

RETTENS DOM (Tredje Udvidede Afdeling)
15. september 1998³⁵

I sag T-95/96,

Gestevisión Telecinco SA, Madrid, ved advokat Santiago Muñoz Machado, Madrid, og med valgt adresse i Luxembourg hos Carlos Amo Quiñones, 2, rue Gabriel Lippmann,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, først ved juridisk konsulent Gérard Rozet og Fernando Castillo de la Torre, Kommissionens Juridiske Tjeneste, senere ved Gérard Rozet og Juan Guerra Fernández, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos Carlos Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagnercentret, Kirchberg,

sagsøgt,

støttet af

Den Franske Republik ved kontorchef Catherine de Salins og ekspeditionssekretær Gauthier Mignot, begge Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg på Frankrigs Ambassade, 8 B, boulevard Joseph II,

intervenient,

³⁵ Processprog: spansk.

hvor i der principalt i medfør af EF-traktatens artikel 175 er nedlagt påstand om, at det fastslås, at Kommissionen har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktaten ved ikke at have truffet nogen afgørelse vedrørende de af sagsøgeren indgivne klager over Kongeriget Spanien angående overtrædelse af traktatens artikel 92 og ved ikke at have indledt den i traktatens artikel 93, stk. 2, foreskrevne procedure, subsidiært i medfør af traktatens artikel 173 påstand om annullation af den beslutning fra Kommissionens side, som hævdes at være indeholdt i en skrivelse af 20. februar 1996,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS
(Tredje Udvidede Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, V. Tiili, og dommerne C. P. Briët, K. Lenaerts, A. Potocki og J. D. Cooke,

justitssekretær: H. Jung,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 10. marts 1998,

afsagt følgende

Dom

Sagens faktiske omstændigheder

- 1 Der er ti tv-selskaber i Spanien, tre private og syv offentlige.

- 2 De private tv-selskaber finansieres hovedsageligt ved reklameindtægter. De offentlige tv-selskaber finansieres derimod kun delvis ved hjælp af reklamer. De drives enten direkte af staten gennem det offentlige organ RTVE eller indirekte efter en ordning med flere regionale stationer, der er oprettet i dette øjemed i de forskellige spanske selvstyrende regioner.

- 3 Alle disse offentlige tv-selskaber har, siden de påbegyndte deres virksomhed, i forskelligt omfang modtaget tilskud fra de forvaltninger, de henhører under. De finansieres således dels af reklameindtægter, dels af statstilskud.

- 4 Sagsøgeren, Gestevisión Telecinco SA, som har hjemsted i Madrid, er et af de tre private kommercielle selskaber. Den 2. marts 1992 indgav selskabet en klage til Kommissionen (herefter »den første klage«) med henblik på at få fastslået, at de tilskud, som de regionale tv-selskaber modtog fra deres respektive selvstændige regioner, var uforenelige med fællesmarkedet som omhandlet i EF-traktatens (herefter »traktaten«) artikel 92.

- 5 Ved skrivelse af 30. april 1992 anerkendte Kommissionen modtagelsen af klagen og meddelte sagsøgeren, at Kommissionens tjenestegrene havde »besluttet at anmode de spanske myndigheder om nærmere oplysninger med henblik på at afgøre ..., om den omhandlede praksis er forenelig med fællesskabsbestemmelserne om statsstøtte«. En sådan begæring om oplysninger blev sendt til de spanske myndigheder samme dag.

- 6 Den 25. november 1992 sendte sagsøgeren en skrivelse til Kommissionen for at få oplyst, på hvilket stadium behandlingen af selskabets klage befandt sig. Ved skrivelse af 3. december 1992 meddelte Kommissionen selskabet, at den ved skrivelse

af 28. oktober 1992 havde erindret de spanske myndigheder om, at de havde pligt til at besvare den begæring om oplysninger, der var blevet sendt til dem.

- 7 Den 12. november 1993 indgav sagsøgeren en ny klage med henblik på at få fastslået, at de tilskud, den spanske stat ydede det offentlige organ RTVE, var uforholdsmæssige med fællesmarkedet i traktatens artikel 92's forstand (herefter »den anden klage«).
- 8 Den 24. november 1993 sendte sagsøgeren en skrivelse til Karel van Miert, som er det medlem af Kommissionen, der er ansvarlig for konkurrencespørgsmål, hvori selskabet gjorde opmærksom på, at det havde indgivet de to ovennævnte klager, at den heri omhandlede støtte ikke var blevet anmeldt, og at Kommissionens vedvarende forhaling af behandlingen af klagerne havde uoprettelige konsekvenser.
- 9 I december 1993 anmodede Kommissionen et eksternt konsulentfirma om at udarbejde en rapport om finansieringen af de offentlige tv-selskaber i hele Fællesskabet.
- 10 I februar 1994 oplyste Kommissionen på baggrund af en telefonisk forespørgsel fra sagsøgeren, at den havde besluttet at afvente færdiggørelsen af den nævnte rapport, inden behandlingen af klagerne ville blive fortsat, og således inden der ville blive truffet nogen beslutning om at indlede en procedure i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2.
- 11 Den 12. maj 1995 oplyste Kommissionen som svar på endnu en telefonisk forespørgsel, at det eksterne konsulentfirmas rapport efter flere forsinkelser med udarbejdelsen i sin endelige form ville blive tilstillet Kommissionen inden månedens udgang. Kommissionen modtog den endelige rapport senest i løbet af oktober 1995.

- 12 I begyndelsen af februar 1996 havde Kommissionen imidlertid endnu ikke taget stilling til sagsøgerens klager. Ved rekommanderet skrivelse af 6. februar 1996, modtaget den 8. februar, opfordrede sagsøgeren derfor i overensstemmelse med traktatens artikel 175 Kommissionen til at tage stilling til de to klager og til at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2.
- 13 Ved skrivelse af 20. februar 1996 svarede Kommissionen således:

»Efter at have undersøgt Deres klage i lyset af traktatens artikel 92 ff. og efter færdiggørelsen af en i december 1993 bestilt rapport om finansieringen af de offentlige tv-selskaber i de andre medlemsstater har Generaldirektoratet for Konkurrence ved skrivelser af 18. oktober 1995 og 14. februar 1996 anmodet de spanske myndigheder om en række supplerende oplysninger og forklaringer, som er nødvendige for sagens behandling.«

- 14 Efter denne skrivelse har Kommissionen ikke truffet nogen beslutninger vedrørende sagsøgerens klager.

