutningen er baseret på. Hvis disse grunde er behæftet med fejl, vil beslutningens grundlags lovlighed være behæftet med fejl, men det vil dennes begrundelse ikke, idet denne kan være tilstrækkelig, selv om den er udtryk for fejlagtige grunde (jf. dom af 10.7.2008, Bertelsmann og Sony Corporation of America mod Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, præmis 181 og den deri nævnte retspraksis). Endvidere skal det bemærkes, at argumenter som de nævnte allerede er blevet fremsat, prøvet og forkastet inden for rammerne af det første anbringende.
- 201 Selv hvis de pågældende argumenter skal forstås således, at sagsøgeren generelt lægger Kommissionen til last, at den ikke gav en tilstrækkelig begrundelse for beslutningen, eftersom den ikke henviste til oplysninger fra efter 2005, fremgår det, at der ikke er grundlag for en sådan kritik. I den anfægtede beslutning henviste Kommissionen nemlig i væsentligt omfang til oplysninger fra 2006 og 2007, som for størstedelens vedkommende er blevet fremlagt for den inden for rammerne af den administrative procedure, og som hidrører fra Den Helleniske Republiks skrivelser af 19. juni 2006 og 24. januar 2007 og fra sagsøgerens skrivelser af 19. januar og 4. april 2007.
- 202 Kommissionen henviste således i 32. og 34. betragtning til den anfægtede beslutning til nye oplysninger, som den har fået kendskab til gennem navnlig disse skrivelser, og som vedrører iværksættelsen af udbud med henblik på tildeling af rettigheder til udnyttelse af lejerne i Dráma, Ellassona, Vevi og Vegora. I 48. og 49. betragtning til den anfægtede beslutning undersøgte Kommissionen virkningerne af de nye regler for markedet i det efterfølgende omsætningsled og de seneste oplysninger, som den har modtaget om sagsøgerens virksomhed vedrørende udnyttelse af brunkul. I 53. og 54. betragtning til den anfægtede beslutning tager Kommissionen udviklingen inden for anvendelse af brunkul som brændsel til elproduktion i perioden umiddelbart før vedtagelsen af beslutningen i betragtning. I 58. betragtning til den anfægtede beslutning undersøgte Kommissionen udviklingen i det samlede elforbrug på markedet i det efterfølgende omsætningsled, herunder andelen af importeret elektricitet, på baggrund af de seneste oplysninger, som er blevet meddelt den. I 68., 76., 77., 80. og 81. betragtning til den anfægtede beslutning undersøgte Kommissionen i lyset af disse oplysninger den installerede elproduktionskapacitet i GSE og de licenser, som er blevet tildelt til elproduktion og opførelse af nye kraftværker. Endelig undersøgte Kommissionen i 73. betragtning til den anfægtede beslutning kapaciteten til elproduktion på grundlag af vedvarende energikilder i perioden umiddelbart før vedtagelsen af beslutningen.
- 203 På samme måde anvendte Kommissionen Den Helleniske Republiks skrivelse af 24. januar 2007 til at opstille tabel nr. 5 og 16 i den anfægtede beslutning, som indeholder en fortegnelse over henholdsvis brunkulslejer og brunkulskraftværker i Grækenland. Endvidere er det ubestridt, at Kommissionen tog hensyn til oprettelsen i 2005 af det obligatoriske dagmarked, som den redegjorde for i 103.-109. betragtning til den anfægtede beslutning, og hvortil den henviste som led i sin vurdering, navnlig i 164.-166. betragtning til beslutningen. Endelig behandlede den i 191.-237. betragtning til beslutningen forskellige argumenter, som var blevet fremført under den administrative procedure af henholdsvis sagsøgeren i dennes skrivelser af 19. januar og 4. april 2007 og Den Helleniske Republik i dennes skrivelse af 24. januar 2007.
- 204 For det andet må de af sagsøgerens argumenter, som udtrykkeligt vedrører manglende eller utilstrækkelig begrundelse i den anfægtede beslutning, forkastes som ugrundede.



