

RETTENS DOM (Fjerde Udvidede Afdeling)

14. december 2000 *

I sag T-613/97,

Union française de l'express (Ufex), Roissy-en-France (Frankrig),

DHL International, Roissy-en-France,

Federal express international (Frankrig), Gennevilliers (Frankrig),

CRIE, Asnières (Frankrig),

ved advokaterne É. Morgan de Rivery, Paris, og J. Derenne, Bruxelles og Paris, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat A. Schmitt, 7, Val Sainte-Croix,

sagsøgere,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent G. Rozet og D. Triantafyllou, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos C. Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagnercentret, Kirchberg,

sagsøgt,

* Processprog: fransk.

støttet af:

Den Franske Republik ved kontorchef K. Rispal-Bellanger og fuldmægtig F. Million, begge Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg på Frankrigs Ambassade, 8, boulevard Joseph II,

Chronopost SA, Issy-les-Moulineaux (Frankrig), ved advokaterne V. Bouaziz Torron og D. Berlin, Paris, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat A. May, 398, route d'Esch,

og

La Poste, Boulogne-Billancourt (Frankrig), ved advokat H. Lehman, Paris, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat A. May, 398, route d'Esch,

intervenienter,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning 98/365/EF af 1. oktober 1997 om Frankrigs påståede støtte til SFMI-Chronopost (EFT L 164, s. 37),

har

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

sammensat af afdelingsformanden, V. Tiili, og dommerne P. Lindh, R.M. Moura Ramos, J.D. Cooke og P. Mengozzi,

justitssekretær: fuldmægtig G. Herzig,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 21. juni 2000,

afsagt følgende

Dom

Sagens faktiske omstændigheder

- 1 Syndicat français de l'express international (herefter »SFEI«), hvis efterfølger er sagsøgeren Union française de l'express, og som de tre andre sagsøgere er medlem af, er en fagforening i henhold til fransk ret, der omfatter næsten alle de virksomheder, der driver kurértjeneste i konkurrence med Société française de messagerie internationale (herefter »SFMI«).
- 2 Den 21. december 1990 indgav SFEI en klage til Kommissionen bl.a. med den begrundelse, at den logistiske og forretningsmæssige bistand, som det franske postvæsen (herefter »La Poste«) ydede SFMI, indebar statsstøtte i EF-traktatens artikel 92's forstand (efter ændring nu artikel 87 EF). I klagen blev det hovedsageligt gjort gældende, at SFMI's betaling for den af La Poste ydede bistand ikke svarede til normale markedsvilkår. Forskellen mellem markedsprisen for sådanne tjenesteydelser og den pris, som SFMI reelt betalte, hævdedes at udgøre statsstøtte. En økonomisk undersøgelse, der blev foretaget af konsulentvirksomheden Braxton efter anmodning fra SFEI, blev vedlagt klagen med henblik på bedømmelse af støttebeløbet i perioden 1986-1989.

3 La Poste, der har et lovbeskyttet monopol på almindelig postbesørgelse, var indtil udgangen af 1990 en del af den franske forvaltning. Fra den 1. januar 1991 blev La Poste en offentligretlig juridisk person i overensstemmelse med bestemmelserne i lov 90-568 af 2. juli 1990. Denne lov tillader, at La Poste udøver visse aktiviteter i fri konkurrence, navnlig forsendelse af kurérpost.

4 SFMI er et privatretligt selskab, der siden udgangen af 1985 har været overladt driften af La Poste's kurértjeneste. Virksomheden blev etableret med en egenkapital på 10 mio. franske franc (FRF), fordelt mellem finansieringsselskabet Sofipost (66%), der er 100% ejet af La Poste, og TAT Express (34%), som er et datterselskab af luftfartsselskabet Transport aérien transrégional (herefter »TAT«).

5 De nærmere bestemmelser om drift og markedsføring af den kurértjeneste, som SFMI forestår under navnet EMS Chronopost, er fastlagt i en instruks fra Ministeriet for Postvæsen og Telekommunikation af 19. august 1986. Ifølge denne instruks skulle La Poste yde SFMI logistisk og forretningsmæssig bistand. De kontraktmæssige forhold mellem La Poste og SFMI er reguleret af overenskomster, hvoraf den første er fra 1986.

6 I 1992 blev den af SFMI drevne kurértjeneste ændret. Sofipost og TAT stiftede et nyt selskab, Chronopost SA, hvoraf de fortsat ejede henholdsvis 66% og 34% af aktierne. Chronopost, der havde eksklusiv adgang til La Poste's faciliteter indtil den 1. januar 1995, koncentreredes om national kurérpost. SFMI blev købt af GD Express Worldwide France, der er datterselskab af et internationalt joint venture mellem det australske selskab TNT og postvæsener i fem lande; en fusion, der blev godkendt af Kommissionen ved beslutning af 2. december 1991 (sag IV/M.102, TNT/Canada Post, DBP Postdienst, La Poste, PTT Poste & Sweden Post,

EFT C 322, s. 19). SFMI beholdt de internationale aktiviteter og benyttede Chronopost som repræsentant og tjenesteydende virksomhed i Frankrig med hensyn til internationale forsendelser (herefter »SFMI-Chronopost«).

- 7 Kommissionen meddelte ved skrivelse af 10. marts 1992 SFEI, at dens klage vedrørende traktatens artikel 92 var henlagt. Den 16. maj 1992 anlagde SFEI sammen med andre virksomheder sag ved Domstolen med påstand om annullation af denne beslutning. Domstolen fastslog, at det var ufornuddent at træffe afgørelse i sagen (Domstolens kendelse af 18.11.1992, sag C-222/92, SFEI m.fl. mod Kommissionen, ikke trykt i Samling af Afgørelser), idet Kommissionen ved beslutning af 9. juli 1992 besluttede at ophæve beslutningen af 10. marts 1992.
- 8 Den Franske Republik fremsendte efter anmodning fra Kommissionen oplysninger ved skrivelse af 21. januar 1993, ved telefax af 3. maj 1993 og ved skrivelse af 18. juni 1993.
- 9 Den 16. juni 1993 anlagde SFEI med andre virksomheder sag ved tribunal de commerce de Paris mod SFMI, Chronopost, La Poste m.fl. En yderligere undersøgelse fra selskabet Braxton, der var vedlagt stævningen, ajourførte oplysningerne fra den første undersøgelse og udvidede bedømmelsesperioden for støtte indtil udgangen af 1991. Tribunal de commerce de Paris forelagde ved dom af 5. januar 1994 Domstolen flere præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 92 og 93 (nu artikel 88 EF), hvoraf et vedrørte begrebet statsstøtte under omstændighederne i den foreliggende sag. Den franske regering fremlagde som bilag til sit indlæg af 10. maj 1994 for Domstolen en økonomisk undersøgelse foretaget af selskabet Ernst & Young. Domstolen udtalte ved dom af 11. juli 1996 (sag C-39/94, SFEI m.fl., Sml. I, s. 3547, herefter »SFEI-dommen«), at »en offentlig virksomheds ydelse af logistisk og forretningsmæssig bistand til privatretlige datterselskaber, som driver virksomhed underlagt den frie konkurrence, kan udgøre statsstøtte i den i traktatens artikel 92 anførte betydning, hvis vederlaget herfor er lavere end det, som ville være blevet forlangt under sædvanlige markedsbetingelser«.

- 10 I mellemtiden meddelte Kommissionen ved skrivelse af 20. marts 1996 Den Franske Republik, at den indledte proceduren i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2. Den 30. maj 1996 fremkom Den Franske Republik med sine bemærkninger hertil til Kommissionen.
- 11 Den 17. juli 1996 offentliggjorde Kommissionen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* en meddelelse om, at den havde indledt en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 93, stk. 2, vedrørende den påståede støtte, som Frankrig har ydet SFMI-Chronopost (EFT C 206, s. 3).
- 12 Den 17. august 1996 indgav SFEI sine bemærkninger til meddelelsen til Kommissionen. SFEI vedlagde en ny økonomisk undersøgelse foretaget af kontoret Bain & Cy. SFEI udvidede i øvrigt området for sin klage af december 1990 med visse nye elementer, navnlig udnyttelsen af La Poste's image, privilegeret adgang til Radio France's frekvenser, told- og afgiftsprivilegier samt La Poste's investering i platforme til kurérpostvirksomhed.
- 13 Kommissionen oversendte SFEI's bemærkninger til Den Franske Republik i september 1996. Den Franske Republik fremsendte som svar en skrivelse til Kommissionen, hvori var vedlagt en økonomisk undersøgelse foretaget af konsulentvirksomheden Deloitte Touche Tomatsu (herefter »Deloitte-undersøgelsen«).
- 14 Ved skrivelse af 7. november 1996 insisterede SFEI over for Kommissionen på at blive hørt vedrørende alle sagens elementer. SFEI anmodede af den grund om fremsendelse af de svar, som den franske regering allerede havde afgivet til Kommissionen, og som SFEI endnu ikke havde modtaget (nemlig skrivelse af 21.1.1993 og 18.6.1993), og efterhånden som de indgik, de yderligere oplysninger, den franske regering meddelte Kommissionen.