Retsforhandlinger

- 15 Sagsøgeren har anlagt nærværende sag ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 17. juni 1996.
- 16 Ved begæring indleveret til Rettens Justitskontor den 8. november 1996 har Den Franske Republik anmodet om tilladelse til at intervenere til støtte for sagsøgtes påstande. Ved kendelse afsagt den 4. februar 1997 af formanden for Tredje Udvidede Afdeling er begæringen blevet imødekommet.

- 17 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Tredje Udvidede Afdeling) besluttet af indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse. Retten har dog med henblik på sagens tilrettelæggelse i medfør af procesreglementets artikel 64 anmodet parterne om at besvare bestemte spørgsmål under retsmødet.
- 18 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten i retsmødet den 10. marts 1998.

Parternes påstande

- 19 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:
- Det fastslås, at Kommissionen har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til traktaten ved ikke at have truffet nogen afgørelse vedrørende de to klager, sagsøgeren har indgivet, og ved ikke at have indledt den i traktatens artikel 93, stk. 2, foreskrevne procedure.
 - Subsidiært: Kommissionens beslutning, som indeholdt i skrivelsen af 20. februar 1996, annulleres.
 - Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.
 - Intervenienten tilpligtes at betale sine egne omkostninger og sagsøgerens omkostninger som følge af interventionen.

20 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Sagen afvises for så vidt angår påstanden om passivitet; subsidiært: frifindelse for så vidt angår denne påstand.
- Sagen afvises for så vidt angår påstanden om annullation.
- Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

21 Den Franske Republik støtter Kommissionens påstande.

Påstanden om passivitet

Parternes argumenter

Formaliteten

22 Kommissionen har for det første anført, at den beslutning, som den træffer ved afslutningen af den administrative procedure i overensstemmelse med traktatens artikel 92 ff., vil være rettet til Kongeriget Spanien. Proceduren for kontrol med statsstøtte hviler på en dialog mellem Kommissionen og den berørte medlemsstat i modsætning til proceduren i traktatens artikel 85 og 86, hvorefter klageren spiller en afgørende rolle (Rettens dom af 22.5.1996, sag T-277/94, AITEC mod Kommissionen, Sml. II, s. 351, præmis 71). Da klageren ikke har nogen særlig retsstilling i nærværende sammenhæng, kan der ikke rettes nogen beslutning direkte til selska-

bet (generaladvokat Tesauró's forslag til afgørelse forud for Domstolens dom af 19.5.1993, sag C-198/91, Cook mod Kommissionen, Sml. I, s. 2487).

- 23 Desuden kan bestemmelserne i traktatens artikel 175, stk. 3, ikke fortolkes udvidende, således at det anerkendes, at berørte tredjemænd kan anlægge søgsmål. Kommissionen har i denne forbindelse erindret om, at mulighederne for at anlægge søgsmål i henhold til traktatens artikel 175 er mere begrænsede end mulighederne for at anlægge søgsmål i henhold til traktatens artikel 173. Det er kun den potentielle adressat for en retsakt, der kan anlægge søgsmål i henhold til traktatens artikel 175, hvilket ikke er situationen i det foreliggende tilfælde (Domstolens dom af 10.6.1982, sag 246/81, Lord Bethell mod Kommissionen, Sml. s. 2277, præmis 16, og dommen i sagen AITEC mod Kommissionen, a.st., præmis 62).
- 24 Kommissionen har for det andet gjort gældende, at en afvisning af nærværende sag ikke nødvendigvis indebærer en manglende anerkendelse af sagsøgerens ret til en domstolsbeskyttelse. Kommissionen har ikke nogen enekompetence til at afgøre, om en statslig foranstaltning kan betegnes som statsstøtte. De nationale domstole kan også tage stilling hertil med henblik på at drage konsekvenserne af, at de omhandlede foranstaltninger er ulovlige, i henhold til national ret (Domstolens dom af 22.3.1977, sag 78/76, Steinike og Weinlig, Sml. s. 595, præmis 14, af 21.11.1991, sag C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires og Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, Sml. I, s. 5505, og af 11.7.1996, sag C-39/94, SFEI m.fl., Sml. I, s. 3547, præmis 31-53). Kommissionen bestrider endvidere, at sagsøgeren ikke skulle have nogen muligheder for at anlægge søgsmål efter spansk ret.
- 25 Kommissionen har endelig anført, at den domstolsbeskyttelse, der gives af Retten, under alle omstændigheder ikke kan have til formål at afhjælpe manglerne ved domstolsbeskyttelsen på nationalt plan (generaladvokat Gulmann's forslag til afgørelse forud for Domstolens dom af 24.11.1992, forenede sager C-15/91 og C-108/91, Buckl m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 6061, punkt 27, og Rettens dom af 5.6.1996, sag T-398/94, Kahn Scheepvaart mod Kommissionen, Sml. II, s. 477, præmis 50).