- 205 Sagsøgeren kan nemlig for det første ikke hævde, at Kommissionen ikke forklarede i den anfægtede beslutning, hvorledes de eksisterende rettigheder til udnyttelse af brunkul kunne føre til, at sagsøgerens dominerende stilling blev opretholdt på markedet i det efterfølgende omsætningsled. Kommissionen sammenfattede således indledningsvis i 157. betragtning til den anfægtede beslutning retspraksis vedrørende overtrædelser af artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF. Derpå foretog den en fuldstændig analyse af den foreliggende situation i 189. og 190. betragtning til beslutningen. Endelig anvendte den i 189. og 190. betragtning til beslutningen den nævnte retspraksis på det foreliggende tilfælde. Den forklarede således, hvorfor Den Helleniske Republik ved at opretholde sagsøgerens næsten monopolagtige rettigheder til undersøgelse og udnyttelse af brunkul havde gjort det muligt for denne, som indtog en dominerende stilling på markedet i det tidligere omsætningsled, ligeledes at opretholde sin dominerende stilling på markedet i det efterfølgende omsætningsled, hvilket var i strid med traktatens konkurrenceregler.
- 206 For det andet kan sagsøgeren ikke hævde, at den anfægtede beslutning ikke indeholder en begrundelse for begrebet »primære brændstoffer« i den anfægtede beslutnings artikel 1. Indledningsvis gjorde Kommissionens ræsonnement og den konklusion, den nåede frem til i 238. betragtning til den anfægtede beslutning, det muligt uden vanskelighed at forstå den nævnte artikel, herunder navnlig at Kommissionen – på trods af den ganske vist beklagelige brug af pluralis – henviste til brunkul, når den anvendte udtrykket »primære brændstoffer«. Ved at benytte dette udtryk uden nogen teknisk betydning tilsigtede Kommissionen nemlig at påpege brunkuls betydning og afgørende rolle på de relevante markeder (jf. præmis 81 ovenfor).
- 207 Selv om, endvidere, udtrykket »brændstoffer« anvendes punktvis i den anfægtede beslutning i forbindelse med de øvrige brændstoffer såsom olie eller gas, forbindes det generelt med brunkul i beslutningen, bl.a. for at definere dette, f.eks. i 12., 14., 41., 42., 88. og 161. betragtning. Sagsøgerens argument om manglende begrundelse for så vidt angår begrebet »primære brændstoffer« må derfor forkastes.
- 208 For det tredje bemærkes med hensyn til den angiveligt manglende begrundelse i den anfægtede beslutning for Kommissionens anvendelse »kun [af] markedssegmenter, som den [havde] defineret i [denne] beslutning«, at sagsøgeren ikke har givet nogen forklaring til støtte for denne hævde.
- 209 Under alle omstændigheder forklarede Kommissionen i 162.-166. betragtning til den anfægtede beslutning, at det segment, der bestod i produktion og en gros-levering af elektricitet, indtil oprettelsen af det obligatoriske dagmarked i praksis svarede til det segment, der bestod i levering til privilegerede kunder af elektricitet produceret på nationalt plan og importeret elektricitet, og at dette segment var forbundet med det, som bestod i detailforsyningen. Den tilføjede dog, at der var foretaget en sondring med virkning fra oprettelsen af det nævnte marked på grund af etableringen af gros-markedet for elektricitet, som udelukkende svarede til det tidligere marked for produktion og levering af elektricitet til privilegerede kunder.
- 210 Samtidig med at den ajourførte sin analyse, og idet den henviste til markedet i det efterfølgende omsætningsled, fandt Kommissionen derfor, at den analyse af markedet for produktion af og levering af elektricitet til privilegerede kunder, der var blevet foretaget i åbnings skrivelserne på grundlag af oplysninger, som sagsøgeren og Den Helleniske Republik havde meddelt den, førte til de samme konklusioner som den analyse, der var foretaget angående markedet i det efterfølgende omsætningsled, som på dette tidspunkt var et potentielt marked. Heraf følger, at Kommissionen under alle omstændigheder gav en tilstrækkelig begrundelse på dette punkt.
- 211 For det fjerde må sagsøgerens argument om, at den anfægtede beslutning ikke indeholder nogen begrundelse for, hvorfor den angivelige udvidelse af sagsøgerens dominerende stilling fører til et aktuelt eller potentielt misbrug, ligeledes forkastes som ugrundet. Det fremgår nemlig af 185.-189. betragtning til den anfægtede beslutning, at Kommissionen foretog en analyse af de omtvistede foranstaltninger, hvori den forklarede, hvorfor Den Helleniske Republik ved at give sagsøgeren