- 15 Kommissionen afviste ved skrivelse af 13. november 1996 at give SFEI aktindsigt i de netop nævnte elementer i sagen.
- 16 Den 21. april 1997 rettede SFEI en ny skrivelse til Kommissionen og anmodede om en præcis status over sagens forberedelse og især oplysninger, dels om den franske regerings svar på skrivelsen vedrørende indledning af proceduren og på SFEI's bemærkninger af 17. august 1996, dels om Kommissionens reaktion og hensigter. Den 30. april 1997 afviste Kommissionen at udlevere de dokumenter, den var i besiddelse af, idet den henviste til dokumenternes strengt fortrolige karakter.
- 17 Den 1. oktober 1997 vedtog Kommissionen beslutning 98/365/EF om Frankrigs påståede støtte til SFMI-Chronopost (EFT 1998 L 164, s. 37, herefter »den anfægtede beslutning« eller »beslutningen«), der blev meddelt SFEI ved skrivelse af 22. oktober 1997.
- 18 Kommissionen fastslog i sin beslutning, at der skal sondres mellem to kategorier af foranstaltninger. Den første kategori består af dels La Poste's logistiske bistand, hvorved La Poste's infrastruktur blev stillet til rådighed for SFMI-Chronopost med henblik på indsamling, sortering, transport, omdeling og overbringelse af forsendelser, dels den forretningsmæssige bistand, dvs. SFMI-Chronopost's adgang til La Poste's kundekreds og overdragelse af La Poste's goodwill til fordel for SFMI-Chronopost. Den anden kategori består af særlige foranstaltninger såsom den privilegerede adgang til Radio France samt told- og afgiftprivilegier.
- 19 SFMI havde ifølge Kommissionen fejlfortolket SFEI-dommen ved at fastholde, at »Kommissionen ikke bør tage højde for koncernens strategiske interesser og heller ikke de stordriftsfordele, der følger af SFMI-Chronopost's privilegerede adgang til det franske postvæsens net og faciliteter... da det franske postvæsen har monopol.« Domstolen havde til gengæld ikke fastslået, at Kommissionen skulle

anvende en anden metode, når den ene af parterne i transaktionen havde et monopol. For at afgøre, om det var tale om statsstøtte inden for den første kategori af foranstaltninger, var Kommissionen således ikke forpligtet til at tage hensyn til, at det drejede sig om transaktioner mellem et moderselskab, der opererede på et monopoliseret marked, og et datterselskab, der opererede på et marked underlagt den frie konkurrence.

20 Kommissionen var derfor af den opfattelse, at det relevante spørgsmål var, »om betingelserne for transaktionen mellem det franske postvæsen og SFMI-Chronopost [kunne] sammenlignes med betingelserne for en tilsvarende transaktion mellem et privat moderselskab, der meget vel kan have monopol (f.eks. hvis selskabet har enerettigheder), og dets datterselskab«. Ifølge Kommissionen var der ingen økonomisk fordel, hvis de interne afregningspriser for varer og tjenester, der udveksles mellem selskaber tilhørende samme koncern, afspejlede »samtlige omkostninger (dvs. de samlede omkostninger plus egenkapitalforrentning)«.

21 Kommissionen bemærkede i denne forbindelse, at SFMI-Chronopost's betalinger i de to første driftsår ikke dækkede de samlede omkostninger, men dækkede alle omkostninger eksklusive omkostninger til hovedsæde og regionalkontorer. Kommissionen fandt for det første, at det ikke var unormalt, at betalingerne fra en ny virksomhed, nemlig SFMI-Chronopost, i opstartsfasen kun dækkede de variable omkostninger. For det andet havde Den Franske Republik, fortsat ifølge Kommissionen, påvist, at fra 1988 dækkede det vederlag, SFMI-Chronopost betalte, alle de udgifter, La Poste havde, samt en del af egenkapitalforrentningen. Kommissionen beregnede endvidere, at den interne rentesats for La Poste's investering som aktionær var større end selskabets kapitalomkostninger i 1986, dvs. den normale rente, som en privat investor ville kræve under lignende forhold. La Poste havde således ydet logistisk og forretningsmæssig bistand til sit datterselskab på normale markedsvilkår, og bistanden udgjorde derfor ikke statsstøtte.

22 Hvad angår den anden kategori, nemlig de forskellige særlige foranstaltninger, var Kommissionen af den opfattelse, at SFMI-Chronopost ikke havde nogen

fordel af toldproceduren, stempelafgiften, lønafgiften eller betalingsfristerne. Anvendelsen af La Poste's køretøjer i reklameøjemed skulle ifølge Kommissionen anses for normal forretningsmæssig bistand fra et moderselskab til et datterselskab, og SFMI-Chronopost fik ingen fortrinsbehandling med hensyn til reklamer i Radio France. Kommissionen kunne ligeledes fastslå, at de betingelser, La Poste forpligtede sig til at overholde i forbindelse med Kommissionens godkendelse af joint venture-selskabet den 2. december 1991, gjorde, at der ikke forelå statsstøtte.

- 23 Kommissionen har i artikel 1 i sin beslutning fastslået: »Den logistiske og forretningsmæssige bistand, som det franske postvæsen har ydet sit datterselskab, SFMI-Chronopost, de øvrige transaktioner mellem de to selskaber, forholdet mellem SFMI-Chronopost og Radio France, den fortoldningsprocedure, der gælder for det franske postvæsen og SFMI-Chronopost, den lønskat og stempelafgift, der gælder for det franske postvæsen, og det franske postvæsens investering på [forretningshemmelighed] i platforme til kurérpostvirksomhed udgør ikke statsstøtte til fordel for SFMI-Chronopost.« I artikel 2 er det præciseret, at beslutningen er rettet til Den Franske Republik.
- 24 Den 2. december 1997 opfordrede SFEI Kommissionen til inden den 17. december 1997 at tilstille SFEI telefax af 3. maj 1993, notat af 30. maj 1996 og Deloitte-undersøgelsen, der alle var omtalt i den anfægtede beslutning.
- 25 Kommissionen afviste ved skrivelse af 15. december 1997 SFEI's begæring under henvisning til adfærdskodeks for aktindsigt i Rådets og Kommissionens dokumenter (EFT 1993 L 340, s. 41). Kommissionen gjorde gældende, at når anmodningen vedrører et dokument, som en institution ligger inde med, men som har en fysisk eller juridisk person eller en medlemsstat som ophavsmand, skal begæringen stiles direkte til dokumentets ophavsmand. Endvidere henviste Kommissionen til undtagelserne på grund af beskyttelsen af drifts- og forretningshemmelighed og beskyttelsen af fortrolighed.

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 26 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 30. december 1997 har sagsøgerne anlagt nærværende sag.
- 27 Den 12. marts 1998 har sagsøgerne fremsat en selvstændig påstand om fremlæggelse af dokumenter med henblik på, at Kommissionen fremlægger de i beslutningen anførte dokumenter, som sagsøgerne ikke havde adgang til før beslutningens vedtagelse, nemlig telefax af 3. maj 1993, notat af 30. maj 1996, notat med besvarelse af SFEI's bemærkninger af august 1996 og Deloitteundersøgelsen, alle dokumenter rettet til Kommissionen fra den franske regering. Ved notat af 7. maj 1998 opfordrede Retten Kommissionen til at fremlægge de to sidstnævnte dokumenter. Disse dokumenter blev fremsendt den 26. maj 1998.
- 28 Ved begæring indleveret til Rettens Justitskontor den 2. juni 1998 har Den Franske Republik anmodet om tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande. Ved begæring indleveret til Rettens Justitskontor den 5. juni 1998 har Chronopost og La Poste ligeledes anmodet herom.
- 29 Ved kendelser afsagt den 7. juli 1998 af formanden for Rettens Fjerde Udvidede Afdeling fik Den Franske Republik, Chronopost og La Poste tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande.
- 30 Den 23. juli 1998 har sagsøgerne fremsat endnu en selvstændig påstand om fremlæggelse af dokumenter. Retten meddelte ved skrivelse af 10. november 1998 sagsøgerne sin beslutning om ikke på nuværende tidspunkt i sagen at imødekomme denne påstand.

- 31 Sagsøgerne har i replikken anmodet om fortrolighed for alle de dokumenter, der var vedlagt som bilag 10 til replikken, og om, at alene Retten kan få adgang til disse dokumenter. Sagsøgerne har ved skrivelse af 5. januar og 10. februar 1999 præciseret, at denne anmodning kun vedrørte La Poste og Chronopost. Ved kendelse afsagt den 5. marts 1999 af formanden for Rettens Fjerde Udvidede Afdeling blev denne anmodning om fortrolighed for visse oplysninger i forhold til La Poste og Chronopost imødekommet.
- 32 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Fjerde Udvidede Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling. Som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse har Retten anmodet Kommissionen om skriftligt at besvare visse spørgsmål og at fremlægge visse dokumenter.
- 33 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten under retsmødet den 21. juni 2000.
- 34 Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede beslutning annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

35 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

36 Intervenienterne har nedlagt følgende påstande:

— Kommissionen frifindes.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Realiteten

37 Sagsøgerne har til støtte for annullationspåstanden fremsat fire anbringender. Med det første anbringende gøres det gældende, at der er sket en tilsidesættelse af kontradiktionsprincippet, navnlig retten til aktindsigt. Med det andet anbringende gøres det gældende, at begrundelsen er mangelfuld. Det tredje anbringende er, at der foreligger faktiske fejl og åbenbart urigtige skøn. Endelig gøres det med det fjerde anbringende gældende, at der er sket en tilsidesættelse af begrebet statsstøtte.

