

DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)
den 22 februari 2005 *

I mål C-141/02 P,

angående ett överklagande enligt artikel 49 i EG-stadgan för domstolen, som ingavs
den 15 april 2002,

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av W. Mölls och K. Wiedner,
båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

klagande,

med stöd av:

Republiken Frankrike, företrädd av G. de Bergues och F. Million, båda i egenskap
av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

intervenient i överklagandet,

* Rättegångsspråk: tyska.

i vilket de andra parterna är:

T-Mobile Austria GmbH, tidigare max.mobil Telekommunikation Service GmbH, Wien (Österrike), företrätt av A. Reidlinger, M. Esser-Wellié och T. Lübbig, Rechtsanwälte, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande i första instans,

Konungariket Nederländerna, företrätt av H.G. Sevenster, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

intervenient i första instans,

meddelar

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, avdelningsordförandena P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas och A. Borg Barthet samt domarna J.-P. Puissochet (referent), R. Schintgen, N. Colneric, S. von Bahr, M. Ilešič, J. Malenovský, J. Klučka och U. Löhms,

generaladvokat: M. Poiares Maduro,
justitiesekreterare: avdelningsdirektören M.-F. Contet,

och efter att den 21 oktober 2004 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Europeiska gemenskapernas kommission har i sitt överklagande yrkat att domstolen skall upphäva förstainstansrättens dom av den 30 januari 2002 i mål T-54/99, max.mobil mot kommissionen (REG 2002, s. II-313) (nedan kallad den överklagade domen). I nämnda dom slog förstainstansrätten fast att talan som hade väckts av bolaget max.mobil Telekommunikation Service GmbH, numera T-Mobile Austria GmbH (nedan kallat bolaget max.mobil), om ogiltigförklaring av kommissionens skrivelse av den 11 december 1998, varigenom kommissionen vägrade att inleda ett fördragsbrottsförfarande mot Republiken Österrike (nedan kallad den omtvistade rättsakten), kunde tas upp till sakprövning.

Bakgrunden till tvisten

- 2 Den första operatören av GSM-nät som etablerade sig på den österrikiska marknaden för drift av mobiltelefonnät var bolaget Mobilkom Austria AG (nedan kallat Mobilkom). Österrikiska staten innehar fortfarande en del av aktierna i Mobilkom genom bolaget Post und Telekom Austria AG (nedan kallat PTA). Bolaget max.mobil, som var sökande i första instans, är ett bolag bildat enligt

österrikisk rätt som etablerade sig på marknaden i oktober 1996, som den andra GSM-operatören. En tredje operatör, Connect Austria GmbH (nedan kallat Connect Austria), valdes ut efter ett anbudsförfarande i början av augusti år 1997 och har etablerat sig på samma marknad.

- 3 Innan bolaget max.mobil etablerade sig på marknaden för drift av mobiltelefonnät hade Österreichische Post- und Telegraphenverwaltung (österrikiska post- och telegrafstyrelsen) enligt lag monopol på hela mobiltelefonisektorn och drev bland annat de analoga mobiltelefonnäten C-Netz och D-Netz samt GSM-nätet A1. Den 1 juni 1996 övergick monopolet till Mobilkom, som var ett nybildat dotterbolag till PTA.

- 4 Den 14 oktober 1997 inkom bolaget max.mobil med ett klagomål till kommissionen som bland annat avsåg att kommissionen skulle fastställa att Republiken Österrike hade åsidosatt bestämmelserna i artikel 86 jämte artikel 90.1 i EG-fördraget (nu artiklarna 82 EG och 86.1 EG). I huvudsak avsåg klagomålet den omständigheten att någon åtskillnad inte hade gjorts mellan den avgift som bolaget max.mobil ålagts och den avgift som Mobilkom ålagts samt de förmånliga betalningsvillkor som Mobilkom hade getts i fråga om avgiften.

- 5 I klagomålet gjorde bolaget max.mobil dessutom gällande att gemenskapsrätten hade åsidosatts dels genom att de österrikiska myndigheterna i lag hade fastställt de förmåner som beviljats Mobilkom vid tilldelningen av frekvenser, dels genom att PTA hade beviljat stöd till sitt dotterbolag Mobilkom för detta bolags etablering och drift av GSM-nätet.

- 6 Den 22 april 1998 inkom bolaget max.mobil till kommissionen med en kompletterande inlägga, i vilken den preciserade vissa faktiska och rättsliga omständigheter avseende den påtalade situationen. Efter ett möte med kommissionen den 14 juli 1998 inkom bolaget den 27 juli 1998 med en andra kompletterande inlägga.

