

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
CARL OTTO LENZ

föredraget den 27 maj 1997 *

Innehåll

A — Inledning	I - 1723
B — Rättslig bedömning	I - 1730
I — Inledande anmärkning	I - 1730
II — EG-bestämmelser om statligt stöd	I - 1731
III — Det omtvistade beslutets rättsliga natur	I - 1733
IV — Brott mot motiveringsskyldigheten enligt artikel 190 i EG-fördraget	I - 1738
1. Motiveringsskyldighetens omfattning	I - 1738
1) Avdelande av administrativ personal	I - 1741
2) Tillhandahållande av lokaler	I - 1742
3) Underhåll av fordon	I - 1743
4) Förskott om 15 000 000 FF	I - 1744
5) De priser som Sécuritépost tillämpat mot Posten	I - 1744
2. Processrättsliga aspekter	I - 1746
V — Övrigt	I - 1750
VI — Sammanfattning	I - 1751
C — Förslag till avgörande.	I - 1751

A — Inledning

1. Detta mål har anhängiggjorts genom att kommissionen överklagat förstainstansrät-

tens dom av den 28 september 1995 i mål T-95/94¹. Genom domen har förstainstansrätten ogiltigförklarat kommissionens beslut av den 31 december 1993 om påstått statligt

* Originalspråk: tyska.

¹ — Chambre syndicale nationale des entreprises de transport de fonds et valeurs (Sytraval) och Brink's France SARL mot Europeiska Gemenskapernas kommission (REG. 1995, s. II-2651).

stöd från den franska posten (nedan kallad Posten) till ett av dess dotterföretag.

2. De faktiska förhållanden som låg till grund för kommissionens beslut beskrivs i den överklagade domen på följande sätt:

”1. Fram till år 1987 ombesörjde den franska posten (nedan kallad Posten) sina transporter av pengar och värdepapper genom sin egen interna organisation. År 1986 beslutade Posten att en viss del av dess verksamhet skulle utföras via kommersiella bolag. Av denna anledning upprättades den 16 december 1986 Société holding des filiales de la post (holdingbolaget för Postens dotterbolag, nedan kallat Sofipost), vilket till 99 procent kontrollerades av den franska staten.

2. Den 16 april 1987 bildade Sofipost Sécuripost SA (nedan kallat Sécuripost) av vilket det kontrollerar 99,92 procent. Detta bolag svarar för säkerhet vid värdetransporter, bevakning och beskydd liksom övervakning. Posten avdelade mer än 220 tjänstemän till Sécuripost.

3. Genom ett privat avtal daterat den 28 september 1987 överlät Posten till Sécuripost verksamheten inom de ovan nämnda områden som den tidigare själv skötte. Sécuripost skulle sedan utöka sin kundkrets och sin verksamhet.

4. Den 30 september 1987 ingicks ett ramavtal mellan post- och telekommunikationsministeriet och Sécuripost.

5. I slutet av år 1987 beviljade Sofipost Sécuripost ett förskott om 5 000 000 FF. Detta lånade förskott inlemmades i kapitalet under det första kvartalet 1988.

6. Den 1 januari 1988 genomförde Sofipost en höjning av kapitalet i Sécuripost, bestående i dels insatsen av nettovärdet av den verksamhetsgren för värdetransport som Posten hade gjort till dotterbolag, vilken värderades till 19 225 000 FF, dels en kapitalinsats om 9 775 000 FF.

7. Under år 1989 beviljade Sofipost Sécuripost ett andra lånat förskott om 15 000 000 FF till bankernas basränta med tillägg av en halv procentenhet.”²

3. Den 4 september 1989 gjorde ett antal franska bolag och sammanslutningar två framställningar till kommissionen om att den skulle inleda förfaranden, det ena om tillämpning av artikel 90 i EG-fördraget, i

2 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 1—7.

förbindelse med artiklarna 85 och 86 i fördraget, och det andra om fastställelse av att artiklarna 92 och 93 i EG-fördraget åsidosatts. Bland dem som gjort framställningarna befann sig Chambre syndicale nationale des entreprises de transport de fonds et valeurs (Sytraval) och Brink's France SARL (nedan kallade sökandena).

4. Detta mål avser endast framställningen om att artiklarna 92 och 93 i EG-fördraget åsidosatts.

5. Genom skrivelse av den 14 mars 1990 begärde kommissionen en förklaring av den franska regeringen med anledning av klagomålet. Den franska regeringen svarade genom skrivelse av den 3 maj 1990.

6. Den 28 juni 1991 underrättade kommissionen klagandena om att deras klagomål "lyfter fram flera viktiga principfrågor som i detta fall kräver en fördjupad prövning av berörda avdelningar inom kommissionen".

7. Den 9 oktober 1991 uppgav kommissionen än en gång för klagandena att deras fall "framstår som särskilt komplext, och fordrar flera tekniska analyser av den rikliga dokumentation som ingetts av såväl klagandena som de franska myndigheterna Om det inte har varit möjligt att avsluta handläggningen inom den tidsfrist som [kommissionen] angav för dem i skrivelsen av den

28 juni 1991, beror det på att frågan är så komplex och på nödvändigheten av att därför komma fram till ett beslut där man har beaktat samtliga föreliggande intressen".³

8. Den 5 februari 1992 fattade kommissionen ett beslut, i vilket den konstaterade att "även om Sécuritépost förvisso har mottagit understöd från moderbolaget och från staten i samband med att det upprättades och inträdde på marknaden, kan man inte fastslå att statligt stöd har förekommit på det sätt som närmare anges i artikel 92.1 i fördraget". Kommissionen hänvisade därvid särskilt till att "de omständigheter som vid en första anblick tyder på stöd som faller under artikel 92.1 formellt har dementerats av de franska myndigheterna, som vid behov kan inge skriftliga bevis till stöd för detta".⁴

9. Den 13 april 1992 väckte sökandena, vid EG-domstolen, talan om ogiltigförklaring av beslutet av den 5 februari 1992 enligt artikel 173 i fördraget. Denna talan avskrevs, eftersom kommissionen den 22 juni 1992 återkallade beslutet.

3 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 9—12.

4 — Förstainstansrätten ansåg att det var fråga om "ett beslut om att avslå sökandens klagomål", a. st. (ovan fotnot 1), punkt 13.

10. Den 24 juli 1992 kompletterade sökandena det klagomål som de hade ingett till kommissionen.
11. Den 21 januari 1993 upplyste kommissionen de klagande parterna om att den hade skrivit in de åtgärder som vidtagits av den franska regeringen beträffande Sécuritépost i registret över stöd som den inte underrättats om, under nr NN 5/93.
12. Den 26 mars 1993 gav den franska regeringen Sofipost tillstånd att överföra Sécuritéposts egendom till den privata sektorn. Klagandena inkom därefter, den 22 april 1993, med ännu en komplettering av sina klagomål. Kommissionen underrättade den 5 maj 1993 klagandena om att den delat upp handläggningen av ärendet i två delar: en del för det som i tiden låg före privatiseringen och en del för det som i tiden låg efter denna.
13. Den 11 oktober 1993 anmodade klagandena kommissionen enligt artikel 175 i fördraget att fatta beslut med anledning av det klagomål de hade ingett den 4 september 1989.⁵
14. Den 31 december 1993 tillställde kommissionen — som företräddes av den ledamot som var ansvarig för konkurrensfrågor
- en kort skrivelse till den franska regeringen, i vilken den underrättade regeringen om att den beslutat att avsluta ärendet som igångsatts med anledning av klagomålet, eftersom det av den information kommissionen hade till sitt förfogande framgick att det inte förelåg något statligt stöd i den mening som avses i artikel 92.1 i fördraget. Den framhöll samtidigt att detta beslut inte berörde de åtgärder som efter år 1992 vidtagits inom ramen för privatiseringen av Sécuritépost.⁶
15. Samma dag sände kommissionen — även denna gång genom den ledamot som var ansvarig för konkurrensfrågor — en utförlig skrivelse till klagandena, i vilken den besvarade vissa av klagandenas argument och underrättade dem om att den undersökning som gjorts inte gav vid handen att det i föreliggande fall var fråga om statligt stöd i den mening som avses i artikel 92 i fördraget. Klagandenas klagomål skulle därför avslås. Enligt skrivelsen hade kommissionen därför beslutat att avsluta ärendet som igångsatts med anledning av klagomålet. Den påpekade dock samtidigt att detta beslut inte berörde de åtgärder som efter år 1992 vidtagits inom ramen för privatiseringen av Sécuritépost.⁷
16. Klagandena väckte därefter talan vid förstainstansrätten och yrkade att rätten

5 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 14—21.

6 — Dessutom framhöll kommissionen att granskningen av klagomålet i vad det avsåg åsidosättande av artikel 90 i förbindelse med artikel 86 i fördraget skulle fortsätta.

7 — Även i denna skrivelse klargjorde kommissionen dessutom, att beslutet inte berörde den del av klagomålet som avsåg åsidosättande av artikel 90 i förbindelse med artikel 86 i fördraget.

skulle "ogiltigförklara kommissionens beslut av den 31 december 1993 med fullständig rättsverkan".⁸

17. Sökandena återopade fyra grunder till stöd för sin talan:

"Den första avser brott mot artikel 93.2 i fördraget bestående i att kommissionens beslut att inte inleda det förfarande som föreskrivs i denna artikel var felaktigt med hänsyn till omständigheterna i det föreliggande fallet. Den andra grunden avser brott mot sökandenas rätt till försvar bestående i att kommissionen i sitt beslut — som gick sökandena emot — har godtagit handlingar som sökandena inte har underrättats om, såsom den franska regeringens yttranden. Den tredje grunden avser brott mot artikel 190 i EG-fördraget bestående i att kommissionen i det ifrågasatta beslutet har underlåtit att besvara de anmärkningar som sökandena hade framfört i sitt klagomål angående (1) det stöd som det innebar att administrativ personal från Posten avdelades till Sécuritéposts, (2) att Postens lokaler ställdes till Sécuritéposts förfogande, (3) att det fick bränsleförsörjning och underhåll av fordon på orimligt fördelaktiga villkor och (4) att Sofipost beviljade Sécuritépost lånet om 15 000 000 FF till en förmånsränta. Den fjärde grunden avser att det förekommer uppenbart oriktiga bedömningar i beslutet vad gäller (1) kommissionens behandling

av höjningen av Sécuritéposts kapital med 9 775 000 FF, (2) förskotten på beställningar som Posten beviljade till Sécuritéposts förmån och (3) de onormala taxor och garantier som Posten tillämpade vad beträffar detta."⁹

18. Förstainstansrätten ansåg att prövningen, med hänsyn till uppgifterna i målet, skulle koncentreras till de tredje och fjärde grunderna tillsammans, vilka avsåg åsidosättande av artikel 190 i fördraget och den uppenbart oriktiga bedömningen.¹⁰

19. Förstainstansrätten utgick ifrån att den överklagade rättsakten var ett beslut om avslag på klagandenas framställan om att kommissionen skulle fastställa att Republiken Frankrike åsidosatt artiklarna 92 och 93 i fördraget genom att bevilja stöd till Sécuritépost.¹¹

20. Såvitt avser omfattningen av motive-ringsskyldigheten enligt artikel 190 i EG-fördraget underströk förstainstansrätten till en början, att den domstolskontroll som motiveringen skall möjliggöra "i förevarande fall inte är en kontroll av om det har skett en uppenbart oriktig bedömning, såsom en kontroll avseende prövningen av huruvida nationella åtgärder som redan har ansetts vara statligt stöd är förenliga med den gemensamma marknaden. Denna prövning är kommissionen ensam behörig att göra. ... Domstolskontrollen skall i stället vara en

⁹ — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 31.