- 38 De spørgsmål, der rejses med det fjerde anbringende, må anses for en forudsætning for de øvrige anbringender og bør derfor undersøges først.

Det fjerde anbringende, tilsidesættelse af begrebet statsstøtte

- 39 Anbringendet omfatter to led, hvormed det gøres gældende, at Kommissionen har tilsidesat begrebet statsstøtte, dels ved ikke at tage hensyn til de normale markedsvilkår i analysen af betalingen for den bistand, La Poste har ydet SFMI-Chronopost, dels ved fra dette begreb at have undtaget forskellige foranstaltninger, som SFMI-Chronopost har draget fordel af. Det er hensigtsmæssigt først at undersøge klagepunktet vedrørende analysen af betalingen for den bistand, La Poste har ydet.

Parternes argumenter

- 40 Sagsøgerne har vedrørende dette led i det væsentlige anført, at Kommissionen har begået en retlig fejl ved i den anfægtede beslutning at have afvist, at der er tale om støtte i form af krydssubsidiering, for så vidt angår den logistiske og forretningsmæssige bistand, La Poste har ydet SFMI-Chronopost.
- 41 Ifølge sagsøgerne overvælter et lovbeskyttet monopol ikke nødvendigvis alle omkostninger for de præsterede ydelser, der er påløbet »på normale markedsvilkår«, på sit datterselskab, idet indehaveren af monoopolet opererer uden for disse vilkår. Det skal derfor ifølge sagsøgerne efterprøves, om der er taget hensyn til de fordele, der udspringer af forholdet mellem et datterselskab og en monopolvirksomhed. Kommissionen har dog ikke foretaget denne efterprøvelse.

La Poste har ikke skullet bære bl.a. de omkostninger til netværk, der er afholdt af staten. Disse omkostninger udgør imidlertid omkostninger, som en virksomhed, der handler på normale markedsvilkår, skal påtage sig og overvælte på prisen for den ydede bistand.

42 Sagsøgerne har anført, at det normale vederlag for de tjenesteydelser, La Poste har ydet SFMI-Chronopost, ikke alene skal omfatte marginalomkostningerne på kort sigt, men også marginalomkostningerne på lang sigt samt de faste omkostninger til erhvervelse og vedligeholdelse af infrastrukturen med bygninger, materiel og personale, som SFMI-Chronopost drager fordel af. Kommissionens retningslinjer for anvendelse af Fællesskabets konkurrenceregler på telekommunikationssektoren (EFT 1991 C 233, s. 2, herefter »retningslinjerne for telekommunikationssektoren«) viser Kommissionens stilling, hvad angår krydssubsidiering.

43 Sagsøgerne har desuden bemærket, at retningslinjerne for telekommunikationssektoren udelukker, at et monopol kan give fortrinsstilling til opstart af nye konkurrenceprægede aktiviteter. I denne sag fremgår det imidlertid af den franske regerings og Kommissionens erklæringer, at allerede i de to første år efter opstarten af aktiviteten i SFMI-Chronopost (1986 og 1987) har SFMI-Chronopost draget fordel af statsstøtte, idet opstarten, som det er erkendt, blev finansieret med indtægter fra monopolet. I øvrigt kunne opstartsudgifterne ikke være dækket af betalingen for de præsterede tjenester i perioden 1986-1991.

44 Sagsøgerne har anført, at Kommissionen ikke tager den meget klare betydning af præmis 54-62 i SFEI-dommen i betragtning. Ifølge sagsøgerne skal det vederlag, som La Poste skal opkræve hos sit datterselskab for de præsterede tjenester, beregnes på grundlag af den pris, en privat investor skal betale for på normale konkurrencevilkår at råde over tilsvarende logistisk og forretningsmæssig bistand.

- 45 Sagsøgerne har endvidere kritiseret Kommissionens stillingtagen, hvorefter der skal tages hensyn til »stordriftsfordele« og »produkter«, de strategiske betragtninger og den synergi, der følger af det forhold, at La Poste og SFMI-Chronopost tilhører samme koncern. I øvrigt har sagsøgerne gjort indsigelse mod Kommissionens argumentation, hvorefter moderselskabets særegne virksomhed ikke medfører, at der ikke består et særligt forhold mellem dette selskab og datterselskabet.
- 46 Denne stillingtagen fra Kommissionens side er væsentligt forskellig fra Domstolens stillingtagen i SFEI-dommen. Den undtager enhver fordel, som et moderselskab som La Poste i kraft af sit lovbestemte monopol drager nytte af (opbygning, opretholdelse og udvikling af den virksomhed, der er omfattet af monopol), fra traktatens artikel 92's anvendelsesområde, selv om disse fordele gratis er blevet overført til datterselskabet, der opererer på et marked med fri konkurrence.
- 47 Sagsøgerne har anført, at Domstolen med bemærkningen om, at der skal tages hensyn til »alle de faktorer, som en virksomhed under normale markedsbetingelser skulle have taget i betragtning ved fastsættelsen af vederlaget for ydelserne«, ikke har villet tilkendegive, at der i denne sag var grund til at imødesee det tilfælde, at en »virksomhed befandt sig i samme situation som La Poste«. Det udtales i Fællesskabets retsinstansers retspraksis, at den ikke-fordrejede konkurrence kun kan være en konkurrence, der er et resultat af anvendelsen af midler, der ikke adskiller sig fra dem, der styrer en normal konkurrencesituation mellem varer eller tjenesteydelser.
- 48 Sagsøgerne har endelig anført, at Domstolen ved at undlade i SFEI-dommen at udtale, at La Poste's samlede omkostninger skal undersøges for at afgøre, om SFMI-Chronopost's vederlag var tilstrækkeligt, frivilligt har forkastet Kommissionens metode, der ifølge sagsøgerne kun tager hensyn til kortfristede marginalomkostninger. I og med at La Poste har båret de langfristede marginalomkostninger, er der tale om krydssubvention til fordel for SFMI-Chronopost. Disse krydssubventioner, der er resultatet af et offentligt monopol, udgør endvidere statslige foranstaltninger.

49 Kommissionen har anført, at den deler sagsøgernes opfattelse af, at vederlaget for ydelse til SFMI-Chronopost af lokaler, faciliteter, sagkyndige og/eller tjenesteydelser skal være et normalt vederlag, og det er derfor, at Kommissionen har taget hensyn til de fulde omkostninger. Hvad angår retningslinjerne for telekommunikationssektoren har Kommissionen bemærket, at der i samme dokument er henvist til, at det er nødvendigt med en forholdsmæssig fordeling af samtlige omkostninger mellem den monopoliserede og den ikke-monopoliserede virksomhed, hvilket er sket i denne sag.

50 Kommissionen har understreget, at metoden med samtlige omkostninger, der er anvendt i den anfægtede beslutning, synes at være den mest forsigtige måde at beregne de omkostninger, der er forbundet med datterselskabets virksomhed. En »autonom« analyse (der henviser til de beregnede omkostninger for en virksomhed, der opstarter ex nihilo), som sagsøgerne synes at foreslå, ville ikke være mere præcis, idet den ligeledes ville kræve oplysninger om markedet. Sagsøgerne har endvidere ikke godtgjort, at omkostninger, der beregnes på denne måde, er større end samtlige omkostninger. Selv hvis dette var tilfældet, beviser det ikke, at der er tale om krydssubsidiering og end mindre om statsstøtte. Kommissionen har i denne forbindelse gjort gældende, at økonomerne ikke foreslår en ren »autonom« analyse, men en meget skarpere analyse, hvorefter der ikke er tale om krydssubvention, hvis den krævede pris ligger mellem de forøgede omkostninger (de yderligere omkostninger, der er påført af den nye virksomhed) og de »autonome« omkostninger.

51 Kommissionen har subsidiært anført, at krydssubsidiering i en offentlig koncern, på grund af den skønsmargin, der er ved enhver kommerciel investering, ikke altid udgør statsstøtte. Kommissionen har erindret om, at en sådan finansiering inden for en koncern kan være en del af en langsigtet strategi til fordel for hele koncernen.

52 Hvad angår forholdet mellem moderselskabet og datterselskabet og deres tilhørsforhold til den samme koncern har Kommissionen fastholdt, at en monopolvirksomhed kan indgå saglige gensidigt bebyrdende aftaler. Særegenheden ved moderselskabets virksomhed gør ikke dets forhold til datterselskabet specielt. En analyse sag for sag viser således nødvendigvis det, der i den konkrete

sag er foretaget på grundlag af samtlige omkostninger. Denne analyse viser, at datterselskabet har betalt mere end samtlige omkostninger. Sagsøgernes argument om moderselskabets monopoliserede område over for datterselskabets område med fri konkurrence og om den såkaldte beregning af kortsigtede omkostninger har vist sig ikke at være relevant, og endog fejlagtig.

