

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)
den 17 juli 1998^{*}

I mål T-111/96,

ITT Promedia NV, bolag bildat enligt belgisk rätt, Antwerpen (Belgien), företrätt av advokaterna Ivo Van Bacl, Peter L'Ecluse och Kris Van Hove, Bryssel, delgivningsadress: advokatbyrån Loesch & Wolter, 11, rue Goethe, Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företräd av Wouter Wils, rättstjänsten, biträdd av Rosemary Caudwell, nationell tjänsteman med förordnande vid kommissionen, båda i egenskap av ombud, delgivningsadress: rättstjänsten, Carlos-Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

svarande,

med stöd av

Belgacom SA, bolag bildat enligt belgisk rätt, Bryssel (Belgien), företrätt inledningsvis av advokaten Jules Stuyck och sedan av advokaterna Herman De Bauw och Paul Maeyaert, Bryssel, delgivningsadress: advokatbyrån Arendt & Medernach, 8-10, rue Mathias Hardt, Luxemburg,

intervenient,

^{*} Rättegångspråk: engelska.

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut om slutgiltigt avslag av de delar av sökandens klagomål där det hävdats att Belgacom SA i trakasserande syfte hade väckt talan mot sökanden vid belgisk domstol och begärt att sökanden skulle överlämna sin industriella och kommersiella know-how till Belgacom i enlighet med bindande avtalsförpliktelser mellan parterna, handlingar som påstås utgöra överträdelser av artikel 86 i EG-fördraget,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden P. Lindh samt domarna R. García-Valdecasas, K. Lenaerts, J. D. Cooke och M. Jaeger,

justitiesekreterare: byrådirektören A. Mair,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 3 december 1997,

följande

Dom

Rättslig och faktisk bakgrund i målet

- 1 Sökanden, IIT Promedia NV, tidigare NV Promedia, är ett bolag bildat enligt belgisk rätt vars huvudsakliga verksamhet är utgivning av kommersiella telefonkataloger i Belgien. IIT Promedia NV ägs till 99,95 procent av IIT World Directories Inc., ett bolag bildat enligt amerikansk rätt vars huvudsakliga verksamhet är utgiv-

ning av kommersiella telefonkataloger på global nivå. ITT World Directories Inc. ägs till 80 procent av ITT World Directories Enterprises Inc., som i sin tur är ett helägt dotterbolag till ITT Corporation. De två sistnämnda är båda bolag bildade enligt amerikansk rätt.

Tillämpliga nationella bestämmelser

- 2 I den belgiska lagen av den 13 oktober 1930 om samordning av lagregler angående telegrafi och telefoni via tråd beviljades ett statligt företag, Régie des télégraphes et téléphones (nedan kallat RTT), ensamrätt till förvaltning av telekommunikationer inklusive utgivning och distribution av telefonkataloger i Belgien. Enligt denna lag hade RTT även rätt att ge tillstånd till tredje man att publicera kataloger.

- 3 Genom lagen av den 21 mars 1991 om reform av vissa affärsdrivande verk, ombildades RTT först till ett autonomt statligt företag, kallat Belgacom. Genom lagen av den 12 december 1994 om ändring av lagen av den 21 mars 1991 ombildades Belgacom senare till aktiebolaget Belgacom SA (nedan kallat Belgacom). Majoritetsaktieägare i Belgacom är den belgiska staten. Till den 1 januari 1998 hade Belgacom enligt lag monopol på rösttelefonitjänster i Belgien.

- 4 Belgacoms ensamrätt att utge kataloger avskaffades från och med den 10 januari 1994 genom artikel 45 i lagen av den 24 december 1993 om ändring av artikel 113.2 i lagen av den 21 mars 1991. Efter dessa ändringar framgår det av denna bestämmelse (nedan kallad artikel 113.2 i 1991 års lag) att inte bara Belgacom, utan även andra personer som har tillstånd från Institut belge des services postaux et des télécommunications (belgiskt institut för post- och teletjänster; nedan kallat IBPT), har rätt att utge kataloger, i enlighet med villkor och närmare bestämmelser som skall fastställas genom kunglig kungörelse.

- 5 Villkoren och de närmare bestämmelserna för beviljandet av detta tillstånd fastställdes i den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994 om omorganisation av vissa affärsdrivande verk vad beträffar telefonkataloger över abonnenterna till de telekommunikationstjänster som tillhandahålls av Belgacom (nedan kallad den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994), som trädde i kraft den 26 augusti 1994. Av artiklarna 1.2 och 3.1 i nämnda kungörelse framgår att tillståndet är utformat som ett tillkännagivande av IBPT att den slutgiltiga texten av en överenskommelse om att tillhandahålla de uppgifter som krävs för framställning, försäljning eller distribution av en katalog, och som definierar alla tekniska, ekonomiska och affärsmässiga rättigheter och skyldigheter för Belgacom och den person som vill erhålla ett tillstånd, är förenlig med kungörelsen. Överenskommelsen skall gemensamt anmälas av Belgacom och den berörda personen före det att den undertecknas. Enligt artikel 2 i kungörelsen ”skall alla personer som har tillstånd ... få tillgång till de uppgifter som krävs för framställning, försäljning eller distribution av en katalog på affärsmässiga, ekonomiska och tekniska villkor som är skäligen rimliga och icke-diskriminerande”. Dessa villkor fastställs av Belgacom och offentliggörs i *Moniteur Belge*. I artikel 3.2 åläggs Belgacom att på begäran ge IBPT all information som krävs för att kontrollera att dessa villkor är skäligen rimliga och icke-diskriminerande. I artikel 9 klargörs att tillstånd beviljas för utgivning av kataloger från och med den 1 januari 1995.

Bakgrund till tvisten

- 6 Genom ett första avtal som slöts år 1969 överlät RTT till NV Promedia ensamrätten att utge kataloger baserade på de uppgifter som RTT skulle tillhandahålla. Detta medgivande förnyades genom ett andra avtal av den 9 maj 1984 (nedan kallat avtalet av den 9 maj 1984), där NV Promedia för en period på tio år, från den 1 januari 1985 och till och med utgivningen av den tionde kompletta upplagan av officiella telefonkataloger, beviljades ensamrätt att utge och distribuera officiella telefonkataloger i RTT:s namn, och kommersiella kataloger i sitt eget namn. I enlighet med dessa två avtal, varav det sistnämnda upphörde den 15 februari 1995, utgav sökanden kommersiella kataloger under varumärket ”Gouden Gids/Pages d’or”.

- 7 Redan år 1993 inledde Belgacom och sökanden förhandlingar om ett nytt avtal. Efter att i september månad år 1993 ha avbrutit förhandlingarna och infordrat anbud för utgivningen av telefonkataloger efter den 1 januari 1995, beslutade Belgacom den 22 december 1993 att återuppta förhandlingarna med sökanden. Eftersom de två parterna inte kom fram till något avtal, beslutade Belgacom den 12 juli 1994 att avbryta samarbetet med sökanden och leta efter en ny partner för utgivningen av telefonkataloger från och med den 1 januari 1995.
- 8 Under tiden väckte sökanden talan vid belgiska Cour d'arbitrage (skiljedomstol) och yrkade att artikel 45 i lagen av den 24 december 1993 skulle ogiltigförklaras. Efter att denna talan väckts, ingavs en begäran vid belgiska Conseil d'État (organ med bland annat uppgift som författningsdomstol) om uppskov med tillämpningen av den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994. Bägge yrkandena ogillades.
- 9 Den 13 juli 1994 meddelade sökanden i ett pressmeddelande att den hade beslutat att fortsätta att utge "Gouden Gids/Pages d'or". Samtidigt ökade sökanden sin hemförsäljningsverksamhet och försäljning av reklamannonser för att förbereda 1995 års upplaga av katalogerna.
- 10 Samma dag meddelade Belgacom sina kunder i ett pressmeddelande att all hemförsäljningsverksamhet eller annan försäljning som utfördes av sökanden för 1995 års utgåva av dess telefonkataloger skedde utan Belgacoms tillstånd och utan stöd av avtal. Belgacom meddelade även sina kunder att det hade beslutat att självt utge de vita och de gula sidorna i sin officiella telefonkatalog, i samarbete med en specialist på området. Vid detta tillfälle meddelades kunderna även att Belgacoms försäljare, försedda med nödvändiga tillstånd, skulle kontakta dem omedelbart för att informera om de närmare villkoren för publicering av annonser i nästa upplaga av de vita och de gula sidorna i den officiella telefonkatalogen.

- 11 Den 22 juli 1994 väckte sökanden talan mot Belgacom inför ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles (handelsdomstol) varefter målet handlades som ett interimistiskt förfarande angående förbuds föreläggande. Sökanden yrkade att den nationella domstolen skulle fastställa att Belgacom hade åsidosatt belgisk lagstiftning om handelsbruk och konkurrens samt artikel 86 i fördraget, samt ålägga Belgacom att sluta sprida oriktig, vilseledande och kränkande information om sökanden. Inom ramen för denna talan väckte Belgacom ett genkärsmål (nedan kallat första genkärsmålet eller första talan som väckts av Belgacom) och yrkade att ordföranden vid Tribunal de commerce skulle fastställa att, i avsaknad av ett tillstånd från IBPT, vilket krävs enligt artikel 113.2 i 1991 års lag, utgör hemförsäljning eller försäljning av annonsplatser som sker av sökanden för 1995 års upplaga av katalogen en överträdelse av belgisk lagstiftning om handelsbruk och konkurrens samt av artikel 86 i fördraget. Belgacom yrkade även att sökanden skulle åläggas att upphöra med all hemförsäljning eller annan försäljning tills dess att nämnda tillstånd erhållits.
- 12 Genom dom av den 5 oktober 1994 biföll ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles sökandens yrkanden, med stöd av belgisk lagstiftning om handelsbruk och konkurrens samt artikel 86 i fördraget, och ogillade med samma motivering Belgacom's första genkärsmål. Genom dom av den 19 oktober 1995 fastställde Cour d'appel de Bruxelles (appellationsdomstol) denna dom genom att konstatera att Belgacom's uppträdande stred mot den belgiska lagen om handelsbruk. Den ogillade även Belgacom's genkärsmål med motiveringen att de tillämpliga nationella bestämmelser som Belgacom åberopat till stöd för sitt genkärsmål — särskilt artikel 113.2 i 1991 års lag och den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994 — stred mot artiklarna 86 och 90.1 i fördraget och därför inte kunde tillämpas i målet.
- 13 Efter att ha uppmanat Belgacom genom brev av den 10 maj, den 1 juli och den 27 juli 1994 att ge den ett skäligt, rimligt och icke-diskriminerande anbud för tillhandahållande av uppgifter om abonnenterna (nedan kallade abonnentuppgifter), väckte sökanden den 16 juni 1994 på nytt talan mot Belgacom inför ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles varefter målet handlades som ett interimistiskt förfarande angående förbuds föreläggande. Sökanden yrkade att det skulle fastställas att Belgacom's vägran att tillhandahålla abonnentuppgifterna på skäliga, rimliga och icke-diskriminerande villkor utgjorde illojalt handelsbruk, som

stred mot belgisk lagstiftning om handelsbruk och konkurrens samt mot artikel 86 i fördraget, och att Belgacom skulle åläggas att upphöra med detta samt åläggas att tillhandahålla sökanden dessa uppgifter på skäliga, rimliga och icke-diskriminerande villkor. Belgacom inkom med ett genkärsmål (nedan kallat andra genkärsmålet eller den andra talan som väckts av Belgacom), som syftade till att sökandens begäran att få tillgång till abonnentuppgifterna, såsom den formulerades i sökandens brev av den 10 maj, den 1 juli och den 27 juli 1994, skulle förklaras stå i strid med den belgiska lagstiftningen om handelsbruk och ekonomisk konkurrens samt med artikel 86 i fördraget.

14 Efter att ha gett en expert i uppdrag att fastställa ett skäligt, rimligt och icke-diskriminerande pris för uppgifterna i fråga, bifölls sökandens yrkanden av ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles genom dom av den 11 juni 1996, varvid det fastslogs att priset skulle fastställas i enlighet med expertens förslag, under förbehåll att detta pris automatiskt skulle anpassas till det lägre pris som kommissionen eventuellt skulle komma att fastställa i ett beslut till följd av ett klagomål som ingetts av sökanden (se nedan punkterna 22 och 23). Av samma skäl ogillades den andra talan som väckts av Belgacom. Ordföranden ogillade även en begäran om skadestånd som ingetts av sökanden, där det påstods att det andra genkärsmålet var obetänksamt och trakasserande, eftersom han ansåg att det inte hade visats att Belgacom hade missbrukat sin rätt att väcka talan i domstol.