- 26 Sagsøgeren har understreget, at Kommissionen mere end fire år efter indgivelsen af den første klage og mere end to et halvt år efter indgivelsen af den anden klage fortsat ikke har taget stilling til klagerne og endnu ikke har indledt en procedure i medfør af traktatens artikel 93, stk. 2.
- 27 Selskabet har erindret om, at det ved skrivelse af 6. februar 1996, modtaget den 8. februar, opfordrede Kommissionen til at handle i overensstemmelse med traktatens artikel 175, stk. 2. Selskabet finder, at Kommissionen i betragtning af det ekstremt lange tidsrum, der var forløbet siden indgivelsen af de to klager, udviste passivitet og havde pligt til at tage stilling til klagerne inden for to måneder. Denne frist udløb imidlertid, uden at Kommissionen tog stilling.
- 28 I sin skrivelse af 20. februar 1996 tog Kommissionen ikke stilling til sagen. Den undgik tværtimod at tage nogen form for stilling under foregivende af, at den havde anmodet den spanske regering om supplerende oplysninger, og at klagerne fortsat blev behandlet. Domstolen har imidlertid fastslået, at en skrivelse fra en institution, der er blevet opfordret til at handle, hvori det tilkendegives, at de rejste spørgsmål fortsat bliver undersøgt, ikke udgør en stillingtagen, der afbryder den pågældende institutions passivitet (Domstolens dom af 22.3.1961, forenede sager 42/59 og 49/59, Snutpat mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 247, org. ref.: Rec. s. 99).
- 29 Sagsøgeren har desuden anført, at Kommissionen retfærdiggør passiviteten med det uacceptable argument, at den indledende undersøgelse af de statslige foranstaltninger, der er genstand for klagerne, endnu ikke er afsluttet. En sådan handlemåde er i strid med den grundlæggende ret til en effektiv domstolsbeskyttelse.
- 30 Sagsøgeren har endvidere gjort gældende, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde havde pligt til at indlede en kontradiktorisk procedure i medfør af traktatens artikel 93, stk. 2, og derefter træffe afgørelse om støttens forenelighed med fællesmarkedet. Sagsøgeren er i sin egenskab af klager og konkurrent til de virksomheder, der modtager støtten, umiddelbart og individuelt berørt af sådanne beslutninger og dermed af undladelsen af at træffe sådanne beslutninger (Domstolens dom af 28.1.1986, sag 169/84, Cofaz m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 391, og Rettens

dom af 18.9.1995, sag T-49/93, SIDE mod Kommissionen, Sml. II, s. 2501, og af 28.9.1995, sag T-95/94, Sytraval og Brink's France mod Kommissionen, Sml. II, s. 2651). For at der kan være sammenhæng i Fællesskabets domstolsbeskyttelsesordning, må det også anerkendes, at sagsøgeren har søgsmålskompetence i det foreliggende tilfælde.

- 31 Sagsøgeren har ligeledes henvist til, at Domstolen i sin dom af 18. november 1970 i sagen Chevalley mod Kommissionen (sag 15/70, Rec. s. 975) fastslog, at betingelserne for at antage et søgsmål til realitetsbehandling efter traktatens artikel 175 kan sidestilles med de betingelser, der stilles i traktatens artikel 173.
- 32 Sagsøgeren finder endvidere, at der konkret ikke er mulighed for at anlægge sag ved de nationale domstole, idet den omhandlede støtte ydes i henhold til budgetlove, som private i henhold til spansk ret ikke kan anlægge sag til prøvelse af. Desuden indebærer støttemodtagernes karakter af offentlige virksomheder, at retsakterne til gennemførelse af de pågældende love er interne retsakter, som ikke offentliggøres og heller ikke kan anfægtes. Selv hvis det modsatte antoges at være tilfældet, ville ingen national domstol driste sig til at fastslå, at tilskuddene til de offentlige tv-selskaber må betragtes som statsstøtte, vel vidende, at Kommissionen har behandlet sagen i fire år uden at have indledt en kontradiktorisk procedure i medfør af traktatens artikel 93, stk. 2. Endelig indebærer Kommissionens holdning i denne sag ifølge sagsøgeren, at en national domstol ikke længere vil kunne pålægge de berørte selskaber at tilbagebetale støtten efter en eventuel konstatering af, at støtten er uforenelig med fællesmarkedet (Domstolens dom af 24.11.1987, sag 223/85, RSV mod Kommissionen, Sml. s. 4617).
- 33 Intervenienten, Den Franske Republik, har under henvisning til konklusionen i dommen i sagen SFEI m.fl., a.st., afvist sagsøgerens argument om, at ingen national domstol vil være parat til at fastslå, at en foranstaltning, der i flere år har været genstand for en undersøgelse ved Kommissionen, udgør statsstøtte. I henhold til den nævnte domskonklusion kan en national retsinstans tage stilling til et sådant spørgsmål, selv om dette samtidig behandles af Kommissionen. Den nationale retsinstans kan desuden anmode Kommissionen om nærmere oplysninger eller forelægge Domstolen et præjudicielt spørgsmål i overensstemmelse med traktatens artikel 177.

Realiteten

- 34 Sagsøgeren har understreget, at proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, er nødvendig, når Kommissionen støder på alvorlige vanskeligheder ved undersøgelsen af, om en støtte er forenelig med fællesmarkedet. Kommissionen kan kun begrænse sig til den indledende fase i medfør af artikel 93, stk. 3, i forbindelse med en godkendelse af en støtte, såfremt den efter en første undersøgelse kan nå til den opfattelse, at støtten er forenelig med traktaten (Domstolens dom i sagen Cook mod Kommissionen, a.st., og af 20.3.1984, sag 84/82, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 1451, samt dommen i sagen SIDE mod Kommissionen, a.st.).
- 35 I det foreliggende tilfælde viser det tidsrum, der er forløbet siden klagerne blev indgivet, i sig selv, at Kommissionen er stødt på alvorlige vanskeligheder ved undersøgelsen af, om den omhandlede støtte er forenelig med fællesmarkedet. Dette bekræftes af, at Kommissionen bestilte en ekstern rapport om finansieringen af de offentlige tv-selskaber. Selv efter fremlæggelsen af denne rapport havde Kommissionen fortsat vanskeligheder med at vurdere den omhandlede støtte, idet den flere måneder senere endnu ikke havde taget stilling til de af klagerne omfattede forhold og fortsatte med at anmode de spanske myndigheder om supplerende oplysninger.
- 36 Sagsøgeren har endvidere anført, at Domstolen i sin dom af 11. december 1973 i Lorenz-sagen (sag 120/73, Sml. s. 1471) fastslog, at Kommissionen havde en rimelig frist på to måneder til at foretage den indledende undersøgelse af en anmeldt støtte. Ifølge sagsøgeren må Kommissionen herefter også have pligt til at foretage en sådan indledende undersøgelse inden for en rimelig frist, når en medlemsstat i strid med sine fællesskabsretlige forpligtelser ikke alene har undladt at anmelde støtten, men også allerede har iværksat den.
- 37 Kommissionens holdning i det foreliggende tilfælde bevirker, at den tilsidesætter de proceduremæssige rettigheder, som traktaten giver sagsøgeren inden for rammerne af proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2. Sagsøgerens rettigheder kan