- 53 Kommissionen har unødvendigt bemærket, at stordriftsfordele og produktfordele, synergi og strategiske overvejelser inden for en koncern ikke i sig selv er kritisable. Sådanne overvejelser påvirker ikke analysen af statsstøtte, hvis samtlige omkostninger i forholdet mellem moderselskabet og datterselskabet er blevet medtaget ved beregningen af vederlaget for de leverede tjenesteydelser.
- 54 Kommissionen har ligeledes fastslået, at taksten for de konkurrenceprægede tjenesteydelser, som postvæsnerne tilbyder, i princippet ifølge Kommissionens meddelelse om anvendelse af konkurrencereglerne på postsektoren og på vurderingen af visse statslige foranstaltninger i relation til posttjenesterne (EFT 1998 C 39, s. 2) i det mindste skal svare til de gennemsnitlige fulde omkostninger for ydelserne. Dette indebærer en dækning af de direkte omkostninger samt en passende del af de fælles omkostninger og de indirekte omkostninger, som bliver båret af den erhvervsdrivende i en monopolsituation. På denne måde opfylder den i den anfægtede beslutning anvendte metode, der viser, at der ikke er tale om krydssubvention, disse krav.
- 55 Hvad angår opstarten af diversificeringsvirksomheden har Kommissionen gjort gældende, at sagsøgernes argument, der er støttet på retningslinjerne for telekommunikationssektoren, ikke kan anvendes i denne sag. I øvrigt er det i retningslinjerne krævet, at en erhvervsdrivende i en monopolsituation a priori (og ikke altid) modtager normal betaling for investeringer i konkurrenceprægede virksomheder. Endvidere er sagsøgernes anbringende om, at leveringen af tjenesteydelser er blevet underbetalt, overhovedet ikke bevist. Desuden er det blevet afvist i Deloitte-undersøgelsen, hvoraf fremgår, at den tidligere mindre underbetaling fra 1989 er blevet kompenseret gennem en senere overbetaling.

56 Kommissionen har under henvisning til EF-traktatens neutrale indstilling til de ejendomsretlige ordninger i medlemsstaterne og lighedsprincippet i behandlingen af offentlige og private virksomheder erindret om, at medlemsstaterne frit kan udøve økonomisk virksomhed og foretage investeringer. Kommissionen har i denne forbindelse henvist til Domstolens praksis, hvorefter strategiske overvejelser, synergi, deling af goodwill-elementer (omdømme, kundekreds) kan berettige, at en stat ved stiftelsen af et datterselskab opfører sig som en privat investor, og dette medfører ikke, at der er tale om statsstøtte.

57 Chronopost har generelt kritiseret sagsøgernes fortolkning af SFEI-dommen. Chronopost bebrejder sagsøgerne, at de har et subjektivt og teoretisk syn på det marked, som Domstolen henviser til. Sagsøgerne sammenblander adfærd og struktur ved at ville argumentere, som om La Poste ikke fandtes, og ved at støtte sig på et marked, der alene består af private virksomheder. Domstolen har blot erindret om, at offentlige virksomheders adfærd på markedet skal sammenlignes med private virksomheders adfærd. Domstolen har henvist til et tilfælde med en virksomhed, der befandt sig i en tilsvarende situation som La Poste, og hvad denne virksomhed skulle have gjort, hvis den havde handlet som en privat virksomhed på »normale markedsvilkår«.

58 Chronopost har fastholdt, at sagsøgernes argumentation ikke tager højde for La Poste's faktiske og retlige forhold. Sagsøgernes synspunkt udtrykker ikke alene, at undersøgelsen af adfærden alene skal bygge på modellen med den private investor, men at der ligeledes skal henvises til et marked uden offentlige virksomheder eller lovbeskyttede monopoler.

59 Endelig har Chronopost gjort gældende, at sagsøgernes fremgangsmåde er i strid med konkurrencereglernes formål. Såfremt bedømmelsen af, om der inden for en koncern er tale om statsstøtte, skal foretages ikke på grundlag af, hvad den

offentlige virksomhed skulle have faktureret under normale markedsvilkår, men på grundlag af, hvad et privatretligt selskab, der er konkurrent til den offentlige virksomhed, fakturerer til sit datterselskab, vil konkurrenternes pris blive referenceprisen ved bedømmelsen af, om der er tale om statsstøtte eller ej.

- 60 Den Franske Republik har for det første fastslået, at en kurérvirksomhed kan drive sin virksomhed uden at drage fordel af La Poste's infrastruktur, navnlig gennem et integreret netværk som det, SFEI's medlemmer har. Dette bekræftes af den manglende interesse, som sagsøgerne har i forhold til La Poste's netværk. Da markederne for almindelig post og for kurérpost er meget forskellige, medfører dette netværk, der er oprettet til en offentlig tjenesteydelsesvirksomhed, ikke reelt nogen synergi med kurérpostvirksomhed.
- 61 For det andet er Den Franske Republik af den opfattelse, at sagsøgerne sammenblander de to virksomheders strukturer, der skal henvises til ved bedømmelsen af dels den offentlige virksomheds normale adfærd, dels den pågældende virksomheds normale adfærd. Den struktur, der skal tages i betragtning, skal være strukturen hos en virksomhed, der råder over midler, der kan sammenlignes med La Poste's, navnlig et tilsvarende netværk. Det fremgår hverken af skrivelsen eller af fortolkningen af SFEI-dommen, at Kommissionen skal bedømme begrebet normal adfærd anderledes alt efter, om virksomheden har monopol eller ikke på en del af sin aktivitet.
- 62 For det tredje har Den Franske Republik bemærket, at overholdelsen af sagsøgernes teori ville forhindre en offentlig virksomhed, der har monopol på sin offentlige tjenesteydelsesvirksomhed, i at sprede sig på markedet med fri konkurrence. Såfremt sagsøgernes argumentation, hvorefter et moderselskab, der har et lovbeskyttet monopol, skal underlægges visse yderligere begrænsninger i forhold til de begrænsninger, der finder anvendelse mellem et moderselskab og dets datterselskab i en privat koncern, skal tages til følge, bringer det mulighederne for et moderselskab, der har et monopol, for at sprede sig på acceptable økonomiske vilkår, i fare.

- 63 La Poste har for det første understreget, at Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/67/EF af 15. december 1997 om fælles regler for udvikling af Fællesskabets indre marked for posttjenester og forbedring af disse tjenesters kvalitet (EFT 1998 L 15, s. 14) ikke indeholder nogen almen begrænsning for tjenesteyderes mulighed for at udøve anden virksomhed, for så vidt som der i regnskaberne findes en klar adskillelse mellem de to typer virksomhed. Hvad angår begrebet normale markedsvilkår har La Poste endvidere bemærket, at den af sagsøgerne foreslåede argumentation er en kunstig argumentation, hvorefter den normale pris for logistisk og forretningsmæssig bistand svarer til prisen for »leje« af et netværk fra hver af parterne, uanset hvorledes det anvendes. Sagsøgernes analyse sigter mod at finde den pris, der er nødvendig for at skabe et netværk. Endelig viser den mulighed, tredjemænd har for at få adgang til postnetværket, at netværket ikke har selektiv karakter, hvilket er et krav for, at der kan være tale om statsstøtte. Endvidere ville sagsøgerne, hvis SFMI-Chronopost havde draget fordel af en så betragtelig støtte i adgangen til netværket, have haft enhver interesse i at anmode om en sådan adgang.

Rettens bemærkninger

- 64 Formålet med traktatens artikel 92, stk. 1, er at hindre, at samhandelen mellem medlemsstaterne påvirkes af fordele, som indrømmes af offentlige myndigheder, og som under forskellige former fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner (Domstolens dom af 15.3.1994, sag C-387/92, Banco Exterior de España, Sml. I, s. 877, præmis 12, og af 2.7.1974, sag 173/73, Italien mod Kommissionen, Sml. s. 709, præmis 26, samt SFEI-dommen, præmis 58).
- 65 Støttebegrebet omfatter ikke blot positive ydelser såsom selve tilskuddene, men ligeledes de indgreb, der under forskellige former letter de byrder, som normalt belaster en virksomheds budget, og derved, uden at være tilskud i ordets egentlige forstand, er af samme art og har tilsvarende virkninger (Domstolens dom i SFEI-sagen, præmis 58, Banco Exterior de España-dommen, præmis 13, og dom af

1.12.1998, sag C-200/97, Ecotrade, Sml. I, s. 7907, præmis 34). Retten har i dom af 12. december 1996 (sag T-358/94, Air France mod Kommissionen, Sml. II, s. 2109, præmis 67) for så vidt angår traktatens artikel 92 præciseret:

»Bestemmelsen omfatter således alle økonomiske midler, som den offentlige sektor faktisk kan anvende til at støtte virksomheder, uden at det har nogen betydning, om disse midler permanent er en del af den pågældende sektors formue.«

66 Domstolen har i øvrigt i dom af 22. marts 1977 (sag 78/76, Steinike & Weinlig, Sml. s. 595, præmis 21) udtalt, at der især skal tages hensyn til virkningerne af støtten for de virksomheder eller producenter, som begunstiges, og ikke til situationen for de institutioner, som fordeler og forvalter støtten.