15 I enlighet med artikel 2 i den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994 offentliggjorde Belgacom den 24 september 1994 ett meddelande i *Moniteur Belge* om de kommersiella, ekonomiska och tekniska villkoren för tillgång till de uppgifter som krävs för framställning, försäljning och distribution av kataloger över abonnenterna till de telekommunikationstjänster som tillhandahålls av Belgacom. I artikel 3.1 i meddelandet fastställdes en årlig avgift om 200 BFR per abonnentuppgift plus 34 procent av den omsättning som hänför sig till de annonsintäkter som erhålls av tillståndshavaren. Eftersom IBPT ansåg att denna avgift inte var skälig, rimlig och icke-diskriminerande, rekommenderade IBPT den 20 april 1995 att

Belgacom skulle ändra avgiften genom att fastställa den till 67 BFR per abonnent-uppgift plus 16 procent av den omsättning som hänför sig till de annonsintäkter som erhålls av tillståndshavaren. Artikel 3.1 i ovannämnda meddelande ändrades genom ett meddelande som offentliggjordes i *Moniteur Belge* den 20 juni 1995, där avgiften fastställdes i enlighet med rekommendationen från IBPT.

- 16 Den 21 oktober 1994 bildade Belgacom och GTE Information Services Inc., bolag bildat enligt amerikansk rätt, ett samriskföretag kallat Belgacom Directory Services SA (nedan kallat BDS) för utgivning av telefonkataloger i Belgien. Belgacom och GTE Information Services Inc. innehar 80 respektive 20 procent av kapitalet i BDS. BDS, som är ett bolag bildat enligt belgisk rätt, började sin verksamhet år 1995.

- 17 Den 16 mars 1995 ingick Belgacom och sökanden en överenskommelse om tillhandahållande av abonnentuppgifter. Efter att ha erhållit en kopia av denna överenskommelse meddelade IBPT i ett brev av den 24 mars 1995 att sökanden hade beviljats ett preliminärt tillstånd. I brevet angavs att tillståndet kunde bli definitivt när de ekonomiska villkoren i överenskommelsen hade ändrats så att de motsvarade de skäliga, rimliga och icke-diskriminerande villkor som skulle fastställas av IBPT.

- 18 I ett brev av den 29 mars 1995 uppmanade Belgacom sökanden att fullgöra de avtalsförpliktelser som följde av artikel XVI punkt 2 i avtalet av den 9 maj 1984. I detta brev medföljde en lista över det som Belgacom krävde av sökanden med stöd av nämnda artikel. Den 7 april 1995 vidarebefordrade sökanden denna skrivelse till kommissionen.

19 Artikel XVI punkt 2 i avtalet av den 9 maj 1984 har följande lydelse:

”Ten einde de Regie in staat te stellen de continuïteit van de uitgaven te verzekeren, dient de contractant:

- a) ten laatste één maand na de uitreikingsperiode van elk boekdeel van de 10de uitgave alle abonneebestanden, tekeningen, specificaties en andere gegevens die nodig zijn voor de publicatie en de uitreiking van de OTG en de HBG zonder enige vergoeding aan de Regie af te staan;
- b) uiterlijk één maand na het uitreiken van het laatste boekdeel van de 10de uitgave zonder enige vergoeding bovendien af te staan: de licenties, voortvloeiend uit octrooien of uit soortgelijke wettelijke vormen van bescherming, naar aanleiding van werken uitgevoerd of in verband met onderhavige overeenkomst alsmede de know how nodig voor de uitgave en de uitreiking van de OTG en de HBG.”

(”För att möjliggöra för Régie att säkerställa kontinuiteten i utgivningen, skall avtalsparten

- a) kostnadsfritt till Régie överföra, senast en månad efter distributionsperioden för varje volym i den tionde upplagan, alla register över abonnenter, utkast, förteckningar och annan information som krävs för att utge och distribuera officiella telefonkataloger och kommersiella kataloger,
- b) även kostnadsfritt till Régie överföra, senast en månad efter distributionen av den sista volymen i den tionde upplagan, tillstånd som följer av patent eller liknande former av rättsligt skydd som en följd av arbeten som genomförts

eller utförts enligt detta avtal, samt den know-how som krävs för utgivning och distribution av officiella telefonkataloger och kommersiella kataloger.”)

- 20 Begäran om att avtalet av den 9 maj 1984 skulle fullgöras gav upphov till ett tredje tvistemål mellan Belgacom och sökanden (nedan kallat den tredje talan som väckts av Belgacom). Den 14 april 1995 väckte Belgacom talan mot sökanden inför ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles för att förmå sökanden att till Belgacom överföra vissa uppgifter, kommersiell know-how och immaterialrättigheter, med stöd av artikel XVI punkt 2 i avtalet av den 9 maj 1984. I dom av den 19 juni 1995 fastslog ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles att talan inte uppfyllde de kriterier som gäller för ett interimistiskt förfarande och ogillade talan.
- 21 Sedan det interimistiska förfarandet avslutats väckte Belgacom och BDS den 7 augusti 1995 talan mot sökanden inför ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles och yrkade att sökanden skulle förpliktas att utge skadestånd enligt artikel XVI punkt 3 i avtalet av den 9 maj 1984 för avtalsbrott mot punkt 2 i samma artikel. I dom av den 11 december 1996 fastslog ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles att klausulen om ensamrätt, som föreskrevs i avtalet av den 9 maj 1984, stred mot artikel 85.1 i fördraget, och eftersom denna klausul utgjorde själva kärnan i detta avtal ansågs avtalet ogiltigt i sin helhet med stöd av artikel 85.2 i fördraget. Följaktligen ogillades talan. Efter att ha konstaterat att det inte hade visats att den talan som väckts skulle kunna anses vara utan grund eller trakasserande, ogillades även det genkärsmål som väckts av sökanden. Det klargjordes att den omständigheten att ett avtal inte hade bedömts på ett korrekt sätt inte i sig utgjorde ett tillräckligt allvarligt fel för att det skulle anses vara ett bevis på ond tro.

Det administrativa förfarandet vid kommissionen

- 22 Den 20 oktober 1994 ingav sökanden ett klagomål till kommissionen mot Belgacom's uppträdande med stöd av artikel 3 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (EGT 1962, 13, s. 203; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8, nedan kallad förordning nr 17), för överträdelse av artikel 86 i fördraget, samt mot den belgiska lagstiftningen för oförenlighet med artiklarna 86 och 90.1 i fördraget. Kommissionen delade upp detta klagomål i två delar. Klagomålet mot Belgacom's uppträdande registrerades som nr IV/35.268 (nedan kallat klagomål IV/35.268) och klagomålet mot den belgiska lagstiftningen registrerades som nr 94/5103 SG(94) A/23203.
- 23 I klagomål IV/35.268 hävdade sökanden att Belgacom hade missbrukat sin dominerande ställning i strid med artikel 86 i fördraget genom att
- a) ge sökandens nuvarande och potentiella kunder information om sökanden som var oriktig, vilseledande och ärekränkande,
 - b) vägra att på skäliga, rimliga och icke-diskriminerande villkor tillhandahålla sökanden de abonnentuppgifter som krävs för framställning av kataloger,
 - c) påtvinga orimligt höga priser och/eller diskriminerande priser vid försäljningen av nämnda abonnentuppgifter,
 - d) väcka talan mot sökanden vid belgisk domstol i syfte att trakassera sökanden,

- e) kräva att sökanden skall lämna ifrån sig sin industriella och kommersiella know-how till Belgacom med stöd av avtalsförpliktelser mellan parterna.
- 24 Genom brev av den 7 mars 1995 informerade kommissionen sökanden om sin preliminära ståndpunkt avseende de fem punkterna i klagomål IV/35.268 och uppmanade sökanden att inkomma med yttrande. Sökanden efterkom denna uppmaning genom brev av den 6 april, den 18 april, den 25 april, den 27 april och den 16 juni 1995.
- 25 Den 6 december 1995 ingav sökanden ett nytt klagomål till kommissionen som registrerades som nr 96/4067 SG(95) A/19911/2, mot den belgiska lagstiftningen som reglerar telefonkataloger, och åberopade att denna var oförenlig med artiklarna 59 och 90 i fördraget.
- 26 Den 20 december 1995 skickade kommissionen ett meddelande om anmärkningar till Belgacom avseende den tredje delen i klagomål IV/35.268, nämligen försäljningspriset för abonnentuppgifterna (nedan kallat meddelande om anmärkningar av den 20 december 1995). Efter meddelandet om anmärkningar hördes parterna den 10 april 1996. I april månad år 1997 kom kommissionen fram till en överenskommelse med Belgacom om villkoren för tillgång till abonnentuppgifterna, vilket ledde till att sökanden drog tillbaka denna del av klagomålet (se kommissionens pressmeddelande av den 11 april 1997).
- 27 I ett brev av den 21 december 1995 (nedan kallat brevet av den 21 december 1995) meddelade kommissionen sökanden att den första och den andra delen i klagomål IV/35.268 (se ovan punkt 23) hade slutgiltigt avslagits. Avslaget på dessa delar av klagomålet är inte föremål för talan vid förstainstansrätten. Kommissionen meddelade även att ett meddelande om anmärkningar skickats till Belgacom (se ovan punkt 26) samt dess preliminära ståndpunkt enligt artikel 6 i kommissionens förordning nr 99/63/EEG av den 25 juli 1963 om sådana förhör som avses i artikel 19.1 och 19.2 i rådets förordning nr 17 (EGT 127, 1963, s. 2268; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 32) avseende den fjärde och den femte delen i klagomål IV/35.268 (se ovan punkt 23).

- 28 Genom brev av den 9 februari 1996 ingav sökanden yttranden till kommissionen angående dess preliminära ståndpunkt avseende de två sista delarna i klagomål IV/35.268 (nedan kallat brev av den 9 februari 1996).

Det omtvistade beslutet

- 29 I ett beslut av den 21 maj 1996, som meddelades sökanden samma dag per post, avslog kommissionen slutgiltigt den fjärde och den femte delen i klagomål IV/35.268 (se ovan punkt 23) avseende de tvistemål som påstods ha väckts av Belgacom i trakasserande syfte, samt kravet att artikel XVI punkt 2 i avtalet av den 9 maj 1984 skulle fullgöras, vilket skulle medföra att sökandens industriella och kommersiella know-how överförs till Belgacom (nedan kallat det omtvistade beslutet).

Rättsliga förfaranden

- 30 Kommissionen har angett att den i princip anser att "väckande av talan, som utgör ett uttryck för den grundläggande rätten till domstolsprövning, inte kan anses utgöra missbruk", utom "om ett företag med dominerande ställning väcker talan (i) som inte skäligen kan anses syfta till att göra gällande dess rättigheter, utan endast syftar till att trakassera motparten, och (ii) som ingår i en plan som har till syfte att utesluta konkurrens" (punkt 11 i det omtvistade beslutet).
- 31 Vad beträffar den första talan som väckts av Belgacom, har kommissionen klargjort att den i brevet av den 21 december 1995 angav att detta käromål "var ett försvar mot en anklagelse [från sökanden] och avsåg att göra gällande vad Belgacom [ansåg] utgjorde en rättighet som härrörde från [sökandens] situation före det att det tillstånd som krävs enligt lag hade erhållits". I brevet av den 9 februari 1996

motsatte sig sökanden detta av två skäl (punkterna 14 och 15 i det omtvistade beslutet).

- 32 Det första skälet baserades på att det var omöjligt för sökanden att erhålla ett tillstånd från IBPT på grund av Belgacoms prissättning, som var föremål för kommissionens meddelande om anmärkningar av den 20 december 1995. Det föranledde kommissionen att klargöra att ”meddelandet om anmärkningar avser orimligt höga eller diskriminerande priser som fortsatte att gälla, medan [sökanden] under tiden erhöll ett tillstånd. Härav följer att påståendet att det var omöjligt för [sökanden] att erhålla ett tillstånd inte berodde på den prissättning som avsågs i kommissionens meddelande om anmärkningar till Belgacom” (punkterna 15 och 16 i det omtvistade beslutet).
- 33 Det andra skälet baserades på att kommissionen inte hade undersökt om de tillämpliga bestämmelserna och förordningarna, som den av Belgacom väckta talan avsåg, var förenliga med fördraget och särskilt med artiklarna 59, 86 och 90 i detta. Det föranledde kommissionen att notera att detta argument rör rättsakter som antagits av den belgiska staten och inte Belgacoms prissättning. Eftersom dessa bestämmelser inte har ogiltigförklarats av behörig domstol, var Belgacom berättigad att stödja sig på dessa i de rättegångar som det inlett (punkterna 15 och 17 i beslutet).
- 34 Dessutom har kommissionen konstaterat att om Belgacoms talan verkligen ingick i en avsiktlig strategi för att utesluta konkurrens, skulle Belgacom inte ha väntat på att sökanden väckte talan för att i form av ett genkärsmål framställa sin begäran. Belgacom skulle i så fall ha väckt talan direkt mot sökanden (punkt 18 i det omtvistade beslutet).