privilegeret adgang til den mest attraktive produktionskilde i Grækenland havde gjort det muligt for sagsøgeren at opretholde eller styrke sin dominerende stilling på markedet i det efterfølgende omsætningsled. Kommissionen forklarede ligeledes, at sådanne foranstaltninger havde vanskeliggjort ny indtræden af virksomheder på markedet og derved skabt en situation med ulige muligheder for de erhvervsdrivende og således havde fordrejet konkurrencen i strid med traktatens bestemmelser. Endvidere fuldstændiggjorde Kommissionen sin analyse i 199., 223. og 238. betragtning til den anfægtede beslutning. Den forklarede således klart arten af den overtrædelse af konkurrencereglerne, som den havde konstateret i det aktuelle tilfælde, nemlig en overtrædelse af artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF.

- 212 For det femte må det af sagsøgeren fremsatte argument forkastes, efter hvilket Kommissionen i den anfægtede beslutning hverken gav en tilstrækkelig forklaring på, hvorledes sagsøgerens store markedsandel med hensyn til brunkul, som ikke er en produktionsfaktor, der er strengt nødvendig for fremstilling af elektricitet, og på trods af at sagsøgerens konkurrenter har tilstrækkelig adgang til dette marked, kan indebære en overtrædelse af artikel 82 EF, eller på, hvorfor sagsøgerens rettigheder vedrørende brunkul skader forbrugernes interesser.
- 213 Dels konstaterede Kommissionen nemlig i den anfægtede beslutning, at sagsøgerens konkurrenter på markedet i det efterfølgende omsætningsled ikke var sikret adgang til brunkulsmængder af betydning, og at de og sagsøgeren som følge heraf havde ulige muligheder i betragtning af, at brunkul var det mest attraktive brændstof til elproduktion på markedet i det efterfølgende omsætningsled. Kommissionens ræsonnement var således klart og kunne anfægtes af sagsøgeren, hvilket denne heller ikke har undladt at gøre.
- 214 Dels fremgår det af retspraksis, at Kommissionen for at fastslå, at der foreligger en tilsidesættelse af artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF, ikke er forpligtet til at godtgøre tilsidesættelsens virkning på forbrugernes interesser (appeldommen, præmis 68).
- 215 Hvad for det tredje angår Den Helleniske Republiks bemærkninger må, indledningsvis, bemærkningen om begrebet »primære brændstoffer«, som allerede er blevet behandlet i det foregående (jf. præmis 206 ovenfor), forkastes. Ligeledes må bemærkningen vedrørende artikel 3, stk. 3, i lov nr. 134/1975 anses for ugrundet. I modsætning til, hvad Den Helleniske Republik har gjort gældende, gives ordlyden af denne artikel to gange, nemlig i 21. og 39. betragtning til den anfægtede beslutning. Desuden henviste Kommissionen gentagne gange udtrykkeligt til de nævnte bestemmelser, navnlig i 18., 22., 23., 30., 38., 41., 42., 117., 131., 184. og 237. betragtning til den anfægtede beslutning.
- 216 Endvidere bemærkes, at den anfægtede beslutning indeholder en tilstrækkelig forklaring på, hvad der foranledigede Kommissionen til at fastslå, at brunkul spiller en væsentlig rolle i Grækenland, således som det fremgår af fodnote 255 og 212.-215. og 221.-223. betragtning til beslutningen. Endelig kan der som led i prøvelsen af begrundelsen for den anfægtede beslutning ikke tages hensyn til, at tjenestemænd i Kommissionen har skrevet en artikel om beslutningen i et juridisk tidsskrift, uanset indholdet af denne artikel.
- 217 Under hensyn til det ovenstående må det andet anbringende forkastes.