67 Begrebet støtte er derfor et objektive begreb, ved hvis afgrænsning det alene har betydning, om en statslig foranstaltning giver en eller nogle virksomheder en fordel (Rettens dom af 27.1.1998, sag T-67/94, Ladbroke Racing mod Kommissionen, Sml. II, s. 1, præmis 52, og af 10.5.2000, sag T-46/97, SIC mod Kommissionen, Sml. II, s. 2125, præmis 83).

68 Domstolen har i SFEI-dommen taget følgende stilling til fortolkningen af statsstøttebegrebet under denne sags omstændigheder:

»En offentlig virksomheds ydelse af logistisk og forretningsmæssig bistand til privatretlige datterselskaber, som driver virksomhed underlagt den frie kon-

kurrence, kan udgøre statsstøtte i den i traktatens artikel 92 anførte betydning, hvis vederlaget herfor er lavere end det, som ville være blevet forlangt under sædvanlige markedsbetingelser.«

69 Det følger af det ovenfor anførte, at for at vurdere, om de pågældende foranstaltninger kan udgøre statsstøtte, bør der foretages en gennemgang af situationen med henblik på den virksomhed, som foranstaltningen er rettet til, i denne sag SFMI-Chronopost, og det bør afgøres, om denne virksomhed har opnået den pågældende logistiske og forretningsmæssige bistand til en pris, som den ikke ville have opnået under sædvanlige markedsbetingelser (SFEI-dommen, præmis 60, dommen i sagen SIC mod Kommissionen, præmis 78, og Domstolens dom af 29.4.1999, sag C-342/96, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 2459, præmis 41, og af 29.6.1999, sag C-256/97, DM Transport, Sml. I, s. 3913, præmis 22).

70 Domstolen har i SFEI-dommen fastslået, at denne vurdering forudsætter en økonomisk analyse, som tager hensyn til alle de faktorer, som en virksomhed under normale markedsbetingelser skulle have taget i betragtning ved fastsættelsen af vederlaget for ydelserne (præmis 61).

71 I denne sag har Kommissionen i den anfægtede beslutning anført, at »[d]et forhold, at transaktionen finder sted mellem et selskab, der opererer på et monopoliseret marked, og et datterselskab, der opererer på et marked, der er underlagt den frie konkurrence, er irrelevant i den konkrete sag. EF-Domstolen har aldrig fastslået, at Kommissionen for at afgøre, hvorvidt der er tale om statsstøtte, skal anvende en anden metode, når den ene af parterne i transaktionen har et monopol«.

72 Kommissionen mener derfor ikke, at de interne afregningspriser for varer og tjenester, der udveksles mellem selskaber tilhørende samme koncern, »medfører nogen som helst finansielle fordele, hvis priserne afspejler samtlige omkostninger (dvs. de samlede omkostninger plus egenkapitalforrentning)«.

- 73 Det fremgår af disse erklæringer, at Kommissionen ikke har støttet sig på en sådan økonomisk analyse som krævet i SFEI-dommen for at godtgøre, at den pågældende transaktion kan sammenlignes med en transaktion mellem virksomheder, der handler på normale markedsvilkår. Kommissionen har tværtimod i den anfægtede beslutning begrænset sig til at efterprøve, hvilke omkostninger La Poste har haft til den logistiske og forretningsmæssige bistand, og i hvilket omfang disse omkostninger er blevet dækket af SFMI-Chronopost.
- 74 Selv om det antages, at SFMI-Chronopost har betalt samtlige La Poste's omkostninger til logistisk og forretningsmæssig bistand, vil det ikke i sig selv være tilstrækkeligt til at bevise, at der ikke er tale om støtte i traktatens artikel 92's forstand. I betragtning af, at La Poste måske på grund af sin position som offentlig virksomhed på et monopolområde har kunnet yde en del af den logistiske og forretningsmæssige bistand til lavere omkostninger end en privat virksomhed, der ikke drager fordel af de samme rettigheder, kan en analyse, der alene tager hensyn til denne offentlige virksomheds omkostninger, ikke, uden anden begrundelse, udelukke, at de pågældende foranstaltninger kvalificeres som statsstøtte. Det er tværtimod netop det forhold, at moderselskabet opererer på et monopoliseret marked, og at datterselskabet udøver sin virksomhed på et marked med fri konkurrence, der skaber en situation, hvor statsstøtte kan eksistere.
- 75 Kommissionen skulle derfor have undersøgt, om de fulde omkostninger svarede til de faktorer, som en virksomhed, der opererer på normale markedsvilkår, skulle have taget i betragtning ved fastsættelse af betalingen for de ydede tjenester. Kommissionen skulle således i det mindste have efterprøvet, at den modydelse, som La Poste modtog, kunne sammenlignes med den, der blev opkrævet af et privat finansieringsselskab eller en privat virksomhedskoncern på et ikke-monopoliseret område, som følger en global eller sektorbestemt strukturpolitik, og som lader sig lede af mere langsigtede rentabilitetsudsigter (jf. i denne retning Domstolens dom af 21.3.1991, sag C-305/89, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 1603, præmis 20).
- 76 Det fremgår af ovenstående, at Kommissionen ved i den anfægtede beslutning at forkaste, at der er tale om statsstøtte, uden at efterprøve, om det vederlag, som La Poste har modtaget fra SFMI-Chronopost for ydelse af logistisk og forretnings-

mæssig bistand, svarede til den modydelse, der under normale markedsvilkår ville være blevet krævet, har støttet sin beslutning på en fejlagtig fortolkning af traktatens artikel 92.

77 Denne fortolkning kan ikke svækkes af Kommissionens erklæring om, at EF-traktatens artikel 222 (nu artikel 295 EF) bestemmer, at de ejendomsretlige ordninger i medlemsstaterne ikke berøres af traktaten. Den omstændighed, at det kræves, at det vederlag, som en offentlig monopolvirksomhed modtager for ydelse af logistisk og forretningsmæssig bistand til sit datterselskab, svarer til den modydelse, der kræves under normale markedsvilkår, forbyder ikke, at en sådan offentlig virksomhed trænger ind på et åbent marked, men underkaster virksomheden de konkurrenceregler, som fællesskabsrettens grundlæggende principper pålægger den. Et sådant krav tilsidesætter ikke det offentlige ejendomsretssystem og betyder alene, at offentlig ejendom og privat ejendom behandles på identisk vis.

78 Det følger heraf, at det fjerde anbringendes første led kan tages til følge.

79 Artikel 1 i den anfægtede beslutning skal derfor annulleres, for så vidt den fastslår, at den logistiske og forretningsmæssige bistand, som La Poste har ydet sit datterselskab SFMI-Chronopost, ikke udgør statsstøtte til fordel for SFMI-Chronopost, uden at det i øvrigt er nødvendigt at behandle dette anbringendes andet led eller de andre anbringender, i det omfang de vedrører den logistiske og forretningsmæssige bistand, som La Poste har ydet sit datterselskab SFMI-Chronopost. Der er navnlig ikke grund til at behandle det andet anbringende, hvormed sagsøgerne i det væsentlige har hævdet, at den anfægtede afgørelses begrundelse vedrørende den logistiske og forretningsmæssige bistand er utilstrækkelig.

Det første anbringende, tilsidesættelse af kontradiktionsprincippet, og navnlig retten til aktindsigt

Parternes argumenter

- 80 Sagsøgerne har anført, at den effektive virkning af deltagelsen i proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, pålægger Kommissionen til orientering at tilsende de berørte tredjemænd de væsentligste elementer, som den pågældende medlemsstat har givet udtryk for efter den meddelelse i EF-Tidende, der offentliggør, at den nævnte procedure vil blive indledt. Sagsøgerne har i denne forbindelse bemærket, at den anfægtede beslutning i princippet er støttet på dokumenter, den franske regering har stillet til rådighed for Kommissionen (skrivelse af 21.1.1993, telefax af 3.5.1993, skrivelse af 18.6.1993, notat af 30.5.1996, notat til besvarelse af SFEI's indlæg af august 1996 og Deloitte-undersøgelsen, der var vedlagt som bilag hertil), og at SFEI aldrig har haft adgang til disse dokumenter (med undtagelse af de to skrivelser i forbindelse med den præjudicielle procedure, der førte til SFEI-domme), og dette på trods af sagsøgernes gentagne anmodninger.
- 81 Ifølge sagsøgerne skulle Kommissionen, selv hvis der ikke er en udtrykkelig forpligtelse hertil i traktatens artikel 93, stk. 2, have stillet tilstrækkelige oplysninger til rådighed til, at de kunne blive hørt og udøve deres ret til at deltage i den administrative procedure. Sagsøgerne har erindret om, at de faktiske omstændigheder og den franske regerings argumentation er blevet gentaget næsten ordret af Kommissionen i den anfægtede beslutning.
- 82 De har bemærket, at en klager i en sag vedrørende statsstøtte ser sin konkurrencemæssige stilling mærkbart påvirket af Kommissionens beslutning, der fastslog, at der ikke var tale om statsstøtte. Hans situation er ikke anderledes end klagerens inden for rammerne af traktatens artikel 85 (nu artikel 81 EF) og artikel 86 (nu artikel 82 EF) for så vidt angår beslutninger, der er rettet til andre personer end ham selv. I et sådant tilfælde er det imidlertid ikke bestridt, at

klageren har ret til kontradiktion, selv om den ret ikke er så udstrakt som den ret, beslutningens adressat har, og selv om retten er fastsat i den skrevne tekst.