- 35 Vad beträffar den andra talan som väckts av Belgacom har kommissionen på nytt påpekat att den i brevet av den 21 december 1995 angav att begäran utgjorde en försvarsåtgärd för att bemöta sökandens anklagelse och som syftade till att göra gällande vad Belgacom ansåg vara en rättighet, som följde av den rättsliga situation som rådde i Belgien före antagandet av den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994. I brevet av den 9 februari 1996 motsatte sig sökanden denna förklaring av två skäl (punkt 19 i det omtvistade beslutet).
- 36 Det första skälet baserades på att Belgacom är skyldigt att tillhandahålla abonnent-uppgifterna enligt artikel 86 i fördraget. Det föranledde kommissionen att understryka att artikel 86 i fördraget sett för sig endast kunde ålägga ett företag med dominerande ställning att tillhandahålla uppgifter till ett annat företag om det sistnämnda företaget verkligen kunde använda dessa uppgifter inom ramen för en ekonomisk verksamhet. I avsaknad av tillämpningsbestämmelser som klargör villkoren för utövandet av verksamheten för utgivning av kataloger, kunde sökanden inte använda de begärda uppgifterna, även om Belgacom hade tillhandahållit dessa, utan att överträda belgisk lagstiftning. Även om det berodde på den belgiska statens passivitet att det var omöjligt att vara verksam som utgivare, eftersom den inte i tid hade antagit de bestämmelser som reglerar utövandet av denna verksamhet, var Belgacom berättigat att stödja sig på detta i rättegångarna i fråga, så länge som en behörig domstol inte hade vidtagit sanktionsåtgärder mot avsaknaden av tillämpningsbestämmelser (punkterna 20 och 21 i det omtvistade beslutet).
- 37 Det andra skälet baserades på att vägran att tillhandahålla uppgifterna inte kunde motiveras av att Belgacom var angeläget att försvara sina rättigheter, eftersom tillhandahållandet av dessa uppgifter inte påverkade dess rätt att utöva verksamhet för utgivning av kataloger enligt artikel 113 i lagen av den 21 mars 1991. Det föranledde kommissionen att hävda att, även om tillhandahållandet av uppgifterna från Belgacom till sökandena inte medförde att dess rätt att utöva denna verksamhet ifrågasattes, "var det berättigat av Belgacom att befara [att sökanden] skulle använda dessa uppgifter för att bearbeta kundkretsen på marknaden för reklam i telefonkataloger, vilket skulle ha påverkat Belgacoms monopolställning enligt lag på denna marknad" (punkterna 20 och 22 i det omtvistade beslutet).

- 38 Kommissionen har dessutom i punkt 23 i det omtvistade beslutet upprepat påpekandet i punkt 18 i detta beslut (se ovan punkt 34).
- 39 Vad beträffar den tredje talan som väckts av Belgacom, som avsåg det faktum att sökanden inte hade tillämpat artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984, har kommissionen förklarat att den i brevet av den 21 december 1995 påpekade att Belgacoms talan syftade till att försvara vad Belgacom ansåg utgöra en rättighet som härrörde från de avtalsförpliktelser som sökanden åtagit sig (punkt 24 i det omtvistade beslutet).
- 40 I brevet av den 9 februari 1996 påstod sökanden att talan, som syftade till att krav som gick utöver avtalsförpliktelserna mellan de båda parterna skulle fullgöras, gick utöver vad som utgjorde ett berättigat försvar av en rättighet som Belgacom erhållit enligt dessa förpliktelser. Kommissionen ansåg att sökanden inte hade anfört någon faktisk eller rättslig omständighet som visade varför Belgacoms krav gick utöver vad som föreskrevs i avtalet av den 9 maj 1984 (punkterna 25 och 26 i det omtvistade beslutet).
- 41 Som slutsats har kommissionen konstaterat att de tre rättegångarna i fråga skäligen kunde anses ha inletts av Belgacom för att göra gällande dess rättigheter och att de inte utgör missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget (punkt 27 i det omtvistade beslutet).
- 42 Dessutom har kommissionen betonat att de två första rättegångarna som inleddes av Belgacom var genkärsmål som möjliggjorde för Belgacom att försvara sina rättigheter och inte utgjorde autonoma kärsmål som syftade till att trakassera sökanden. Därför kunde dessa inte ingå i en plan som hade till syfte att utesluta konkurrens, och kunde följaktligen inte heller utgöra missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget (punkt 28 i det omtvistade beslutet).

Begäran om fullgörande av ett kontrakt

- 43 Kommissionen har konstaterat att Belgacoms begäran, som hänför sig till artikel XVI punkt 2 i avtalet av den 9 maj 1984, rör fullgörandet av ett avtal och inte ingåendet av ett avtal. Kommissionen har klargjort att den i brevet av den 21 december 1995 angav att en begäran om fullgörande av ett avtal inte i sig kan utgöra missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget. I brevet av den 9 februari 1996 motsatte sig sökanden detta av tre skäl (punkt 30—32 i det omtvistade beslutet).
- 44 Det första skälet baserades på att åtskillnaden mellan ingåendet och fullgörandet av en avtalsklausul inte är berättigad vid tillämpning av artikel 86 i fördraget. Det föranledde kommissionen att förklara att begreppet missbruk, i den mening som avses i nämnda artikel, är ett objektivt begrepp, som bland annat förutsätter uppträdanden som skadar konkurrensens struktur. Begäran om att ett avtal skall fullgöras ökar inte den inverkan som följer av ingåendet av detta avtal, eftersom ingåendet av avtalet förutsätter att det fullgörs av de personer som undertecknat det eller att den part som vill försvara sina rättigheter vid underlåtenhet framställer en begäran om fullgörande. Det skulle förhålla sig annorlunda om en sådan begäran gick utöver avtalet och kunde ha en särskild inverkan på konkurrensens struktur. Kommissionen konstaterade att sökanden inte hade anfört någon faktisk eller rättslig omständighet som visade att Belgacoms begäran hade en särskild inverkan på konkurrensens struktur som gick utöver den inverkan som parterna kunde förvänta sig av avtalet av den 9 maj 1984 (punkt 32—34 i det omtvistade beslutet).
- 45 Det andra skälet baserades på att syftet med Belgacoms begäran var att utestänga sökanden från marknaden för telefonkataloger. Det föranledde kommissionen att konstatera att sökanden inte hade anfört någon faktisk eller rättslig omständighet som visade att Belgacoms begäran inte hade till syfte att försvara de rättigheter som det hade erhållit vid undertecknandet av avtalet av den 9 maj 1984. Om begäran skulle ha den inverkan på konkurrensen på marknaden för kataloger som sökanden har beskrivit, skulle det utgöra en konsekvens av de omständigheter som förelåg när avtalet slöts, det vill säga vid en tidpunkt när utgivandet av kataloger var en verksamhet som var föremål för ensamrättigheter som reserverats åt Belgacom (punkterna 32 och 35 i det omtvistade beslutet).

- 46 Det tredje skälet var att kommissionen hade åsidosatt artikel 89 i fördraget genom att underlåta att undersöka huruvida avtalet av den 9 maj 1984 var förenligt med artiklarna 85 och 86 i fördraget. Det föranledde kommissionen att notera att den inte någonstans hade angett dess ståndpunkt beträffande huruvida detta avtal är förenligt med artiklarna 85 och 86 i fördraget. Kommissionen har klargjort att det omtvistade beslutet inte på något sätt hindrar att ett eventuellt förfarande inleds i det avseendet eller att sökanden inger ett klagomål avseende denna fråga mot detta avtal i enlighet med artikel 3 i förordning nr 17 (se punkt 32—36 i det omtvistade beslutet).

Förfarandet

- 47 Sökanden har genom ansökan, som inkom till förstainstansrättens kansli den 22 juli 1996, väckt förevarande talan.
- 48 Den 6 december 1996 ansökte Belgacom om att få intervensera till stöd för kommissionens yrkanden. Genom beslut av den 19 februari 1997 av ordföranden på förstainstansrättens fjärde avdelning i utökad sammansättning bifölls denna ansökan.

Parternas yrkanden

- 49 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara det omtvistade beslutet, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

50 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan, och

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

51 Belgacom, som är intervenient till stöd för kommissionens yrkanden, yrkar att förstainstansrätten skall

— ogilla talan, och

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Prövning i sak

52 Till stöd för sin talan har sökanden anfört sju grunder. Enligt den första grunden har det skett en uppenbart oriktig bedömning av Belgacoms prissättning, vilken har medfört en otillräcklig motivering av det omtvistade beslutet. Enligt den andra grunden har det skett en uppenbart oriktig bedömning av de tillämpliga belgiska bestämmelser som reglerar utgivandet av telefonkataloger. Enligt den tredje grunden har det skett en felaktig kvalificering av Belgacoms rättigheter. Enligt den fjärde grunden har det skett en uppenbart oriktig bedömning av Belgacoms vägran att tillhandahålla abonnentuppgifterna. Enligt den femte grunden har det skett en uppenbart oriktig bedömning av Belgacoms strategi för att utkonkurrera sökanden. Enligt den sjätte grunden har det skett ett åsidosättande av artikel 190 i fördraget vad beträffar avslaget av den del av klagomål IV/35.268 som avsåg den tredje talan som väckts av Belgacom. Enligt den sjunde grunden har det skett en överträdelse av artikel 86 i fördraget vad beträffar kvalificeringen av begäran om fullgörande av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984.

- 53 De fem första grunderna hänför sig till Belgacoms två genkärsmål, den sjätte grunden hänför sig till den tredje talan som väckts av Belgacom och den sjunde grunden hänför sig till begäran om fullgörande av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984.
- 54 De sex första grunderna väcker frågan huruvida det kan utgöra missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget att ett företag med en dominerande ställning på en bestämd marknad väcker talan mot ett konkurrerande företag på denna marknad.
- 55 Kommissionen har förklarat att den har uppställt två kumulativa kriterier för att kunna fastställa när väckande av en sådan talan utgör missbruk. För det första krävs det att talan inte skäligen kan anses syfta till att göra gällande det berörda företagets rättigheter, utan följaktligen endast syftar till att trakassera motparten. För det andra skall talan ingå i en plan som har till syfte att utesluta konkurrens (nedan kallade kommissionens två kumulativa kriterier eller de två kumulativa kriterierna).
- 56 Enligt kommissionen innebär det första av de två kriterierna att talan objektivt sett måste vara uppenbart ogrundad. Det andra kriteriet anger att talan skall syfta till att utesluta konkurrens. De två kriterierna måste vara uppfyllda för att missbruk skall anses föreligga. Att en ogrundad talan väcks kan inte ensamt utgöra en överträdelse av artikel 86 i fördraget, om inte talan har ett konkurrensbegränsande syfte. På samma sätt kan en talan som skäligen kan antas vara ett försök att göra gällande rättigheter gentemot konkurrenter inte anses utgöra missbruk, oberoende av att den kan ingå i en plan som har till syfte att utesluta konkurrens.

