Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
N. Wahl
fremsat den 21. juli 2016[1]

Sag C-351/15 P

Europa-Kommissionen
mod
Total SA

Elf Aquitaine SA

»Appel — konkurrence — karteller — markedet for methacrylater — bøder — moderselskabers og deres datterselskabs solidariske ansvar for datterselskabets ulovlige adfærd — datterselskabets fuldstændige og umiddelbare betaling af bøden — nedsættelse af datterselskabets bøde som følge dom afsagt af Den Europæiske Unions Ret — skrivelser fra Europa-Kommissionens regnskabsfører, hvori det kræves, at moderselskaberne betaler det beløb, som Kommissionen har tilbagebetalt til datterselskabet, forhøjet med morarenter — annullationssøgsmål — retsakter, der kan gøres til genstand for søgsmål — effektiv retsbeskyttelse«

1. Med denne appel har Europa-Kommissionen nedlagt påstand om ophævelse af Den Europæiske Unions Rets dom af 29. april 2015, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen[2], hvormed denne delvist annullerede Kommissionens skrivelser[3] om Total SA's og Elf Aquitaine SA's betaling af den bøde og de morarenter, der skal betales i henhold til Kommissionens beslutning K(2006) 2098 endelig[4].

2. I den forelæggende sag anmodes Domstolen om at afgøre, om – og i givet fald i hvilken udstrækning – Kommissionens regnskabsførers skrivelser, hvori moderselskaberne anmodes om at betale de bøder med morarenter, de var blevet pålagt solidarisk med deres datterselskab for overtrædelse af konkurrencereglerne efter nedsættelsen og den delvise tilbagebetaling af disse bøder til datterselskabet, der oprindeligt havde betalt dem, udgør retsakter, der kan gøres til genstand for søgsmål. Spørgsmålet er nærmere bestemt, om disse skrivelser kan foreholdes nævnte virksomheder, eftersom de ændrer virksomhedernes retsstilling i forhold til Kommissionens oprindelige beslutning, idet disse skrivelser tilsyneladende pålagde dem en ekstra byrde i forhold det nævnte beslutning. Domstolen ser sig således foranlediget til på baggrund af princippet om en effektiv domstolsbeskyttelse at klarlægge fordelingen af kompetencerne mellem henholdsvis Unionens retsinstanser og den nationale ret i forbindelse med kontrollen af foranstaltningerne til inddrivelse af bøderne.

1 — Originalsprog: fransk.

2 — T-470/11, herefter »den appellerede dom«, EU:T:2015:241.

3 — Der er tale om skrivelserne BUDG/DGA/C4/BM/s746396 af 24.6.2011 (herefter »skrivelsen af 24. juni 2011«), og BUDG/DGA/C4/BM/s812886 af 8.7.2011 (herefter »skrivelsen af 8. juli 2011« under ét de »omtvistede skrivelser«).

4 — Beslutning af 31.5.2006 om en procedure i henhold til artikel 81 EF og artikel 53 i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS) (sag COMP/F/38 645 – Methacrylater) (herefter »methacrylat-beslutningen«).

I – **Baggrunden for tvisten**

3. Retten har redegjort for baggrunden for tvisten i den appellerede doms præmis 2-28:

»2 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber pålagde ved [methacrylat-beslutningen] Arkema SA og selskabets datterselskaber Altuglas International SA og Altumax Europe SAS (herefter under ét »Arkema«) en bøde på 219 131 250 EUR in solidum for deltagelse i et kartel (herefter »den oprindelige bøde«).

3 [De appelindstævnte], der i den periode, hvor overtrædelsen fandt sted, som er fastsat i methacrylat-beslutningen, var moderselskaber for Arkema, hæftede solidarisk for bødens betaling med henholdsvis 181 350 000 EUR og 140 400 000 EUR.

4 Den 7. september 2006 betalte Arkema hele den oprindelige bøde og anlagde efterfølgende, ligesom [de appelindstævnte] parallelt og uafhængigt gjorde det, et søgsmål til prøvelse af methacrylat-beslutningen (herefter »methacrylat-sagen«).