*3. Det tredje anbringende vedrørende dels tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og princippet om beskyttelse af den private ejendomsret, dels magtfordrejning*

- 218 Dette anbringende er inddelt i tre led, hvoraf det første vedrører tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, det andet tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den private ejendomsret og det tredje magtfordrejning.

219 Selv om der i overskriften til anbringendet ligeledes henvises til en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet, har sagsøgeren ikke fremsat nogen argumenter med henblik på specifikt at påvise en sådan tilsidesættelse. Hvad dette angår er det følgelig tilstrækkeligt at prøve argumenterne vedrørende en angivelig tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning.

*Det første led vedrørende tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning*

220 Sagsøgeren har, støttet af Den Helleniske Republik, gjort gældende, at Kommissionen ved at vedtage den anfægtede beslutning tilsidesatte princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, hvilket Kommissionen har bestridt.

221 Til støtte for sin hævde har sagsøgeren for det første anført, at det i den anfægtede beslutning er første gang, at Kommissionen har kritiseret koncentrationen af rettigheder til udnyttelse af brunkul hos sagsøgeren. Den omstændighed, at Kommissionen havde forholdt sig passivt i årtier, havde forsikret sagsøgeren om, at dennes stilling var lovlig.

222 Hvad dette angår bemærkes, at eftersom ingen kan påberåbe sig tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, såfremt administrationen ikke har afgivet præcise løfter (jf. dom af 22.5.2007, Mebrom mod Kommissionen, T-216/05, EU:T:2007:148, præmis 105 og den deri nævnte retspraksis), kan sagsøgeren ikke støtte sin berettigede forventning på det forhold alene, at Kommissionen har forholdt sig passiv.

223 For fuldstændighedens skyld bemærkes, dels at de erhvervsdrivende ikke kan have nogen berettiget forventning om opretholdelse af en bestående situation, som Unionens institutioner kan ændre ved beslutninger truffet inden for rammerne af deres skøn (dom af 14.2.1990, Delacre m.fl. mod Kommissionen, C-350/88, EU:C:1990:71, præmis 33), dels at Kommissionen råder over et vidt skøn med hensyn til, om det er formålstjenligt at indlede en procedure mod en medlemsstat, der har overtrådt bestemmelserne i artikel 86, stk. 1, EF (jf. i denne retning dom af 27.10.1994, Ladbroke mod Kommissionen, T-32/93, EU:T:1994:261, præmis 37 og 38, og kendelse af 23.1.1995, Bilanzbuchhalter mod Kommissionen, T-84/94, EU:T:1995:9, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis). Selv hvis Kommissionen ikke havde indledt en procedure om anvendelse af bestemmelserne i artikel 86 EF, sammenholdt med artikel 82 EF, med hensyn til de omtvistede foranstaltninger, selv om den havde haft kendskab til dem, ville det derfor ikke være tilstrækkeligt til at give anledning til en berettiget forventning for sagsøgeren om, at der ikke ville blive indledt en sådan procedure på et senere tidspunkt.

224 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen i beslutning K(2002) 3729 endelig – Statsstøtte N 133/2001 – Grækenland, ordning for kompensation for overskydende omkostninger i Grækenland, godkendte et tilskud fra Den Helleniske Republik til sagsøgeren med henblik på liberaliseringen af markedet i det efterfølgende omsætningsled for at tage hensyn til, at der forelå en række »strandede omkostninger«. Kommissionen vurderede i denne forbindelse, at størstedelen af de investeringer, der foretages i brunkulskraftværker, ikke omfatter sådanne omkostninger. Sagsøgeren havde derfor i god tro kunnet antage, at denne kunne fortsætte med at udøve sin virksomhed med henblik på at afskrive de nævnte investeringer fuldt ud.