- 7 Den 11 december 1998 underrättade kommissionen bolaget max.mobil, genom den skrivelse som utgjorde föremålet för talan vid förstainstansrätten, om att den inte avsåg att vidta åtgärder med avseende på en del av bolagets klagomål av den 14 oktober 1997. Kommissionen preciserade däri bland annat följande:

”Vad avser [det förhållandet att Mobilkom inte ålagts en högre avgift än den som ert företag betalade] anser kommissionen ... att Ni inte har anfört tillräckliga bevis för att det skulle ha förekommit en statlig åtgärd som föranledde Mobilkom att missbruka sin dominerande ställning. Enligt hittillsvarande praxis har kommissionen endast inlett ett fördragsbrottsförfarande i jämförbara ärenden när en medlemsstat har fastställt en högre avgift för ett företag som nyligen har etablerat sig på marknaden än för ett företag som redan utövade verksamhet på den marknaden (se kommissionens beslut av den 4 oktober 1995 om de villkor som har ålagts den andra GSM-radiotelefonoperatören i Italien, EGT L 280 av den 23 november 1995).”

Förfarandet vid förstainstansrätten

- 8 Bolaget max.mobil väckte, genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 22 februari 1999, talan om delvis ogiltigförklaring av den omtvistade rättsakten i den del den innebar att inga åtgärder vidtogs med anledning av klagomålet.

- 9 I en separat handling, som inkom till förstainstansrättens kansli den 31 mars 1999, gjorde kommissionen en invändning om rättegångshinder med stöd av artikel 114.1 i förstainstansrättens rättegångsregler. I beslut av den 17 september 1999 fastställde förstainstansrätten att invändningen skulle prövas i samband med prövningen av saken.
- 10 Den 15 juli 1999 ansökte Konungariket Nederländerna om att få intervensera till stöd för kommissionens yrkanden. Ordföranden på förstainstansrättens andra avdelning beslutade den 17 september 1999 att bifalla interventionsansökan.
- 11 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten att inleda det muntliga förfarandet. Såsom en åtgärd för processledning anmodade förstainstansrätten parterna att skriftligen besvara vissa frågor.
- 12 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 2 maj 2001.
- 13 Bolaget max.mobil yrkade att förstainstansrätten skulle
- ogiltigförklara den omtvistade rättsakten i den mån inga åtgärder vidtogs med anledning av bolagets klagomål, och
 - förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

14 Kommissionen yrkade, med stöd av Konungariket Nederländerna, att förstainstansrätten skulle

- avvisa talan och i andra hand ogilla den, och
- förplikta bolaget max.mobil att ersätta rättegångskostnaderna.

Den överklagade domen

15 Efter att i de inledande anmärkningarna i den överklagade domen ha avgränsat sammanhanget kring dess avgörande och bland annat innebörden av den rättspraxis som följer av domen av den 20 februari 1997 i mål C-107/95 P, Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen (REG 1997, s. I-947), behandlade förstainstansrätten först frågan huruvida talan kunde tas upp till sakprövning och därefter frågan huruvida talan skulle bifallas.

Förstainstansrättens inledande anmärkningar

16 Förstainstansrätten påpekade först, i punkt 48 i den överklagade domen, att en snabb och opartisk handläggning av ett klagomål är motiverad av rätten till en god förvaltning i enskilda situationer som utgör en av de grundläggande principer som är gemensamma för medlemsstaternas författningstraditioner och som återfinns i artikel 41.1 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna som proklamerades i Nice den 7 december 2000 (EGT C 364, s. 1) (nedan kallad stadgan om de grundläggande rättigheterna).