- 57 Det framgår av handlingarna i målet att sökanden har kritiserat tillämpningen av de två kumulativa kriterierna i förevarande mål, utan att ha ifrågasatt att kriterierna som sådana är förenliga med artikel 86 i fördraget.
- 58 Förstainstansrätten skall därför i förevarande mål kontrollera om kommissionen har tillämpat de två kumulativa kriterierna på ett korrekt sätt, utan att det är nödvändigt att fastställa huruvida det var berättigat av kommissionen att välja dessa kriterier i det omtvistade beslutet.
- 59 I det avseendet kan det konstateras att sökanden genom de fyra första grunderna för sin talan har velat visa att det första av de två kumulativa kriterierna var uppfyllt, och genom den femte grunden för sin talan att det andra av dessa kriterier var uppfyllt. Med tanke på att de två kriterierna är av kumulativ karaktär, är det endast nödvändigt att bedöma den femte grunden om förstainstansrättens bedömning av de fyra första grunderna leder till slutsatsen att det första kriteriet verkligen var uppfyllt.
- 60 Innan bedömningen av de olika grunderna påbörjas, skall tre påpekanden göras. Först skall det understrykas, vilket kommissionen med rätta har gjort, att möjligheten att kunna göra gällande sina rättigheter domstolsvägen med den rättsliga kontroll som detta innebär, är uttryck för en allmän rättsprincip som bygger på medlemsstaternas gemensamma grundlagstradition, och som även fastställs i artiklarna 6 och 13 i den europeiska konventionen av den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (se domstolens dom av den 15 maj 1986 i mål 222/84, Johnston, REG 1986, s. 1651, punkterna 17 och 18). Eftersom rätten till domstolsprövning är en grundläggande rättighet och en allmän princip som säkerställer laglydnad, är det endast i undantagsfall som väckande av talan kan utgöra missbruk av en dominerande ställning i den mening som avses i artikel 86 i fördraget.
- 61 Det skall även påpekas att, eftersom de två kumulativa kriterierna utgör ett undantag till den allmänna principen om rätt till domstolsprövning, vilken säkerställer

laglydnad, skall dessa tolkas och tillämpas restriktivt så att tillämpningen av den allmänna principen inte undergrävs (se särskilt förstainstansrättens dom av den 5 mars 1997 i mål T-105/95, WWF UK mot kommissionen, REG 1997, s. II-313, punkt 56).

- 62 När kommissionen har fattat ett beslut om avskrivning av ett klagomål som ingetts enligt artikel 3.2 i förordning nr 17 utan att göra en utredning, skall enligt fast rättspraxis förstainstansrättens legalitetskontroll avse att kontrollera att det omtvistade beslutet inte grundas på materiellt oriktiga omständigheter samt att det inte är resultatet av en felaktig rättstillämpning, en uppenbart oriktig bedömning eller maktmissbruk (se förstainstansrättens dom av den 18 maj 1994 i mål T-37/92, BEUC och NCC mot kommissionen, REG 1994, s. II-285, punkt 45).

Den första grunden: Huruvida en uppenbart oriktig bedömning av Belgacom's prissättning har medfört en bristande motivering av det omtvistade beslutet

Parternas argument

- 63 Sökanden har påpekat att den i klagomål IV/35.268 hävdade att Belgacom försökte att avbryta dess affärsverksamhet genom att yrka att Tribunal de commerce de Bruxelles med stöd av de tillämpliga belgiska bestämmelser som reglerar utgivandet av telefonkataloger, som för övrigt var oförenliga med gemenskapsrätten, skulle förplikta sökanden att upphöra med hemförsäljningsverksamheten och annan försäljning avseende 1995/1996 års upplaga av dess kommersiella kataloger, genom att åberopa att sökanden inte hade erhållit det tillstånd från IBPT, som enligt artikel 113.2 i 1991 års lag krävs för att utge katalogerna. I brevet av den 21 december 1995 svarade kommissionen att Belgacom's första genkärsmål inte utgjorde missbruk, eftersom Belgacom endast hade gjort gällande en rättighet som "härörde från [sökandens] situation före det att det tillstånd som krävs enligt lag hade erhållits". Sökanden har påstått att den i brevet av den 9 februari 1996 svarade att en

sådan ståndpunkt helt och hållet förbiser den omständigheten att Belgacoms prissättning till en början hade hindrat sökanden från att erhålla ett tillstånd och att denna prissättning var föremål för en noggrann granskning i meddelandet om anmärkningar av den 20 december 1995.

64 Enligt sökanden är det svar som kommissionen gav i punkt 16 i det omtvistade beslutet (se ovan punkt 32) baserat på en oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna. Sökanden har angett att den ursprungliga prissättningen, som gjorde att sökanden inte slöt avtal med Belgacom avseende tillhandahållandet av abonnentuppgifter, nämligen 200 BFR per abonnentuppgift plus 34 procent av den omsättning som hänför sig till de annonsintäkter som erhålls av tillståndshavaren, inte längre gällde när det omtvistade beslutet fattades. Det var inte heller denna prissättning som var föremål för den överenskommelse som slöts den 16 mars 1995 mellan Belgacom och sökanden, vilken medförde att sökanden kunde erhålla ett tillstånd från IBPT. Sökanden har dock hävdad att i meddelandet om anmärkningar av den 20 december 1995 bedömde kommissionen att Belgacoms ursprungliga prissättning var överdrivet hög och oskälig. Det var just denna prissättning som hade hindrat sökanden från att erhålla ett tillstånd från IBPT. Härav har sökanden dragit slutsatsen att det var fel av kommissionen att i punkt 16 i det omtvistade beslutet anse att Belgacoms prissättning, som hade varit föremål för meddelandet om anmärkningar av den 20 december 1995, inte hade något samband med att det hade varit omöjligt för sökanden att erhålla ett sådant tillstånd.

65 Enligt sökanden hindrade denna felaktiga bedömning av omständigheterna den från att få kännedom om skälen för att kommissionen ogillade dess huvudargument, som bestod i att Belgacoms prissättning hade hindrat sökanden från att erhålla ett tillstånd, vilket följaktligen möjliggjorde för Belgacom att inför ordföranden vid Tribunal de Commerce de Bruxelles yrka att sökanden skulle förbjudas att utöva sin verksamhet för utgivning av kataloger, genom att påstå att sökanden ägnade sig åt illegal hemförsäljningsverksamhet och annan försäljningsverksamhet. Den oriktiga bedömningen av de faktiska omständigheterna som avsågs med detta argument påverkade därför även motiveringen av det omtvistade beslutet. Med andra ord försökte Belgacom att på rättslig väg tvinga sökanden att avbryta sin verksamhet genom att utnyttja sökandens vägran att betala ett alltför högt pris för abonnentuppgifterna. Kommissionens inställning var för övrigt inkonsekvent, eftersom den kritiserade Belgacoms oskäliga prissättning, utan att kritisera det oskäliga och trakasserande förfarande som var förknippat därmed.

- 66 Kommissionen har hävdad att den i det omtvistade beslutet på ett tydligt sätt har angett skälen för att klagomål IV/35.268 avslogs. Kommissionen har påpekat att den i punkt 11 i det omtvistade beslutet har definierat två kumulativa kriterier som skall vara uppfyllda för att en talan som väckts av ett företag med dominerande ställning skall anses utgöra missbruk. I punkt 14 har kommissionen angett skälen för att det första kriteriet inte var uppfyllt i förevarande fall och i punkt 18 skälen för att det andra kriteriet inte var uppfyllt.
- 67 I det omtvistade beslutet angav kommissionen även att det faktum att Belgacom i det första genkärömet åberopade sökandens avsaknad av tillstånd skäligen kunde anses utgöra ett försök av Belgacom att göra gällande dess rättigheter, och följaktligen var det första kriteriet för att fastställa en överträdelse av artikel 86 inte uppfyllt. Skälet till att sökanden inte förfogade över detta tillstånd utgjorde en annan fråga. Kommissionen har hävdad att den, i vilket fall som helst, uttryckligen har besvarat beskyllningen om inkonsekvens genom att konstatera att den prissättning som var föremål för meddelandet om anmärkningar av den 20 december 1995 fortfarande gällde när det omtvistade beslutet fattades, vilket inte hindrade sökanden från att erhålla ett tillstånd från IBPT. Sökandens påstående att den endast kunde sluta ett avtal med Belgacom baserat på den ändrade prissättningen har inget samband med det argument som framförts av kommissionen. Denna prissättning var fortfarande föremål för ett meddelande om anmärkningar vid den tidpunkt då det omtvistade beslutet fattades, och utgjorde enligt kommissionens mening missbruk.

Förstainstansrättens bedömning

- 68 Den första grunden består egentligen av två delar. Den första är baserad på förekomsten av en uppenbart oriktig bedömning och den andra på en bristande motivering.

- 69 Som första delgrund har sökanden i huvudsak hävdade att punkt 16 i det omtvistade beslutet är baserat på en uppenbart oriktig bedömning. I det avseendet kan för det första avfärdas sökandens argument om att kommissionen felaktigt dragit slutsatsen att den prissättning som var föremål för meddelandet om anmärkningar av den 20 december 1995 inte hade något samband med att det var omöjligt för sökanden att erhålla tillstånd.
- 70 Meddelandet om anmärkningar av den 20 december 1995 avsåg såväl den prissättning som offentliggjordes i *Moniteur Belge* den 24 september 1994, det vill säga 200 BFR per abonnentuppgift plus 34 procent av den omsättning som hänför sig till de annonsintäkter som erhålls av tillståndshavaren, som den som offentliggjordes i *Moniteur Belge* den 20 juni 1995, nämligen 67 BFR per abonnentuppgift plus 16 procent av den omsättning som hänför sig till de annonsintäkter som erhållits av tillståndshavaren (se ovan punkt 15). Sökanden slöt en överenskommelse med Belgacom den 16 mars 1995 och IBPT informerade sökanden genom brev av den 24 mars 1995 att den hade erhållit ett preliminärt tillstånd (se ovan punkt 17). Härav följer att den prissättning som var föremål för meddelandet om anmärkningar av den 20 december 1995 inte hindrade sökanden från att erhålla tillstånd att utge katalogerna.
- 71 För det andra godtas inte sökandens argument att kommissionen inte beaktade det faktum att tillstånd inte hade beviljats beroende just på Belgacoms oskäligen prissättning.
- 72 Enligt det första av de två kumulativa kriterier som kommissionen nämnde i det omtvistade beslutet kan väckande av talan endast anses utgöra missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget om den inte skäligen kan anses syfta till att göra gällande det berörda företags rättigheter, utan endast syftar till att trakassera motparten. Det är således situationen då talan i fråga väcks som skall beaktas för att fastställa om detta kriterium är uppfyllt.

- 73 Vid tillämpningen av detta kriterium skall det dessutom inte fastställas huruvida de rättigheter som det berörda företaget gjorde gällande då talan väcktes verkligen förelåg, eller om de var grundade, utan det skall fastställas huruvida en sådan talan hade till syfte att göra gällande vad det företaget i det ögonblicket skäligen kunde anse utgjorde dess rättigheter. Det följer av ordalydelsen i den andra delen av detta kriterium att det endast är uppfyllt när den talan som väckts inte hade detta syfte, vilket är det enda fall då det är möjligt att dra slutsatsen att en sådan talan endast syftade till att trakassera motparten.
- 74 Enligt artikel 113.2 i 1991 års lag hade endast Belgacom och de personer som erhållit tillstånd av IBPT rätt att utge kataloger. Enligt den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994 var detta tillstånd utformat som ett formellt tillkännagivande av IBPT att den slutgiltiga texten av en överenskommelse mellan Belgacom och den berörda parten rörande tillhandahållandet av abonnentuppgifterna var förenlig med kungörelsen. Det ankom på Belgacom att fastställa villkoren för tillgång till abonnentuppgifterna, som skulle vara skäliga, rimliga och icke-diskriminerande, samt att offentliggöra dessa i *Moniteur Belge* (se ovan punkterna 4 och 5).
- 75 I det avseendet skall det erinras om att Belgacom i förevarande fall den 24 september 1994 i *Moniteur Belge* offentliggjorde ett meddelande avseende villkoren för tillgång till abonnentuppgifterna genom att fastställa en årlig avgift om 200 BFR per abonnentuppgift plus 34 procent av den omsättning som hänför sig till de annonsintäkter som erhålls av tillståndshavaren. Först den 20 april 1995 rekommenderade IBPT att Belgacom skulle ändra denna avgift genom att fastställa den till 67 BFR per abonnentuppgift plus 16 procent av den omsättning som hänför sig till de annonsintäkter som erhålls av tillståndshavaren, vilket Belgacom gjorde genom ett meddelande som offentliggjordes i *Moniteur Belge* den 20 juni 1995. Det skall även erinras om att ordföranden vid Tribunal de commerce de Bruxelles ogillade Belgacoms första genkärsmål genom dom av den 5 oktober 1994.
- 76 Under sådana omständigheter kunde inte en granskning av frågan huruvida sökanden saknade tillstånd beroende på Belgacoms prissättning visa att den första talan som väckts av Belgacom inte hade till syfte att göra gällande vad Belgacom, vid talans väckande, skäligen kunde anse utgjorde dess rättigheter och att talan i fråga

alltså endast syftade till att trakassera sökanden. Den frågan var därför inte relevant för att fastställa om det första kriteriet var uppfyllt. Följaktligen omfattades denna fråga av prövningen i sak, som skulle utföras av den nationella domstol där sökandens första talan väcktes.