Methacrylat-retssagen ved Retten

5 [De appelindstævnte] og Arkema anlagde henholdsvis den 4. og den 10. august 2006 et annullationssøgsmål til prøvelse af methacrylat-beslutningen.

6 I forbindelse med sag T-206/06 nedlagde [de appelindstævnte] principalt påstand om annullation af methacrylat-beslutningen.

7 Inden for rammerne af den sag nedlagde [de appelindstævnte] ligeledes subsidiært påstand om nedsættelse af det oprindelige bødebeløb, der blev pålagt Arkema og sagsøgerne solidarisk.

8 Den 24. juli 2008 sendte Kommissionen Arkema en skrivelse, hvori den opfordrede denne til at bekræfte, at dens betaling af 7. september 2006 var blevet foretaget »på vegne af alle debitorerne, der hæftede in solidum«, idet den præciserede dels, at den, »hvis der ikke forelå en sådan bekræftelse, og [methacrylat-beslutningen blev] annulleret for den virksomhed, i hvis navn betalingen er blevet foretaget«, »ville tilbagebetale beløbet på 219 131 250 EUR med renter«, dels at den, »såfremt Domstolen stadfæstede hele eller en del af bøden over for en af de debitorer, der hæftede solidarisk«, »ville opkræve alle resterende skyldige beløb forhøjet med morarenter på 6,09% af denne debitor«.

9 Ved skrivelse af 25. september 2008 oplyste Arkema Kommissionen om, at selskabet havde betalt beløbet på 219 131 250 EUR »i sin egenskab af solidarisk medansvarlig, og at Kommissionen med denne betaling havde fået opfyldt alle sine krav både i forhold til Arkema og i forhold til alle de solidariske medansvarlige«. I denne forbindelse »beklagede [Arkema], at selskabet ikke kunne acceptere, at Kommissionen tilbageholdt noget beløb overhovedet, hvis dets søgsmål ved EU's retsinstanser [blev] kronet med held«.

10 Den 24. november 2008 sendte Kommissionen en skrivelse til [de appelindstævnte] for at informere dem om bl.a. Arkemas skrivelse af 25. september 2008 og den omstændighed, at Arkema havde nægtet at udfylde den erklæring om fælles betaling, som Kommissionen havde fremsendt.

11 Kommissionen blev frifundet ved dom af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, […], EU:T:2011:250).

12 Det søgsmål, som Arkema havde anlagt separat til prøvelse af methacrylat-beslutningen, blev derimod delvist taget til følge med dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, […] EU:T:2011:251), idet den bøde, der blev pålagt Arkema, blev nedsat til 113 343 750 EUR.

13 I dom [af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251),] skønnede Retten som led i dens fulde prøvelsesret, at den forhøjelse af bøden, som Arkema var pålagt med methacrylat-beslutningen med henblik på den afskrækkende virkning, burde nedsættes for at tage hensyn til, at Arkema ikke længere kontrolleredes af [de appelindstævnte] på det tidspunkt, hvor de blev pålagt bøden (dom [af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251)], præmis 338 og 339).

14 Dom [af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251),] blev ikke appelleret og har således fået retskraft.

15 Kommissionen refunderede den 5. juli 2011 Arkema et beløb på 119 247 033,72 EUR (105 787 500 EUR forhøjet med 13 459 533,72 EUR i renter).

De [omtvistede] skrivelser

Skrivelse af 24. juni 2011

16 Med skrivelse af 24. juni 2011 meddelte Kommissionen [de appelindstævnte], at »den til opfyldelse af [dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251),] ville refundere Arkema et beløb svarende til den nedsættelse af bøden, som Retten havde truffet afgørelse om«.

17 I den samme skrivelse af 24. juni 2011 anmodede Kommissionen ligeledes [de appelindstævnte] om »parallelt, og såfremt dom [af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250),] appelleres til Domstolen, at betale det resterende skyldige beløb forhøjet med morarenter på 6,09% at regne fra den 8. september 2006«, dvs. 68 006 250 EUR, en betaling, som Total hæftede for »in solidum« med 27 056 250 EUR, forhøjet med morarenter, dvs. et samlet beløb på 88 135 466,52 EUR.