- 17 Därefter angav förstainstansrätten, i punkterna 49 och 51 i den överklagade domen, att kommissionen har ålagts skyldigheten att snabbt och opartiskt handlägga ett klagomål inom de områden som omfattas av artiklarna 85 och 86 i fördraget (nu artiklarna 81 EG och 82 EG) samt inom ramen för artikel 92 i fördraget (nu artikel 87 EG i ändrad lydelse) och artikel 93 i samma fördrag (nu artikel 88 EG). Förstainstansrätten ansåg dock att artikel 90 i fördraget skall tolkas på samma sätt som fördragets konkurrensregler, vilka uttryckligen tillerkänner dem som ingett klagomål processuella rättigheter. Förstainstansrätten ansåg att bolaget max.mobil befann sig i en situation som motsvarade den som avses i artikel 3 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, Första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (EGT 13, 1962, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8), vilket gav bolaget rätt att inge ett klagomål till kommissionen.
- 18 I punkterna 52 och 53 i den överklagade domen gjorde förstainstansrätten slutligen gällande att en sådan skyldighet till en snabb och opartisk utredning är motiverad med hänsyn till kommissionens allmänna övervakningsskyldighet. Denna skyldighet gäller på samma sätt inom ramen för artiklarna 85, 86, 90, 92 och 93 i fördraget, även om genomförandet av denna skyldighet varierar beroende på det specifika tillämpningsområdet och, i synnerhet, på de processuella rättigheter som uttryckligen tillerkänns dem som berörs inom dessa områden enligt fördraget eller sekundärrätten. Kommissionens argument att artikel 90.3 i fördraget över huvud taget inte berör enskilda, och att skyddet för enskilda garanteras av de skyldigheter som direkt åligger medlemsstaterna, ansågs således vara utan grund.
- 19 I punkt 54 i den överklagade domen gjorde förstainstansrätten även åtskillnad mellan de förfaranden som föreskrivs i artikel 90.3 respektive i artikel 169 i fördraget (nu artikel 226 EG). Medan kommissionen enligt artikel 169 i fördraget "får" inleda en talan om fördragsbrott mot en medlemsstat, föreskrivs det, enligt förstainstansrätten, däremot i artikel 90.3 i fördraget att kommissionen vidtar lämpliga åtgärder "när det är nödvändigt". Denna lydelse anger att kommissionen snabbt och opartiskt skall utreda klagomål. När en sådan utredning har genomförts skall kommissionen, med stöd av sitt utrymme för skönsmässig bedömning, avgöra huruvida ett förfarande skall inledas och, i förekommande fall, huruvida åtgärder skall vidtas mot en eller flera berörda medlemsstater. I motsats till vad som gäller för

beslut att inleda en talan om fördragsbrott med stöd av artikel 169 i fördraget, kan kommissionens befogenhet att vidta åtgärder med anledning av ett klagomål med tillämpning av artikel 90.3 i fördraget, även om den är skönsmässig, bli föremål för domstolsprövning (se, för ett liknande resonemang, punkt 96 i generaladvokaten Mischos förslag till avgörande inför domen av den 12 juli 2001 i de förenade målen C-302/99 P och C-308/99 P, kommissionen och Frankrike mot TF1, REG 2001, s. I-5603).

- 20 Kommissionen har förvisso ett vidsträckt utrymme för skönsmässig bedömning, såväl med avseende på de åtgärder som den anser vara nödvändiga att vidta som de medel som är lämpliga för det syftet (se bland annat domen i det ovannämnda målet Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen, punkt 27). Med avseende på kommissionens skyldighet att genomföra en snabb och opartisk utredning av ett klagomål, erinrade förstainstansrätten emellertid, i punkterna 55–57 i den överklagade domen, om att iakttagandet av denna skyldighet inte kan medföra att kommissionens beslut huruvida åtgärder skall vidtas med anledning av ett klagomål undgår en motsvarande domstolsprövning som den som görs i fråga om konstaterandet av överträdelser inom de områden som omfattas av artiklarna 85 och 86 i fördraget (se bland annat dom av den 25 oktober 1977 i mål 26/76, Metro mot kommissionen, REG 1977, s. 1875, punkt 13; svensk specialutgåva, volym 3, s. 431). Förstainstansrätten hänvisade till punkt 97 i generaladvokaten Mischos förslag till avgörande i de ovannämnda förenade målen kommissionen och Frankrike mot TF1, där det gjordes gällande att samma synsätt skall intas i fråga om överträdelser av artikel 90.3 i fördraget. Vidare påpekade förstainstansrätten att en sådan domstolsprövning även utgör en av de grundläggande principer som är gemensamma för medlemsstaternas författningstraditioner, vilket bekräftas av artikel 47 i stadgan om de grundläggande rättigheterna.

- 21 När den ifrågasatta rättsakten innehåller ett beslut av kommissionen att inte använda sig av den befogenhet som den tillerkänns enligt artikel 90.3 i fördraget, uppgav förstainstansrätten att gemenskapsdomstolens uppgift, för att respektera kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning, skall inskränka sig till en begränsad prövning bestående av en kontroll av att den ifrågasatta rättsakten innehåller en motivering som beaktar de relevanta omständigheterna i ärendet, att de faktiska omständigheterna har fastställts på ett materiellt riktigt sätt och att bedömningen av dessa omständigheter inte är uppenbart oriktig.