¹⁰ — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 32.

¹¹ — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 22. Detta motsvarar nästan ordagrant formuleringen i punkt 1 i domslutet.

⁸ — Så återges yrkandet i den överklagade domen, a. st. (ovan fotnot 1), punkt 28.

kontroll av hur kommissionen har tolkat och tillämpat begreppet statligt stöd enligt artikel 92 i fördraget för att bestämma om de nationella åtgärder som utpekats av sökandena skall betecknas som statligt stöd eller inte".¹²

21. Vid denna kontroll skall enligt förstainstansrätten även sammanhanget kring det ifrågasatta beslutet beaktas. Rätten framhöll i detta hänseende fyra punkter. För det första hade kommissionen använt mer än 51 månader för att behandla det klagomål som ingivits den 4 september 1989. Under denna tidrymd hade den fattat två beslut (det första den 5 februari 1992 och det andra är det beslut som nu är aktuellt), med mer än 22 månaders mellanrum. För det andra hade kommissionen i sin skriftväxling med klagandena framhållit att klagomålet lyfte fram flera viktiga principfrågor som krävde en fördjupad prövning. För det tredje kunde enligt förstainstansrätten konstateras att kommissionen återkallat sitt beslut av den 5 februari 1992 med anledning av klagandenas överklagande, trots att överklagandet endast avsåg redan anförda grunder och inte innehöll några nya anmärkningar. Slutligen skulle för det fjärde beaktas att kommissionen hade infört de omtvistade åtgärderna i registret över stöd som den inte underrättats om. Dessutom hade kommissionen i sin skrivelse av den 31 december 1993 till den franska regeringen beklagat att ingen av dessa åtgärder blivit föremål för en föregående underrättelse enligt artikel 93.3 i fördraget. Förstainstansrätten fann att "[man] med hänsyn till vad som konstaterats ovan bör ...

efterforska om motiveringen av det omtvistade beslutet i förevarande fall är tillräcklig för att leda till slutsatsen att de åtgärder som utpekats av sökandena inte utgjorde statligt stöd enligt artikel 92 i fördraget".¹³

22. Vad för det första (1) gäller den administrativa personal som avdelats av Posten konstaterade förstainstansrätten att klagandena hade klagat på att kommissionen inte hade prövat den särskilda fördel som består i att de tjänstemän som avdelats när som helst kan återföras till sin ursprungliga administration utan att Sécúripost behöver betala något avgångsvederlag eller någon ersättning under uppsägningstiden. Dessutom hade kommissionen enligt klagandena konstaterat att Sécúripost inte betalade några avgifter till arbetslöshetskassorna för denna personal, utan att ge någon förklaring till varför kommissionen ansett att detta inte utgjorde statligt stöd. Detta utgjorde enligt klagandena ett åsidosättande av motiveringsskyldigheten enligt artikel 190.¹⁴

23. Vad för det andra (2) gäller de lokaler som Posten ställt till Sécúriposts förfogande hade kommissionen enligt klagandena inskränkt sig till att påpeka att detta inte hade skett utan ersättning — som påståtts i klagomålet — utan att Sécúripost varit skyldigt att betala hyror. Kommissionen hade dock inte diskuterat nivån på dessa hyror och inte heller jämfört dem med de hyror som konkurrerande företag måste betala för

12 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 54.

13 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 55—60.

14 — A. st. (ovan fotnot 1), punkterna 62 och 63.

jämförbara lokaler. Detta var enligt sökandena en brist i motiveringen. När kommissionen avsåg att avslå ett klagomål utan att ge klagandena möjlighet att innan beslutet fattades uttala sig beträffande de uppgifter som framkommit under kommissionens granskning, var kommissionen dessutom, enligt klagandena, "skyldig att på eget initiativ pröva de anmärkningar som klaganden skulle ha framfört om han hade fått ta del av dessa uppgifter". Alltså var motiveringen även i detta hänseende bristfällig¹⁵.

24. Vad för det tredje (3) gäller bränsleförsörjningen till Securiposts fordon hade kommissionen i sitt beslut enligt förstainstansrätten "med rätta" anslutit sig till den franska regeringens förklaringar. Däremot var motiveringen i beslutet enligt klagandena otillräcklig såvitt avser underhållet av Securiposts fordon, eftersom kommissionen enbart hade hänvisat till det därvid tillämpade faktureringsystemet utan att pröva "om de priser som tillämpades visade på att det förekom statligt stöd eller inte".¹⁶

25. Vad för det fjärde (4) gäller de lån som Sofpost beviljat Securipost hade kommissionen enligt förstainstansrätten "med rätta" anslutit sig till de förklaringar som inkommit från franska regeringen såvitt avser lånet om

5 000 000 FF.¹⁷ Däremot var den motivering som gavs beträffande förskottet om 15 000 000 FF otillräcklig, eftersom kommissionen hade inskränkt sig till att konstatera att det var fråga om en avgiftsbelagd transaktion.¹⁸ Även i ett sådant fall kan det enligt sökandena föreligga statligt stöd.

26. Efter redovisningen av angivna fyra punkter påpekade förstainstansrätten att klagandena hade hävdad, att kommissionen gjort en uppenbart oriktig bedömning vad avser de priser som Securipost tillämpat mot Posten. Kommissionen hade vid den jämförelse som företagits mellan dessa priser och de priser som Securipost tillämpat mot tredje man endast beaktat förhållandena under år 1993 utan att motivera eller förklara detta. Eftersom preciseringar om motsvarande priser för åren 1987, 1988, 1989, 1990, 1991 och 1992 saknades, ansåg förstainstansrätten att den inte hade tillräckliga uppgifter för att kunna pröva om det omtvistade beslutet var välgrundat, och rätten ansåg sig därför tvungen att på eget initiativ ta upp en grund avseende bristande motivering på denna punkt.¹⁹

27. Förstainstansrätten hänvisade till de svårigheter i bevishänseende som sökandena i

17 — Detta uttalande är överraskande, eftersom kommissionens beslut i denna del enligt det av förstainstansrätten återgivna yrkandet inte överklagats (punkt 31 i förstainstansrättens dom, jämför punkt 17 ovan).

18 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 70—72.

19 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 73—75.

15 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 64—66.

16 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 67—69.

sådana fall ofta ser sig utsatta för. Med hänsyn till omständigheterna i föreliggande fall hade kommissionen enligt förstainstansrätten ”en förstärkt motiveringsskyldighet”.²⁰

28. Slutligen uttalade förstainstansrätten att kommissionens skyldighet att motivera sina beslut ”under vissa omständigheter kan förutsätta att det inleds en öppen diskussion med klaganden, då kommissionen, för att i erforderlig utsträckning kunna rättfärdiga sin bedömning av beskaffenheten av en åtgärd som klaganden har betecknat som statligt stöd, behöver få kännedom om dennes inställning till de uppgifter som kommissionen inhämtat under handläggningen ... Under sådana omständigheter utgör denna skyldighet en nödvändig följd av kommissionens skyldighet att säkerställa en snabb och opartisk handläggning av målet genom att samla in alla de yttranden som är nödvändiga”.²¹

29. Av dessa överväganden följde enligt förstainstansrätten att det omtvistade beslutet skulle ogiltigförklaras, ”eftersom motiveringen av det ifrågasatta beslutet inte är tillräcklig för att leda till slutsatsen att de åtgärder som sökandena har utpekats inte utgjorde statligt stöd enligt artikel 92 i fördraget”.²²

30. Kommissionen har överklagat förstainstansrättens dom och yrkat att domstolen

skall ogiltigförklara domen, återförvisa målet till förstainstansrätten och förplikta klagandena att ersätta kostnaderna för förfarandet.²³ Överklagandet har biträts av Konungariket Nederländerna, Republiken Tyskland, Konungariket Spanien och Republiken Frankrike (som intervenerade till stöd för kommissionens yrkanden redan vid förstainstansrätten) som intervenienter. Sökandena i förfarandet vid den nationella domstolen har däremot inte deltagit i förfarandet i målet vid domstolen.

B — Rättslig bedömning

I — Inledande anmärkning

31. Vid prövningen av överklagandet skall beaktas att förstainstansrätten har grundat ogiltigförklaringen av kommissionens beslut på flera skäl. Överklagandet kan därför endast vinna framgång om *samtliga* dessa skäl innebär en felaktig rättstillämpning och förstainstansrättens dom inte heller visar sig vara riktigt av andra skäl.

20 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 77.

21 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 78.

22 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 80.

23 — Redan här skall påpekas, att kostnadsyrkandet inte står i överensstämmelse med yrkandet i sak. Enligt artikel 122 i rättegångsreglerna beslutar nämligen domstolen i ett överklagat mål om kostnaderna endast när överklagandet avvisas eller när överklagandet är befogat och domstolen själv avgör tvisten.

II — EG-bestämmelser om statligt stöd

32. För att förstå problemet i detta mål är det nödvändigt att kort redogöra för bestämmelserna om statligt stöd i EG-fördraget och särskilt för kommissionens befogenheter på detta område. Domstolen har nyligen i mål C-39/94²⁴ — som för övrigt också rör Posten — undersökt dessa och anfört följande:

”35. I artikel 92.1 i fördraget föreskrivs följande: 'Om inte annat föreskrivs i detta fördrag, är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrider konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den gemensamma marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna.'