225 Hvad dette angår bemærkes, at Kommissionens godkendelse af det tilskud, hvortil der henvises i præmis 224 ovenfor, drejede sig om udbetalinger af godtgørelser til sagsøgeren, som Den Helleniske Republik havde foretaget som kompensation for dennes investeringer i de mindst konkurrencedygtige kraftværker i GSE, dvs. andre kraftværker end brunkulskraftværker, bortset fra nogle små kraftværker. Endvidere har Kommissionen oplyst, uden at være blevet modsagt på dette punkt, at den ikke havde modtaget nogen anmeldelse af et tilskud vedrørende sagsøgerens brunkulskraftværker, hvorfor

situationen med hensyn til disse kraftværker ikke var blevet vurderet. Lovligheden af de omtvistede foranstaltninger var således ikke blevet bedømt formelt og udgjorde ikke en stiltiende forudsætning for godkendelsen af den påtænkte udbetaling af de omhandlede tilskud.

- 226 Heraf følger, at Kommissionens vedtagelse af den beslutning, hvortil der henvises i præmis 224 ovenfor, ikke kunne give anledning til en berettiget forventning for sagsøgeren om, at Kommissionen ikke ville gøre artikel 86 EF og 82 EF gældende i relation til de omtvistede foranstaltninger.
- 227 For det tredje har sagsøgeren gentaget, at denne aldrig har modtaget nogen anmodning om at levere brunkul til konkurrenter, og hævdede, at sagsøgerens virksomhed ikke har negative virkninger for forbrugeren. Der er imidlertid ikke nogen grund til at antage, at disse omstændigheder, selv hvis de kan bekræftes, kan have givet anledning til en berettiget forventning for sagsøgeren om, at de omtvistede foranstaltninger var lovlige.
- 228 Dette led må følgelig forkastes.

*Det andet led vedrørende tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den private ejendomsret*

- 229 Sagsøgeren har gjort gældende, at den anfægtede beslutning forpligter Den Helleniske Republik til at fratage sagsøgeren dennes ejendomsrettigheder og derfor udgør et indgreb i disse, som indvirker på selve deres eksistens, hvilket Kommissionen har bestridt.
- 230 Hvad dette angår er det tilstrækkeligt at bemærke, at det ikke pålægges Den Helleniske Republik at træffe nogen konkret foranstaltning i den anfægtede beslutning. I 248. betragtning til beslutningen begrænsede Kommissionen sig således til at anføre, at der bør træffes foranstaltninger til at sikre sagsøgerens konkurrenter tilstrækkelig adgang til brunkul. Kommissionen fremhævede, at det tilkommer Den Helleniske Republik at vælge, hvilke foranstaltninger der skal træffes i dette øjemed, og at det kun var vejledningsvis, at den anførte to eksempler. Blandt disse nævnte Kommissionen ganske vist overførsel til konkurrenterne af rettigheder til udnyttelse af nogle af sagsøgerens brunkulslejer og overførsel af de kraftværker, som ligger tæt på de pågældende lejer. Den nævnte dog i samme forbindelse også muligheden for at meddele sagsøgerens konkurrenter rettigheder til udnyttelse af endnu ikke tildelte lejer. Denne foranstaltning indebærer ikke nogen form for indgreb i sagsøgerens ejendomsrettigheder, selv om Kommissionen i 250. betragtning til den anfægtede beslutning anførte, at den skulle være ledsaget af overgangsforanstaltninger, der gjorde det muligt at bringe overtrædelsen til ophør inden for et kortere tidsrum end det, det kræver dels at påbegynde udnyttelsen af et endnu ikke tildelt leje, dels at opføre et kraftværk, som er knyttet til dette leje.
- 231 Selv hvis Den Helleniske Republik alligevel besluttede at træffe foranstaltninger, der kunne anses for at gribe ind i sagsøgerens ejendomsrettigheder, ville en sådan beslutning desuden ikke nødvendigvis være ulovlig. Ejendomsretten, som hører til EU-rettens almindelige principper, udgør nemlig ikke nogen absolut rettighed, og udøvelsen af den kan derfor underkastes begrænsninger, forudsat at disse er i overensstemmelse med de formål, som Unionen forfølger i almenhedens interesse, og ikke, henset til det tilstræbte formål, udgør et uforholdsmæssigt og uacceptabelt indgreb, der krænker selve de garanterede rettigheders kerne (dom af 23.10.2003, Van den Bergh Foods mod Kommissionen, T-65/98, EU:T:2003:281, præmis 170).

- 232 Dette led må derfor forkastes.