83 Kommissionen har derfor tilsidesat det grundlæggende princip om overholdelse af retten til kontradiktion, og navnlig adgangen til aktindsigt, idet den har truffet en administrativ beslutning uden at give SFEI adgang til dokumenter, herunder navnlig Deloitte-undersøgelsen.

84 Kommissionen, der støttes af intervenienterne, har bestridt denne argumentation. Kommissionen har understreget, at en beslutning, der afslutter en undersøgelse af, om en støtte er i overensstemmelse med fællesmarkedet, altid er stilet til den pågældende medlemsstat. Alene denne medlemsstat skal opfordres til på meningsfuld vis at fremkomme med sin stillingtagen til Kommissionens argumenter og de berørte parters indlæg (herunder klagerne). Med henblik herpå er denne stat den eneste, der har ret til aktindsigt.

Rettens bemærkninger

85 Ifølge fast retspraksis udgør kontradiktionsprincippet i enhver procedure, der indledes mod en person, og som kan føre til en for denne person bebyrdende retsakt, et grundlæggende fællesskabsretligt princip, der skal sikres, selv når der ikke findes specifikke bestemmelser herom. Dette princip forudsætter, at den pågældende virksomhed sættes i stand til allerede under den administrative procedure på meningsfuld vis at fremkomme med sin stillingtagen til rigtigheden og relevansen af de af Kommissionen hævdede forhold, klagepunkter og omstændigheder (Rettens dom af 30.3.2000, sag T-65/96, Kish Glass mod Kommissionen, Sml. II, s. 1885, præmis 32).

- 86 Den administrative procedure på området for støtte indledes imidlertid alene mod den pågældende medlemsstat. Konkurrenterne til støttemodtageren, såsom sagsøgerne, anses alene for »berørte parter« under proceduren.
- 87 Det fremgår i øvrigt af fast retspraksis, at Kommissionen i undersøgelsesfasen i henhold til artikel 93, stk. 2, alene er forpligtet til at give de interesserede parter en frist til at fremsætte deres bemærkninger (Domstolens dom af 19.5.1993, sag C-198/91, Cook mod Kommissionen, Sml. I, s. 2487, præmis 22, af 15.6.1993, sag C-225/91, Matra mod Kommissionen, Sml. I, s. 3203, præmis 16, og af 2.4.1998, sag C-367/95 P, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 59).
- 88 Særligt med hensyn til den forpligtelse, der påhviler Kommissionen til at informere de berørte parter inden for rammerne af den administrative procedure i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2, har Domstolen udtalt, at offentliggørelsen af en meddelelse i EF-Tidende er et egnet middel til at gøre alle de berørte bekendt med, at der er indledt en procedure (Domstolens dom af 14.11.1984, sag 323/82, Intermills mod Kommissionen, Sml. s. 3809, præmis 17), og præciseret, at formålet med denne meddelelse »alene [er] at fremskaffe alle oplysninger fra de pågældende, som kan klarlægge forholdene for Kommissionen med henblik på, hvad denne videre skal foretage sig« (Domstolens dom af 12.7.1973, sag 70/72, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 813, præmis 19, og Rettens dom af 22.10.1996, sag T-266/94, Skibsværftsforeningen m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1399, præmis 256).
- 89 Denne retspraksis tildeler i det væsentlige de berørte parter den rolle at tjene som oplysningskilder for Kommissionen under den administrative procedure i medfør af traktatens artikel 93, stk. 2. Det følger heraf, at de berørte parter på ingen måde kan påberåbe sig en sådan kontradiktionsret, som tilkommer de personer, der er genstand for undersøgelsen, men at de kun har ret til at blive inddraget i den administrative procedure, i det omfang det må anses for formålstjenligt under

hensyn til sagens konkrete omstændigheder (Rettens dom af 25.6.1998, forenede sager T-371/94 og T-394/94, British Airways m.fl. og British Midland Airways mod Kommissionen, Sml. II, s. 2405, præmis 59 og 60).

90 I denne sag har sagsøgerne i det væsentlige klaget over, at de ikke har fået aktindsigt i de dokumenter, som den franske regering har stillet til rådighed for Kommissionen under den administrative procedure. Da ovennævnte ret til deltagelse og information er begrænset, er Kommissionen ikke forpligtet til at stille de indlæg eller oplysninger, den har modtaget fra den pågældende medlemsstats regering, til rådighed for de berørte parter. Det skal dog bemærkes, at de berørte parters begrænsede rettigheder ikke påvirker Kommissionens forpligtelse i henhold til EF-traktatens artikel 190 (nu artikel 253 EF) til i tilstrækkeligt omfang at begrunde sin endelige beslutning.

91 Dette anbringende kan derfor ikke tages til følge.

Det tredje anbringende, faktiske fejl og åbenbart urigtige skøn

Indledende bemærkninger

92 Det bemærkes, at nogle af sagsøgerenes klagepunkter under det tredje anbringende, nemlig de, som sagsøgerne betegner som vurdering af omkostninger, den såkaldte »retropolation«-metode, adgang til La Poste's ekspedition, årsagerne til SFMI-Chronopost's rentabilitet og SFMI Chronopost's interne rentesats, er argumenter, der er forbundet med vurderingen af, hvorvidt den logistiske og forretningsmæssige bistand, som La Poste har ydet sit datterselskab SFMI-Chronopost, skal anses for statsstøtte.

- 93 Hvad ligeledes angår argumentet vedrørende anvendelse af lavere lønafgift til fordel for La Poste, har sagsøgerne ønsket at bevise, at selv om alene samtlige omkostninger, som La Poste har afholdt ved at yde logistisk og forretningsmæssig bistand, skal tages i betragtning, er omkostningerne lavere end de omkostninger, en privat virksomhed ville have haft, da La Poste er fritaget for moms og pålagt en lavere lønafgift. Idet dette argument indgår i påstanden om annullation af den anfægtede beslutning, skal det forstås således, at det vedrører påvisningen af, at SFMI-Chronopost har modtaget statsstøtte i kraft af den bistand, La Poste har ydet selskabet.
- 94 Da Retten allerede har udtalt, at artikel 1 i den anfægtede beslutning skal annulleres, for så vidt som den fastslår, at den logistiske og forretningsmæssige bistand, som La Poste har ydet sit datterselskab SFMI-Chronopost, ikke udgør statsstøtte til fordel for SFMI-Chronopost, er der ikke grundlag for at gennemgå ovennævnte argumenter.

Reklamering i Radio France og fortoldningsproceduren for SFMI-Chronopost's forsendelser

— Parternes argumenter

- 95 Hvad angår reklamering i Radio France er sagsøgerne af den opfattelse, at SFMI-Chronopost's adgang til Radio France i sig selv udgør statsstøtte, selv om der betales for denne adgang. Adgangen til Radio France's frekvenser har indebåret en tilsidesættelse af den opgave, staten har tildelt Radio France, idet der ikke må gøres reklame for bestemte virksomheder deri. Reklamen giver SFMI-Chronopost en fordel, idet selskabet tildeles offentlige midler, der ikke står til rådighed for dets konkurrenter. Endvidere er statens midler blevet fordrejet fra deres formål til fordel for en virksomhed, hvilket skaber en merudgift for staten, idet den har

frataget Radio France sendetid til offentlige tjenester. Kommissionen har således begået et åbenbart urigtigt skøn ved vurderingen af de faktiske omstændigheder, idet den har fundet, at adgangen til Radio France's frekvenser ikke har kunnet medføre anvendelse af statsmidler.

96 Kommissionen har udtalt, at sagsøgerne ikke bestrider, at SFMI-Chronopost har henvendt sig til et reklamebureau, og at selskabet i overensstemmelse med kontrakten med reklamebureauet har betalt markedsprisen til navnlig Radio France. Den fulgte fremgangsmåde og den tilsvarende reklame på andre radiostationer samt vederlaget til Radio France har sikret, at staten har modtaget betaling på markedsvilkår. Der har derfor ikke været nogen overførsel af offentlige midler og heller ingen tabt fortjeneste, men en nettofortjeneste til staten.