36. Detta principiella förbud mot statligt stöd är varken absolut eller ovillkorligt, eftersom kommissionen bland annat genom artikel 92.3 ges ett betydande utrymme för skönsmässig bedömning av om ett stöd skall tillåtas med avvikelse från det allmänna förbudet i nämnda punkt 1. Bedömningen av om ett stöd är förenligt eller inte med den

gemensamma marknaden är i dessa fall svår, genom att de ekonomiska förhållanden som skall beaktas och bedömas är komplexa och snabbt kan förändras (dom av den 14 februari 1990, kallad 'Boussac', Frankrike mot kommissionen, C-301/87, REG 1990, s. I-307, punkt 15).

37. Av detta skäl föreskrivs i artikel 93 i fördraget ett särskilt förfarande för kommissionens fortlöpande granskning och kontroll av stöd. Vad gäller nya stödåtgärder som medlemsstaterna har för avsikt att införa, föreskrivs det en inledande granskning som ett stöd måste ha genomgått för att det skall anses vara infört på riktigt sätt. Enligt artikel 93.3 första meningen i fördraget skall kommissionen underrättas i god tid om alla planer på att vidta eller ändra stödåtgärder.

38. Kommissionen genomför således en inledande granskning av de planerade stödåtgärderna. Om den efter en sådan granskning finner att den planerade åtgärden inte är förenlig med den gemensamma marknaden, skall den utan dröjsmål inleda det kontradiktoriska förfarande som anges i artikel 93.2. Det framgår av artikel 93.3 sista meningen i fördraget att medlemsstaten i fråga inte får genomföra åtgärden under granskningsfasen. I händelse av att det kontradiktoriska förfarandet inleds, kvarstår detta förbud fram till det att kommissionen beslutar i frågan om huruvida de planerade stödåtgärderna är förenliga med den gemensamma marknaden (se dom av den 30 juni 1992, Italien mot

²⁴ — Dom av den 11 juli 1996, Syndicat français de l'Express international (SFEI) m. fl. (REG 1996, s. I-3547).

kommissionen, C-47/91, REG 1992, s. I-4145, punkt 24). Om kommissionen däremot inte har reagerat inom två månader från underrättelsen, kan medlemsstaten i fråga genomföra de planerade stödåtgärderna efter att ha varskott kommissionen (dom av den 11 december 1973, Lorenz, 120/73, REG 1973, s. 1471, punkt 4).”

33. Kommissionen måste inleda det i artikel 93.3 föreskrivna förfarandet inte bara när den efter en första granskning finner att stödet strider mot fördraget, utan redan när den ”vid granskningen av om ett stödprojekt är förenligt med den gemensamma marknaden stöter på allvarliga svårigheter. Kommissionen får endast godkänna ett stödprojekt efter den inledande granskningen enligt artikel 93.3, om den efter en första granskning finner att projektet är förenligt med fördraget. Om kommissionen på grund av den första granskningen kommer till motsatt uppfattning eller inte kan avgöra huruvida stödet är förenligt med den gemensamma marknaden, är den skyldig att inhämta alla erforderliga yttranden och att för detta ändamål inleda förfarandet enligt artikel 93.2”.²⁵

34. Det förbud, som enligt artikel 93.3 tredje meningen råder för medlemsstaten i fråga att genomföra åtgärden innan förfarandet avslutats, har direkt effekt. Om en stödåtgärd

genomförs utan att kommissionen underrättats om den dessförinnan, kan alltså berörda parter åberopa nämnda bestämmelse vid de nationella domstolarna.²⁶ De nationella domstolarna måste i ett sådant fall, till förmån för dessa personer, ”i enlighet med sin nationella rätt dra samtliga konsekvenser av detta såväl i fråga om giltigheten av rättsakter som innebär verkställighet av stödåtgärder som i fråga om krav på återbetalning av ekonomiskt stöd som beviljats, respektive upphävande av åtgärder som eventuellt tillfälligt vidtagits, i strid med bestämmelsen”.²⁷

35. I detta sammanhang kan en nationell domstol ha skäl att tolka begreppet stöd i artikel 92 ”när den skall bedöma om en statlig åtgärd, som har vidtagits utan beaktande av förfarandet i artikel 93.3, borde ha blivit föremål för ett sådant förfarande”. Kommissionens behörighet att ensam — under domstolens kontroll — bedöma om ett stöd är förenligt med den gemensamma marknaden, gäller nämligen inte bedömningen av frågan om ett stöd över huvud taget har förekommit. I tveksamma fall kan den nationella domstolen begära yttrande av kommissionen i denna fråga. Dessutom kan eller måste den nationella domstolen enligt artikel 177 i fördraget begära att EG-domstolen meddelar ett förhandsavgörande om tolkning av artikel 92.²⁸

25 — Dom av den 19 maj 1993 i mål C-198/91, Cook mot kommissionen (REG 1993, s. I-2487, punkt 29; svensk specialutgåva, häfte 14); jämför domen av den 20 mars 1984 i mål 84/82, Tyskland mot kommissionen (REG 1984, s. 1451, punkt 13; svensk specialutgåva, häfte 7).

26 — Detsamma gäller när en stödåtgärd visserligen har anmälts till kommissionen men genomförs under granskningsfasen eller — om kommissionen inleder ett kontradiktoriskt förfarande — innan det slutliga beslutet meddelats.

27 — Dom av den 21 november 1991 i mål C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires och Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon (REG 1991, s. I-5505), punkt 12.

28 — Se dom i mål SFEI, a. st. (ovan fotnot 24), punkt 49—51.

III — *Det omtvistade beslutets rättsliga natur*

36. Som redan nämnts ansåg förstainstansrätten i sin dom att den omtvistade rättsakten var ett beslut, varigenom kommissionen avlog klagandenas framställan om fastställelse av att Republiken Frankrike brutit mot artiklarna 92 och 93 i fördraget genom att bevilja stöd till Sécuritépost.²⁹

37. Denna tolkning avvisas av såväl kommissionen som de medlemsstater som intervenerat till stöd för kommissionens yrkanden.

38. Kommissionen har gjort gällande att beslutet i fråga var intaget i dess skrivelse av den 31 december 1993 till Republiken Frankrike. Den till klagandena ställda skrivelsen av samma dag var enligt kommissionen endast en underrättelse om att beslutet hade fattats. Med hänvisning till den uppfattning som framfördes av generaladvokaten Tesauro i målet Cook³⁰, har kommissionen intagit ståndpunkten, att de enda beslut den har rätt att träffa inom ramen för ett förfarande enligt artikel 93 är sådana som rör frågan huruvida ett stöd är förenligt med den gemensamma marknaden. Ett självständigt och särskilt

beslut, genom vilket klagomål av en konkurrent till det företag som mottagit stödet avslås, skulle däremot vara otänkbart.

39. Den franska regeringen har anslutit sig till kommissionens uppfattning att det i föreliggande fall är fråga om ett till Republiken Frankrike riktat beslut av kommissionen, inte om ett beslut genom vilket sökandenas klagomål avslås. Den nederländska regeringen har hävdats, att kommissionen enligt EG-fördragets systematik endast kan fatta sådana beslut som riktar sig till en medlemsstat. Den spanska regeringen har också företrätt uppfattningen, att endast den berörda medlemsstaten kan vara adressat för ett beslut av kommissionen på detta område. Även av den tyska regeringens yttrande — som inte uttryckligen berör denna fråga — torde man kunna utläsa uppfattningen att kommissionen inte kan fatta ett till klagandena riktat beslut.

40. Inledningsvis förtjänar det att understrykas — vilket förstainstansrätten också har gjort i sin dom³¹ — att "det varken i fördraget eller i gemenskapslagstiftningen fastställs några förfaranderegler för klagomål om att det förekommer statligt stöd". Rådet har nämligen ännu inte utnyttjat möjligheten att enligt artikel 94 i fördraget "anta de förordningar som behövs för tillämpningen av

29 — Se punkt 19 ovan.

30 — Förslag till avgörande av den 31 mars 1993 i mål C-198/91, Cook (REG 1993, s. I-2502, 2509 och följande sidor).

31 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 50.

artiklarna 92 och 93". I artikel 3 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962³² föreskrivs som bekant att förutom medlemsstaterna även "fysiska eller juridiska personer som åberopar ett berättigat intresse i saken" kan begära, att kommissionen fastställer att det förekommit en överträdelse av artiklarna 85 och 86 och ålägger berörda företag eller företagssammanslutningar att upphöra med överträdelsen. Om kommissionen avslår ett sådant klagomål, kan klaganden väcka talan mot beslutet med yrkande om ogiltigförklaring.³³

41. Avsaknaden av motsvarande bestämmelser såvitt avser statligt stöd betyder emellertid inte att det på detta område skulle vara omöjligt att vända sig till kommissionen med ett klagomål. Tvärtom följer av principen om god förvaltningssed utan vidare att kommissionen måste pröva alla — verkliga eller förmodade — klagomål angående statligt stöd som inges till den. Om kommissionen inom ramen för en första granskning enligt artikel 93.3 finner att stödet strider mot fördraget eller om den inte kan övervinna alla svårigheter att göra bedömningen, måste den — som redan nämnts³⁴ — inleda det kontradiktoriska förfarandet i artikel 93.2. Inom ramen för detta förfarande måste kommissionen ge "berörda parter" tillfälle att yttra sig. Berörda parter är, förutom de företag till vilkas förmån stödet beviljats, "även personer, företag eller sammanslutningar vars intressen

eventuellt kan skadas av det beviljade stödet, särskilt konkurrerande företag och branschorganisationer"³⁵.

42. Finner kommissionen däremot att ett förfarande enligt artikel 93.2 inte behöver inledas, är klaganden inte heller utan skydd. Om kommissionen, utan att inleda ett förfarande enligt artikel 93.2, på grund av artikel 93.3 fastställer att ett stöd är förenligt med den gemensamma marknaden, kan nämligen enligt nyare rättspraxis de som enligt 93.2 är "berörda parter" överklaga beslutet med stöd av artikel 173.³⁶ Som domstolen med rätta har anfört i skälen i domen i målet Cook mot kommissionen, kan dessa personer endast på detta sätt framtvunga ett sådant förfarande hos kommissionen som garanteras enligt artikel 93.2.³⁷

43. Dessa principer gäller inte bara i de fall, då kommissionen beslutar att inte inleda ett förfarande enligt artikel 93.2 därför att den funnit att ett stöd utan vidare är förenligt med den gemensamma marknaden, utan även när det enligt kommissionens uppfattning

32 — Första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (EGT L 13, 1962, s. 204).

33 — Se till exempel dom av den 18 mars 1997 i mål C-282/95 P, Guérin mot kommissionen (REG 1997, s. I-1503), punkt 36.

34 — Jämför punkt 32 ovan.