Upptagande till sakprövning av talan i första instans

- 22 Mot bakgrund av de inledande anmärkningarna fann förstainstansrätten att bolaget max.mobils talan kunde tas upp till sakprövning, med följande motivering.
- 23 I punkt 65 i den överklagade domen fastställde förstainstansrätten att kommissionens skrivelse av den 11 december 1998, genom vilken kommissionen underrättade bolaget max.mobil om sin avsikt att inte vidta några åtgärder med anledning av bolagets klagomål med stöd av artikel 90 i fördraget, utgjorde ett beslut som kunde bli föremål för en talan om ogiltigförklaring.
- 24 Vidare ansåg förstainstansrätten, i punkterna 70 och 71 i samma dom, att beslutet var riktat till bolaget max.mobil och den preciserade att bolaget berördes personligen av detta på grund av flera omständigheter.
- 25 För det första påpekade förstainstansrätten att den omtvistade rättsakten utgjorde ett svar från kommissionen på ett formellt klagomål från bolaget max.mobil.
- 26 För det andra angav förstainstansrätten att kommissionen hade haft flera möten med bolaget för att utreda olika synpunkter som hade anförts i klagomålet.
- 27 För det tredje ansåg förstainstansrätten att vid det tillfälle då bolaget tilldelades sin GSM-licens hade detta endast en konkurrent, nämligen Mobilkom, som var föremål för de statliga åtgärder som påtalades i den del av klagomålet som kommissionen, i den omtvistade rättsakten, inte ansåg krävde ytterligare utredning.

- 28 För det fjärde erinrade förstainstansrätten om att bolaget max.mobil var den enda av de två konkurrenterna till Mobilkom som var skyldig att erlägga en lika stor avgift som Mobilkom, medan den andra konkurrenten, Connect Austria, var skyldig att erlägga en avgift som var väsentligt lägre än den som tillämpades på Mobilkom och på bolaget max.mobil.
- 29 För det femte hade det, enligt förstainstansrätten, inte ifrågasatts att den avgift som ålades Mobilkom — vilket var den centrala frågeställningen i klagomålet och i den omtvistade rättsakten — automatiskt beräknades på den avgift som utgjorde bolaget max.mobils anbud i förfarandet avseende tilldelning av den andra GSM-licensen i Österrike.
- 30 För det sjätte påpekade förstainstansrätten att den åtgärd som var föremål för klagomålet och den omtvistade rättsakten hade en räckvidd som enbart omfattade Mobilkom och var inte en åtgärd med en allmän räckvidd, som den som prövades i målet som ledde fram till domen i det ovannämnda målet Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen.

Prövning i sak av talan i första instans

- 31 Efter att i punkterna 73 och 75 i den överklagade domen ha påpekat att förstainstansrättens prövning begränsade sig till en kontroll av om kommissionen hade uppfyllt sin skyldighet att genomföra en snabb och opartisk utredning av klagomål och att den omtvistade rättsakten grundade sig på omständigheter vars riktighet inte hade ifrågasatts, fann förstainstansrätten att kommissionen, utan att göra en uppenbart oriktig bedömning, hade kunnat dra slutsatsen att det förhållandet att Mobilkom ålades en avgift som var lika stor som den som bolaget max.mobil hade ålagts inte i sig var tillräckligt för att fastställa att Mobilkom hade förmåtts att missbruka sin dominerande ställning. Denna slutsats var för övrigt förenlig med kommissionens tidigare praxis.

- 32 Vidare påpekade förstainstansrätten att den omtvistade rättsakten hade antagits efter flera möten mellan bolaget max.mobil och kommissionen, i ett sammanhang som var känt för bolaget, vilket gjorde det möjligt för bolaget att förstå de skäl som angavs i den omtvistade rättsakten. Enligt förstainstansrätten kunde det därför inte anses att en motivering saknades eller att den var bristfällig, såsom i dom av den 17 mars 1983 i mål 294/81, Control Data mot kommissionen (REG 1983, s. 911), punkt 15. Följaktligen drog förstainstansrätten slutsatsen att den omtvistade rättsakten innehöll en tillräcklig motivering med hänsyn till artikel 190 i fördraget (nu artikel 253 EG).

Förfarandet vid domstolen

- 33 Den 12 april 2002 ingav Europeiska gemenskapernas kommission ett överklagande till domstolen.
- 34 Den 1 augusti 2002 ansökte Republiken Frankrike om att få intervensera till stöd för kommissionens yrkanden. Domstolens ordförande beslutade den 24 oktober 2002 att bifalla interventionsansökan.
- 35 Den 9 augusti 2002 ingav bolaget max.mobil ett anslutningsöverklagande i samband med sin svarsskrivelse. Kommissionen bemötte detta i en replik av den 15 november 2002. Bolaget max.mobil ingav en duplik den 25 februari 2003.