- 77 Eftersom sökanden inte har visat att det har skett en uppenbart oriktig bedömning, vilket den har påstått, kan talan inte vinna bifall på den första delgrunden.
- 78 Som andra delgrund har sökanden gjort gällande att det omtvistade beslutet grundas på en otillräcklig motivering.
- 79 Av en fast rättspraxis framgår att motiveringen i ett enskilt beslut dels måste göra det möjligt för den som beslutet riktar sig till att få kännedom om grunderna för det fattade beslutet så att denne — i förekommande fall — kan göra gällande sina rättigheter och avgöra huruvida beslutet är välgrundat eller inte, dels göra det möjligt för gemenskapernas domstolar att överpröva beslutet. I det avseendet är kommissionen inte skyldig att ta ställning till samtliga argument som de berörda personerna åberopar till stöd för sina ansökningar, i motiveringen till beslut som den har att fatta för att säkerställa att konkurrensreglerna efterlevs. Det är tillräckligt att kommissionen redovisar de faktiska omständigheter och rättsliga överväganden som är av väsentlig betydelse för beslutets utformning (se förstainstansrättens dom av den 18 september 1996 i mål T-387/94, *Asia Motor France m. fl. mot kommissionen*, REG 1996, s. II-961, punkterna 103 och 104).
- 80 Det kan konstateras att kommissionen i det omtvistade beslutet definierade de två kumulativa kriterier som gör det möjligt att fastställa huruvida ett företag med dominerande ställning genom att väcka talan vid domstol uppträder på ett sätt som kan anses som missbruk (punkt 11). Kommissionen angav även att den ansåg att det första av de två kumulativa kriterierna inte var uppfyllt, eftersom den första talan som väckts av Belgacom ”syftade till att göra gällande vad Belgacom ansåg utgjorde en rättighet, som härrörde från [sökandens] situation före det att det tillstånd som krävs enligt lag hade erhållits” (punkt 14), och besvarade sökandens

argument att den ståndpunkt som kommissionen intog i brevet av den 21 december 1995 var inkonsekvent (punkt 16).

- 81 I det omtvistade beslutet angavs därför de omständigheter som låg till grund för kommissionens ståndpunkt, vilka möjliggör för sökanden att bestrida att denna del av det omtvistade beslutet var välgrundad samt möjliggör för förstainstansrätten att överpröva beslutets lagenlighet. Denna delgrund kan således inte heller godtas.
- 82 Av detta följer att talan inte kan vinna bifall på den första grunden.

Den andra grunden: Huruvida kommissionens bedömning av de belgiska bestämmelser som reglerar utgivandet av telefonkataloger var uppenbart oriktig

Parternas argument

- 83 Sökanden har hävdats att kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning genom att grunda sig på en slutsats som endast kan dras efter en granskning i vederbörlig ordning av sökandens klagomål avseende de belgiska bestämmelser som reglerar utgivandet av telefonkataloger.
- 84 Sökanden har påpekat att i punkt 17—21 i det omtvistade beslutet drog kommissionen slutsatsen att det var berättigat av Belgacom att stödja sig på de tillämpliga belgiska bestämmelserna vid de rättegångar som den inlett, även om dessa var ofullständiga, eftersom dessa bestämmelser inte hade ogiltigförklarats av behörig myndighet. Kommissionen underlät dock att ytterligare utreda de klagomål

som registrerats som nummer 94/5103 SG(94) A/23203 och nummer 96/4067 SG(95) A/19911/2 som sökanden ingett mot dessa bestämmelser (se ovan punkterna 22 och 25), fastän sökanden tydligt hade påpekat i klagomålet och i brevet av den 9 februari 1996 att en sådan utredning skulle visa att Belgacom inte hade något stöd i dessa bestämmelser för sin begäran.

85 Sökanden har angett att kommissionen inte kunde dra slutsatsen att de tillämpliga belgiska bestämmelserna gav Belgacom rättigheter som det kunde göra gällande i domstol, eftersom kommissionen inte hade undersökt nämnda bestämmelser för att förvissa sig om att dessa åtminstone verkade ange att sådana rättigheter förelåg. Genom att förfara på detta sätt har kommissionen underlåtit att uppfylla sin skyldighet att noggrant granska alla de faktiska och juridiska omständigheter som sökanden har gjort den uppmärksam på (se förstainstansrättens dom av den 18 september 1992 i mål T-24/90, Automec mot kommissionen, REG 1992, s. II-2223, punkt 79, och av den 29 juni 1993 i mål T-7/92, Asia Motor France m. fl. mot kommissionen, REG 1993, s. II-669, punkt 34). Denna princip tillämpades av förstainstansrätten i dom av den 18 september 1995 i mål T-548/93, Ladbroke Racing mot kommissionen (REG 1995, s. II-2565, punkt 50) där förstainstansrätten ansåg att frågan huruvida en nationell lagstiftning var förenlig med gemenskapsrätten kunde vara relevant i målet.

86 Sökanden har hävdats att det centrala i det missbruk som ligger till grund för Belgacom's två genkärsmål är att de tillämpliga belgiska bestämmelserna inte ger något stöd för Belgacom's begäran. För det första hade Belgacom inte givits rätt att fastställa orimligt höga eller diskriminerande priser, men kunde göra det på grund av luckor i de tillämpliga bestämmelserna. För det andra hade Belgacom inte givits rätt att vägra att tillhandahålla abonnentuppgifterna, men försökte gömma sig bakom avsaknaden av en kunglig tillämpningskungörelse för att skydda dess monopolistiska rättigheter avseende verksamhet som hör ihop med kataloger, rättigheter som skulle upphävas genom artikel 45 i lagen av den 24 december 1993. Belgacom's oskäligen och konkurrensbegränsande attityd förstärktes av att den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994 trädde i kraft nio månader efter det att lagen av den 24 december 1993 offentliggjordes. Att de tillämpliga belgiska bestämmelserna var oförenliga med gemenskapsrätten var därför relevant för klagomål IV/35.268, vilket kommissionen borde ha beaktat enligt rättspraxis.

- 87 Vad särskilt beträffar det andra genkäröålet, framgår det enligt sökanden tydligt av punkt 21 i det omtvistade beslutet att kommissionen underlät att fullständigt undersöka följderna av att den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994 antogs eller av att en sådan kungörelse tillfälligt saknades. Kommissionen borde entydigt ha medgett att sökanden hade hindrats från att utöva sin verksamhet, inte därför att de tillämpliga belgiska bestämmelserna tillerkände Belgacom en ensamrätt, utan därför att dessa bestämmelser var ofullständiga. Trots detta drog kommissionen slutsatsen att Belgacom var berättigat att vid dess rättegångar återöpa denna lucka i bestämmelserna.
- 88 Sökanden har påpekat att kommissionen har hävdats att fastställandet av om en talan som väckts utgör missbruk inte beror på huruvida talan är korrekt eller ej juridiskt sett. Vid bedömningen av om Belgacom's begäran utgjorde missbruk motiverade kommissionen sin vägran att undersöka om de tillämpliga belgiska bestämmelserna var förenliga med gemenskapsrätten genom att återöpa att det ankom på de nationella domstolarna att undersöka huruvida den talan som väckts var välgrundad. Av detta har sökanden dragit slutsatsen att, enligt kommissionen, betyder detta att för att ifrågasvara nationell lagstiftnings oförenlighet med gemenskapsrätten skall vara ett tecken på att en väckt talan utgör missbruk, skall det först bedömas huruvida denna talan är välgrundad. Enligt sökanden är denna slutsats baserad på en felaktig tillämpning av de kriterier som kommissionen har uppställt för att fastställa att en talan som väckts utgör missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget. Medan ett beslut om huruvida en sådan talan är välgrundad avser frågan huruvida de tillämpliga nationella bestämmelserna i fråga ger den rättighet som utkrävts, avser ett beslut om huruvida en sådan talan utgör missbruk frågan huruvida nämnda bestämmelser verkar ange att den rättighet som utkrävts föreligger. Alla rättsliga och faktiska omständigheter, inklusive frågan om den nationella lagstiftningen är förenlig med gemenskapsrätten, kan vara relevanta för att fastställa huruvida en rättighet föreligger eller ej, eller om en rättighet verkar föreligga.
- 89 Kommissionen har invänt att den i det omtvistade beslutet har ansett att fastställandet av huruvida en talan som väckts av ett företag med dominerande ställning utgör missbruk eller ej inte beror på huruvida yrkandet var korrekt eller ej juridiskt sett, utan huruvida de två kriterier som angetts i punkt 11 i det omtvistade beslutet var uppfyllda eller ej. Kommissionen har dessutom noterat att sökandens argument att de bestämmelser som är tillämpliga på den talan som väckts av Belgacom inte har undersökts, syftar på den belgiska statens handlande och inte på

Belgacoms prissättning. Kommissionen konstaterade att det faktum att Belgacom i genkärömlen åberopade en nationell bestämmelse som inte hade ogiltigförklarats skäligen kunde anses utgöra ett försök att göra gällande dess rättigheter och utgjorde inte en del av en plan som syftade till att utesluta en konkurrent.

90 Kommissionen anser att den inte gjort sig skyldig till en oriktig bedömning genom att anta denna ståndpunkt utan att själv undersöka huruvida de tillämpliga belgiska bestämmelserna var förenliga med gemenskapsrätten. Sökandens första talan väcktes vid en nationell domstol som själv var behörig att undersöka om den nationella lagstiftningen var förenlig med EG-fördraget (se domstolens dom av den 28 februari 1991 i mål C-234/89, Delimitis, REG 1991, s. I-935, punkt 45, svensk specialutgåva, häfte 11, och förstainstansrättens dom av den 18 september 1996 i mål T-353/94, Postbank mot kommissionen, REG 1996, s. II-921, punkt 65—67). Kommissionen har även betonat att Cour d'appel de Bruxelles ansåg att de tillämpliga belgiska bestämmelserna var oförenliga med artiklarna 86 och 90 i fördraget och ogillade Belgacoms genkärömlen.

91 Belgacom har hävdatt att kommissionen inte var skyldig att konstatera att de tillämpliga belgiska bestämmelserna inte innehöll något som tydde på att de rättigheter som Belgacom åberopade förelåg, vilket skulle ha medfört att det var nödvändigt för kommissionen att uttala sig om prövningen av och tolkningen av bestämmelserna i nationell lagstiftning vars existens inte bestreds av sökanden. Om kommissionen skulle ha fastställt att Belgacoms uppträdande utgjorde missbruk skulle det ha medfört att kommissionen bedömde det sätt på vilket den belgiska regeringen hade genomfört en rättsakt från det belgiska parlamentet, vilket är en bedömning som kommissionen endast kan göra vid tillämpning av artikel 90.1 i fördraget vid ett förfarande som inletts mot Konungariket Belgien med stöd av artikel 90.3 i fördraget.

Förstainstansrättens bedömning

92 Enligt artikel 113.2 i 1991 års lag har i förevarande fall, förutom Belgacom, endast de personer som erhållit tillstånd från IBPT rätt att utge telefonkataloger, enligt de

kriterier och närmare bestämmelser som fastställs genom kunglig kungörelse. Det är ostridigt att ett sådant tillstånd inte kunde ges före det att den rättsakt som fastställer dessa kriterier och närmare bestämmelser trädde i kraft. Denna rättsakt, den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994, trädde i kraft den 26 augusti 1994 (se ovan punkterna 4 och 5). Före detta datum innebar de tillämpliga belgiska bestämmelserna att ingen kunde erhålla det tillstånd som krävdes för att utge telefonkataloger, och att Belgacom följaktligen enligt lag hade ensamrätt att utge sådana kataloger.