35 — Dom av den 14 november 1984 i mål 323/82, Intermills mot kommissionen (REG 1984, s. 3809, punkt 16; svensk specialutgåva, häfte 7).

36 — Jämför dom av den 24 mars 1993 i mål C-313/90, CIRFS m. fl. mot kommissionen (REG 1993, s. I-1125, punkterna 26 och 27; svensk specialutgåva, häfte 14); se även dom i målet Cook (fotnot 25), punkt 23.

37 — Dom i målet Cook (fotnot 25), punkt 23, och dom av den 15 juni 1993 i mål C-225/91, Matra mot kommissionen (REG 1993, s. I-3203, punkt 17; svensk specialutgåva, häfte 14).

inte har förekommit något statligt stöd.³⁸ Kommissionen har också yttrat sig i enlighet härmed i detta mål.

44. Domstolen uppfattade i vart och ett av de nämnda målen kommissionens vägran att inleda ett förfarande enligt artikel 93.2 som ett beslut.³⁹ Den utgick i respektive mål dessutom ifrån att det omtvistade beslutet var riktat till den berörda medlemsstaten, inte till klaganden.⁴⁰ Domstolen prövade därför varje gång, om klaganden var direkt och personligen berörd av beslutet. I förevarande mål uppkommer därför frågan om förstainstansrättens antagande, att den överklagade rättsakten var ett till klagandena riktat beslut att avslå deras klagomål, är förenligt med denna rättspraxis.

45. Jag anser att denna fråga skall besvaras jakande. Vad först angår de ordalag som förstainstansrätten använt skall erinras om att domstolen har uttryckt sig på ett liknande sätt i domen i det år 1988 avgjorda målet *Irish Cement mot kommissionen*. Även det målet avsåg en skrivelse från kommissionen till ett företag som klagat över ett stöd som beviljats en konkurrent. Domstolen anförde i

det sammanhanget följande: "Skrivelsen av den 14 maj 1985 utgör därför ett beslut av kommissionen, genom vilket klagomålet över beviljande av stöd till firman Quinn avslogs."⁴¹ Domstolen anmärkte i domen, att klagomålet inte kunde ha något annat syfte än inledandet av ett förfarande enligt artikel 93.2.⁴² Med hänsyn härtill synes det mig inte ha någon större betydelse hur man väljer att konkret beteckna ett sådant beslut.

46. Viktigare är däremot invändningen att endast en medlemsstat kan vara adressat för ett sådant beslut av kommissionen. I praktiken är det klart att ett beslut av kommissionen som rör ett av en medlemsstat beviljat stöd i princip skall riktas just till denna medlemsstat. Detta gäller även om kommissionen, som i detta fall, har företagit en granskning på grund av ett klagomål men funnit att det inte är erforderligt att inleda ett kontradiktoriskt förfarande enligt artikel 93.2. Om ett sådant beslut fattas och om kommissionen underrättar klaganden om detta i en skrivelse, kan klaganden givetvis inte överklaga skrivelsen utan endast själva beslutet, och även detta endast under förutsättning att de i artikel 173.4 angivna villkoren har uppfyllts. Sådana fall låg till grund för domarna i målen *Cook mot kommissionen* och *Matra mot kommissionen*.⁴³

38 — Denna uppfattning ligger också till grund för förstainstansrättens dom av den 18 september 1995 i mål T-471/93, *Tiercé Ladbrooke mot kommissionen* (REG. 1995, s. II-2537).

39 — Så uttryckligen i domen i målet *CIFRS mot kommissionen* (ovan fotnot 36), punkt 26.

40 — Jämför till exempel domen i målet *Cook mot kommissionen* (ovan fotnot 25), punkt 15.

41 — Dom av den 15 december 1988 i de förenade målen 166/86 och 220/86, *Irish Cement Ltd mot kommissionen* (REG. 1988, s. 6473), punkt 11.

42 — A. st. (fotnot 41), punkt 9.

43 — Dom i målet *Cook mot kommissionen* (ovan fotnot 25), punkterna 8 och 13, och dom i målet *Matra mot kommissionen* (ovan fotnot 37), punkterna 5 och 6.

Om man nu granskar domstolens andra avgöranden såvitt avser möjligheten att rikta ett sådant beslut också till klaganden, kan man konstatera att en sådan möjlighet faktiskt har diskuterats. Det kan emellertid inte visas att domstolen faktiskt har erkänt en sådan möjlighet. Detta gäller även den redan nämnda domen i målet *Irish Cement* mot kommissionen. I det målet riktades talan inte mot kommissionens beslut, genom vilket "klagomålet ... avslogs", utan mot en senare skrivelse som enligt domstolens uppfattning endast bekräftade beslutet (som under tiden vunnit laga kraft). Domstolen avvisade därför talan och lämnade uttryckligen frågan öppen, om klaganden var "direkt och personligen" berörd av det (eventuella) "beslutet" i den andra skrivelsen.⁴⁴ Det är därför inte helt säkert, att beslutet i den första skrivelsen enligt domstolens uppfattning verkligen var riktat till klaganden. I den några år senare meddelade domen i målet *CIRFS* m. fl. mot kommissionen, som också redan har nämnts, tolkade domstolen en liknande skrivelse från kommissionen till klagandena som ett meddelande om ett till Republiken Frankrike riktat beslut, genom vilket kommissionen avtog en framställan om inledande av ett förfarande enligt artikel 93.2.⁴⁵

47. Jag anser likväl att man inte skall utesluta möjligheten att rikta ett sådant beslut direkt till klaganden. Ordalagen i fördraget ger ingalunda anledning till antagandet att ett beslut av kommissionen om att inte inleda

ett förfarande enligt artikel 93.2 endast kan riktas till den medlemsstat vars stödåtgärd det är fråga om. I detta hänseende kan jag inte ansluta mig till den uppfattning som generaladvokaten Tesouro framförde i målet *Cook* mot kommissionen, nämligen att kommissionen kan besvara ett klagomål "först efter det att den beslutat om frågan huruvida åtgärden är förenlig med fördraget, och svaret kan bestå av endast ett enkelt *meddelande* om hur beslutet har utfallit".⁴⁶

48. Det är visserligen riktigt att det är frågan huruvida medlemsstaten handlat lagenligt som är föremål för förfarandet vid kommissionen.⁴⁷ Det skall dock beaktas att medlemsstaten i fall som det här aktuella i jämförelse med klaganden spelar en mycket begränsad roll i förfarandet. Republiken Frankrike har inte underrättat kommissionen om den ifrågasatta åtgärden och har alltså inte heller begärt något beslut. Det var tvärtom sökandena som med sitt klagomål satte i gång granskningen. Som jag redan nämnt har enligt nyare rättspraxis en klagande, som hör till berörda parter enligt artikel 93.2, tillerkänts rätten att föra talan mot ett beslut av kommissionen om att inte inleda ett förfarande enligt denna artikel. Detta inbegriper också — som ännu skall visas — en skyldighet för kommissionen att motivera sitt beslut. Frågan om kommissionen har uppfyllt denna skyldighet står i centrum för uttalandena i den överklagade domen. Redan här skall dock påpekas att kommissionen i sin skrivelse av den

44 — A. st. (ovan fotnot 41), punkt 16.

45 — A. st. (ovan fotnot 36), punkterna 26 och 28. Talan upptogs dock till prövning eftersom åtminstone en av klagandena var direkt och personligen berörd av beslutet, a. st. (ovan fotnot 36), punkt 29 och följande punkter.

46 — A. st. (ovan fotnot 30), REG 1993, s. I-2510.

47 — Detta har jag själv i mitt förslag till avgörande av den 17 september 1992 i målet *CIFRS* mot kommissionen sett som den väsentliga faktorn (REG 1993, s. I-1148, I-1160).

31 december 1993 till klagandena utförligt redogjorde för skälen till sitt beslut, vilket den inte gjorde i sin skrivelse av samma dag till Republiken Frankrike.⁴⁸ Om kommissionens beslut i föreliggande fall faktiskt antas ha varit intaget i skrivelsen till Republiken Frankrike, kan man svårigen undgå att finna att beslutet är otillräckligt motiverat. Är beslutet däremot intaget i kommissionens skrivelse till klagandena ser jag inget stöd för att det (tvärtemot vad som vid första påseendet ter sig naturligt) skulle ha varit ett till Republiken Frankrike riktat beslut. Någon kopia av skrivelsen till Republiken Frankrike bifogades inte skrivelsen till klagandena. Såvitt jag kan se nämns skrivelsen till Republiken Frankrike över huvud taget inte heller i skrivelsen till klagandena. Antagandet att klagandena i detta fall endast skulle ha underrättats om ett beslut som riktats till någon annan ter sig därför främmande. En sådan tolkning skulle vara konstlad. Även kommissionen själv har för övrigt medgett, att det i föreliggande fall var fråga om en "olycklig presentation" av dess beslut.

49. Det synes mig därför ligga närmast till hands att tolka kommissionens skrivelse så som förstainstansrätten har gjort. Enligt min mening måste man tillerkänna kommissionen rätten att rikta beslut av här föreliggande art direkt till klaganden. Det är trots allt huvudsakligen klagandens påståenden som kommissionen behandlar i ett sådant beslut.

48 — Jämför punkt 14 ovan beträffande innehållet i skrivelsen till Republiken Frankrike.

Dessutom är det huvudsakligen klaganden som är intresserad av beslutet, eftersom han till skillnad från den berörda medlemsstaten kan ha intresse av att föra talan mot beslutet vid förstainstansrätten. Detta synsätt förefaller mig ha fördelen att stå i överensstämmelse med praxis.

50. Mot den tänkbara invändningen att detta betraktelsesätt inte tar tillräcklig hänsyn till den berörda medlemsstatens intressen kan erinras om att kommissionen enligt min uppfattning *kan* men inte *måste* rikta ett sådant beslut till klaganden.⁴⁹ Om den stödåtgärd som överklagats hade anmälts av den berörda medlemsstaten, förefaller det mig sakligt riktigt att kommissionen riktade sitt beslut till medlemsstaten. I föreliggande fall hade den också *kunnat* förfara så. Den har enligt min mening dock inte gjort det, utan att detta behöver väcka några betänkligheter.

51. Till och med om man skulle vilja helt bortse från detta betraktelsesätt bör det dock framhållas att personer som är direkt och personligen berörda av ett sådant till en medlemsstat riktat beslut kan överklaga detta och att kommissionen uttryckligen (helt riktigt) har godtagit att sökandena i detta fall uppfyller villkoret i fråga. Med hänsyn härtill före-

49 — Därigenom förebyggs också risken för att *varje* klagande (alltså också till exempel klagande som inte på något sätt berörs av ett stöd) får rätt att överklaga kommissionens motsvarande beslut. För övrigt kunde man också överväga att inskränka kommissionens skyldighet att behandla klagomål till att endast förelägga gentemot berörda parter i den mening som avses i artikel 93.2 i fördraget.

faller det mig vara ett misstag att vilja ogiltigförklara den överklagade domen endast därför att den kan antas innehålla en feltolkning avseende beslutets innehåll och adressat medan däremot inga tivel kan råda om syftet med klagomålet.