18 Med skrivelse af 29. juni 2011 adresseret til Kommissionen gjorde [de appelindstævnte] i det væsentlige gældende, at Kommissionen siden den 7. september 2006 havde »fået opfyldt alle sine krav«, og de stillede Kommissionen forskellige spørgsmål med henblik på at få tydeliggjort flere punkter i skrivelsen af 24. juni 2011.

Skrivelse af 8. juli 2011

19 Med skrivelse af 8. juli 2011 svarede Kommissionen bl.a., at »den i modsætning til [de appelindstævntes] opfattelse på ingen måde gav afkald på skyldige beløb, hvis [de appelindstævnte] frafaldt [deres] appel til Domstolen«, idet den præciserede, at »[de appelindstævntes] ansvar ikke var opfyldt med tilbageholdelsen af de beløb, der blev præciseret i af [dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251)], og som Arkema havde betalt«.

20 I samme skrivelse af 8. juli 2011 indrømmede Kommissionen, at den havde begået en fejl med hensyn til det beløb, som den agtede at opkræve, og den præciserede, at det beløb, som Elf Aquitaine skyldte i henhold til methacrylat-beslutningen og dom [af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250),] og dom [af 7. juni 2011, Arkema

France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251),] var på 137 099 614,58 EUR inklusive morarenter på 31 312 114,58 EUR (herefter »morarenter«), som Total hæftede solidarisk for med 84 028 796,03 EUR.

21 Kommissionen præciserede ligeledes i skrivelsen af 8. juli 2011, at [de appelindstævnte], såfremt de appellerede dom [af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250)], kunne stille en bankgaranti i stedet for at betale bøden.

22 Den 18. juli 2011 betalte [de appelindstævnte] Kommissionen det i skrivelsen af 8. juli 2011 krævede beløb, dvs. 137 099 614,58 EUR.

Methacrylat-retssagen ved Domstolen

23 Den 10. august 2011 appellerede [de appelindstævnte] dom [af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250)].

[…]

25 Appellen blev forkastet med kendelse af 7. februar 2012, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-421/11 P, [ikke trykt i Sml.] […] EU:C:2012:60), idet Domstolen forkastede samtlige af [de appelindstævntes] påstande.

[…]

28 Vedrørende de subsidiært nedlagte påstande om fritagelse fra at betale morarenter har Domstolen fastslået følgende:

»89 Denne påstand skal forkastes som åbenbart uantagelig, da den ikke vedrører […] dom [af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250),] men [skrivelsen af 8. juli 2011], som endvidere var genstand for et søgsmål anlagt af sagsøgerne ved Retten, registreret ved Rettens Justitskontor under sag T-470/11.««

II – **Retsforhandlingerne ved Retten og den appellerede dom**

4. Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 1. september 2011 anlagde de appelindstævnte sag ved Retten med påstand om, at omtvistede skrivelser blev erklæret ugyldige, subsidiært om en nedsættelse af de i disse skrivelser krævede beløb, og mere subsidiært om ophævelse af de i disse skrivelser krævede renter.

5. Ved dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 17. november 2011 fremsatte Kommissionen en formalitetsindsigelse i medfør af Rettens procesreglements artikel 114. Kommissionen gjorde gældende, at de omtvistede skrivelser ikke udgjorde retsakter, der kunne gøres til genstand for søgsmål, idet de ikke havde retligt bindende virkninger, som kunne berøre de appelindstævntes interesser, og at den betalingsforpligtelse, der påhvilede dem, alene fulgte af methacrylat-beslutningen.

6. Retten prøvede først i den appellerede doms præmis 72-101 denne formalitetsindsigelse.

7. Retten fastslog i denne henseende navnlig, at med hensyn til det hovedbeløb, der blev opkrævet af de appelindstævnte i de anfægtede skrivelser, havde nævnte skrivelser ikke berørt de appelindstævntes interesser ved umiddelbart at ændre deres retsstilling i henhold til artikel 263 TEUF som følge af methacrylat-beslutningen.