- 93 Sålunda hade de två rättegångar som inleddes av Belgacom till syfte att göra gällande vad Belgacom, då det inledde dessa rättegångar, skäligen kunde anse utgjorde dess rättigheter på grundval av de belgiska bestämmelser som reglerar utgivningen av telefonkataloger. Följaktligen är det första av kommissionens två kumulativa kriterier inte uppfyllt.
- 94 Under sådana omständigheter skulle en granskning av frågan huruvida de belgiska bestämmelser som reglerar utgivandet av telefonkataloger var förenliga med gemenskapsrätten inte kunnat visa att de två första rättegångarna som inleddes av Belgacom inte hade till syfte att göra gällande vad Belgacom, då det inledde dessa rättegångar, skäligen kunde anse utgjorde dess rättighet enligt nämnda bestämmelser och inte heller att de två rättegångarna endast syftade till att trakassera sökanden. Följaktligen omfattades denna fråga av prövningen i sak, som skulle utföras av den nationella domstol där Belgacom hade inlett de två första rättegångarna.
- 95 I det avseendet kan inte sökandens argument att kommissionen borde ha undersökt om de tillämpliga belgiska bestämmelserna var förenliga med gemenskapsrätten, åtminstone till det yttre, godtas. En sådan tolkning av det första av de två kumulativa kriterierna skulle göra att det i praktiken blev omöjligt för företag med dominerande ställning att utöva sin rätt till domstolsprövning. Innan de väckte en sådan talan skulle de vara tvungna att förvissa sig om att de regler som de grundar

sin rätt på är förenliga med gemenskapsrätten för att inte riskera att göra sig skyldiga till en överträdelse av artikel 86 i fördraget enbart på grund av att de väckt talan.

96 Det skall även noteras att enligt rättspraxis skall en nationell lagstiftnings förenlighet med konkurrensreglerna i fördraget inte anses avgörande vid en bedömning av om artiklarna 85 och 86 i fördraget är tillämpliga på hur de företag agerar som följer denna lagstiftning. Inom ramen för en sådan av kommissionen utförd undersökning är således en föregående bedömning av om den nationella lagstiftningen har inverkat på företagens agerande endast av betydelse för frågan om denna lagstiftning lämnar rum för en konkurrens som kan hindras, begränsas eller snedvridas genom företagets eget agerande. Om så inte är fallet är artiklarna 85 och 86 inte tillämpliga (se domstolens dom av den 11 november 1997 i mål C-359/95 P och C-379/95 P, kommissionen och Frankrike mot Ladbroke Racing, REG 1997, s. I-6265, punkterna 31, 33 och 35).

97 Eftersom sökanden genom denna grund syftar på en underlåtenhet av kommissionen att utreda de klagomål som registrerades som nummer 94/5103 SG(94) A/23203 och 96/4067 SG(95) A/19911/2 och som riktade sig mot de tillämpliga belgiska bestämmelserna och därmed mot den belgiska statens handlande, skall det erinras om att det följer av fast rättspraxis att utnyttjandet av det i artikel 90.3 fastslagna utrymmet för skönsmässig bedömning av huruvida statliga åtgärder är förenliga med reglerna i fördraget inte innebär en skyldighet för kommissionen att ingripa, och följaktligen har de fysiska eller juridiska personer som begär att kommissionen skall ingripa enligt artikel 90.3 i fördraget inte rätt att väcka talan mot ett beslut av kommissionen att inte använda sig av de möjligheter som den har i detta avseende (se förstainstansrättens dom av den 9 januari 1996 i mål T-575/93, Koelman mot kommissionen, REG 1996, s. II-1, punkt 71). Följaktligen kan sökanden inte under några omständigheter kräva att kommissionen ingriper genom att anta direktiv eller beslut i enlighet med artikel 90.3 i fördraget.

- 98 Det är alltså med rätta som kommissionen vid tillämpningen av det första av de två kumulativa kriterierna, utan att först ha undersökt frågan huruvida de tillämpliga belgiska bestämmelserna var förenliga med gemenskapsrätten, konstaterade i punkterna 17 och 21 i det omtvistade beslutet att Belgacom var berättigat att åberopa dessa i de två rättegångarna, så länge som dessa regler inte hade upphävts (vad beträffar den första talan som väckts av Belgacom), och så länge inga sanktionsåtgärder hade vidtagits mot avsaknaden av tillämpningsbestämmelser (vad beträffar den andra talan).
- 99 Av det som anförts ovan följer att talan inte kan vinna bifall på denna grund.

Den tredje grunden: Huruvida det skett en felaktig kvalificering av Belgacoms rättigheter

Parternas argument

- 100 Sökanden har kritiserat kommissionens slutsats i punkt 22 i det omtvistade beslutet och har hävdat att den är baserad på en felaktig kvalificering. Artikel 45 i lagen av den 24 december 1993 avskaffade Belgacoms ensamrätt vad gäller verksamhet avseende kataloger från och med den 10 januari 1994, och de rättigheter som hörde till monopolställningen kunde inte längre åberopas för att motivera vägran att tillhandahålla abonnentuppgifterna. Kommissionen förbisåg således det första av de två kriterierna för att fastställa om en talan syftar till att göra gällande en rättighet, med andra ord en rättighet som är allmänt erkänd eller som skyddas i lag, eftersom Belgacoms ensamrätt hade avskaffats från och med den 10 januari 1994. Belgacoms senare talan, som syftade till att hindra sökanden från att bearbeta kundkretsen eller att sälja annonsplatser, kunde per definition inte syfta till att göra gällande en berättigad ensamrätt som skulle skyddas eller erkännas av belgisk lagstiftning eller gemenskapsrätten.

- 101 Kommissionen har påtalat att enligt artikel 113.2 i 1991 års lag i dess ursprungliga version hade endast Belgacom, eller andra personer som erhållit tillstånd att medverka i Belgacoms verksamhet, rätt att utge telefonkataloger och att i artikel 45 i lagen av den 24 december 1993 föreskrevs att denna verksamhet skulle vara öppen för andra personer som erhållit tillstånd från IBPT, under vissa villkor som skulle fastställas genom en kunglig kungörelse. Kommissionen noterade i punkt 19 i det omtvistade beslutet att det kunde anses att Belgacom åberopade en rättighet som det ansåg följa av rättsläget i Belgien före antagandet av den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994. Det var därför berättigat av Belgacom att befara att sökanden skulle använda de begärda uppgifterna på ett sätt som kunde påverka den rättsliga ställning som Belgacom ansåg sig ha före antagandet av denna kungörelse.
- 102 Belgacom har hävdat att det inte bara var berättigat att befara att sökanden skulle använda abonnentuppgifterna på ett sätt som skulle kunna påverka den rättsliga ställning som det ansåg sig ha före antagandet av den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994, utan dessutom att det som statligt företag inte hade något annat val än att handla i enlighet med gällande bestämmelser, som inte hade upphävts genom ett rättsligt beslut med tvingande verkan. Belgacom anser att det var tvunget att vägra att tillhandahålla abonnentuppgifterna till sökanden, eftersom den kungliga kungörelsen inte hade antagits.

Förstainstansrättens bedömning

- 103 I punkt 19 i det omtvistade beslutet hävdade kommissionen att den andra talan som väckts av Belgacom syftade till att göra gällande vad Belgacom ansåg vara en rättighet som följde av de bestämmelser som gällde i Belgien före antagandet av den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994.
- 104 Det är mot bakgrund av detta påstående som punkt 22 i det omtvistade beslutet skall läsas. Där noterade kommissionen att det var berättigat av Belgacom att befara att sökanden skulle använda Belgacoms uppgifter för att bearbeta kundkret-

sen på marknaden för reklam i telefonkataloger, ”vilket skulle ha påverkat Belgacom's monopolställning enligt lag på denna marknad”.

- 105 Trots att Belgacom's ensamrätt att utge telefonkataloger avskaffades från och med den 10 januari 1994 genom artikel 45 i lagen av den 24 december 1993 om ändring av artikel 113.2 i 1991 års lag, står det enligt samma artikel klart att förutom Belgacom har endast de personer som har tillstånd från IBPT rätt att utge kataloger, i enlighet med de villkor och närmare bestämmelser som fastställs genom den kungliga kungörelsen (se ovan punkt 4). Så länge som ingen hade erhållit ett sådant tillstånd — och det är ostridigt att inget tillstånd har kunnat ges före det att lagstiftaren hade fastställt villkoren och de närmare bestämmelserna — var Belgacom ensam om rätten att utge kataloger enligt de tillämpliga belgiska bestämmelserna. Belgacom's rättsliga ställning var därför sådan att det de facto hade ett monopol på marknaden för utgivning av telefonkataloger i Belgien.
- 106 Det följer följaktligen av punkt 19 jämförd med punkt 22 i det omtvistade beslutet att uttrycket ”Belgacom's monopolställning enligt lag på denna marknad” skall förstås som att Belgacom's rättsliga ställning på marknaden för telefonkataloger, vilken följde av artikel 113.2 i 1991 års lag och av avsaknaden av kunglig kungörelse som anger villkoren och de närmare bestämmelserna för att tillstånd skall ges, de facto var en monopolställning.
- 107 I vilket fall som helst är denna grund utan betydelse. Även om det antas att kommissionen gjorde en oriktig bedömning genom att kvalificera Belgacom's ställning på den belgiska marknaden för telefonkataloger som monopol enligt lag, står det ändå klart av det som angivits ovan att Belgacom de facto hade monopol på denna marknad till följd av de tillämpliga belgiska bestämmelserna. Det framgår av punkt 19 i det omtvistade beslutet att det var den omständigheten som ledde kommissionen till slutsatsen att den andra talan som väckts av Belgacom inte uppfyllde det första av de två kumulativa kriterierna.

108 Eftersom det omtvistade beslutet inte är baserat på en felaktig kvalificering vilket sökanden har angett, kan talan inte vinna bifall på den tredje grunden.

Den fjärde grunden: Huruvida det skett en uppenbart oriktig bedömning av Belgacoms vägran att tillhandahålla abonnentuppgifterna

Parternas argument

109 Sökanden har hävdad att enligt artikel 86 i fördraget är det förbjudet för företag med dominerande ställning att vägra att tillhandahålla en produkt eller en tjänst, om inte denna vägran är objektivt motiverad. Belgacoms vägran att tillhandahålla sökanden de begärda abonnentuppgifterna påverkade på ett påtagligt sätt sökandens förmåga att förbereda utgivandet av katalogerna. Belgacoms utgivning av kataloger skulle däremot inte påverkas av ett beslut att tillhandahålla uppgifterna. Enligt sökanden är Belgacoms vägran således inte motiverad. Denna vägran hade inget annat syfte än att skydda Belgacoms monopolställning (se punkt 22 i det omtvistade beslutet), en monopolställning som avskaffades genom lagen av den 24 december 1993. Kommissionen gjorde därför en uppenbart oriktig bedömning av Belgacoms vägran att tillhandahålla de begärda abonnentuppgifterna. I motsats till vad kommissionen har hävdad kan inte de tillämpliga belgiska bestämmelserna rättfärdiga denna vägran.

110 Sökanden har tillagt att kommissionen inte på ett korrekt sätt har tillämpat sina egna kriterier för att fastställa om en talan som väckts av ett företag med dominerande ställning utgör missbruk, då den har uppgett att den inte kan undersöka om en talan som väckts är grundad. Om det resonemang som angetts i punkt 19—23 i det omtvistade beslutet skulle följas, skulle kommissionen aldrig kunna fastställa att en talan som väckts och som är av trakasserande karaktär utgör missbruk, för att undvika att kommissionens bedömning ersätter den nationella domstolens bedömning. Sökanden har angett att kommissionen i det omtvistade beslutet konstaterade att den andra talan som väckts av Belgacom inte utgjorde missbruk, eftersom dess vägran att tillhandahålla abonnentuppgifterna hade stöd i de tillämpliga

belgiska bestämmelserna. Sökanden har därav dragit slutsatsen att kommissionen även skulle kunna konstatera motsatsen.

- 111 Kommissionen har svarat att den inte var angelägen att få reda på huruvida Belgacoms andra genkärsmål slutligen skulle ha framgång. Det skulle vara oacceptabelt att tillåta företag med dominerade ställning att få tillträde till nationell domstol endast i de fall där kommissionen anser att grunden för deras talan är korrekt juridiskt sett. Ett sådant synsätt skulle leda till att dessa företag berövades de grundläggande rättigheter som de endast kan nekas när det verkligen rör sig om missbruk. Genom att framföra sina synpunkter rörande huruvida en talan som väckts vid nationell domstol är välgrundad, skulle kommissionen dessutom de facto byta ut den nationella domstolens åsikt mot sin åsikt, både vad gäller frågor rörande nationell rätt och frågor rörande gemenskapsrätten. Det skulle leda till att den gemensamma kompetens som kommissionen och de nationella domstolarna har vid tillämpningen av artikel 86 i fördraget skulle förnekas (se domstolens dom i det ovannämnda målet *Delimitis* samt i det ovannämnda målet *Postbank* mot kommissionen). Kommissionen har därför hävdats att den i det omtvistade beslutet med rätta ansåg att Belgacom skäligen kunde anses ha ingett det andra genkärsmålet med åberopande av en rättighet som det trodde att det hade före antagandet av den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994.
- 112 Belgacom har gjort gällande att kommissionen inte kontrollerade, och inte var skyldig att kontrollera, huruvida Belgacoms vägran att tillhandahålla abonnentuppgifterna till sökanden var motiverad. Kommissionen begränsade sig till att kontrollera om Belgacoms andra genkärsmål utgjorde missbruk. Belgacom har motsatt sig sökandens argument enligt vilket kommissionen, om den kan fastställa att en talan inte utgör missbruk, även kan fastställa att den utgör missbruk. De kriterier som fastställts av kommissionen för att fastställa huruvida en talan som väcks av ett företag med dominerande ställning utgör missbruk förutsätter nödvändigtvis att kommissionen endast utövar en marginell kontroll, som består i att den kontrollerar om en talan utgör missbruk. Om så inte är fallet, avstår kommissionen från att göra en fullständig bedömning av huruvida talan är välgrundad. Den bedömningen skall göras av den nationella domstol där talan väckts.