Yrkandena i överklagandet och i anslutningsöverklagandet

36 Kommissionen har yrkat att domstolen skall

- upphäva den överklagade domen, i den mån förstainstansrätten slog fast att bolaget max.mobils talan om ogiltigförklaring av kommissionens skrivelse av den 11 december 1998 kunde tas upp till sakprövning,

- avvisa talan om ogiltigförklaring av den omtvistade rättsakten som väcktes av bolaget max.mobil,

- ogilla bolaget max.mobils anslutningsöverklagande, och

- förplikta bolaget max.mobil att ersätta rättegångskostnaderna.

37 Bolaget max.mobil har yrkat att domstolen skall

— i första hand avvisa kommissionens överklagande eller i andra hand ogilla det,

och, såvitt avser anslutningsöverklagandet,

— upphäva den överklagade domen, i den mån bolagets talan om ogiltigförklaring ogillades,

— ogiltigförklara den omtvistade rättsakten, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

38 Republiken Frankrike har i en interventionsinlägga yrkat att domstolen skall

— upphäva den överklagade domen, i den mån förstainstansrätten slog fast att bolaget max.mobils talan om ogiltigförklaring med stöd av artikel 90 i fördraget kunde tas upp till sakprövning, och

— förplikta bolaget max.mobil att ersätta rättegångskostnaderna i förfarandet.

Överklagandet

Huruvida överklagandet kan tas upp till sakprövning

Parternas argument

- 39 Kommissionen anser att överklagandet kan tas upp till sakprövning och har till stöd därför anfört två omständigheter.
- 40 För det första anser den att överklagandet kan tas upp till sakprövning enligt artikel 49 (nu artikel 56) första stycket i EG-stadgan för domstolen, eftersom den överklagade domen avgjorde en rättegångsfråga om rättegångshinder genom att det fastslogs att talan kunde tas upp till sakprövning. Den överklagade domen går således kommissionen emot, i egenskap av svarande vid förstainstansrätten i det avseendet. Den omständigheten att förstainstansrätten i sak ogillade talan saknar relevans för frågan huruvida kommissionens överklagande kan tas upp till sakprövning, eftersom överklagandet syftar till att den överklagade domen skall upphävas till den del det ansågs att talan kunde väckas mot den omtvistade rättsakten (dom av den 26 februari 2002 i mål C-23/00 P, rådet mot Boehringer, REG 2002, s. I-1873, punkterna 50 och 52).
- 41 För det andra anser kommissionen att överklagandet kan tas upp till sakprövning enligt artikel 49 tredje stycket i EG-stadgan för domstolen. Kommissionen är nämligen en av de parter som kan överklaga den överklagade domen oberoende av avgörandet i sak, vilket domstolen indirekt medgav i dom av den 21 januari 1999 i mål C-73/97 P, Frankrike mot Comafrika m.fl. (REG 1999, s. I-185), och som inte ens behöver visa att de har något intresse av att överklaga, vilket domstolen påpekade i dom av den 8 juli 1999 i mål C-49/92 P, kommissionen mot Anic Partecipazioni (REG 1999, s. I-4125), punkt 171.

- 42 Bolaget max.mobil anser att, eftersom målet avgjordes till kommissionens fördel, artikel 49 andra stycket i EG-stadgan för domstolen är tillämplig, vilken hindrar att kommissionens överklagande tas upp till sakprövning. I målet behandlades inte heller frågan om talan kunde tas upp till sakprövning som en rättegångsfråga utan i samband med prövningen i sak. I den överklagade domen prövades talan i sin helhet, vilket bekräftas av artikel 114.4 i förstainstansrättens rättegångsregler.
- 43 Bolaget har även ifrågasatt kommissionens tolkning av artikel 49 tredje stycket i EG-stadgan för domstolen. Gemenskapsinstitutionerna kan inte anses åtnjuta en annan ställning än övriga parter. De kan inte inge ett överklagande enbart i syfte att domstolen skall klargöra en av de rättsfrågor som behandlats i en och samma dom och som följaktligen inte är fristående, vilket framgår av punkt 51 i domen i det ovannämnda målet rådet mot Boehringer, och bekräftas genom domen i de ovannämnda förenade målen kommissionen och Frankrike mot TF1.
- 44 Bolaget max.mobil har slutligen påpekat att sammanhanget var ett annat i domen i det ovannämnda målet Frankrike mot Comafrika m.fl. I nämnda mål hade domstolen att ta ställning till en rad beslut av förstainstansrätten, varför det inte är relevant att hänvisa till den domen.