nemlig kun være respekteret, hvis selskabet har mulighed for at anfægte de beslutninger, som Kommissionen træffer uden at indlede proceduren i artikel 93, stk. 2 (Domstolens dom i sagen Cook mod Kommissionen, a.st., og af 15.6.1993, sag C-225/91, Matra mod Kommissionen, Sml. I, s. 3203). De pågældende proceduremæssige rettigheder ville imidlertid også miste deres betydning, hvis Kommissionen kunne lade den indledende undersøgelse af statslige foranstaltninger fortsætte i det uendelige.

- 38 Sagsøgeren har tillige bestridt, at pligten til at indlede en administrativ procedure i medfør af artikel 93, stk. 2, er betinget af, at det forinden er konstateret, at der foreligger en støtte i traktatens artikel 92, stk. 1's forstand. Det fremgår af Kommissionens administrative praksis, at Kommissionen allerede har indledt sådanne procedurer, når den har været i tvivl om, hvorvidt de omhandlede statslige foranstaltninger kunne betegnes som støtte (dommen i sagen Sytraval og Brink's France mod Kommissionen, a.st., præmis 79). Under alle omstændigheder har Retten i sin dom af 27. februar 1997 i sagen FFSA m.fl. mod Kommissionen (sag T-106/95, Sml. II, s. 229) fastslået, at en tildeling af offentlige midler til en virksomhed udgjorde en statsstøtte, selv om artikel 92 senere kunne vise sig at være uanvendelig i medfør af traktatens artikel 90, stk. 2.
- 39 Sagsøgeren finder endelig, at der bør tages hensyn til, at de spanske myndigheder, da der ikke er blevet indledt en procedure i medfør af artikel 93, stk. 2, fortsat yder de omtvistede tilskud til de spanske offentlige tv-selskaber, selv om der er blevet klaget over denne støtte for flere år siden. Sagsøgeren konkluderer, at Kommissionen under disse omstændigheder har haft en pligt til at handle, hvorfor Kommissionen udviser passivitet i strid med traktaten.
- 40 Kommissionen har gjort gældende, at den ganske vist ikke har truffet nogen beslutning om, hvorvidt der foreligger en statsstøtte, eller om at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, men at den dog har truffet en række foranstaltninger for at kunne undersøge alle aspekterne i en problemstilling, som er særlig kompliceret og fælles for et stort antal medlemsstater.
- 41 Kommissionen har påpeget, at den førte en korrespondance med den spanske forvaltning fra den 30. april 1992 til den 8. februar 1993, og at den derefter i december 1993 bestilte en rapport om de offentlige tv-kanalers drift inden for Fællesskabet. Efter at have modtaget denne rapport førte Kommissionen på ny en korrespondance med den spanske forvaltning fra den 18. oktober 1995 til den 5. juli 1996.

Mens rapporten blev udarbejdet, afstod Kommissionen alene midlertidigt fra at tage andre initiativer, som var sammenfaldende med rapporten.

- 42 Proceduren vedrørende de omhandlede foranstaltninger kan under disse omstændigheder ikke anses for at have været »suspenderet«. De to et halvt år, der forløb mellem indgivelsen af den anden klage og sagsøgerens opfordring til at handle, blev for størstedelens vedkommende benyttet til udarbejdelsen af den nævnte eksterne rapport.
- 43 Kommissionen har desuden understreget, at der hverken efter traktaten eller afledt ret gælder en frist, inden for hvilken Kommissionen er forpligtet til at reagere på en klage over statsstøtte, der ikke er anmeldt.
- 44 Der skal i det foreliggende tilfælde i øvrigt tages hensyn til, at der er tale om en kompliceret sag, såvel juridisk som politisk. Der bør udvises særlig forsigtighed ved behandlingen af denne sag, da der først for nylig er blevet åbnet for konkurrence på tv-området. Den første klage var den allerførste af sin art og vedrørte syv forskellige former for regional støtte. Sagsøgerens klager rejser endvidere vanskelige problemer om påvirkning af samhandelen inden for Fællesskabet, om kompensation for public service-forpligtelserne og om, hvorvidt der er tale om støtte, bl.a. på grund af de omhandlede offentlige virksomheders ofte ikke særlig gennemskuelige regnskaber.
- 45 Den tid, der er medgået til behandlingen af sagen, kan derfor ikke betragtes som en passivitet, der er i strid med traktatens bestemmelser, særlig forpligtelsen til at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2.

- 46 Kommissionen har endvidere henvist til de alvorlige følger, en eventuel beslutning om at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, ville have for de offentlige tv-selskaber i hele Fællesskabet. Udbetalingen af den pågældende støtte ville nemlig i så fald skulle suspenderes (Domstolens dom af 30.6.1992, sag C-312/90, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4117), hvilket ville være i strid med princippet om god forvaltningskik.
- 47 Kommissionen har endelig anført, at den først skal tage stilling til, om de omtvistede tilskud kan betegnes som støtte i traktatens artikel 92, stk. 1's forstand, inden den kan tage stilling til, om de er forenelige med fællesmarkedet. Den bestrider i denne forbindelse, at den skulle have fulgt den praksis at indlede proceduren i artikel 93, stk. 2, med henblik på at afgøre, om statslige foranstaltninger kan betegnes som »støtte« i traktatens artikel 92, stk. 1's forstand.
- 48 Kommissionen konkluderer på baggrund af alle disse omstændigheder, at den ikke var i stand til at tage stilling eller træffe de af sagsøgeren ønskede beslutninger på det tidspunkt, hvor den blev opfordret til at handle. Kommissionen har i denne forbindelse henvist til generaladvokat Edward's forslag til afgørelse forud for Rettens dom af 18. september 1992 i sagen Automoc mod Kommissionen (sag T-24/90, Sml. II, s. 2223).