97 Hvad angår fortoldningsproceduren for SFMI-Chronopost's forsendelser i perioden fra april 1986 til januar 1987 har sagsøgerne anført, at SFMI-Chronopost's fortoldningsformaliteter er blevet gennemført af La Poste i La Poste's lokaler i henhold til en særlig procedure. Anvendelsen af denne procedure for SFMI-Chronopost har for det første givet selskabet en fordel med hensyn til, hvor hurtigt denne tjeneste udføres, hvilket er en reel fordel i en international kurérvirksomhed. Denne fordel er ikke bestridt i den anfægtede beslutning, der nævner det forhold, at den specielle ordning er gunstigere end det fællesskabsretlige system på grund af den »hurtigere fortoldning«.

98 Sagsøgerne har endvidere bemærket, at de allerede i deres indlæg af 17. august 1996 i detaljer har beregnet omkostningerne ved denne fordel til gennemsnitligt 140 FRF pr. forsendelse, der er underlagt fortoldning, til toldformaliteter (administrative, operationelle, økonomiske og ansvarsmæssige), som private virksomheder skal bære, men som SFMI-Chronopost var fritaget for. Dette beløb repræsenterer i øvrigt forskellen mellem prisen for forsendelse af et »dokument« (forsendelse af ubetydelig værdi) og prisen for forsendelse af en »pakke« (forsendelse af ikke-ubetydelig værdi). Sagsøgerne har givet følgende eksempel på de udgifter, som et privat selskab har til en toldangivelse: DHL France betaler sit

datterselskab, der er specialiseret i fortoldning, mellem 60 og 95 FRF alt efter toldangivelsens bestemmelsessted, og hertil skal lægges samme beløb til indførsel, hvilket i alt giver 140 FRF i gennemsnit. Sagsøgerne har fastslået, at SFMI-Chronopost i modsætning til andre kurérvirksomheder ikke har forskellige takster for så vidt angår forsendelser af ubetydelig værdi og andre forsendelser. Ifølge sagsøgerne skyldes dette, at der ikke afholdes udgifter forbundet med fortoldning.

- 99 Hvad angår perioden efter januar 1987 har sagsøgerne fastholdt, at SFMI-Chronopost har kunnet drage fordel af adskillige fordele i kraft af de forenkledede postprocedurer sammenlignet med procedurerne efter almindelig gældende ret, der anvendes for private kurérvirksomheder. SFMI-Chronopost har navnlig draget fordel af en forenklet toldpasserseddel (hurtigere fortoldning, varen ekspederes hurtigere på grund af C1-etiketten eller C2/CP3-formularen), af en forretningsmæssig fordel (ingen faktura indtil en vis værdi), af afgiftsfritagelse for prøver og gaver, der er over tærsklen for fritagelse, ved indførsel til Frankrig eller et andet bestemmelsesland, lettere administrativ behandling (ingen toldmæssig forberedelse) og ubetydelige driftsomkostninger (når taksterne er på samme niveau som det, der gælder for ikke-afgiftspligtige forsendelser).
- 100 Kommissionen har understreget, at sagsøgernes meget tekniske argumentation ikke er relevant i forhold til statsstøtte. Statsstøtte forudsætter, at der anvendes offentlige midler. I denne sag medfører den forenkledede behandling, hvis det antages, at SFMI-Chronopost's forsendelser er blevet fortoldet på en lettere måde, ikke nogen overførsel af statsmidler.
- 101 Kommissionen har indrømmet, at toldformaliteterne i perioden fra april 1986 til januar 1987 blev varetaget af La Poste. Generaldirektøren for toldvæsenet har imidlertid i sin skrivelse af 3. juni 1986 bekræftet: »Den toldprocedure, der anvendes på kurérvirksomheder, finder anvendelse på SFMI's virksomhed, for så vidt angår fortoldningen af forsendelser, [og] fortoldningen af afgiftspligtige varer

giver anledning til indlevering af toldangivelser i henhold til almindelig gældende ret.« Kommissionen har af denne erklæring udledt, at der ikke har været nogen som helst fordel for SFMI-Chronopost. Kommissionen har tilføjet, at SFMI-Chronopost har tilbagebetalt de udgifter, som La Poste har afholdt i forbindelse med toldproceduren.

102 For så vidt angår de påståede meromkostninger på 140 FRF og forskellene mellem de anvendte takster, har Kommissionen i øvrigt bemærket, at disse fremgangsmåder snarere afspejler en virksomheds forretningspolitik. DHL har f.eks. ikke længere forskellige takster for forsendelser på 10 kg, uanset om det drejer sig om pakker eller dokumenter. Ligeledes har SFMI-Chronopost ligesom sin konkurrent Federal express international valgt ikke at skelne mellem dokumenter og pakker. Beløbet på 140 FRF er derfor vilkårligt og uden forbindelse med de udgifter, som SFMI-Chronopost har.

103 Kommissionen har bemærket, at den eneste nyhed siden januar 1987 er SFMI-Chronopost's toldklarerer, mens fortoldningsproceduren forblev som beskrevet i skrivelsen af 3. juni 1986. Kommissionen har i øvrigt anført, at perioden fra begyndelsen af 1987 til slutningen af 1991 blev reguleret ved aftaler indgået mellem hver kurérvirksomhed og toldmyndighederne i henhold til toldmyndighedernes administrative beslutning 86-88 af 13. maj 1986, og at sagsøgerne ikke har bevist, at de var mindre gunstigt stillet end SFMI-Chronopost.

104 Kommissionen har tilføjet, at en tjenstlig meddelelse fra La Poste af 16. januar 1987 bekræfter, at det er de normale bestemmelser, der finder anvendelse for SFMI-Chronopost, for så vidt angår fortoldning i forbindelse med udførsel. Kommissionen har endvidere forklaret, at SFMI-Chronopost fra 1986 til 1992 markedsførte Verdenspostforeningens varer, og at selskabet af denne grund var underlagt yderligere formaliteter med dokumenterne C1, C2/CP3, som krævet af postforeningen. Hvad angår bestemmelseslandene har Kommissionen understreget, at C1- og C2/CP3-formularerne ikke har nogen indflydelse på de nationale

fortoldningsprocedurer, der henhører under landenes enekompetence og derfor ikke kan tilskrives Den Franske Republik.

— Rettens bemærkninger

- 105 Sondringen mellem statsstøtte og støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler, har alene til formål at sikre, at støttebegrebet ikke alene omfatter støtte ydet direkte af staten, men ligeledes støtte ydet af offentlige eller private organer, der er udpeget eller oprettet af staten (jf. Domstolens dom af 17.3.1993, forenede sager C-72/91 og C-73/91, *Sloman Neptun*, Sml. I, s. 887, præmis 19, af 30.11.1993, sag C-189/91, *Kirsammer-Hack*, Sml. I, s. 6185, præmis 16, og af 7.5.1998, forenede sager C-52/97, C-53/97 og C-54/97, *Viscido m.fl.*, Sml. I, s. 2629, præmis 13).
- 106 Begrebet støtte indebærer ligeledes fordele, der udgør en supplerende byrde for staten eller organer, der er udpeget eller oprettet til dette formål (*Ecotradedommen*, præmis 35 og 43).
- 107 Endvidere er begrebet støtte, som det allerede er nævnt, mere generelt end begrebet tilskud, da det ikke blot omfatter positive ydelser såsom selve tilskuddene, men ligeledes de indgreb, der under forskellige former letter de byrder, som normalt belaster en virksomheds budget, og derved, uden at være tilskud i ordets egentlige forstand, er af samme art og har tilsvarende virkninger (Domstolens dom af 27.6.2000, sag C-404/97, *Kommissionen mod Portugal*, Sml. I, s. 4897, præmis 44, *SFEI-dommen*, præmis 58, og *Banco Exterior de España-dommen*, præmis 13).
- 108 Den blotte omstændighed, at SFMI-Chronopost kunne reklamere i Radio France, kan ikke anses for statsstøtte, i det omfang denne adgang hverken medførte

nogen overførsel af statsmidler eller medførte meromkostninger for staten eller for de organer, der var udpeget eller oprettet med dette formål, eller medførte en lettelse i de omkostninger, der normalt bebyrder SFMI-Chronopost's budget, idet SFMI-Chronopost har betalt markedsprisen for sin reklame.

109 SFMI-Chronopost's mulighed for at reklamere i Radio France udgør derfor ikke statsstøtte, heller ikke selv om sendetiden blev tildelt i strid med bestemmelserne om Radio France.

110 Hvad angår fortoldningsproceduren for SFMI-Chronopost's forsendelser skal det fastslås, også selv om det antages, at SFMI-Chronopost's forsendelser blev fortoldet lettere, at denne behandling hverken indebærer overførsel af statsmidler eller meromkostninger for staten. Sagsøgerne har end ikke forsøgt at bevise, i hvilket omfang den forenkede behandling har medført en overførsel af statsmidler eller meromkostninger for staten. Hvad angår de omkostninger, der normalt ville have bebyrdet SFMI-Chronopost's budget, såfremt La Poste ikke havde ydet logistisk og forretningsmæssig bistand, er der ikke grundlag for at undersøge dem, idet Retten allerede har udtalt, at artikel 1 i den anfægtede beslutning skal annulleres, for så vidt den fastslår, at den logistiske og forretningsmæssige bistand, som La Poste har ydet sit datterselskab SFMI-Chronopost, ikke udgør statsstøtte til fordel for SFMI-Chronopost.