Domstolens bedömning

- 45 Till att börja med anser domstolen att det resonemang som bolaget max.mobil har utvecklat med hänvisning till domen i de ovannämnda förenade målen kommissionen och Frankrike mot TF1 skall lämnas utan avseende. I den domen fastställde nämligen domstolen förstainstansrättens avgörande i första instans att anledning

saknades att döma i saken och den konstaterade att förstainstansrätten hade kunnat avgöra målet, utan att behöva ta ställning till frågan huruvida talan som väckts vid den kunde tas upp till sakprövning, med hänsyn till den ordningsföljd i vilken dessa frågor prövades (domen i de ovannämnda förenade målen kommissionen och Frankrike mot TF1, punkterna 25–28).

46 I det nu aktuella målet tog däremot förstainstansrätten formellt ställning till frågan huruvida talan kunde tas upp till sakprövning innan den avgjorde målet i sak.

47 I artikel 49 första stycket i EG-stadgan för domstolen föreskrivs följande:

”Förstainstansrättens slutliga avgöranden samt avgöranden av den rätten som endast delvis avgör sakfrågan eller som avgör en rättegångsfråga om bristande behörighet eller något annat processhinder får överklagas till domstolen inom två månader efter delgivningen av det avgörande som överklagas.”

48 Enligt artikel 49 tredje stycket i samma stadga behöver gemenskapsinstitutionerna inte visa att de har något intresse av att överklaga en dom som förstainstansrätten har meddelat (domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Anic Partecipazioni, punkt 171).

49 I förevarande mål syftar kommissionens överklagande till att domstolen skall upphäva den del i den överklagade domen, nämligen punkterna 65–72, där förstainstansrätten uttryckligen lämnade kommissionens invändning om rättegångshinder utan avseende, eftersom denna del utgör ett avgörande av en rättegångsfråga, i den mening som avses i artikel 49 första stycket i EG-stadgan för domstolen.

- 50 Avgöranden av en rättegångsfråga som avser rättegångshinder, i den mening som avses i nämnda bestämmelse, är avgöranden som går den ena parten emot genom att invändningen om rättegångshinder bifalls eller ogillas. Domstolen har således bland annat tagit upp ett överklagande av en av förstainstansrättens domar till sakprövning, eftersom förstainstansrätten hade ogillat en invändning om rättegångshinder som en av parterna anfört mot en talan, trots att förstainstansrätten senare i samma dom ogillade denna talan (se domarna i de ovannämnda målen Frankrike mot Comafrika m.fl. och rådet mot Boehringer, punkt 50).
- 51 I förevarande mål har det framgått att förstainstansrätten avsåg att genom ett avgörande ta ställning till huruvida den talan som hade väckts av bolaget max.mobil kunde tas upp till prövning innan den ogillade talan i sak, och följaktligen skall kommissionens överklagande av detta avgörande som går den emot anses kunna prövas i sak.
- 52 Den invändning om rättegångshinder som bolaget max.mobil har gjort i fråga om överklagandet skall följaktligen ogillas.

Huruvida talan vid förstainstansrätten kunde tas upp till sakprövning

Parternas argument

- 53 Kommissionen har visserligen medgett att den är skyldig att genomföra en snabb utredning av de klagomål som den mottar inom ramen för artikel 90 i fördraget. I

likhet med den franska regeringen anser den dock att förstainstansrätten gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att anse att kommissionens beslut att beivra överträdelsen av konkurrensreglerna kunde bli föremål för domstolsprövning.

- 54 Kommissionen har hävdat att förstainstansrätten feltolkade innebörden av domen i det ovannämnda målet Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen, genom att slå fast att lösningen i det målet, nämligen att kommissionen har ett utrymme för skönsmässig bedömning när den beivrar överträdelser, endast utgör ett undantag från den allmänna rätten till utredning av klagomål. Kommissionen har gjort gällande att domstolen, i punkt 25 i nämnda dom, tvärtom slog fast att talerätt mot kommissionens vägran att vidta åtgärder med stöd av artikel 90.3 i fördraget på sin höjd kan föreligga i undantagssituationer.
- 55 I förevarande fall befann sig inte bolaget max.mobil i en undantagssituation i den mening som avses i nämnda rättspraxis, vilket även den franska regeringen har påpekat.
- 56 Vidare har kommissionen, med stöd av den franska regeringen, ifrågasatt att förstainstansrätten i punkterna 64–68 och 71 i den överklagade domen betecknade dess skrivelse av den 11 december 1998 som ett ”beslut”. Kommissionens skrivelser skall anses enbart innehålla upplysningar.
- 57 Kommissionen har hävdat att de processuella rättigheter som följer av förordning nr 17, däribland rätten att erhålla ett beslut av kommissionen, inte är tillämpliga i samband med artikel 90.3 i fördraget.