8. Hvad angår derimod forpligtelsen til at betale morarenter fastslog Retten, at denne på ingen måde fulgte af nævnte beslutning og heller ikke af dom af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250) eller af dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251), idet Arkema i umiddelbar forlængelse af nævnte beslutning havde betalt hele det oprindelige bødebeløb, således at den anfægtede retsakt ændrede deres retsstilling ved at hæve det beløb, som de appelindstævnte skulle betale i henhold til denne beslutning.

9. Retten fandt derfor, at sagen kunne fremmes til realitetsbehandling, for så vidt som den vedrørte de morarenter, de appelindstævnte var blevet opkrævet i de anfægtede skrivelser.

10. Dernæst prøvede Retten i den appellerede doms præmis 107-118 søgsmålets realitet, for så vidt angik de morarenter, som de appelindstævnte var blevet pålagt, og gav de appelindstævnte medhold i denne henseende.

11. Retten annullerede følgelig de omtvistede skrivelser, for så vidt som Kommissionen heri havde pålagt de appelindstævnte morarenter, og frifandt i øvrigt Kommissionen.

III – **Parternes påstande og retsforhandlingerne ved Domstolen**

12. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Den appellerede dom ophæves.

— Det fastslås, at den ved Retten anlagte sag ikke kan antages til realitetsbehandling.

— De appelindstævnte tilpligtes at betale alle sagsomkostningerne ved denne sag og sagen for Retten.

13. De appelindstævnte har nedlagt følgende påstande:

— Appellen forkastes.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

14. Ved afgørelse truffet af Domstolens præsident den 17. februar 2016 fik EFTA-Tilsynsmyndigheden tilladelse til at intervenere i sagen til støtte for Kommissionens påstande. Da anmodningen om intervention blev indgivet efter udløbet af den i Domstolens procesreglements artikel 190, stk. 2, fastsatte frist, kunne denne part i henhold til procesreglementets artikel 129, stk. 4, dog kun fremsætte sine bemærkninger under retsmødet, der blev afholdt den 9. juni 2016.

IV – **Analyse af appellen**

15. Kommissionen har til støtte for sin appel rejst tre anbringender; for det første om, at Retten begik en retlig fejl, da den fandt, at de omtvistede skrivelser havde retligt bindende virkninger, for det andet om, at den appellerede dom ikke overholder principperne om litis pendens og retskraft, og for det tredje om selvmodsigende begrundelser.

A – *Det første anbringende om, at Retten begik en retlig fejl, da den fandt, at de omtvistede skrivelser havde retligt bindende virkninger*

1. Parternes argumenter

16. Kommissionen har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl, da den fandt, at de omtvistede skrivelser havde retligt bindende virkninger, som kunne berøre de appelindstævntes interesser. Den har nærmere bestemt henvist til betragtningerne i den appellerede doms præmis 81-87.

17. Anbringendet falder i tre led.

18. I et første led har Kommissionen gjort gældende, at de omtvistede skrivelser var simple anmodninger om betaling i forbindelse med fuldbyrdelsen af methacrylat-beslutningen og forberedte en eventuel tvangsfuldbyrdelse deraf efter dom af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250) (opretholdelse af de bøder, der er pålagt de appelindstævnte), og dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251) (nedsættelse af de bøder, der er pålagt Arkema). Skrivelserne udgjorde dog endnu ikke en »tvangsfuldbyrdelse« og var således ikke et udtryk for Kommissionens endelige stillingtagen.

19. Med det første anbringendes andet led har Kommissionen gjort gældende, at indholdet af de omtvistede skrivelser viser, at de ikke har retligt bindende virkninger. Disse skrivelser var således et udtryk for regnskabstjenestens stillingtagen med hensyn til inddrivelse af den bøde, der blev pålagt med methacrylat-beslutningen, og mindede blot om retningslinjerne for betaling eller »dækning af bøden til dato«, hvilket helt klart er en foranstaltning truffet som led i fuldbyrdelsen af den pågældende beslutning.