111 Hvad angår perioden fra april 1986 til januar 1987 har sagsøgerne imidlertid ligeledes hævdet, at de toldomkostninger, der normalt skulle betales af SFMI-Chronopost, er blevet dækket af La Poste. Den franske regering har i denne forbindelse indrømmet, og Kommissionen har for sit vedkommende anført, at fortoldningen er blevet udført af La Poste for SFMI-Chronopost's regning. Kommissionen har imidlertid forklaret, uden at dette er modsagt af sagsøgerne, at toldudgifterne fuldt ud er blevet tilbagebetalt af SFMI-Chronopost. Hvad angår spørgsmålet, om SFMI-Chronopost har draget fordel af, at toldformaliteterne vedrørende selskabets internationale virksomhed før 1987 blev udført af La Poste, drejer det sig om en eventuel logistisk bistand, hvis betaling skal vurderes

af Kommissionen på samme måde som enhver anden logistisk bistand. Der er heller ikke grundlag for at undersøge klagepunktet vedrørende den toldmæssige bistand, som La Poste har ydet før 1987, da det vedrører det samme som de under det fjerde anbringende behandlede klagepunkter.

- 112 Det fremgår af ovenstående, at klagepunktet vedrørende reklamering i Radio France ikke kan tages til følge.

Portofrihed

— Parternes argumenter

- 113 Sagsøgerne har bemærket, at portofriheden, der udgør et beløb på 4 FRF (tidligere et mindre beløb), omfatter »fragtbreve og ethvert andet dokument eller attest, der træder i stedet herfor«, vedrørende en transportaftale. SFMI-Chronopost drager imidlertid fordel af en portofritagelse for så vidt angår breve og pakkepost, der ikke indeholder varer. De andre kurérvirksomheder skal til gengæld betale porto på alle deres transporter, herunder breve og pakkepost, der ikke indeholder varer.
- 114 Sagsøgerne har understreget, at adskillige afgiftssager om betydelige beløb, der pålægges selskaberne i branchen, med undtagelse af SFMI-Chronopost, viser, at Kommissionen tager fejl, når den hævder, at portofritagelsen gælder forsendelser (der ikke indeholder varer) fra alle erhvervsdrivende. Sagsøgerne har for at dokumentere denne påstand fremlagt protokollater fra det franske afgifts-direktorat vedrørende opkrævningsprocedurer mod selskabet DHL.

- 115 Kommissionen har gjort gældende, at SFMI-Chronopost har betalt den porto, der almindeligvis betales af alle erhvervsdrivende, for forsendelser, der indeholder varer (hvilket udelukker dokumenter) i overensstemmelse med artikel 925 og 313 i den franske skatte- og afgiftslov. Kommissionen har henvist til et afgiftsbilag vedrørende SFMI-Chronopost, idet den har bemærket, at den fritagelse, der er omtalt i dette bilag, for forsendelser, der ikke indeholder varer, ikke er specifik for SFMI-Chronopost, men vedrører alle branchens erhvervsdrivende. I øvrigt bekræfter udtalelsen fra det franske finansministerium om revision af SFMI-Chronopost's regnskaber, at der ikke har fundet nogen tilbagebetaling sted, idet det erklæres, at de af SFMI-Chronopost fra den 1. januar 1985 til den 31. december 1994 betalte registreringsgebyrer og lignende gebyrer ikke har givet anledning til korrektion.
- 116 Kommissionen har endvidere bemærket, at sagsøgerne bekræfter retstilstanden, idet de erklærer, at transportaftaler vedrørende forsendelser, der ikke indeholder varer, er fritaget for porto. Da det er i overensstemmelse med den franske skatte- og afgiftslov ikke at pålægge sådanne forsendelser afgift, klager sagsøgerne over den påståede fejlagtige anvendelse af denne lov på deres forsendelser. De påberåber sig ikke længere den hævdede fritagelse, der er meddelt SFMI-Chronopost, men gør indsigelse mod den afgift, de uretmæssigt er blevet pålagt.
- 117 Det kan under alle omstændigheder ikke udledes af det forhold, at en erhvervsdrivende er blevet pålagt en eventuelt ulovlig afgift, at der er tale om statsstøtte til fordel for en anden erhvervsdrivende, der er blevet pålagt en korrekt afgift. Ligeledes er der ikke tale om anvendelse af statsmidler i form af overførsel af midler eller tabt fortjeneste, idet det eneste, den påståede afgiftsmæssige fejl vedrørende DHL medfører, er yderligere indtægter for staten.
- 118 Chronopost har bemærket, at anvendelsesområdet for de i den franske skatte- og afgiftslovs artikel 925 ff. omhandlede afgifter i almindelighed er blevet begrænset af den administrative doktrin om, at transportaftaler vedrørende varer pålægges porto som transportaftaler. Chronopost har understreget, at det således ikke er

SFMI-Chronopost, der er fritaget, men transportaftalerne, der ikke vedrører varer.

— Rettens bemærkninger

- 119 Ifølge Kommissionen og intervenienterne drager SFMI-Chronopost ikke fordel af en særlig fritagelse, idet der ikke er porto på transportaftaler, der ikke vedrører varer.
- 120 Sagsøgernes erklæringer viser ikke det modsatte. Sagsøgerne henviser faktisk til protokollat fra bestyrelsesmøde i SFMI af 20. december 1988, hvori det er anført, at forbedringen i 1988 af SFMI's bruttoavance bl.a. skyldes »aftalen med myndighederne vedrørende portofritagelse for dokumenter«. Sagsøgerne har endvidere tilføjet, at denne aftale er gennemført i SFMI's regnskab for driftsåret 1988, hvori der findes en post for hensættelse til »porto på dokumenter« på 12 385 374 FRF med angivelsen »efter svar fra Økonomi- og Finansministeriet af 23. september 1988 er SFMI fritaget for porto på breve og pakkepost, der ikke indeholder varer«. Sagsøgerne har endelig fremført, at den gunstige behandling af SFMI-Chronopost også er nævnt i en parlamentarisk rapport fra 1997 vedrørende La Poste, hvorefter La Poste er fritaget for porto på breve og andre transporterede pakker.
- 121 Det skal herefter bemærkes, at de to første dokumenter ikke beviser, at alle de transportaftaler, der ikke vedrører varer, ikke er fritaget for porto. Det er i disse dokumenter alene bekræftet, at SFMI-Chronopost i det mindste drager fordel af fritagelsen. Hvad angår den parlamentariske rapport er det ubestridt, at det kun er La Poste, der er nævnt i uddraget heraf.

- 122 Hvad angår protokollaterne fra det franske afgiftsdirektorat vedrørende opkrævningsprocedurer mod selskabet DHL skal det blot fastslås, således som Kommissionen har gjort, at det ikke kan udledes af det forhold, at en erhvervsdrivende er blevet pålagt en eventuelt ulovlig afgift, at der er tale om statsstøtte til fordel for en anden erhvervsdrivende, der er blevet pålagt en korrekt afgift. Det skal i øvrigt anføres, at DHL i sin klage af 2. september 1997 over opkrævningen af 15. juli 1997 selv har fastholdt, at »alene de transportaftaler, der vedrører varer, er pålagt porto i henhold til [den franske skatte- og afgiftslovs] artikel 925 ff.«.
- 123 Dette argument kan således ikke tages til følge.
- 124 Det tredje anbringende skal således afvises, i det omfang det ikke vedrører klagepunkter, der er blevet behandlet under det fjerde anbringende.

Anmodningen om fremlæggelse af dokumenter

- 125 Under hensyn til det ovenfor anførte er det uforholdsmæssigt at anordne fremlæggelse af yderligere dokumenter.

Sagens omkostninger

- 126 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 3, kan Retten fordele sagens omkostninger eller bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. Da

sagsøgerne kun til dels har fået medhold, finder Retten under hensyn til sagens omstændigheder, at sagsøgerne bør bære 10% af deres egne omkostninger, og at Kommissionen bør bære sine egne omkostninger og 90% af sagsøgernes omkostninger.

- 127 Den Franske Republik, Chronopost og La Poste, der har interveneret i sagen, bærer deres egne omkostninger, jf. procesreglementets artikel 87, stk. 4, første og tredje afsnit.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Fjerde Udvidede Afdeling)

- 1) Artikel 1 i Kommissionens beslutning 98/365/EF af 1. oktober 1997 om Frankrigs påståede støtte til SFMI-Chronopost annulleres, for så vidt som den fastslår, at den logistiske og forretningsmæssige bistand, som La Poste har ydet sit datterselskab SFMI-Chronopost, ikke udgør statsstøtte til fordel for SFMI-Chronopost.

- 2) I øvrigt frifindes Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber.
- 3) Sagsøgerne bærer 10% af deres egne omkostninger.
- 4) Kommissionen bærer sine egne omkostninger og betaler 90% af sagsøgernes omkostninger.
- 5) Den Franske Republik, Chronopost SA og La Poste bærer deres egne omkostninger.

Tiili

Lindh

Moura Ramos

Cooke

Mengozi

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 14. december 2000.

H. Jung

V. Tiili

Justitssekretær

Præsident