- 58 Kommissionen har därför bestritt att förstainstansrätten har möjlighet att hänvisa till prejudikat som rör rättigheter vid tillämpningen av artiklarna 85 och 86 i fördraget.
- 59 Kommissionen anser slutligen att principen om god förvaltningssed i enskilda situationer, vilken hittills varit okänd i domstolens rättspraxis men som förstainstansrätten anförde till stöd för sitt resonemang, är alltför allmän för att ge upphov till processuella rättigheter för enskilda, särskilt med tanke på att stadgan om de grundläggande rättigheterna som åberopats till stöd för denna princip inte är tillämplig. I artikel 41.2 tredje strecksatsen i nämnda stadga erinras för övrigt enbart om den motiveringsskyldighet som föreskrivs i artikel 190 i fördraget. Artikel 41.4 i nämnda stadga återspeglar artikel 21 tredje stycket EG, vilken härrör från Amsterdamfördraget och ännu inte hade trätt i kraft den 11 december 1998, datumet för den omtvistade rättsakten som i första instans ansågs utgöra ett omtvistat beslut.
- 60 Bolaget max.mobil har i huvudsak gjort gällande att det har talerätt. På grundval av punkterna 99, 100, 103 och 107 i generaladvokaten Mischos förslag till avgörande i de ovannämnda förenade målen kommissionen och Frankrike mot TF1, dom av den 15 juni 1993 i mål C-225/91, Matra mot kommissionen (REG 1993, s. I-3203; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-213), punkterna 23 och 25, och generaladvokaten La Pergolas förslag till avgörande i det ovannämnda målet Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen, anser bolaget max.mobil att domstolen, i domen i sistnämnda mål, bekräftade att talerätt saknades, inte på grund av det stora utrymme för skönsmässig bedömning som kommissionen gjort gällande, utan på grund av att klagomålet avsåg en rättsakt med allmän giltighet, vilken i sig inte kunde angripas av en enskild.
- 61 Bolaget max.mobil berörs dock personligen av kommissionens beslut att inte vidta åtgärder med anledning av bolagets klagomål, vilket förstainstansrätten medgav i den överklagade domen, av de skäl som anges i punkterna 24–30 i förevarande dom.

- 62 Det förhållandet att kommissionen ges ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning medför således inte automatiskt att talan som väcks mot beslut som fattats med stöd av denna befogenhet skall avvisas.
- 63 Det kan således inte uteslutas att det finns en möjlighet till domstolsprövning av kommissionens beslut att inte vidta åtgärder med anledning av klagomål som enskilda ingett, oavsett de omtvistade rättsakternas karaktär. Bolaget max.mobil har i det avseendet åberopat punkterna 24 och 25 i domen i det ovannämnda målet Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen.
- 64 Vidare anser bolaget max.mobil att det befinner sig i en undantagssituation, i den mening som avses i nämnda dom och i förstainstansrättens dom av den 3 juni 1999 i mål T-17/96, TF1 mot kommissionen (REG 1999, s. II-1757). I sistnämnda dom drog förstainstansrätten slutsatsen att det förelåg en undantagssituation utifrån sökandens särskilda konkurrensställning i förhållande till de andra TV-kanalerna och att talan avsåg ett individuellt beslut och inte en rättsakt med allmän giltighet, i motsats till vad som var fallet i domen i det ovannämnda målet Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen.
- 65 Slutligen anser bolaget max.mobil att kommissionens resonemang om att stadgan om de grundläggande rättigheterna inte är juridiskt bindande är felaktigt, eftersom dokumentet återger och bekräftar de grundläggande rättigheterna i Europeiska unionen. Artikel 41.2 i stadgan utgör klart grunden för erkännandet av en rätt till god förvaltning i enskilda situationer. Bolaget har även gjort gällande att det, för att en persons rätt till försvar skall säkerställas, inte kan krävas att processuella rättigheter föreskrivs i uttryckliga regler (dom av den 14 februari 1990 i mål C-301/87, Frankrike mot kommissionen, kallat Boussac Saint Frères, REG 1990, s. I-307; svensk specialutgåva, volym 10, s. 303).