Förstainstansrättens bedömning

- 113 Som sökanden bekräftade vid sammanträdet skall den fjärde grunden tolkas som att kommissionen, vid tillämpningen av det första av de två kumulativa kriterierna på den andra talan som väckts av Belgacom, gjorde en uppenbart oriktig bedömning i punkt 22 i det omtvistade beslutet genom att inte beakta att Belgacoms vägran att tillhandahålla abonnentuppgifterna var oförenlig med artikel 86 i fördraget.
- 114 Det har visat sig att före det att den kungliga kungörelsen av den 15 juli 1994 trädde i kraft medförde den specifika karaktären hos de tillämpliga belgiska bestämmelserna att ingen kunde erhålla det tillstånd som krävdes för utgivning av telefonkataloger, och att Belgacom följaktligen var ensamt om rätten att utge sådana kataloger enligt lag.
- 115 Det var alltså med rätta som kommissionen i punkt 22 i det omtvistade beslutet, vid tillämpningen av det första av de två kumulativa kriterierna, ansåg att det var berättigat av Belgacom att befara att sökanden skulle använda abonnentuppgifterna för att bearbeta kundkretsen på marknaden för reklam i telefonkataloger, vilket skulle ha påverkat den rättsliga ställning som Belgacom åtnjöt på denna marknad med stöd av de belgiska bestämmelserna (se ovan punkt 104).
- 116 Likaså skall såväl den första som den andra talan som väckts av Belgacom anses ha haft till syfte att göra gällande vad Belgacom skäligen kunde anse utgjorde dess rättigheter enligt de tillämpliga belgiska bestämmelserna (se ovan punkt 93), vilket medförde att det första av de två kumulativa kriterierna som fastställts av kommissionen i det omtvistade beslutet inte var uppfyllt.

- 117 Denna slutsats påverkas inte av svaret på frågan huruvida Belgacom's vägran att tillhandahålla abonnentuppgifterna var oförenlig med artikel 86 i fördraget eller ej. En granskning av denna fråga skulle inte ha kunnat visa att den andra talan som väckts av Belgacom inte hade till syfte att göra gällande vad Belgacom, vid talans väckande, skäligen kunde anse utgjorde dess rättigheter och att talan i fråga alltså endast syftade till att trakassera sökanden. Den frågan omfattades av prövningen i sak, som skulle utföras av den nationella domstol där sökandens andra talan hade väckts.
- 118 Av detta följer att talan inte kan vinna bifall på den fjärde grunden.
- 119 Eftersom talan inte har vunnit bifall på sökandens fyra första grunder, som avser tillämpningen av det första kriteriet som fastställts av kommissionen på Belgacom's två första rättegångar, och eftersom de två kriterierna är kumulativa (se ovan punkt 59), blir den femte grunden, som avser tillämpningen av det andra kriteriet på samma rättegångar, utan betydelse. Följaktligen är det inte nödvändigt att förstainstansrätten prövar den grunden.

Den sjätte grunden: Huruvida artikel 190 i fördraget har åsidosatts, vad beträffar avslaget på den del av klagomål IV/35.268 som hänför sig till den tredje talan som väckts av Belgacom

Parternas argument

- 120 Sökanden har hävdatt att kommissionen har åsidosatt artikel 190 i fördraget genom att begränsa sig till att, i punkt 26 i det omtvistade beslutet, påpeka att sökanden inte hade anfört några faktiska eller rättsliga omständigheter som bekräftade att Belgacom's begäran avseende artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 var orimlig.

- 121 I sitt klagomål har sökanden angett att Belgacom i verkligheten försökte att överta dess verksamhet under den falska förespeglingen att det enbart utövade sina rättigheter enligt artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984. Sökanden har erinrat om att detta avtal slöts vid en tidpunkt då Belgacom fortfarande enligt lag hade monopol på utgivning av kataloger. I brevet av den 21 december 1995 skall kommissionen ha angett att den tredje talan som väckts av Belgacom hade väckts "för att försvara vad Belgacom [ansåg] vara en rättighet, som följde av de avtalsförpliktelser som [talande] åtagit sig". Sökanden har understrukit att den i brevet av den 9 februari 1996 svarade kommissionen genom att förklara att den långa listan över krav från Belgacom inte hade sin grund i ordalydelsen i avtalet av den 9 maj 1984. Som ett talande exempel nämnde sökanden begäran att överföra varumärket "Gouden Gids/Pages d'or", som inte kunde motiveras med stöd av artikel XVI i avtalet, men som skulle få katastrofala följder för sökandens överlevnad om den bifölls. Sökanden har tillagt att det i artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 saknas varje hänvisning till varumärken. Det konkurrensbegränsande syfte som låg bakom kravet på tillstånd var uppenbart, eftersom sökandens skyldighet att ge tillstånd till nyttjande av dess varumärke skulle vara förödande för dess verksamhet, medan ett sådant tillstånd skulle stärka dess konkurrenter endast genom att sökandens konkurrensställning försvagades. Efter ett sådant förfarande skulle varumärket förlora hela sitt existensberättigande, och i synnerhet sin särskiljande egenskap.
- 122 Dessutom har sökanden hävdatt att den i sitt klagomål angav att Belgacom gjorde anspråk på varumärken som innehas av sökandens systerbolag, ITT World Directories Netherlands, som inte ens var part till avtalet av den 9 maj 1984. Sökanden har understrukit att Belgacoms begäran på nytt uppenbart gick utöver avtalet, eftersom det i artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 inte ens hänvisas till varumärken och eftersom sökanden inte kan överföra varumärken som den inte äger utan innehar i egenskap av licensinnehavare. Om Belgacoms begäran skulle bifallas skulle effekten vara förödande för sökandens verksamhet.
- 123 Sökanden har även erinrat om att den den 7 april 1995 till kommissionen vidarebefordrade skrivelsen från Belgacom av den 29 mars 1995, som innehöll listan över Belgacoms krav med stöd av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984. Sökanden har hävdatt att den i brevet av den 9 februari 1996 underströk att Belgacom i sitt ytt-

rande över klagomålet hade erkänt att artikel XVI i nämnda avtal fått en ny innebörd mot bakgrund av ändringen i de tillämpliga belgiska bestämmelserna, vilket visade att begäran hade karaktär av missbruk. Den nya innebörd som denna artikel fått medförde praktiskt taget konfiskation utan ersättning av sökandens verksamhet till fördel för dess egen konkurrent, nämligen BDS.

- 124 Alla dessa bevis på att Belgacoms begäran utgjorde missbruk påpekades för kommissionen, men enligt sökanden valde kommissionen att avsiktligt förbise dessa.
- 125 Kommissionen anser att skälen för att klagomålet avsågs i det avseendet tydligt framgick av punkt 24—26 i det omtvistade beslutet, där kommissionen angav att den talan som väckts av Belgacom för att avtalet av den 9 maj 1984 skulle fullgöras inte uppfyllde det första av de två kriterier som formulerats i punkt 11 i det omtvistade beslutet, eftersom denna talan skäligen kunde anses syfta till att utöva en rättighet som Belgacom hade till följd av detta avtal.
- 126 Vad beträffar sökandens svar i brevet av den 9 februari 1996 har kommissionen hävdats att det enligt fast rättspraxis åligger klaganden att underrätta kommissionen om de faktiska och rättsliga omständigheter som ligger till grund för klagomålet (se domen i det ovannämnda målet *Automec mot kommissionen*, punkt 79, och dom av den 24 september 1996 i mål T-57/91, *NALOO mot kommissionen*, REG 1996, s. II-1019, punkt 258). Den belgiska domstol där Belgacom väckt talan är behörig att bedöma de argument som framförts av sökanden i dess ansökan avseende tolkningen av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984. Sökanden har inte underrättat kommissionen om någon faktisk eller rättslig omständighet som visar att Belgacoms talan gick utöver vad Belgacom med fog kunde anse utgjorde dess rättigheter enligt avtalet. Enligt kommissionen utgjorde därför dess talan som syftade till fullgörelse av artikel XVI i avtalet inte missbruk av en dominerande ställning.

127 Belgacom har för sin del noterat att omfattningen av skyldigheten att motivera beslut enligt rättspraxis skall bedömas mot bakgrund av målets sammanhang (se särskilt förstainstansrättens dom av den 9 november 1994 i mål T-46/92, Scottish Football mot kommissionen, REG 1994, s. II-1039, av den 11 december 1996 i mål T-49/95, Van Megen Sports mot kommissionen, REG 1996, s. II-1799, och av den 12 december 1996 i mål T-16/91 RV, Rendo m. fl. mot kommissionen, REG 1996, s. II-1827). Således är kommissionen inte skyldig att undersöka alla faktiska och rättsliga omständigheter som sökanden gjort gällande vid nationell domstol och som den har underrättat kommissionen om, när ett klagomål har inletts med tillämpning av förordning nr 17 och kommissionen ombeds att kontrollera om en talan som väckts vid nationell domstol utgör missbruk av en dominerande ställning.

Förstainstansrättens bedömning

128 Av fast rättspraxis framgår att motiveringen i ett enskilt beslut dels måste göra det möjligt för den som beslutet riktar sig till att få kännedom om grunderna för det fattade beslutet så att denne — i förekommande fall — kan göra gällande sina rättigheter och avgöra huruvida beslutet är välgrundat eller inte, dels göra det möjligt för gemenskapernas domstolar att överpröva beslutet, med det tillägget att omfattningen av denna skyldighet beror på rättsaktens art och det sammanhang i vilket den har antagits. Eftersom ett beslut utgör en helhet, måste dessutom var och en av dess delar läsas mot bakgrund av de andra (se förstainstansrättens dom av den 18 september 1996 i det ovannämnda målet Asia Motor France m. fl. mot kommissionen, punkt 103, samt i det ovannämnda målet Van Megen Sports mot kommissionen, punkt 51).

129 I förevarande fall anges det i det omtvistade beslutet att kommissionen ansåg att den tredje talan som väckts av Belgacom skulle anses ha till syfte att försvara vad Belgacom ansåg utgöra en rättighet som härrörde från de avtalsförpliktelser som sökanden åtagit sig (punkt 24). I det omtvistade beslutet klargjordes först att sökanden i brevet av den 9 februari 1996 hade angett att den tredje talan som väckts av Belgacom hade till syfte att få krav som gick utöver avtalsförpliktelserna mellan de båda parterna uppfyllda (punkt 25), och sedan angavs det att sökanden inte hade anfört någon faktisk eller rättslig omständighet som visade varför Belgacom's krav gick utöver vad som föreskrevs i nämnda avtal (punkt 26). Det framgår

även av det omtvistade beslutet att kommissionen ansåg att den tredje talan som väckts av Belgacom inte uppfyllde det första av de två kumulativa kriterierna som definierats i punkt 11 (punkt 27).