Rettens bemærkninger

Indledende bemærkninger

- 49 Traktatens artikel 93 fastlægger en særlig fremgangsmåde, hvorefter Kommissionen løbende undersøger og kontrollerer statsstøtte. Med hensyn til en ny støtte, som medlemsstaterne påtænker at indføre, er der fastlagt en forudgående procedure,

som skal følges, såfremt støtten skal anses for forskriftsmæssigt indført, idet Kommissionen skal underrettes om enhver påtænkt indførelse eller ændring af støtteforanstaltninger, inden den gennemføres.

- 50 Kommissionen gennemfører således en indledende undersøgelse af påtænkte støtteforanstaltninger. Hvis den når frem til, at en påtænkt støtte antagelig ikke skal betragtes som forenelig med fællesmarkedet, indleder Kommissionen uopholdeligt den procedure, der er fastlagt i traktatens artikel 93, stk. 2, første afsnit.
- 51 Inden for rammerne af denne procedure må der sondres mellem på den ene side den indledende fase af undersøgelsen af støtteforanstaltninger i medfør af traktatens artikel 93, stk. 3 — der alene har til formål at gøre det muligt for Kommissionen at danne sig en første opfattelse af, om den pågældende støtte er delvis eller fuldt ud forenelig med fællesmarkedet — og på den anden side undersøgelsesfasen i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2, som skal give Kommissionen mulighed for at opnå fuldstændige oplysninger om alle sagens momenter (jf. dommen i sagen Cook mod Kommissionen, a.st., præmis 22, og dommen i sagen Matra mod Kommissionen, a.st., præmis 16).
- 52 Proceduren i henhold til artikel 93, stk. 2, er nødvendig, når Kommissionen støder på alvorlige vanskeligheder ved undersøgelsen af, om en støtte er forenelig med fællesmarkedet. Kommissionen kan derfor kun begrænse sig til den indledende fase i medfør af artikel 93, stk. 3, og godkende en statslig foranstaltning, der ikke er anmeldt, såfremt den efter en første undersøgelse kan nå til den opfattelse, at foranstaltningen ikke kan betegnes som støtte i artikel 92, stk. 1's forstand, eller at den ganske vist udgør en støtte, men er forenelig med fællesmarkedet. Hvis Kommissionen på grundlag af denne første undersøgelse imidlertid når til den modsatte opfattelse eller ikke har kunnet overvinde alle vanskelighederne ved bedømmelsen af den omhandlede foranstaltning, skal den indhente alle de nødvendige udtalelser og med henblik herpå indlede proceduren efter artikel 93, stk. 2 (jf. i samme retning Domstolens dom i sagen Tyskland mod Kommissionen, a.st., præmis 13, i sagen Cook mod Kommissionen, a.st., præmis 29, i sagen Matra mod Kommissionen, a.st., præmis 33, og af 2.4.1998, sag C-367/95 P, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 39).

- 53 Såfremt berørte tredjemænd har klaget til Kommissionen over statslige foranstaltninger, der ikke er blevet anmeldt i overensstemmelse med artikel 93, stk. 3, er Kommissionen inden for rammerne af den nævnte indledende fase forpligtet til at gennemføre en påpasselig og upartisk undersøgelse af klagerne ud fra hensynet til god forvaltningsskik i forbindelse med traktatens grundlæggende regler om statsstøtte, hvilket kan forudsætte, at den undersøger omstændigheder, som klagerne ikke udtrykkelig har henvist til (dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, a.st., præmis 62).
- 54 Endelig bemærkes, at Kommissionen er enkompetent med hensyn til konstatering af en støttes eventuelle uforenelighed med fællesmarkedet (dommen i sagen Steinike og Weinlig, a.st., præmis 9 og 10, og dommen i sagen Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires og Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, a.st., præmis 14).
- 55 Det fremgår af alle disse regler, at Kommissionen ved afslutningen af den indledende fase af undersøgelsen af en statslig foranstaltning har pligt til over for den berørte medlemsstat at træffe en af følgende tre afgørelser: Den må enten beslutte, at den omhandlede statslige foranstaltning ikke udgør en »støtte« i traktatens artikel 92, stk. 1's forstand, eller at foranstaltningen ganske vist udgør en støtte i artikel 92, stk. 1's forstand, men er forenelig med fællesmarkedet i medfør af artikel 92, stk. 2 eller 3, eller også må den beslutte at indlede proceduren i artikel 93, stk. 2.
- 56 Det skal på denne retlige baggrund først undersøges, om påstanden om passivitet kan antages til realitetsbehandling, og derefter i givet fald om den kan tages til følge.

Formaliteten

- 57 I henhold til traktatens artikel 175, stk. 3, kan enhver fysisk eller juridisk person anlægge sag ved Fællesskabets retsinstanser for at få fastslået, at en af Fællesskabets institutioner har undladt at udstede en retsakt til ham, henstillinger og udtalelser dog undtaget.