20. Med det første anbringendes tredje led har Kommissionen gjort gældende, at de omtvistede skrivelser ikke har tilføjet noget til methacrylat-beslutningen. Den forpligtelse, der påhviler de appelindstævnte til at betale bøden og de dertil knyttede renter, er – og kan – kun være resultatet af methacrylat-beslutningen, sammenholdt med dom af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250), dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251) og kendelse af 7. februar 2012, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-421/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2012:60). Kommissionen har understreget, at den ikke har nogen skønsbeføjelser, eftersom fastsættelsen af morarenter følger af de relevante bestemmelser i forordning (EU, Euratom) nr. 966/2012[5] og gennemførelsesforordningen hertil, delegerede forordning (EU) nr. 1268/2012[6]. De omtvistede skrivelser var med andre ord blot et udtryk for Kommissionens hensigt om at anvende methacrylat-beslutningen og har ikke andre retligt bindende virkninger end denne beslutning. Disse skrivelser kan ikke adskilles fra den beslutning, hvis fuldbyrdelse de forbereder.

21. De appelindstævnte er af den opfattelse, at det første anbringende skal delvist afvises, delvist forkastes som ugrundet.

22. Med hensyn til anbringendets andet og tredje led er de appelindstævnte af den opfattelse, at de i det væsentlige kan sammenfattes i argumenter, der allerede er blevet fremsat for Retten – og som blev besvaret i den appellerede doms præmis 82-87 – og ikke har til formål at godtgøre, at Retten har begået en retlig fejl i sin bedømmelse. Disse led bør således afvises som åbenbart uantagelige i forbindelse med den foreliggende appel.

5 — Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 25.10.2012 om de finansielle regler vedrørende Unionens almindelige budget og om ophævelse af Rådets forordning (EF, Euratom) nr. 1605/2002 (EUT 2012, L 298, s. 1, herefter »finansforordningen«).

6 — Kommissionens forordning af 29.10.2012 om gennemførelsesbestemmelser til forordning nr. 966/2012 (EUT 2012, L 362, s. 1).

23. Det første anbringendes første led skal ifølge de appelindstævnte forkastes som ugrundet.

24. I den foreliggende sag følger det af finansforordningens relevante bestemmelser (jf. bl.a. artikel 78, stk. 4) og af gennemførelsesforordningen hertil, delegerede forordning nr. 1268/2012 (jf. artikel 80 og 83) samt Domstolens retspraksis, at ratio legis for at fastsætte morarenter i tilfælde af, at der pålægges en bøde for overtrædelse af bestemmelserne i artikel 101 TEUF og 102 TEUF, er at undgå, at den reelle virkning af EUF-traktatens bestemmelser modarbejdes af praksis, der gennemføres ensidigt af virksomheder, der betaler den bøde, de er idømt, for sent, og at udelukke, at de pågældende virksomheder opnår en fordel i forhold til de virksomheder, der betaler deres bøder inden for den fastsatte frist.

25. I den foreliggende sag, og som Kommissionen i øvrigt har erkendt, har de appelindstævnte netop betalt den bøde, de er blevet pålagt, inden udløbet af den fastsatte frist. På datoen for de omtvistede skrivelser, som ligger efter dom af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250) og dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251), men før iværksættelsen af appellen ved Domstolen, fandtes der således ikke noget retligt grundlag for at opkræve morarenter til et beløb på 31 312 114,58 EUR af de appelindstævnte.

26. Disse skrivelser bekræftede således ikke blot de bestemmelser, som Kommissionen have truffet i forbindelse med de i methacrylat-beslutningens artikel 23 fastsatte morarenter. Disse skrivelser indeholdt et nyt element, nemlig tilskrivning af renter, selv om der ikke var tale om nogen som helst reel eller endog påstået forsinkelse fra de appelindstævntes side.