*Det tredje led vedrørende magtfordrejning*

- 233 Ifølge fast retspraksis kan en beslutning kun antages at være udtryk for magtfordrejning, når det på grundlag af objektive, relevante og samstemmende indicier må antages, at der hermed udelukkende eller i overvejende grad er forfulgt andre hensyn end de angivne (jf. dom af 6.4.1995, Ferriere Nord mod Kommissionen, T-143/89, EU:T:1995:64, præmis 68 og den deri nævnte retspraksis).
- 234 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen begik en sådan magtfordrejning ved at forsøge at adskille elproduktionen fra sagsøgerens øvrige virksomhed i en situation, hvor Kommissionens lovgivningsmæssige initiativer for at nå frem til dette resultat for så vidt angår de tidligere elmonopoler var mislykkedes på grund af modstand fra medlemsstaterne. Kommissionen har imidlertid ikke handlet på denne måde over for andre lignende situationer i andre medlemsstater.
- 235 Sagsøgerens argument, som Kommissionen har bestridt, er faktisk ukorrekt.
- 236 I den anfægtede beslutning krævede Kommissionen nemlig ikke en adskillelse af sagsøgerens virksomhed inden for henholdsvis udnyttelse af brunkulslejer og elproduktion. Den fastslog kun, at der forelå ulige muligheder til skade for sagsøgerens konkurrenter på markedet i det efterfølgende omsætningsled som følge af en faktisk situation skabt af Den Helleniske Republik, og krævede, at denne medlemsstat afhjalp den nævnte situation ved at sikre konkurrenterne tilstrækkelig adgang til de offentlige brunkulslejer.
- 237 Den omstændighed, at andre medlemsstater tilsidesætter deres forpligtelser i henhold til traktatens konkurrenceregler på energiområdet, kan ikke fritage Den Helleniske Republik for at efterleve disse forpligtelser. Under alle omstændigheder kan Kommissionens angivelige passivitet over for de pågældende medlemsstater ikke betragtes som en indikation for, at den anfægtede beslutning blev truffet med henblik på at forfølge andre hensyn end de angivne.
- 238 Dette led må derfor forkastes.
- 239 På denne baggrund må det tredje anbringende forkastes som helhed.

*4. Det fjerde anbringende vedrørende tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet*

- 240 Ifølge fast retspraksis indebærer proportionalitetsprincippet, der hører til EU-rettens almindelige grundsætninger, at de pågældende retsakter ikke må gå videre, end det er nødvendigt og passende for gennemførelsen af formålet med de pågældende bestemmelser. Såfremt det er muligt at vælge mellem flere egnede foranstaltninger, skal den mindst bebyrdende vælges (dom af 16.12.1999, UDL, C-101/98, EU:C:1999:615, præmis 30, og af 12.3.2002, Omega Air m.fl., C-27/00 og C-122/00, EU:C:2002:161, præmis 62).
- 241 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen tilsidesatte dette princip ved at foreslå, at der blev truffet de foranstaltninger, hvortil der henvises i præmis 230 ovenfor, for at afhjælpe de konkurrencebegrænsende virkninger af den fastslåede overtrædelse. Desuden burde Kommissionen ifølge sagsøgeren have taget hensyn til de ugunstige foranstaltninger, som sagsøgeren allerede var pålagt, såsom forpligtelsen til at sælge elektriciteten til en reguleret tarif på detailmarkedet og restriktionerne for opførelse af nye kraftværker. Sagsøgeren har tilføjet, at denne ikke påberåbte sig artikel 86, stk. 2, EF under den administrative procedure, eftersom sagsøgeren fandt, og stadig finder, at der ikke foreligger nogen overtrædelse af artikel 86, stk. 1, EF.
- 242 Den Helleniske Republik har tilføjet, dels at Kommissionen har foreslået, at 40% af reserverne i brunkulslejerne tildeles konkurrenter til sagsøgeren, uden at tage hensyn til, at rentabiliteten af nogle af dennes lejer er tvivlsom, dels at de af Kommissionen nævnte foranstaltninger er en »gave« til



sagsøgerens konkurrenter, som vil føre til en begrænsning, for ikke at sige en ophævelse, af sagsøgerens økonomiske rettigheder, der vil gøre det umuligt for denne at afskrive sine investeringer i undersøgelse og udnyttelse af brunkulslejer, idet brunkul i øvrigt ikke er en forudsætning for at producere elektricitet.