- 130 I det omtvistade beslutet nämndes således de omständigheter som kommissionens ståndpunkt baserades på vad beträffar tillämpningen av de två kumulativa kriterierna på den tredje talan som väckts av Belgacom.
- 131 Vad beträffar argumentet att kommissionen förbisåg de bevis som sökanden hade ingett för att visa att Belgacom's begäran att artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 skulle fullgöras utgjorde missbruk, klargjordes det i det omtvistade beslutet att kommissionen vid tillämpningen av det första kriteriet ansåg att de faktiska och rättsliga omständigheter som sökanden anfört inte visade att Belgacom's begäran gick utöver vad som föreskrevs i avtalet (punkt 26). I det avseendet skall det erinras om att kommissionen inte är skyldig att ta ställning till samtliga argument som de berörda personerna åberopar till stöd för sina ansökningar i motiveringen till beslut som den har att fatta för att säkerställa att konkurrensreglerna efterlevs. Det är tillräckligt att kommissionen redovisar de faktiska omständigheter och rättsliga överväganden som är av väsentlig betydelse för beslutets utformning (se förstainstansrättens dom av den 18 september 1996 i det ovannämnda målet *Asia Motor France m. fl. mot kommissionen*, punkt 104).
- 132 Av detta följer att kommissionen gav en tillräcklig motivering i det omtvistade beslutet vad beträffar den tredje talan som väckts av Belgacom. Följaktligen kan talan inte vinna bifall på den sjätte grunden.

Den sjunde grunden: Huruvida kommissionens kvalificering av begäran om fullgörande av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 utgjorde en överträdelse av artikel 86 i fördraget

Parternas argument

- 133 I första hand har sökanden gjort gällande att kommissionen överträdde artikel 86 i fördraget genom att den i punkterna 33 och 34 i det omtvistade beslutet uttalade att begäran att artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 skulle fullgöras inte utgjorde missbruk, eftersom den inte gav upphov till någon konkurrensbegränsande inverkan på marknadsstruktur som gick utöver den inverkan som parterna kunde förvänta sig av avtalet.
- 134 Sökanden har erinrat om att den i brevet av den 9 februari 1996 angav att enligt rättspraxis är missbruk i den mening som avses i artikel 86 ett objektiva begrepp. Det rör sig om ett uppträdande som har till syfte eller resultat att snedvrída en marknadsstruktur som verkligen är konkurrenskraftig. Sökanden påstår sig även tydligt ha visat hur Belgacom's omfattande begäran, som framfördes med stöd av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984, kunde påverka marknadsstruktur till följd av att sökanden avlägsnats som konkurrent. Enligt sökanden skulle fullgörandet av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 alltså grundligt snedvrída marknads faktiska struktur, medan däremot tillkomsten av denna artikel inte skulle ha någon inverkan om den inte fullgörs.
- 135 Sökanden har dessutom erinrat om att i rättspraxis görs ingen åtskillnad mellan slutandet och fullgörandet av ett avtal vid tillämpningen av artikel 86 i fördraget. Alla typer av uppträdanden av ett företag med dominerande ställning skulle kunna kvalificeras som missbruk, inklusive fullgörandet av särskilda avtalsvillkor i ett avtal. Som exempel har sökanden nämnt domstolens dom av den 11 april 1989 i målet Ahmed Saeed Flugreisen och Silver Line Reisebüro (mål 66/86, REG 1989, s. 803, punkt 34 f; svensk specialutgåva, häfte 10), där domstolen ansåg att tillämpningen av priser som följde av ett samordnat förfarande och som omfattades av förbudet i artikel 85 i fördraget kunde kvalificeras som missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget [se även kommissionens beslut 92/262/EEG av den 1 april 1992 angående ett förfarande om tillämpning av artiklarna 85 och 86 i

EEG-fördraget (IV/32.450 — Kommittéer för franska och västafrikanska skeppsredare) (EGT L 134, s. 1)].

- 136 I andra hand har sökanden gjort gällande att kommissionen har överträtt artikel 86 i fördraget genom att i punkt 35 i det omtvistade beslutet påstå att den hade funnit ett legitimt skäl för den konkurrensbegränsande inverkan som följde av Belgacoms fullgörande av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 genom att artikeln tillkom vid en tidpunkt när Belgacom hade monopol enligt lag. I motsats till en överträdelse av artikel 85 i fördraget kan en överträdelse av artikel 86 i fördraget varken bli föremål för ett undantag eller vara berättigad. Kommissionens slutsats saknar därför rättslig grund och förbiser dessutom totalt den utveckling som de tillämpliga belgiska bestämmelserna undergick efter det att avtalet av den 9 maj 1984 slöts.
- 137 Kommissionen har genmält att klagomål IV/35.268 endast avsåg Belgacoms begäran att avtalet av den 9 maj 1984 skulle fullgöras. Däremot har kommissionen inte blivit ombedd att uttala sig om huruvida avtalet är förenligt med gemenskapsrätten. Sökanden har således missförstått det omtvistade beslutet, där det i punkt 31 klargjordes att en begäran om fullgörande av ett avtal inte i sig kan utgöra missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget. I punkt 36 i det omtvistade beslutet angav kommissionen uttryckligen att beslutet inte på något sätt hindrar möjligheten att inleda ett förfarande om fastställelse av att avtalet strider mot fördragsbestämmelser, eller möjligheten för sökanden att inge ett klagomål mot klausuler i avtalet. I det avseendet har kommissionen angett att sökanden senare ingav ett klagomål i enlighet med artikel 3 i förordning nr 17 avseende lagligheten av avtalet av den 9 maj 1984 i egentlig mening.

Förstainstansrättens bedömning

- 138 Enligt rättspraxis är missbruksbegreppet i artikel 86 ett objektiva begrepp. Det omfattar sådana beteenden av ett företag med dominerande ställning som kan påverka strukturen hos en marknad där konkurrensen redan är försvagad just till följd av det ifrågavarande företagens existens och som, genom att andra metoder

används än sådana som räknas till normal konkurrens om varor och tjänster på grundval av de ekonomiska aktörernas transaktioner, medför att hinder läggs i vägen för att den på marknaden ännu existerande konkurrensen upprätthålls eller utvecklas (se domstolens dom av den 13 februari 1979 i mål 85/76, Hoffmann-La Roche mot kommissionen, REG 1979, s. 461, punkt 91; svensk specialutgåva, häfte 4, s. 315).

139 Det följer av karaktären av de skyldigheter som föreskrivs i artikel 86 i fördraget att under särskilda omständigheter kan företag med dominerande ställning fråntas rätten att uppträda på visst sätt, eller att utföra vissa handlingar, som i sig inte utgör missbruk och som inte ens kan förbjudas om de skulle antas eller utföras av företag som inte har en dominerande ställning (se i det avseendet domstolens dom av den 9 november 1983 i mål 322/81, Michelin mot kommissionen, REG 1983, s. 3461, punkt 57; svensk specialutgåva, häfte 7). Således kan slutandet av ett avtal eller förvärvandet av en rättighet utgöra missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget, om det sker av ett företag med dominerande ställning (se i det avseendet förstainstansrättens dom av den 10 juli 1990 i mål T-51/89, Tetra Pak mot kommissionen, REG 1990, s. II-309, punkt 23).

140 Även en begäran om att en klausul i ett avtal skall fullgöras kan utgöra missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget, om denna begäran går utöver vad parterna skäligen kunde vänta sig av avtalet eller om de omständigheter som förelåg när avtalet slöts under tiden har ändrats.

141 I förevarande mål kan det konstateras att sökanden inte har framfört något som visar att sådana omständigheter är för handen.

142 Vad beträffar frågan huruvida Belgacoms begäran gick utöver vad parterna kunde vänta sig av avtalet, framgår det av den argumentation som sökanden har utvecklat inom ramen för den sjätte grunden att sökanden i huvudsak har åberopat tre olika skäl. För det första har sökanden påstått att Belgacoms begäran att varumärket "Gouden Gids/Pages d'or" skulle överföras till Belgacom går utöver artikel XVI i

avtalet av den 9 maj 1984, där det inte finns någon som helst hänvisning till varumärken. Sedan har sökanden kritiserat Belgacom för att göra anspråk på de varumärken som ITT World Directories Netherlands innehar, som inte ens var part till nämnda avtal. Slutligen har sökanden hävdad att Belgacom i sina yttranden angående klagomålet har medgett att artikel XVI i avtalet har fått en ny innebörd.

- 143 Det skall först konstateras att det i artikel XVI punkt 2b i avtalet av den 9 maj 1984 föreskrivs att "för att möjliggöra för Régie att säkerställa kontinuiteten i utgivningen" skall sökanden kostnadsfritt överföra till Régie "tillstånd som följer av patent eller liknande former av rättsligt skydd som en följd av arbeten som genomförts eller utförts enligt detta avtal". Mot bakgrund av resten av avtalet kan det inte uteslutas att formuleringen i detta avsnitt även omfattar varumärken. Det framgår även av handlingarna i målet att Belgacom endast begärde att de varumärken som i Benelux-länderna har registrerats av sökanden eller av den tidigare innehavaren av rättigheten skulle överföras. Slutligen har det visat sig att sökanden har begränsat sig till att hävda att Belgacom skall ha medgett att artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 fått en ny innebörd, utan att ange något stöd för detta påstående. Det "medgivande" som Belgacom gjorde i sitt yttrande angående klagomålet är i verkligheten bara en förklaring som klargör Belgacoms skäl till varför öppnandet av marknaden för utgivning av kataloger inte påverkade Belgacoms behov av att säkerställa kontinuiteten i utgivningen av kataloger.
- 144 Sökanden har inte heller visat på vilket sätt det faktum att den ensamrätt att utge kataloger som Belgacom förfogade över då avtalet av den 9 maj 1984 slöts, inklusive rätten att låta tredje man utföra utgivningen, efter den 10 januari 1994 förfogades av Belgacom och de företag som erhållit tillstånd från IBPT, får till effekt att begäran att artikel XVI i nämnda avtal skulle fullgöras utgör missbruk i den mening som avses i artikel 86 i fördraget.
- 145 I det sammanhanget skall det för övrigt noteras att sökanden under 25 år har kunnat skaffa sig en unik erfarenhet, utveckla sin verksamhet och öka värdet på sina varumärken i skydd från all konkurrens tack vare Belgacoms ensamrätt.

146 Följaktligen kan inte sökandens argument, att kommissionens slutsatser i punkterna 33 och 34 i det omtvistade beslutet strider mot artikel 86 i fördraget, godtas.

147 Det skall noteras att det av handlingarna i målet framgår att sökanden den 25 juli 1996 ingav ett klagomål mot Belgacom där det påstods att Belgacom hade överträtt artiklarna 85.1 och 86 i fördraget genom att sluta avtalet av den 9 maj 1984 och genom att försöka få detta avtal fullgjort. Vid sammanträdet överlämnade kommissionens företrädare en kopia till förstainstansrätten av kommissionens beslut av den 29 april 1997, där nämnda klagomål avslogs därför att något gemenskapsintresse inte förelåg. Det beslutet är inte föremål för någon talan vid förstainstansrätten.

148 Dessutom är sökandens argument, att kommissionen skulle ha ansett att den konkurrensbegränsande inverkan som följde av begäran om fullgörande av artikel XVI i avtalet av den 9 maj 1984 motiverades av att avtalet slöts vid en tidpunkt när Belgacom hade monopol enligt lag, baserat på en felaktig tolkning av den andra meningen i punkt 35 i det omtvistade beslutet. I punkt 35 i det omtvistade beslutet begränsade sig kommissionen till att bemöta sökandens argument att syftet med Belgacoms begäran var att utestänga sökanden från marknaden för telefonkataloger. Kommissionen noterade där att sökanden inte hade anfört någon rättslig eller faktisk omständighet som visade att denna begäran inte hade till syfte att försvara Belgacoms rättigheter enligt avtalet av den 9 maj 1984. I den andra meningen klargjordes att den inverkan på konkurrensen som ett bifall till Belgacoms begäran påstods skulle få, följde av att avtalet hade slutits vid en tidpunkt när utgivandet av kataloger var en verksamhet som var föremål för ensamrättigheter som reserverats åt Belgacom. Det rör sig följaktligen inte om en motivering, utan endast om en enkel förklaring som klargjorde att det i själva verket inte var Belgacoms begäran som var orsaken till inverkan i fråga, utan slutandet av avtalet.

149 Av det ovan anförda följer att talan inte heller kan vinna bifall på denna grund.

150 Av det ovan anförda följer sammantaget att talan skall ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

- 151 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen och Belgacom, som är intervenient till stöd för kommissionens yrkanden, har yrkat att sökanden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom svaranden har tappat målet, skall kommissionens och Belgacoms yrkande bifallas.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

- 1) **Talan ogillas.**

- 2) **Sökanden skall bära sin egen rättegångskostnad samt ersätta kommissionens och intervenienten Belgacoms rättegångskostnader.**

Lindh

García-Valdecasas

Lenaerts

Cooke

Jaeger

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 17 juli 1998.

H. Jung

P. Lindh

Justitiesekreterare

Ordförande