2. Bedømmelse

a) Anbringendets formalitet

27. Da de appelindstævnte formelt har sat spørgsmålstegn ved formaliteten vedrørende det første anbringendes andet og tredje led, skal det afgøres, om Kommissionens argumentation i disse to led, således som de hævder, blot er en gentagelse af argumenter, der allerede er blevet fremsat for Retten, og som ikke kan prøves igen i forbindelse med den foreliggende appel.

28. Det kan i denne forbindelse ikke nægtes, at Kommissionen i forbindelse med sit første anbringende rent faktisk har gentaget en række argumenter, som den allerede havde fremført i sin formalitetsindsigelse fremsat for Retten i forbindelse med den sag, der gav anledning til den appellerede dom.

29. Ikke desto mindre har Kommissionen netop ønsket at sætte spørgsmålstegn ved det retlige ræsonnement, der har foranlediget Retten til at konkludere, at de omtvistede skrivelser kunne medføre bindende retlige virkninger, som kunne ændre de pågældende virksomheders situation.

30. Det står imidlertid fast, at retsspørgsmål, som Retten har behandlet i første instans, kan diskuteres på ny under en appelsag, såfremt en appellant bestrider Rettens fortolkning eller anvendelse af EU-retten. Hvis en appellant således ikke kunne basere sin appel på anbringender og argumenter, som allerede havde været fremført for Retten, ville appelproceduren nemlig blive berøvet en del af sin mening [7].

7 — Jf. i denne retning dom af 3.10.2013, Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Parlamentet og Rådet (C-583/11 P, EU:C:2013:625, præmis 46 og 47), af 4.9.2014, Spanien mod Kommissionen (C-197/13 P, EU:C:2014:2157, præmis 44 og 45 og den deri nævnte retspraksis) og af 14.6.2016, Marchiani mod Parlamentet (C-566/14 P, EU:C:2016:437, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis).

31. Jeg er endvidere af den opfattelse, at Kommissionen i tilstrækkeligt omfang, og som den skal i henhold til artikel 169, stk. 2, i Domstolens procesreglement, har angivet, hvilke præmisser i Rettens afgørelse der ifølge den er behæftet med retlige fejl.

32. De af de appelindstævnte i den foreliggende appel fremførte formalitetsindsigelser skal således efter min opfattelse forkastes.

b) Anbringendets realitet

33. Med det første anbringende, der i forbindelse med den foreliggende appel indtager en central stilling, anmodes Domstolen om at afgøre, om Retten med rette har betragtet de omtvistede skrivelser som retsakter, der kan gøres til genstand for søgsmål i henhold til artikel 263 TEUF, for så vidt som Kommissionen heri opkrævede morarenter.

34. I dette tilfælde gøres to modsatrettede synspunkter gældende.

35. På den ene side har Kommissionen i det væsentlige gjort gældende, idet EFTA-tilsynsmyndigheden støtter dens synspunkter, at forpligtelsen til at betale morarenter alene følger af methacrylat-beslutningen samt af de relevante lovbestemmelser, hvorfor de omtvistede skrivelser blot har karakter af forberedelse til en kommende beslutning om tvangsfuldbyrdelse og dermed ikke kan ændre de pågældende virksomheders retsstilling.

36. På den anden side har de appelindstævnte i det væsentlige gjort gældende, at disse skrivelser ikke kan anses for at bekræfte en tidligere beslutning. De appelindstævnte har gjort gældende – og dette bestrides ikke af Kommissionen – at Arkema den 7. september 2006 havde erlagt hele det oprindelige bødebeløb på 219 131 250 EUR, og anså denne betaling for at være foretaget på vegne af de appelindstævnte, og de er således af den opfattelse, at der ikke på noget tidspunkt har været tale om en forsinket betaling, og at de appelindstævnte derfor ikke var forpligtet til at betale de morarenter, der opkrævedes i de omtvistede skrivelser.

37. Det skal bemærkes, at ifølge fast retspraksis kan kun foranstaltninger, som har retligt bindende virkninger, der kan berøre sagsøgerens interesser gennem en væsentlig ændring af hans retsstilling, udgøre retsakter, som kan gøres til genstand for annullationssøgsmål i henhold til artikel 263 TEUF[8].