- 58 I sin dom af 26. november 1996 i sagen T. Port (sag C-68/95, Sml. I, s. 6065, præmis 59) fastslog Domstolen, at ligesom traktatens artikel 173, stk. 4, giver borgerne mulighed for at anlægge annullationssøgsmål til prøvelse af en retsakt udstedt af en institution, som ikke er rettet til dem, når denne retsakt berører dem umiddelbart og individuelt, skal artikel 175, stk. 3, fortolkes således, at den også giver dem mulighed for at anlægge passivitetssøgsmål mod en institution, som har undladt at udstede en retsakt, der ville have berørt dem på samme måde.
- 59 Kommissionen har således ikke ret i, at påstanden om passivitet må afvises, allerede fordi sagsøgeren ikke er den potentielle adressat for de beslutninger, Kommissionen vil kunne træffe i det foreliggende tilfælde (jf. ovenfor, præmis 55).
- 60 Det skal undersøges, om sagsøgeren i det foreliggende tilfælde kan betragtes som umiddelbart og individuelt berørt af de retsakter, i relation til hvilke Kommissionen hævdes at have udvist passivitet.
- 61 Det fremgår af Rettens dom af 27. april 1995 i sagen ASPEC m.fl. mod Kommissionen (sag T-435/93, Sml. II, s. 1281, præmis 60), at en virksomhed må betragtes som umiddelbart berørt af en kommissionsbeslutning vedrørende en statsstøtte, såfremt der ikke er nogen tvivl om de nationale myndigheders vilje til at gennemføre deres støtteprojekt. I det foreliggende tilfælde er det imidlertid ubestridt, at de forskellige økonomiske tilskud allerede er blevet ydet af de pågældende spanske myndigheder og fortsat bliver det. Under disse omstændigheder må det anses for godtgjort, at sagsøgeren er umiddelbart berørt.
- 62 For så vidt angår spørgsmålet, om sagsøgeren er individuelt berørt, bemærkes, at fysiske eller juridiske personer efter fast retspraksis berøres individuelt af en beslutning, såfremt denne rammer dem på grund af visse egenskaber, som er særlige for dem, eller på grund af en faktisk situation, der adskiller dem fra alle andre (Domstolens dom af 15.7.1963, sag 25/62, Plaumann mod Kommissionen, Sml. 1954-1964, s. 411, på s. 414, org. ref.: Rec. s. 197, på s. 223, samt Rettens dom af

13.12.1995, forenede sager T-481/93 og T-484/93, Exporteurs in Levende Varkens m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2941, præmis 51, og af 22.10.1996, sag T-266/94, Skibsværftforeningen m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1399, præmis 44).

- 63 Det skal derfor i det foreliggende tilfælde undersøges, om sagsøgeren ville være individuelt berørt af den beslutning, som Kommissionen vil kunne træffe i forhold til den pågældende medlemsstat ved afslutningen af den indledende fase af undersøgelsen, og som enten går ud på at fastslå, at den omhandlede statslige foranstaltning ikke udgør en støtte, eller at den udgør en støtte, men er forenelig med fællesmarkedet, eller også at den gør det nødvendigt at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2.
- 64 Det fremgår af fast retspraksis, at når Kommissionen — uden at indlede proceduren i henhold til artikel 93, stk. 2 — i medfør af artikel 93, stk. 3, fastslår, at en statslig foranstaltning ikke udgør en støtte, eller at foranstaltningen ganske vist udgør en støtte, men er forenelig med fællesmarkedet, kan de interesserede parter, der er inddrømmet de i artikel 93, stk. 2, hjemlede processuelle garantier, kun opnå, at de respekteres, hvis de har adgang til at indbringe en sådan beslutning fra Kommissionens side for Fællesskabets retsinstanser (jf. senest dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, a.st., præmis 47, og tidligere dommen i sagen Cook mod Kommissionen, a.st., præmis 23, og dommen i sagen Matra mod Kommissionen, a.st., præmis 17). Det samme vil være tilfældet i denne sag, såfremt Kommissionen måtte finde, at de tilskud, der gives de spanske offentlige tv-selskaber, udgør støtte, men at de ikke rammes af forbuddet i traktatens artikel 92 i medfør af traktatens artikel 90, stk. 2 (dommen i sagen FFSA m.fl. mod Kommissionen, a.st., præmis 172 og 178, stadfæstet ved Domstolens kendelse af 25.3.1998, sag C-174/97 P, FFSA m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1303).
- 65 De interesserede parter i traktatens artikel 93, stk. 2's forstand, der således må betragtes som umiddelbart og individuelt berørt, er personer, virksomheder eller sammenslutninger, hvis interesser måtte være berørt af den tildelte støtte, dvs. navnlig konkurrerende virksomheder og erhvervsorganisationer (Domstolens dom af 14.11.1984, sag 323/82, Intermills mod Kommissionen, Sml. s. 3809, præmis 16).

- 66 I nærværende sag har Kommissionen ikke bestridt, at sagsøgeren er en interesseret part i artikel 93, stk. 2's forstand, hvilket følger af, at selskabet driver en af de tre private tv-kanaler, der konkurrerer med de offentlige tv-kanaler, som har modtaget de anfægtede økonomiske tilskud, og af, at sagsøgerens to klager danner grundlag for Kommissionens indledende undersøgelse i relation til de pågældende tilskud.
- 67 Sagsøgeren har i øvrigt retmæssigt indbragt sagen for Fællesskabets retsinstanser, idet kun disse, og ikke de nationale domstole, har kompetence til eventuelt at fastslå, at Kommissionen i strid med traktaten har undladt at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, hvilket er en nødvendig forudsætning for, at der kan træffes en endelig beslutning, der berører sagsøgeren umiddelbart og individuelt, såsom en beslutning, hvorved en støtte, som der har været alvorlige vanskeligheder med at kvalificere, erklæres forenelig med fællesmarkedet.
- 68 En eventuel mulighed for sagsøgeren for gennem et søgsmål ved de nationale domstole at anfægte udbetalingen af de omtvistede tilskud til de offentlige kanaler kan ikke have betydning for spørgsmålet, om påstanden om passivitet i nærværende sag kan antages til realitetsbehandling (jf. i denne retning dommen i sagen Kahn Scheepvaart mod Kommissionen, a.st., præmis 50).
- 69 Sagsøgeren må derfor anses for umiddelbart og individuelt berørt af, at Kommissionen ikke har truffet nogen beslutning efter at have indledt den indledende undersøgelse af de tilskud, de forskellige spanske statslige instanser har ydet de offentlige tv-selskaber.
- 70 Påstanden om passivitet bør herefter antages til realitetsbehandling.