Domstolens bedömning

- 66 Enligt artikel 90.3 i fördraget skall kommissionen säkerställa att medlemsstaterna uppfyller de skyldigheter som har ålagts dem med avseende på de företag som avses i artikel 90.1 i samma fördrag, och genom samma artikel tilldelas kommissionen uttryckligen befogenhet att ingripa genom att utfärda direktiv eller beslut. Kommissionen är behörig att fastställa att en viss statlig åtgärd är oförenlig med reglerna i fördraget och att ange vilka åtgärder som den berörda medlemsstaten skall vidta för att rätta sig efter de skyldigheter som följer av gemenskapsrätten (se domen i det ovannämnda målet Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen, punkt 23).
- 67 I detta fall hade bolaget max.mobil, som var sökande i första instans, begärt att kommissionen skulle fastställa att Republiken Österrike hade åsidosatt bestämmelserna i artikel 86 jämte artikel 90.1 i fördraget. I klagomålet gjorde bolaget gällande att de österrikiska myndigheterna hade beviljat Mobilkom olagliga förmåner vid tilldelningen av frekvenser, genom att det inte gjordes någon åtskillnad mellan den avgift som bolaget max.mobil ålades och den avgift som dess konkurrent, Mobilkom, ålades, trots att Mobilkom, i egenskap av dotterbolag, erhöll stöd från PTA för etablering och drift av sitt GSM-nät.
- 68 Det framgår av punkt 24 i domen i det ovannämnda målet Bundesverband der Bilanzbuchhalter mot kommissionen att en enskild i förekommande fall kan ha rätt att väcka talan om ogiltigförklaring mot ett beslut som kommissionen riktar till en medlemsstat med stöd av artikel 90.3 i fördraget, om villkoren i artikel 173 fjärde stycket i fördraget (nu artikel 230 fjärde stycket EG i ändrad lydelse) är uppfyllda.

- 69 Av ordalydelsen i artikel 90.3 i fördraget och av systematiken i samtliga bestämmelser i den artikeln följer dock att kommissionen inte är skyldig att vidta åtgärder i den mening som avses i dessa bestämmelser, och enskilda kan inte kräva att institutionen intar en viss ståndpunkt.
- 70 Det förhållandet att sökanden har ett direkt och personligt intresse av en ogiltigförklaring av kommissionens beslut att inte vidta åtgärder med anledning av sökandens klagomål medför inte en rätt för sökanden att väcka talan mot detta beslut. Den skrivelse varigenom kommissionen underrättade bolaget max.mobil om att den inte avsåg att vidta åtgärder mot Republiken Österrike kan inte anses medföra bindande rättsverkningar, och utgör därför inte en rättsakt mot vilken en talan om ogiltigförklaring kan väckas.
- 71 Sökanden kan inte heller göra gällande en rätt att väcka talan med stöd av förordning nr 17, eftersom förordningen inte är tillämplig på artikel 90 i fördraget.
- 72 Detta konstaterande står varken i strid med principen om god förvaltningssed eller med någon annan allmän gemenskapsrättslig princip. Det finns nämligen inte någon allmän gemenskapsrättslig princip som ger ett företag rätt, med åberopande av artikel 90.3 i fördraget, att väcka talan vid gemenskapsdomstolen mot kommissionens beslut att inte vidta åtgärder mot en medlemsstat.

- 73 Bolaget max.mobil hade således inte rätt att väcka talan vid förstainstansrätten mot kommissionens beslut att inte beivra och vidta sanktionsåtgärder mot en påstådd överträdelse av konkurrensreglerna som ansågs bero på den österrikiska regeringens beslut att inte göra någon åtskillnad mellan den avgift som det bolaget ålades och den avgift som dess konkurrent, Mobilkom, ålades för driften av deras mobiltelefonnät.
- 74 Följaktligen finner domstolen att det var felaktigt av förstainstansrätten att anse att talan som bolaget max.mobil hade väckt mot den omtvistade rättsakten kunde tas upp till sakprövning.
- 75 Av det ovan anförda följer att förstainstansrättens dom skall upphävas och att talan som bolaget max.mobil väckt mot den omtvistade rättsakten skall avvisas, utan att kommissionens övriga grunder och yrkandena i anslutningsöverklagandet behöver prövas.

Rättegångskostnader

- 76 Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna, vilken är tillämplig i mål om överklagande enligt artikel 118 i samma regler, skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att bolaget max.mobil skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom bolaget max.mobil har tappat målet, skall kommissionens yrkande bifallas.

På dessa grunder beslutar domstolen (stora avdelningen) följande dom:

- 1) **Europeiska gemenskapernas förstainstansrätts dom av den 30 januari 2002 i mål T-54/99, max.mobil mot kommissionen, upphävs.**
- 2) **Talan som väckts av bolaget max.mobil Telekommunikation Service GmbH vid Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt avvisas.**
- 3) **Bolaget T-Mobile Austria GmbH skall ersätta rättegångskostnaderna.**

Underskrifter