38. Det fremgår ligeledes af fast retspraksis, at vægten skal lægges på indholdet af den foranstaltning, der påstås annulleret, når det skal undersøges, om den kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål, idet dens form principielt er ligegyldig i denne henseende[9].

8 — Jf. dom af 11.11.1981, IBM mod Kommissionen (60/81, EU:C:1981:264, præmis 9), af 12.9.2006, Reynolds Tobacco m.fl. mod Kommissionen (C-131/03 P, EU:C:2006:541, præmis 54) og af 6.12.2007, Kommissionen mod Ferriere Nord (C-516/06 P, EU:C:2007:763, præmis 27).

9 — Jf. dom af 11.11.1981, IBM mod Kommissionen (60/81, EU:C:1981:264, præmis 9) og af 17.7.2008, Athinaïki Techniki mod Kommissionen (C-521/06 P, EU:C:2008:422, præmis 42 og 43).

39. Retsakter eller beslutninger, hvis tilblivelse omfatter flere stadier, navnlig sådanne, som afslutter en intern procedure, kan principielt [10] kun anfægtes, såfremt foranstaltningerne definitivt fastlægger institutionens standpunkt som afslutning på denne procedure, modsat foreløbige foranstaltninger, der har til formål at forberede den endelige beslutning [11]. Foreløbige foranstaltninger, der har til formål at forberede den endelige beslutning, og som ikke skaber sådanne virkninger, og retsakter, der blot bekræfter en tidligere retsakt, som ikke er blevet anfægtet inden for den foreskrevne frist, kan således ikke betragtes som retsakter, der kan gøres til genstand for søgsmål [12].

40. Dette gælder påkravsskrivelser udarbejdet af regnskabstjenesten ved Kommissionen i forlængelse af beslutninger om overtrædelse af konkurrencereglerne vedtaget af denne i medfør af artikel 23, stk. 2, litra a) [13], i forordning (EF) nr. 1/2003 [14], som f.eks. methacrylat-beslutningen, der er genstand for den foreliggende sag?

41. Dette spørgsmål, der umiddelbart virker enkelt, skal besvares på en nuanceret måde.

42. Mens disse skrivelser, som jeg vil redegøre for i første omgang og i overensstemmelse med de principper, som Domstolen bl.a. har udledt af dom af 6. december 2007, Kommissionen mod Ferriere Nord [15], *principielt* ikke bør medføre retlige virkninger i forhold til Kommissionens oprindelige beslutning, hvormed konstateredes en tilsidesættelse af konkurrenceretten, og hvormed der følgelig blev pålagt en bøde, foranlediger de særlige omstændigheder i den foreliggende sag mig til – af årsager, jeg vil redegøre for i anden omgang – at foreslå, at appellen forkastes. Eftersom nævnte skrivelser indebærer et nyt element, som kan foreholdes de berørte virksomheder, kan kravene om en effektiv retsbeskyttelse foranledige Unionens retsinstanser til at mene, at de udgør retsakter, der kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål i henhold til artikel 263 TEUF.

i) Kommissionens regnskabsførers skrivelser, hvormed det kræves, at adressaterne for en beslutning truffet i medfør af artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1/2003 betaler en bøde eventuelt pålagt morarenter, har normalt ikke retligt bindende virkninger, der kan berøre de pågældende virksomheders interesser

43. Skrivelserne fra Kommissionens regnskabsfører udgør i princippet simple opfordringer til at opfylde en tidligere beslutning. I forbindelse med beslutninger truffet i medfør af artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1/2003 fungerer disse påkravsskrivelser både som en bekræftelse af en beslutning, hvormed der konstateres en overtrædelse – og samtidig pålægges en bøde – og som en forberedelse til eventuelle tvangsfuldbyrdelsesforanstaltninger.