IV — *Brott mot motiveringskyldigheten enligt artikel 190 i EG-fördraget*

52. Förstainstansrätten begränsade i domen, enligt egen uppgift, sin prövning till de två av klagandena anförda överklagandegrunderna, avseende dels åsidosättande av artikel 190 i fördraget, dels en uppenbart oriktig bedömning av kommissionen. Den franska regeringen har dock med rätta påpekat, att förstainstansrätten ytterst grundat sitt beslut om ogiltigförklaring av kommissionens beslut endast på åsidosättande av artikel 190.⁵⁰ Förstainstansrätten anmärkte i detta hänseende dels att kommissionens motivering var otillräcklig, dels att kommissionen åsidosatt motiveringskyldigheten i artikel 190 genom att underlåta att vidta vissa åtgärder (nämligen att granska klagomål som klagandena inte hade anført men under vissa omständigheter väl skulle ha kunnat anföra, och att inleda ett kontradiktoriskt förfarande mot klagandena). Dessa aspekter skall behandlas var för sig.

50 — Jämför här punkt 26 ovan. Det kan erinras om att förstainstansrätten vid prövningen av klagandenas påstående, att kommissionen gjort en uppenbart oriktig bedömning, på eget initiativ tagit upp frågan om åsidosättande av artikel 190 och på denna grund förklarar motsvarande del av beslutet för rättsstridigt.

1. *Motiveringskyldighetens omfattning*

53. I en nyligen meddelad dom beskrev domstolen omfattningen av motiveringskyldigheten i artikel 190 på följande sätt:

”Det framgår av en fast rättspraxis att det av den motivering som det ställs upp krav på i artikel 190 i EG-fördraget på ett klart och otvetydigt sätt skall framgå hur den institution som har framställt rättsakten har resonerat, så att den som berörs kan få veta vad som ligger bakom den åtgärd som har vidtagits och så att domstolen kan utöva sin kontroll. Det krävs dock inte att det i motiveringen anges alla väsentliga faktiska och rättsliga omständigheter, eftersom frågan om huruvida motiveringen av ett beslut uppfyller de krav som ställs i artikel 190 i fördraget inte endast skall bedömas med beaktande av lydelsen av motiveringen utan också med beaktande av såväl sammanhanget som alla de rättsregler som gäller på det berörda området.”⁵¹

Förstainstansrätten har i sin dom också utgått från denna princip.⁵²

54. Den nederländska regeringen, som tolkar den omtvistade rättsakten som ett till Republiken Frankrike riktat beslut, har i sitt yttrande påpekat att man vid bestämmande av

51 — Dom av den 15 april 1997 i mål C-22/94, The Irish Farmer Association m. fl. (REG 1997, s. I-1809), punkt 39.

52 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 52.

omfattningen av motiveringsskyldigheten också måste ta hänsyn till tredje mans (i detta fall klagandenas) intressen. Jag instämmer härmed.⁵³ Som redan nämnts kan talan mot ett beslut av kommissionen att inte inleda ett förfarande enligt artikel 93.2 föras av dem som enligt denna bestämmelse är berörda parter.⁵⁴ Denna rätt kan dock endast utnyttjas av de berörda på ett meningsfullt sätt om de "kan få veta vad som ligger bakom den åtgärd som vidtagits". Kommissionen skall alltså enligt artikel 190 anses vara skyldig att motivera ett sådant beslut. Den motsatta uppfattningen, som hävdats av den tyska regeringen, nämligen att en sådan motiveringsskyldighet inte kan härledas ur vare sig artikel 190 eller artikel 93, synes mig inte vara förenlig med nyare rättspraxis (som den tyska regeringen inte berör i sitt yttrande). Av samma skäl kan jag inte heller ansluta mig till den nederländska regeringens uppfattning att kommissionen, eftersom den inom ramen för artikel 93.3 inte är skyldig att höra klagandena (till vilket jag återkommer) inte heller är skyldig att motivera varför den avvisar argument som likväl har anförts.

Den omständigheten att kommissionen i enlighet med det sagda vid motiveringen av

sitt beslut alltså hade att ta hänsyn till klagandenas intressen ger enligt min mening den redan diskuterade frågan om beslutets adressat ännu större betydelse.

55. I föreliggande fall hade förstainstansrätten därför faktiskt att pröva "om det av det omtvistade beslutet i förevarande fall på ett klart och otvetydigt sätt framgår vilket resonemang som har lett till att kommissionen har ansett att de åtgärder som anmälts av sökandena inte utgör statligt stöd enligt artikel 92 i fördraget, på ett sådant sätt att klagandena ges möjlighet att få kännedom om skälen till att deras klagomål avslås så att de kan försvara sina rättigheter och förstainstansrätten kan utöva sin kontroll".⁵⁵

56. Som redan nämnts uttalade förstainstansrätten i sin dom dessutom, att den kontroll som motiveringen till den omtvistade rättsakten i föreliggande fall skulle göra möjlig inte var en kontroll av åtgärder som redan kvalificerats som statligt stöd utan en kontroll av tolkningen och tillämpningen av begreppet stöd.⁵⁶ Även i detta hänseende måste man ge förstainstansrätten rätt. Den franska regeringen har visserligen med rätta påpekat att även frågan om det i ett visst fall har förekommit ett statligt stöd kan vara svår att besvara. Kontrollen måste enligt den franska regeringen därför inriktas på frågan om det krävs komplexa tekniska eller ekonomiska bedömningar för att avgöra om ett stöd har förekommit. Domstolen har i sin

53 — Jämför redan dom av den 13 mars 1985 i de förenade målen 296/82 och 318/92, Nederländerna och Leeuwarder Papierwarenfabrik mot kommissionen (REG 1985, s. 809), punkt 19, (där inte bara adressaternas intresse av en rättsakt har beaktats utan även det intresse som "andra genom rättsakten direkt och personligen ... berörda personer har av förklaringar").

54 — Se punkt 42 ovan.

55 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 53.

56 — Se punkt 20 ovan.

dom SFEI m. fl. också medgett, att prövningen av frågan om det förekommit ett statligt stöd kräver "en ekonomisk analys" som tar hänsyn till samtliga relevanta faktorer.⁵⁷ Detta är säkert riktigt. Jag har likväl den uppfattningen att utrymmet för bedömningen är väsentligt mindre när det gäller att avgöra om ett stöd har förekommit än när det gäller att bedöma om ett stöd är förenligt med den gemensamma marknaden, och detta redan av det skälet, att tolkningen av begreppet "stöd" till skillnad från frågan om åtgärdens förenlighet med fördraget inte faller inom kommissionens exklusiva behörighet.⁵⁸ Denna fråga kan dock lämnas därhän, eftersom den saknar betydelse för detta mål. Även om man skulle utgå från motsatt uppfattning måste man emellertid komma fram till att motiveringen av kommissionens beslut får ännu större betydelse. Domstolen betonade i de förenade målen Bremer Vulkan⁵⁹ — där det också var fråga om kvalificering av vissa åtgärder som statligt stöd — att kravet på motivering skulle bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Därav följde enligt domstolen, att kommissionen "borde ha tagit hänsyn till alla omständigheter och alla faktorer som var relevanta för det aktuella fallet".⁶⁰

57. Såvitt avser omfattningen av den motivering som kan krävas av kommissionen i föreliggande fall skall visserligen beaktas, att beslutet meddelades på grundval av den

57 — A. st. (ovan fotnot 24), punkt 61.

58 — Förstainstansrättens av den franska regeringen citerade dom i målet Tiercé Ladbroke mot kommissionen, (ovan fotnot 38), där man av punkt 55 kan sluta sig till att samma måttstock skulle gälla för båda prövningarna, övertygar mig i detta hänseende inte heller.

59 — Dom av den 24 oktober 1996 i de förenade målen C-329/93, C-62/95 och C-63/95, Tyskland, Hansatische Industrie Beteiligung GmbH och Bremer Vulkan Verbund AG mot kommissionen (REG. 1996, s. I-5151).

60 — A. st. (ovan fotnot 59), punkterna 31 och 32.

enligt artikel 93.3 genomförda informella granskningen. Man kan därför inte kräva att kommissionen i sitt beslut skall ange *alla* omständigheter som är relevanta för det konkreta fallet.⁶¹ Krävas kan emellertid att den prövar och värderar de argument som klagandena har anfört.

58. Flera av de medlemsstater som intervernerat i förfarandet har gjort gällande att kommissionen med hänsyn till domstolens praxis, särskilt i målet Lorenz,⁶² inom ramen för granskningsförfarandet endast har en kort frist till sitt förfogande för att granska ett projekt. Denna omständighet måste i praktiken inverka på omfattningen av motiveringen. I förevarande mål är detta dock irrelevant. För det första förflöt nämligen i detta fall mer än fyra år innan det omtvistade beslutet fattades. För det andra, och det är utslagsgivande, är nämnda rättspraxis (och den korta tidsfrist som därigenom fastslagits) *inte* tillämplig, när en medlemsstat har genomfört planerade åtgärder utan att på förhand underrätta kommissionen om dem.⁶³ Så förhöll det sig i det här aktuella fallet.

59. Även om man alltså måste ställa stora krav på den motivering som kommissionen är skyldig att ge, förefaller mig likväl den anmärkning i hög grad befogad, som alla de

61 — Alltså till exempel även sådana som den ytterligare måste granska.

62 — Jämför slutet av punkt 32 ovan.

63 — Detta har klartgjorts i domen SFEI m. fl. (ovan fotnot 24), punkt 48.

som deltagit i detta förfarande har framfört, nämligen att förstainstansrätten har gått vida utöver vad som inom denna ram är rimligt och i grunden prövat inte om det föreligger en tillräcklig motivering utan om skälen var sakligt riktiga.

1) Avdelande av administrativ personal

60. Vad angår den personal som Posten har avdelat till Sécuropost står det på grund av vad förstainstansrätten uttalat klart, att sökandena i sitt klagomål också hade anmärkt på att Sécuropost vid behov utan vidare kunde avskeda dessa medarbetare utan att behöva betala avgångsvederlag eller ersättning under uppsägningstiden. Förstainstansrätten konstaterade i sin dom att kommissionen själv medgett att den i sitt beslut inte besvarat denna punkt i klagomålet. Detta har inte ifrågasatts av vare sig kommissionen eller övriga parter som deltagit i förfarandet vid domstolen.