- 243 Kommissionen har bestridt sagsøgerens og Den Helleniske Republiks hævdelser.
- 244 Hvad dette angår bemærkes, at det ikke pålægges Den Helleniske Republik at træffe nogen konkret foranstaltning i den anfægtede beslutning, og at de foranstaltninger, hvortil der henvises i 248. betragtning til beslutningen, nævnes vejledningsvis (jf. præmis 230 ovenfor). Til gengæld pålægges Den Helleniske Republik i beslutningen at træffe foranstaltninger med henblik på at nå et resultat, således som det fremgår af beslutningens artikel 2 – ifølge hvilken Den Helleniske Republik skal træffe foranstaltninger til at afhjælpe de konkurrencebegrænsende virkninger af de omtvistede foranstaltninger – sammenholdt med bemærkningerne i 246. og 247. betragtning til beslutningen, hvorefter de pågældende foranstaltninger skal sikre sagsøgerens konkurrenter på markedet i det efterfølgende omsætningsled tilstrækkelig adgang til det brunkul, der findes på det græske område, idet det skal bemærkes, at Kommissionen ved »tilstrækkelig« i princippet forstår en andel af de reserver, som kan udnyttes, på ikke under 40%.
- 245 Det bemærkes, at selv hvis den mængde på 40%, hvortil der henvises i præmis 242 og 243 ovenfor, var en endegyldig mængde, som Kommissionen havde fastsat i den anfægtede beslutning, har hverken sagsøgeren eller Den Helleniske Republik fremsat noget argument med det formål at godtgøre, at adgang til en mindre andel af de nævnte reserver, som kunne udnyttes af sagsøgerens konkurrenter, i tilstrækkelig grad ville kunne sikre, at de konkurrencebegrænsende virkninger af de omtvistede foranstaltninger blev afhjulpet. De har navnlig ikke fremsat noget argument med henblik på at anfægte det ræsonnement i fodnote 255 til den anfægtede beslutning, på grundlag af hvilket Kommissionen nåede frem til indledningsvis at fastsætte den nødvendige adgang til 40% af reserverne.
- 246 Tilsvarende har hverken sagsøgeren eller Den Helleniske Republik peget på alternative, mindre indgribende foranstaltninger i forhold til de af Kommissionen foreslåede, som kunne være tilstrækkelige til at afhjælpe de omtvistede foranstaltningers konkurrencebegrænsende virkninger.
- 247 Navnlig kan det ikke udledes af noget i sagsøgerens argumenter, at de ugunstige foranstaltninger, som sagsøgeren finder er pålagt denne, kan afhjælpe den af Kommissionen fastslåede omstændighed, at der foreligger ulige muligheder til skade for sagsøgerens konkurrenter på markedet i det efterfølgende omsætningsled.
- 248 På samme måde har Den Helleniske Republik ikke forklaret, hvorledes den ringe rentabilitet af nogle af de lejer, som er blevet tildelt sagsøgeren, kan begrunde, at der ikke træffes foranstaltninger til at afhjælpe den ulighed med hensyn til muligheder, som fastslås i den anfægtede beslutning. Hvad dette punkt angår bemærkes, at selv Den Helleniske Republik ikke har hævdet, at ingen af de lejer, som kan udnyttes, og som kunne tildeles sagsøgerens konkurrenter, ikke kunne vise sig at være tvivlsomme hvad deres rentabilitet angår. Under alle omstændigheder har Den Helleniske Republik ikke forklaret, hvorfor det ville være at betragte som en »gave« til konkurrenterne, at rettighederne til udnyttelse af de nævnte lejer blev tildelt dem efter en udbudsprocedure, eller som en hindring for, at sagsøgeren kunne afskrive sine investeringer.
- 249 På baggrund af ovenstående betragtninger i det hele må det fastslås, at der ikke er påvist nogen tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet.
- 250 Dette anbringende må derfor forkastes.
- 251 Heraf følger, at Kommissionen må frifindes i det hele.