Realiteten

- 71 Med henblik på afgørelsen af, om påstanden om passivitet kan tages til følge, skal det undersøges, om Kommissionen på det tidspunkt, hvor den blev opfordret til at handle i traktatens artikel 175's forstand, havde en pligt til at handle (Rettens kendelse af 13.11.1995, sag T-126/95, Dumez mod Kommissionen, Sml. II, s. 2863, præmis 44, og af 6.7.1998, sag T-286/97, Goldstein mod Kommissionen, Sml. II, s. 2629, præmis 24).
- 72 Da Kommissionen er enekompetent til at vurdere en statsstøttes forenelighed med fællesmarkedet, er den ud fra hensynet til god forvaltningsskik i forbindelse med traktatens grundlæggende regler om statsstøtte forpligtet til at gennemføre en påpasselig og upartisk undersøgelse af en klage over en påstået støtte, der er uforenelig med fællesmarkedet (jf. i samme retning dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, a.st., præmis 62).
- 73 Hvad angår den frist, inden for hvilken Kommissionen skal tage stilling til en sådan klage, bemærkes, at Retten i relation til traktatens artikel 85 tidligere har fastslået, at Kommissionen ikke kan udskyde sin stillingtagen indtil videre i forbindelse med en begæring om fritagelse i medfør af artikel 85, stk. 3 (dom af 22.10.1997, forenede sager T-213/95 og T-18/96, SCK og FNK mod Kommissionen, Sml. II, s. 1739, præmis 55), et område, hvor Kommissionen har enekompetence. Retten understregede ved samme lejlighed, at det må anses for et almindeligt fællesskabsretligt princip, at Kommissionen handler inden for en rimelig frist, når den træffer afgørelser i forbindelse med administrative procedurer inden for konkurrencepolitikken (samme dom, præmis 56, og den citerede retspraksis).
- 74 Det følger heraf, at Kommissionen heller ikke kan lade den indledende undersøgelse af statslige foranstaltninger, som er genstand for en klage på baggrund af traktatens artikel 92, stk. 1, fortsætte i det uendelige, når den — som i det foreliggende tilfælde — har accepteret at indlede en sådan undersøgelse.

- 75 Det må vurderes ud fra hver enkelt sag, om varigheden af en sådan administrativ procedure kan anses for rimelig, herunder navnlig den sammenhæng, hvori sagen indgår, de forskellige led i den administrative procedure, sagens kompleksitet og dens betydning for de involverede parter (Rettens dom af 19.3.1997, sag T-73/95, Oliveira mod Kommissionen, Sml. II, s. 381, præmis 45, og dommen i sagen SCK og FNK mod Kommissionen, a.st., præmis 57).
- 76 Det skal i det foreliggende tilfælde først undersøges, om Kommissionen, som anført af sagsøgeren, burde have foretaget en indledende undersøgelse af de omtvistede tilskud til de offentlige tv-selskaber inden for en »rimelig frist« på to måneder, som den, der blev fastsat i Lorenz-dommen (a.st., præmis 4).
- 77 I sidstnævnte dom blev der fastsat en sådan frist på to måneder ud fra nødvendigheden af at tage hensyn til den pågældende medlemsstats legitime interesse i hurtigt at få klarhed over lovligheden af de foranstaltninger, der er blevet anmeldt til Kommissionen.
- 78 Et sådant hensyn gør sig ikke gældende, når den pågældende medlemsstat har gennemført foranstaltninger uden først at have anmeldt dem til Kommissionen. Hvis medlemsstaten var i tvivl om, hvorvidt de planlagte foranstaltninger var statsstøtte, kunne den sikre sine interesser ved at anmelde dem til Kommissionen, hvorved Kommissionen var blevet tvunget til at træffe beslutning inden to måneder (dommen i sagen SFEI m.fl., a.st., præmis 48).
- 79 Den i Lorenz-dommen omhandlede frist på to måneder er derfor ikke som sådan anvendelig i et tilfælde som det foreliggende, hvor de omtvistede statslige foranstaltninger ikke er blevet anmeldt til Kommissionen.

- 80 Sagsøgerens første klage blev indgivet den 2. marts 1992 og den anden klage den 12. november 1993. På det tidspunkt, hvor Kommissionen blev opfordret til at handle i overensstemmelse med traktatens artikel 175, dvs. den 8. februar 1996, som er datoen for modtagelsen af sagsøgerens skrivelse af 6. februar 1996, der indeholder en sådan opfordring, havde Kommissionens indledende undersøgelse således været 47 måneder for så vidt angår den første klage og 26 måneder for så vidt angår den anden klage.
- 81 Inden for så lang tid burde Kommissionen have kunnet afslutte den indledende fase af undersøgelsen af de omhandlede foranstaltninger. Kommissionen burde således have været i stand til at træffe en afgørelse vedrørende foranstaltningerne (jf. ovenfor, præmis 55), medmindre den kan godtgøre, at der forelå helt særlige omstændigheder, der kan retfærdiggøre, at der medgik så lang tid.
- 82 Kommissionen har i denne forbindelse gjort gældende, at den første klage var den allerførste af sin art, at medlemsstaterne på tv-området var berettigede til at forfølge ikke-kommercielle formål, og at sagen rejste problemer om påvirkning af samhandelen inden for Fællesskabet og om kompensation for public service-forpligtelserne som omhandlet i traktatens artikel 90, stk. 2. Den har under retsmødet henvist til den protokol af 2. oktober 1997 om offentlig radio- og tv-virksomhed i medlemsstaterne, der blev knyttet som bilag til EF-traktaten ved Amsterdam-traktaten (EFT 1997 C 340, s. 109).
- 83 Det fremgår imidlertid af parternes skriftlige og mundtlige indlæg, at den eneste reelle vanskelighed, Kommissionen er stødt på i det foreliggende tilfælde, drejer sig om, hvorvidt de omtvistede tilskud til de spanske offentlige tv-selskaber har til formål at kompensere for de særlige public service-opgaver, der er pålagt selskaberne ved den nationale lovgivning. Der kan ved bedømmelsen af denne vanskelighed ikke tages hensyn til den nævnte protokol, idet denne blev vedtaget næsten 19 måneder efter sagsøgerens opfordring til at handle, som endog blev givet inden den 29. marts 1996, hvor den regeringskonference, der førte til Amsterdam-traktaten, blev indledt.