61. I förfarandet vid förstainstansrätten hävdade kommissionen att det i det fallet endast var fråga om en "underordnad aspekt" av en anmärkning som framförts i de olika klagomålen, nämligen att staten helt eller delvis svarade för Sécuroposts personalkostnader. Förstainstansrätten ansåg inte detta vara en tillräcklig motivering, eftersom kommissionen borde ha besvarat varje punkt i klagomålet, "om så bara genom att hänvisa till en minimiregel när den aspekt som det gäller är av så underordnad beskaffenhet att det inte är motiverat att kommissionen ägnar tid åt den". Följaktligen var beslutet enligt

förstainstansrätten på denna punkt bristfälligt motiverat.⁶⁴

62. Detta anser jag vara riktigt. Om den motivering, som krävs enligt artikel 190 i fördraget, skall göra det möjligt för gemenskapens domstolar att pröva beslutets lagenlighet, måste kommissionen anses vara skyldig att uttryckligen ta ställning till samtliga anmärkningar i klagomålet.⁶⁵ Därmed utsträcks kraven i artikel 190 inte heller över hövan. Om en aspekt i ett klagomål förefaller vara av underordnad betydelse eller mindre viktig, kan man kräva att kommissionen ger uttryck för detta, om än i knapphändig form. Så har inte skett. Den av kommissionen i förfarandet vid förstainstansrätten i efterhand lämnade motiveringen kan inte avhjälpa denna brist.

63. Endast för fullständighetens skull skall anmärkas att detta naturligtvis inte betyder att kommissionen enligt min mening måste ingående behandla *alla* anmärkningar i klagomålet. Om en anmärkning visar sig vara uppenbart orimlig eller betydelslös skulle det vara att gå för långt att kräva att kommissionen till varje pris behandlar den. Här rör det sig dock inte om ett sådant fall. Möjligheten att utan stora kostnader kunna bli av

64 — A. st. (ovan fotnot 1), punkterna 61 och 62.

65 — Det kan lämnas därhän om förstainstansrätten i sin dom i målet Tircé Ladbroke ansåg att ett mindre strängt kriterium kunde anläggas (ovan fotnot 38), punkterna 31 till och med 34. Ur domen kan nämligen inte utläsas att kommissionen i det beslut som var upphov till densamma hade underlåtit att besvara någon punkt i klagomålet.

med medarbetare är inte en omständighet som kan anses uppenbart irrelevant för frågan huruvida ett statligt stöd har förekommit.

64. Annorlunda förhåller det sig med behandlingen av klagandenas anmärkning att Sécuropost inte behövde betala några avgifter till arbetslöshetskassan för dessa medarbetare. Kommissionen hänvisade i sitt beslut beträffande detta till att sådana avgifter inte behövdes, eftersom berörda tjänstemän på grund av sin ställning hade en anställningsgaranti. Riktigheten av denna motivering förefaller tvivelaktig. Det skall dock beaktas att artikel 190 i fördraget bara ålägger kommissionen att ange skälen för sitt beslut. Av artikel 190 följer inte att skälen också måste vara *riktiga*. Prövningen av frågan *om ett beslut är riktigt i sak* skall skiljas från prövningen av frågan om beslutet är tillräckligt motiverat. Skyldigheten att motivera en rättsakt skall ju — som flera gånger nämnts — göra det möjligt att pröva den sakliga riktigheten och kan alltså inte vara identisk med denna. I detta hänseende har förstainstansrätten därför gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning.

2) Tillhandahållande av lokaler

65. Vad gäller Postens tillhandahållande av lokaler till Sécuropost hade klagandena inför kommissionen påstått, att Sécuropost inte

behövde erlagga hyra för lokalerna. Kommissionen fäste i sitt beslut avseende vid att Sécuropost var skyldigt att betala hyra. Förstainstansrätten fann, att kommissionen hade underlåtit att undersöka nivån på de av Sécuropost erlagda hyrorna och att jämföra dessa med de hyror som konkurrerande företag behövde betala för jämförbara lokaler. Detta är enligt förstainstansrätten en brist i motiveringen.⁶⁶

66. Jag kan inte ansluta mig till denna bedömning. Kommissionen har i sitt beslut motiverat varför den ansåg att ifrågavarande punkt i klagomålet inte var bevisad. Denna motivering gjorde det möjligt att pröva om kommissionens uppfattning var riktig. Det är i själva verket uppenbart att skyldigheten att betala hyra utesluter antagandet att tillhandahållandet är avgiftsfritt.

67. Lika klart är visserligen att blotta omständigheten att Sécuropost måste betala hyra inte utesluter att det kunde finnas ett element av statligt stöd i tillhandahållandet av ifrågavarande lokaler. Detta skulle kunna vara fallet om hyrorna var lägre än dem som konkurrenterna betalade. *Denna* möjlighet påtalades dock inte av sökandena i deras klagomål. Man kan naturligtvis fråga sig, om kommissionen kunde nöja sig med nämnda fastställande och om den inte tvärtom hade

66 — A. st. (fotnot 1), punkt 64—66.

anledning att närmare undersöka nivån på de hyror Sécuropost betalade. Det är här dock fråga om en skyldighet som (möjligen) härrör från förfarandet i artikel 93. Däremot är det inte fråga om åsidosättande av motive-ringsskyldigheten i artikel 190.⁶⁷ Även i detta hänseende har förstainstansrätten alltså gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning.

68. Det skall emellertid medges, att domstolen i den redan nämnda domen i målet Bremer Vulkan synes ha resonerat på i stort sett samma sätt som förstainstansrätten i detta mål. I det av domstolen avgjorda målet var det fråga om ett beslut av kommissionen vari fastställdes att det förekommit ett stöd som stred mot fördraget. I centrum för förfarandet stod värderingen av vissa aktier. Kommissionen ansåg i sitt beslut att man enbart skulle ta hänsyn till aktiernas börsvärde, eftersom aktiernas värde bestämdes av marknaden. Domstolen intog däremot ståndpunkten att kommissionen även borde ha tagit hänsyn till andra faktorer (till exempel till det berörda företags "verkliga" värde). Eftersom den inte gjort detta fann domstolen "att motiveringen av det ifrågavarande beslutet på denna punkt är otillräcklig".⁶⁸ Det kan inte förnekas att det även här i grunden är beslutets riktighet i sak som prövats, inte kravet på motivering i sig.

3) Underhåll av fordon

69. Man kan ur förstainstansrättens dom inte utläsa det exakta innehållet i den kritik som klagandena hade framfört i klagomålet med avseende på underhåll av fordon.⁶⁹ Kommissionen gjorde enligt sitt i domen citerade yttrande gällande, att Sécuroposts fordon underhölls av Postens statliga verkstads- och garagetjänst (Service national des ateliers et garages des PTT, nedan kallad SNAG). Kommissionen anförde i sitt beslut angående detta att SNAG fakturerade Sécuropost för allt utfört arbete och därvid använde ett faktureringsystem som var jämförbart med det som tillämpas av privata verkstäder. Förstainstansrätten intog ståndpunkten att kommissionen på denna punkt inte hade besvarat klagandenas klagomål, eftersom den inte hade prövat om de priser som tillämpades visade att det förekom statligt stöd eller inte.⁷⁰

70. Även i detta hänseende anser jag — i likhet med den nederländska regeringen — att förstainstansrätten inte har prövat om föreskriften i artikel 190 iakttagits utan snarare om de av kommissionen anförda skälen var riktiga i sak. Här kan hänvisas till de överväganden som redan gjorts i samband med frågan om tillhandahållande av lokaler.⁷¹

67 — Jämför här till även punkt 78 och följande punkter nedan.

68 — A. st. (ovan fotnot 59), punkt 28—37.

69 — Jämför a. st. (ovan fotnot 1), punkt 36, å ena, och punkt 42, å andra sidan.

70 — A. st. (ovan fotnot 1), punkterna 67 och 69.

71 — Se punkt 66—68 ovan.

4) Förskott om 15 000 000 FF

71. Vad gäller det förskott om 15 000 000 FF som beviljades Sécuropost konstaterade kommissionen i sitt beslut, att den för förskottet fastställda räntesatsen motsvarade bankernas basränta med tillägg av en halv procentenhet. Därav drog kommissionen slutsatsen att klagandenas kritik skulle ogillas på grund av att lånet utgjorde en avgiftsbelagd transaktion. Förstainstansrätten fann att "den omständigheten att det handlar om en avgiftsbelagd transaktion inte är tillräcklig för att visa att det inte handlar om statligt stöd enligt artikel 92 i fördraget. En sådan avgiftsbelagd transaktion kan nämligen fortfarande genomföras efter en räntesats som innebär en särskild fördel för Sécuropost i förhållande till dess konkurrenter". Det omtvistade beslutet hade enligt förstainstansrätten följaktligen inte motiverats tillräckligt på denna punkt.⁷²

72. Inte heller på denna punkt har förstainstansrätten enligt min mening prövat om bestämmelserna i artikel 190 har iakttagits utan i stället om beslutet är riktigt i sak. Kommissionen har nämnt skälen för att den funnit att det ifrågasatt lånet inte utgjorde ett stöd. Om dessa skäl var riktiga eller ej hör inte hit. Skulle klagandena till exempel kunna visa, att de marknadsmässiga räntorna för ett sådant lån i verkligheten låg långt över dem som Sofipost begärt av Sécuropost, skulle kommissionens motivering

sakna grund. Det handlar därvid inte om motiveringsskyldigheten utan om huruvida beslutet är motiverat i sak.

5) De priser som Sécuropost tillämpat mot Posten

73. Klagandena hade i sitt klagomål till kommissionen gjort gällande att de avtal som träffats mellan Posten och Sécuropost — bland annat vad gällde utförandet av värde transporter — hade ingåtts till ett pris som var klart högre än det som vanligtvis tillämpades i branschen. Kommissionen har i det omtvistade beslutet företagit en jämförelse mellan det pris som Sécuropost tillämpade mot Posten och det som tillämpades mot Casino-butikerna. Förstainstansrätten uttalade i sin dom, att kommissionen till grund för jämförelsen lagt endast uppgifterna om det pris som tillämpades under år 1993, utan att motivera eller precisera detta pris. Eftersom uppgifter om de priser som tillämpats under åren 1987—1992 saknades, hade förstainstansrätten enligt domen "inte tillgång till sådana uppgifter att den kan utöva sin kontroll över huruvida det ifrågasatta beslutet är välgrundat". Det förelåg enligt förstainstansrätten därför på denna punkt en brist i motiveringen som rätten ansåg sig tvungen att på eget initiativ ta upp som en grund.