## Sagens omkostninger

- 252 I henhold til procesreglementets artikel 219 træffer Retten i afgørelser truffet af Retten efter ophævelse og hjemvisning afgørelse om sagsomkostningerne dels for så vidt angår sagens behandling ved Retten, dels for så vidt angår appelsagens behandling ved Domstolen.
- 253 Endvidere pålægges det i henhold til procesreglementets artikel 134, stk. 1, den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Sagsøgeren har tabt sagen og bør derfor, ud over at bære sine egne omkostninger, pålægges at betale de omkostninger, som er afholdt af Kommissionen, de intervenerende virksomheder og intervenienterne i appelsagen i overensstemmelse med disses påstande herom, herunder omkostningerne i appelsagen for Domstolen.
- 254 Ifølge procesreglementets artikel 138, stk. 1, bærer medlemsstater, der er indtrådt i en sag, deres egne omkostninger. Den Helleniske Republik skal derfor bære sine egne omkostninger, herunder omkostningerne i appelsagen for Domstolen.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Første Afdeling):

- 1) **Europa-Kommissionen frifindes.**
- 2) **Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI) bærer sine egne omkostninger og betaler de omkostninger, som er afholdt af Kommissionen, Elpedison Paragogi Ilektrikis Energeias AE (Elpedison Energeiaki), Elliniki Energeia kai Anaptyxi AE (HE & D SA), Mytilinaios AE, Protergia AE og af Alouminion tis Ellados VEAE.**
- 3) **Den Helleniske Republik bærer sine egne omkostninger.**

Kanninen

Pelikánová

Buttigieg

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. december 2016.

## Indhold

Tvistens baggrund .....	2
1. Sagsøgeren .....	2
2. Det græske marked for brunkul .....	3
3. Det græske marked for elektricitet .....	4
Licenser til elproduktion og til opførelse af kraftværker .....	4
Import af elektricitet .....	5
Det obligatoriske dagmarked .....	5
Den administrative procedure .....	5
Den anfægtede beslutning .....	6
Sagens behandling for Retten og Domstolen .....	7
Retsforhandlinger og påstande efter hjemvisningen .....	8
Retlige bemærkninger .....	9
1. Det første anbringende vedrørende en retlig fejl ved anvendelsen af artikel 86, stk. 1, EF, sammenholdt med artikel 82 EF, og et åbenbart urigtigt skøn .....	9
Det første led vedrørende et åbenbart urigtigt skøn ved definitionen af de relevante markeder .....	10
Indledende bemærkninger .....	10
Det første underled vedrørende afgrænsningen af markedet i det tidligere omsætningsled .....	10
– Det første klagepunkt .....	11
– Det andet klagepunkt .....	12
– Det tredje klagepunkt .....	12
– Det fjerde klagepunkt .....	13
Det andet underled vedrørende afgrænsningen af markedet i det efterfølgende omsætningsled ....	15
– Det første klagepunkt .....	15
– Det andet klagepunkt .....	16
Det første anbringendes tredje led om, at der ikke forelå en situation med ulige muligheder til skade for nye konkurrenter .....	17
Det første klagepunkt .....	17

Det andet klagepunkt .....	18
Det tredje klagepunkt .....	19
Det fjerde klagepunkt .....	20
Det femte klagepunkt .....	21
Det første anbringendes femte led, hvorefter Kommissionen angiveligt anlagde et åbenbart urigtigt skøn ved ikke at tage udviklingen på markedet i det efterfølgende omsætningsled i betragtning .....	23
Det første klagepunkt .....	23
Det andet klagepunkt .....	25
2. Det andet anbringende vedrørende tilsidesættelse af begrundelsespligten .....	26
3. Det tredje anbringende vedrørende dels tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og princippet om beskyttelse af den private ejendomsret, dels magtfordrejning .....	29
Det første led vedrørende tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning .....	30
Det andet led vedrørende tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den private ejendomsret ...	31
Det tredje led vedrørende magtfordrejning .....	32
4. Det fjerde anbringende vedrørende tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet .....	32
Sagens omkostninger .....	34