84 Kommissionen forsøger endvidere at retfærdiggøre de omhandlede perioders længde ved at henvise til de foranstaltninger, den har truffet efter indgivelsen af sagsøgerens klager.

85 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen — forud for sagsøgerens opfordring til at handle — to gange, nemlig den 30. april 1992 og den 18. oktober 1995, formelt anmodede de spanske myndigheder om oplysninger vedrørende de omtvistede tilskud. Den anmodede endvidere i december 1993 et konsulentfirma om at udarbejde en omfattende rapport om finansieringen af de offentlige tv-selskaber i hele Fællesskabet.

86 Disse foranstaltninger retfærdiggør imidlertid på ingen måde, at Kommissionen lod den indledende undersøgelse af de omhandlede foranstaltninger fortsætte så længe, idet den i betydelig grad overskred den betænkningstid, som en vurdering af de omhandlede foranstaltninger i forhold til traktatens artikel 90, stk. 2, med rimelighed kunne kræve. Selv om det måtte anerkendes, at den ovennævnte protokol, som blev knyttet som bilag til EF-traktaten ved Amsterdam-traktaten, viser, at der i medlemsstaternes øjne er tale om et politisk ømtåleligt område, burde Kommissionen derfor, da den blev opfordret til at handle, have været i stand til at træffe en afgørelse, som gik ud på at fastslå enten, at de omtvistede tilskud ikke udgør støtte, eller at de ganske vist udgør støtte, men er forenelige med fællesmarkedet, eller også at Kommissionen på grund af alvorlige vanskeligheder var nødsaget til at indlede proceduren i artikel 93, stk. 2, hvilket ville have givet alle interesserede parter, navnlig medlemsstaterne, mulighed for at fremsætte deres bemærkninger. Den havde i øvrigt også inden for de pågældende perioder kunnet træffe en blandet afgørelse, som ud fra omstændighederne for forskellige dele af de omhandlede statslige foranstaltninger kombinerer de tre ovennævnte mulige afgørelser (jf., i samme retning, Domstolens dom af 22.3.1977, sag 74/76, Iannelli & Volpi, Sml. s. 557, præmis 14-17, og Rettens dom af 17.2.1998, sag T-107/96, Pantochim mod Kommissionen, Sml. II, s. 311, præmis 51).

87 Det skal på dette stadium endvidere undersøges, hvorvidt Kommissionen i skrivelsen af 20. februar 1996 tog stilling til sagsøgerens opfordring til at handle.

- 88 Sagsøgeren har med rette anført, at denne skrivelse ikke indeholder nogen stillingtagen fra Kommissionens side til de omhandlede klager, idet Kommissionen alene tilkendegiver, at den efter at have undersøgt klagerne og efter færdiggørelsen af en ekstern rapport havde anmodet de spanske myndigheder om en række supplerende oplysninger. En skrivelse fra en institution, der er blevet opfordret til at handle i overensstemmelse med traktatens artikel 175, hvori det tilkendegives, at de rejste spørgsmål fortsat behandles, udgør ikke en stillingtagen, der afbryder en passivitet (Domstolens dom i sagen Snutat mod Den Høje Myndighed, a.st., og af 22.5.1985, sag 13/83, Parlamentet mod Rådet, Sml. s. 1513, præmis 25).
- 89 Det er i øvrigt ubestridt, at Kommissionen endnu ikke havde truffet en af de ovennævnte afgørelser ved behandlingen af nærværende sag.
- 90 Det følger af ovenstående betragtninger, at Kommissionen har udvist passivitet siden den 8. april 1996, dvs. efter udløbet af en frist på to måneder fra den 8. februar 1996, hvor den modtog opfordringen til at handle, idet den ikke traf en afgørelse, som enten gik ud på at fastslå, at de omhandlede statslige foranstaltninger ikke udgør støtte i traktatens artikel 92, stk. 1's forstand, eller at de må betegnes som støtte i artikel 92, stk. 1's forstand, men er forenelige med fællesmarkedet i medfør af artikel 92, stk. 2 og 3, eller også at det var nødvendigt at indlede proceduren i henhold til traktatens artikel 93 stk. 2, eller ud fra omstændighederne en kombination af disse forskellige mulige afgørelser.
- 91 Påstanden om passivitet bør derfor tages til følge.
- 92 Det er herefter ufornuddent at træffe afgørelse vedrørende påstanden om annullation, idet denne påstand er nedlagt subsidiært.

Sagens omkostninger

- 93 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom.
- 94 Kommissionen har tabt sagen og bør derfor dømmes til at betale sagsøgerens omkostninger i overensstemmelse med sagsøgerens påstand herom, med undtagelse af de omkostninger, der er foranlediget af Den Franske Republiks intervention.
- 95 Den Franske Republik bærer sine egne omkostninger i medfør af procesreglementets artikel 87, stk. 4. Den bærer endvidere sagsøgerens omkostninger som følge af interventionen.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Tredje Udvidede Afdeling)

- 1) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til EF-traktaten ved ikke at have truffet en afgørelse på baggrund af de to klager, sagsøgeren har indgivet den 2. marts 1992 og den 12. november 1993.

- 2) Kommissionen betaler sagsøgerens omkostninger med undtagelse af de omkostninger, der er foranlediget af Den Franske Republiks intervention.

- 3) Den Franske Republik bærer sine egne omkostninger og sagsøgerens omkostninger som følge af interventionen.

Tiili

Briët

Lenaerts

Potocki

Cooke

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. september 1998.

H. Jung

V. Tiili

Justitssekretær

Afdelingsformand