74. När man läser kommissionens beslut i denna del kan man konstatera, att den metod som använts vid prisjämförelsen vid första påseendet inte är lätt att förstå. Det förtjänar emellertid att framhållas att förstainstansrätten i *detta* hänseende inte har lagt kommissionen någon otillräcklig motivering av

72 — A. st. (fotnot 1), punkt 72.

beslutet till last.⁷³ Den omständigheten kvarstår dock att kommissionen endast lade uppgifterna för år 1993 till grund för sin bedömning.

75. Man skulle kunna fråga sig om kommissionen alltså har behandlat klagomålet endast såvitt avser år 1993 men i övrigt lämnat frågan öppen. För åren 1987—1992 skulle det i så fall alltså inte finnas någon motivering till att kommissionen antog att det under dessa år inte förelåg något stöd. Ett sådant synsätt är inte orimligt. Det förefaller mig dock som om en annan tolkning bör ges företräde. Om kommissionen har gjort sin bedömning på grundval av de i beslutet nämnda uppgifterna för år 1993, måste man därav dra slutsatsen att den tillmätt dessa uppgifter en avgörande betydelse. Kommissionen tycks med andra ord alltså ha ansett att uppgifterna för år 1993 var representativa för hela den period som skulle bedömas. Om så verkligen var fallet rör återigen frågan huruvida beslutet är riktigt i sak, inte om det är tillräckligt motiverat. Även i detta hänseende är alltså den kritik befogad som kommissionen och övriga som deltagit i förfarandet har framfört.⁷⁴

73 — Detta torde kunna föras tillbaka på att sökandena under förfarandet vid förstainstansrätten hade förklarat, att de i efterhand förstätt kommissionens beräkningar till följd av de förklaringar kommissionen inkommit med i sitt svaromål, men likväl vidhöll sina anmärkningar (enligt vilka en uppenbart oriktig bedömning förekommit), bland annat avseende det år som kommissionen valt, a. st. (ovan fotnot 1), punkt 46.

74 — Även i det redan flera gånger citerade målet Bremer Vulkan synes kommissionen inte närmare ha motiverat den tidpunkt den valt för att bedöma stödätgårdens (delstaten Bremens beslut att bevilja borgen). Domstolen fann dock att kommissionen "uppenbarligen" valt denna tidpunkt av det skälet att de behöriga myndigheterna "vid denna tidpunkt har gjort den slutliga bedömningen av de faktorer och omständigheter som har lett till att den beviljade borgen. I denna fråga innehåller det ifrågasatta beslutet en tillräcklig motivering" a. st. (ovan fotnot 59), punkt 30.

76. Bara i förbigående kan nämnas att den av förstainstansrätten särskilt nämnda omständigheten, att kommissionen i ifrågavarande passus i det omtvistade beslutet ordagrant har återgett de förklaringar som den franska regeringen har avgett till kommissionen, förefaller mig oviktig i detta sammanhang. Här skall bara prövas, om beslutet är tillräckligt motiverat. Så är enligt min mening fallet. Att kommissionen inte själv har författat motiveringen utan har övertagit ordalydelsen från den franska regeringens förklaringar saknar betydelse, eftersom det är helt klart att kommissionen gjort dessa förklaringar till sina egna.

77. Emellertid skall beaktas att den prisskillnad, som fastställdes genom jämförelsen, för år 1993 översteg tio procent. Enligt förstainstansrättens konstateranden — som är bindande för domstolen som överinstans — hade dessutom de priser som Posten betalade till Sécuritépost fortlöpande sjunkit men låg trots detta år 1993 ännu drygt tio procent över de priser som konkurrerande företag hade att betala för jämförbara lokaler. Detta innebär att den prisskillnad som sökandena gjort gällande var ännu större under de föregående åren. Kommissionen hade enligt rätten inte heller förnekat prisskillnaderna under perioden 1987—1992.⁷⁵ Med hänsyn till dessa omständigheter kunde kommissionen enligt min mening inte åberopa uppgifterna från år 1993 som enda grund för slutsatsen att det inte förekommit något statligt stöd. I detta hänseende föreligger alltså en (uppenbart) oriktig bedömning, vilket klagandena också påpekade under förfarandet

75 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 74.

vid förstainstansrätten. Eftersom förstainstansrättens dom på denna punkt är riktig i sak, trots att rätten gjort ett misstag — genom att det föreligger en otillräcklig motivering i stället för en (uppenbart) oriktig bedömning — kan överklagandet inte bifallas.⁷⁶

2. Processrättsliga aspekter

78. Enligt förstainstansrättens uppfattning är kommissionen, då den beslutat att inte inleda ett förfarande enligt artikel 93.2 i fördraget, utan att dessförinnan ge klaganden tillfälle att yttra sig över de uppgifter som framkommit under utredningen, ”skyldig att på eget initiativ pröva de anmärkningar som klaganden med säkerhet skulle ha framfört om han hade fått ta del av dessa uppgifter”.⁷⁷

79. Den nederländska regeringen har pekat på de svårigheter till vilka ett sådant synsätt måste föra. I praktiken måste det vara ytterst svårt för kommissionen att utföra den uppgift som förstainstansrätten har tilldelat den.

Detta gäller i synnerhet i de fall då kommissionen endast har begränsad tid till sitt förfarande för en granskning enligt artikel 93.3.⁷⁸

80. Enligt min mening behöver man i detta mål dock inte gå närmare in på denna fråga. Som den franska regeringen med rätta har anfört rör målet nämligen omfattningen av de skyldigheter som åligger kommissionen enligt artikel 93 och det där föreskrivna förfarandet. Förstainstansrätten har enligt den franska regeringen, under förevändning av prövning av frågan huruvida bestämmelserna i artikel 190 efterlevts, prövat om en ny processrättslig bestämmelse, som uppställt av förstainstansrätten, har iakttagits. Jag kan inte ansluta mig till denna uppfattning. Ur motiveringsskyldigheten enligt artikel 190 kan man absolut inte härleda en skyldighet att behandla påståenden som inte har framförts. Den kritik som parterna i detta hänseende har framfört i det nu överklagade målet är därför befogad.

81. Förstainstansrätten har dessutom ställt upp tesen att kommissionen på grund av motiveringsskyldigheten i artikel 190 under vissa omständigheter skulle kunna vara skyldig att redan inom ramen för artikel 93.3 ge en klagande tillfälle att yttra sig, och att inleda ett kontradiktoriskt förfarande (”un débat contradictoire”).⁷⁹

82. Man kan inte entydigt avgöra vilken betydelse detta uttalande bör tillmätas i

76 — Jämför till exempel dom av den 15 december 1994 i mål C-320/92 P, *Finsider mot kommissionen* (REG 1994, s. I-5697), punkt 37.

77 — A. st. (ovan fotnot 1), punkterna 66 och 72, i vilken hänvisas till punkt 66.

78 — Jämför punkt 58 ovan.

79 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 78. I den tyska avfattningen av domen talas här mindre pregnant om ett ”hörande”.

förstainstansrättens motivering. I det stycke i vilket uttalandet ingår förekommer uttrycket — ("under vissa omständigheter") — som skulle kunna tyda på att det skall uppfattas som ett närmast parentetiskt övervägande. Om det här verkligen skulle vara fråga om ett icke väsentligt skäl skulle den kritik, som är hänförlig till det, naturligtvis inte leda till ogiltigförklaring av domen och därför sakna verkan.⁸⁰ Eftersom slutsatsen i punkt 80 i förstainstansrättens dom dock följer nästan omedelbart efter, och hänvisar till, "allt det som anförts ovan", måste det dock antas att rättens motivering inte utgör enbart ett uttalande i förbigående.

83. I själva saken är det också uppenbart att förstainstansrätten i detta hänseende inte kan stödja sig på artikel 190 och att den går vida utöver kraven i denna bestämmelse. Förstainstansrätten har i princip själv medgett detta, när den uttalade att den skyldighet den uppställt utgör "en nödvändig följd av kommissionens skyldighet att säkerställa en snabb och opartisk handläggning av målet genom att samla in alla de yttranden som är nödvändiga".⁸¹ Förstainstansrätten prövar således inte om kommissionen har motiverat sitt beslut i vederbörlig ordning utan om den har uppfyllt sina skyldigheter med avseende på förfarandet.

84. Eftersom förstainstansrätten också på denna punkt har grundat sitt avgörande

enbart på ett åsidosättande av artikel 190, skulle det i och för sig inte behöva prövas, om den av rätten på detta ställe uppställda tesen likväl av andra skäl kan anses vara riktig. Jag anser dock att det är tillrådligt att göra en sådan prövning i detta fall. För det första har alla parter som har deltagit i målet utförligt kommenterat denna fråga. För det andra skall beaktas att förstainstansrätten själv med sitt prononcerade uttalande uppenbarligen har velat utlösa en diskussion och leda rättspraxis i en ny riktning.

85. Att tala om en ny riktning är berättigat av det skälet, att det enligt hittillsvarande rättspraxis föreligger en *skyldighet* att höra dem som berörs av ett stödprojekt *endast* inom ramen för ett förfarande enligt artikel 93.2. Som belägg för denna rättspraxis må här endast citeras vad domstolen i detta hänseende uttalade i domen i målet *Matra*:

"Som domstolen redan har fastslagit ... måste man skilja mellan den inledande granskningsfasen i artikel 93.3 i fördraget, som endast tjänar till att ge kommissionen möjlighet att bilda sig en första uppfattning om huruvida ifrågavarande stöd helt eller delvis är förenligt med fördraget, och det i artikel 93.2 i fördraget reglerade granskningsförfarandet. Det är endast under det sistnämnda förfarandet — som skall göra det möjligt för

80 — Se till exempel dom av den 22 april 1997 i mål C-395/95 P, *Geotronics* mot kommissionen (REG 1997, s. I-2271), punkt 23.

81 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 78 in fine.

kommissionen att skapa sig en fullständig bild av alla fakta i fallet — som kommissionen enligt fördraget är skyldig att ge berörda parter tillfälle att yttra sig.”⁸²

”Däremot föreskrivs i fördraget ingen sådan skyldighet när kommissionen kan begränsa sig till att under den i artikel 93.3 i fördraget föreskrivna inledande granskningen konstatera att stödet är förenligt med den gemensamma marknaden.”⁸³

Även förstainstansrätten själv har i ett nytt avgörande ännu en gång bekräftat denna rättspraxis.⁸⁴

86. Som alla parter i detta mål med rätta har anmärkt har förstainstansrätten inte tillräckligt beaktat denna grundläggande skillnad mellan de båda etapperna i granskningsförfarandet.⁸⁵ Visserligen förbjuder inte fördraget kommissionen att höra en berörd part redan inom ramen för den inledande granskningen enligt artikel 93.3 och att — med beaktande av kravet på sekretess — låta klaganden få del av den berörda medlemsstatens yttrande

så som kommissionen enligt förstainstansrättens konstaterande redan har gjort i några fall.⁸⁶ Det kan överlåtas åt kommissionens fackmässiga bedömning om den vill använda denna möjlighet eller inte. En *skyldighet* att höra berörda parter föreligger i varje fall endast under ett förfarande enligt artikel 93.2.

87. Denna skillnad mellan de båda granskningsförfarandena är också sakligt berättigad. Den inledande granskningen skall ge kommissionen möjlighet att på kort tid skapa sig en (preliminär) bild av om en stödåtgärd är förenlig med fördraget eller inte. Skulle man ålägga kommissionen att i detta sammanhang inhämta yttrande från berörda parter eller till och med att föra en dialog med dessa skulle detta syfte omintetgöras. Den inledande granskningens ändamålsenlighet — och särskilt dess genomförande inom en knapp tidsfrist — skulle då sättas i fråga.

88. Till grund för förstainstansrättens dom ligger uppenbarligen avsikten att skydda klagandenas och övriga enligt artikel 93.2 berörda parter intressen, i det att kommissionen enligt domen åläggs att ”under vissa omständigheter” höra de berörda redan inom ramen för den inledande granskningen. Förstainstansrätten har i detta sammanhang också helt riktigt fäst uppmärksamheten på den omständigheten, att det för en klagande i ett sådant läge vanligen är mycket svårt att

82 — A. st. (ovan fotnot 37), punkt 16.

83 — A. st. (ovan fotnot 37), punkt 53.

84 — Se dom av den 22 oktober 1996 av förstainstansrättens tredje avdelning i utökad sammansättning i mål T-266/94, Foreningen af Jernskibs- og Maskinbyggerier i Danmark, Skibsværftsforeningen med flera mot kommissionen (REG, 1996, s. I-1399), punkt 257. Den dom som överklagas i detta mål har meddelats av förstainstansrättens fjärde avdelning i utökad sammansättning.

85 — Så för övrigt också Slot P. J., *De concurrentie waakt. Het aanvechten van steunmaatregelen*, i *NJB* 1996, s. 797 (800).

86 — A. st. (ovan fotnot 1), punkt 79.

skaffa erforderliga bevis för att styrka sitt klagomål. Förstainstansrättens avsikt att skydda angivna personer är därför helt legitim. Enligt min mening behöver man emellertid inte ålägga kommissionen den av förstainstansrätten införda nya skyldigheten att inhämta yttrande för att uppnå detta syfte.

89. Enligt domstolens nyare rättspraxis finns nämligen redan ett medel för att på ett lika enkelt som verksamt sätt säkerställa de berördas intressen. Domstolen har anfört följande härom i sin dom i målet Cook mot kommissionen:

”Som domstolen har fastställt i domen i målet Tyskland mot kommissionen (punkt 13) är förfarandet i artikel 93.2 av oundgänglig betydelse, då kommissionen har allvarliga svårigheter att bedöma om ett stöd är förenligt med den gemensamma marknaden. Av detta följer att kommissionen kan nöja sig med att under den inledande fasen enligt artikel 93.3 fatta ett beslut om att bevilja stöd endast om den efter en inledande granskning är övertygad om att stödet är förenligt med fördraget. Om kommissionen efter denna inledande undersökning däremot är av motsatt uppfattning, eller inte kan avgöra huruvida stödet är förenligt med den

gemensamma marknaden, är kommissionen skyldig att införskaffa alla nödvändiga yttranden och i detta syfte inleda förfarandet enligt artikel 93.2.”⁸⁷

Det åligger därvid kommissionen ”att under domstolens kontroll, på grundval av de rättsliga och faktiska omständigheterna i saken, avgöra om det på grund av de svårigheter som uppkommer vid prövningen av om stödet är förenligt med den gemensamma marknaden, är nödvändigt att inleda detta förfarande”.⁸⁸

90. Anser man alltså att kommissionen i ett sådant läge är skyldig att genomföra ett förfarande enligt artikel 93.2, som kräver att berörda parter skall höras, tar man tillräcklig hänsyn till denna personkrets intressen. Hyser kommissionen efter den inledande granskningen ännu tvekan om huruvida en åtgärd är förenlig med fördraget eller ej, måste den inleda ett förfarande enligt artikel 93.2. Om den däremot blivit övertygad om att åtgärden är förenlig med fördraget kan den besluta att inte inleda detta förfarande. I sistnämnda fall måste den naturligtvis framlägga sina skäl för beslutet för att ge berörda parter möjlighet att i förekommande fall överklaga detta vid gemenskapens domstolar.

87 — A. st. (ovan fotnot 25), punkt 29 (såvitt avser den på detta ställe citerade domen i målet Tyskland mot kommissionen, se ovan, fotnot 25). Se även dom av den 18 september 1995 av förstainstansrättens första avdelning i utvidgad sammansättning i mål T-49/93, SIDE mot kommissionen (REG 1995, s. II-2501), punkt 58.

88 — A. st. (ovan fotnot 25), punkt 30 och dom i målet SIDE (ovan fotnot 87), punkt 59.

91. Med detta synsätt undviker man också diskrepanser med hänsyn till uppbyggnaden av förfarandet, som förstainstansrättens uppfattning oundvikligen måste leda till. Den franska regeringen har med rätta påpekat att det inom ramen för ett förfarande enligt artikel 93.2, för att syftet med att höra berörda parter skall vara uppfyllt, anses tillräckligt att kommissionen genom ett offentliggörande i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* anmodar berörda parter att yttra sig, medan förstainstansrätten här har begärt att kommissionen redan under den inledande granskningen skall överlämna den berörda medlemsstatens förklaringar till klaganden personligen för yttrande. Ännu viktigare är den av kommissionen åberopade omständigheten att det inte framgår av domen, vilken skillnad som enligt förstainstansrättens uppfattning föreligger mellan omständigheter som motiverar inledande av ett förfarande enligt artikel 93.2 och sådana som skulle tvinga kommissionen att inom ramen för artikel 93.3 inleda ett kontradiktoriskt förfarande mot klaganden.

92. Vad gäller detta mål skall påpekas, att klagandena i den första grunden för sin talan har klandrat kommissionen för att den felaktigt hade underlåtit att inleda ett förfarande enligt artikel 93.2.⁸⁹ Med hänsyn till de av förstainstansrätten beskrivna omständigheterna i målet synes det mig knappast kunna råda någon tvekan om att denna grund var befogad. Av kommissionens yttranden under förfarandets gång har tydligt framkommit, att den vid sin granskning stött på "allvarliga svårigheter". Den fick då inte dra ut på den inledande granskningen ända till dess att den

ansett dessa svårigheter vara övervunna utan var tvungen att inleda ett förfarande enligt artikel 93.2. Även med beaktande av att sökandena med tiden kompletterade sitt ursprungliga klagomål och att kommissionen den 5 februari 1992 meddelade ett kortfattat, kort tid därefter tillbakadraget, beslut, kan dessutom den tid som kommissionen använde för sin bedömning inte heller anses annat än rimlig för en *inledande granskning*. Det skulle därför enligt min mening ha varit mer övertygande, om förstainstansrätten hade grundat ogiltigförklaringen av kommissionens beslut på denna grund i stället för att tillerkänna sökandena rätt till en ny form av förfarande på grundval av artikel 190.⁹⁰

V — Övrigt

93. Den nederländska regeringen har i sitt yttrande gjort gällande att förstainstansrätten själv har underlåtit att tillräckligt motivera sin dom och att domen därför även av detta skäl skall ogiltigförklaras. Den har därvid hänfört sig dels till frågan om talan kan tas upp till prövning, dels till förstainstansrättens uttalande att kommissionen på grund av omständigheterna i föreliggande fall hade en "förstärkt motiveringsskyldighet". Eftersom jag redan har tagit ställning till dessa anmärkningar i deras respektive sammanhang⁹¹ behöver jag inte här särskilt behandla detta påstående.

90 — Så också Sottili V, Partecipazione ai procedimenti comunitari di controllo nel settore della concorrenza, i *Foro Amministrativo* 1996, s. 2812 och följande sidor (2824).

91 — Jämför punkt 36—51 (särskilt punkt 51), å cna, och punkterna 90 och 92 å andra sidan.

89 — Se ovan punkt 17.

VI — *Sammanfattning*

94. Sammanfattningsvis kan man alltså konstatera, att större delen av den kritik som riktats mot förstainstansrättens skäl för att ogiltigförklara kommissionens beslut är riktig i den mån den innebär att rättens överväganden i dessa delar saknar stöd i artikel 190 i fördraget. Därmed är klarlagt att den överklagade domen innebär en felaktig rättstillämpning. Emellertid har förstainstansrätten enligt min mening med rätta fastställt att det omtvistade beslutet är otillräckligt motiverat såvitt avser avdelandet av administrativ personal till Securipost.⁹² Vad gäller de priser som Securipost tillämpat mot Posten kan man visserligen inte säga att det omtvistade beslutet är otillräckligt motiverat men däremot väl fastställa att det innehåller en (uppenbart) oriktig bedömning.⁹³ Eftersom dessa båda punkter räcker för att man skall kunna konstatera att kommissionens beslut

är rättsstridigt och för att ge stöd för förstainstansrättens dom om ogiltigförklaring av beslutet, kan överklagandet alltså inte vinna bifall, trots att flera av de anmärkningar som framförts i överklagandet är befogade.

95. Beslutet om rättegångskostnader följer av artikel 122 första stycket och artikel 69 i domstolens rättegångsregler. Eftersom kommissionens talan saknar grund och klagandena, som förde talan vid förstainstansrätten, inte har deltagit i förfarandet vid domstolen och följaktligen inte heller har framställt något kostnadsyrkande, kan artikel 69.2 inte tillämpas. Enligt min mening skall i en sådan — högst ovanlig — situation kommissionen bära sina kostnader enligt syftet med artikel 69.5 tredje stycket i rättegångsreglerna. De medlemsstater som intervenerat skall enligt artikel 69.4 samma regler bära sina kostnader.

C — *Förslag till avgörande.*

96. Jag föreslår att överklagandet lämnas utan bifall och att parterna förpliktas att bära sina kostnader.

92 — Se ovan punkt 60—63.

93 — Se ovan punkt 77.