44. Ser vi nu på skrivelsernes indhold, der reelt er eneafgørende for, om en retsakt kan gøres til genstand for et søgsmål ved Unionens retsinstanser, redegøres der i disse skrivelser i princippet blot for de mulige betalingsbetingelser og for det resterende beløb, som de berørte virksomheder ifølge Kommissionens regnskabsfører skylder. Da Kommissionens regnskabstjeneste ikke har beføjelser til at

10 — I Domstolens retspraksis præciseres det i denne henseende, at i en sag, der afvikles i flere etaper, kan institutionerne vedtage særskilte retsakter, der kan gøres til genstand for søgsmål, for så vidt som de medfører deres egne retsvirkninger, bl.a. fordi de udgør afslutningen på en specifik særlig procedure (jf. bl.a. dom af 11.11.1981, IBM mod Kommissionen, 60/81, EU:C:1981:264, præmis 11).

11 — Jf. dom af 11.11.1981, IBM mod Kommissionen (60/81, EU:C:1981:264, præmis 10), af 22.6.2000, Nederlandene mod Kommissionen (C-147/96, EU:C:2000:335, præmis 26), og af 17.7.2008, Athinaïki Techniki mod Kommissionen (C-521/06 P, EU:C:2008:422, præmis 42 og 43).

12 — Jf. dom af 26.1.2010, Internationaler Hilfsfonds mod Kommissionen (C-362/08 P, EU:C:2010:40, præmis 52 og den deri nævnte retspraksis).

13 — I henhold til denne bestemmelse kan Kommissionen via beslutninger pålægge virksomheder og virksomhedssammenslutninger bøder, når disse forsætligt eller uagtsomt overtræder artikel 81 EF eller 82 EF (nu artikel 101 og 102 TEUF).

14 — Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16.12.2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i […] artikel [81 EF og 82 EF] (EFT 2003, L 1, s. 1).

15 — C-516/06 P, EU:C:2007:763.

vedtage juridisk bindende retsakter, kan de skrivelser, de sender til de berørte virksomheder, ikke indebære andre aspekter af beslutningsmæssig karakter, der kan belaste de pågældende virksomheder, end dem, der fremgår af Kommissionens oprindelige beslutning, eventuelt ændret af Unionens retsinstanser.

45. Dette gælder såvel det bødebeløb, som Kommissionen har pålagt i henhold til den beslutning, der blev vedtaget i medfør af artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1/2003, som morarenterne, i de tilfælde, hvor nævnte forsinkelses varighed er ubestridt.

46. Ved fastsættelsen af morarenternes størrelse er Kommissionen således forpligtet til at anvende gennemførelsesbestemmelserne til den gældende finansforordning, som den gjorde det i methacrylat-beslutningen.

47. Finansforordningens artikel 71, stk. 4, bestemmer således, at betingelserne for, hvornår der skal betales morarenter til Unionen, fastsættes i gennemførelsesbestemmelserne, der vedtages i henhold til samme forordnings artikel 183. I denne forbindelse fastsætter finansforordningen artikel 86, stk. 2-5, som ændret ved forordning (EF, Euratom) nr. 1248/2006 [16], de satser, der i givet fald vil blive anvendt i tilfælde af forsinket betaling af bøder pålagt for overtrædelse af EU-retten.

48. Som Domstolen klart fastslog i dom af 6. december 2007, Kommissionen mod Ferriere Nord [17], i forbindelse med en skrivelse, hvori der krævedes betaling af den udestående del af en bøde, som Kommissionen ikke længere kunne opkræve på grund af forældelsen af gennemførelsesforanstaltningen til den beslutning, ved hvilken der pålagdes en bøde, kan en sådan påkravsskrivelse ikke anses for at have bindende retsvirkninger.

49. Domstolen har i denne dom fastslået, at de omtvistede retsakter, dvs. Kommissionens skrivelser vedrørende den udestående del af den bøde, der var blevet pålagt Ferriere Nord SpA i henhold til beslutning 89/515/EØF [18], uanset om retsakterne som sådan indtræder inden eller efter, at en eventuel forældelse er indtrådt, i realiteten kun udgør forberedende retsakter til gennemførelsesforanstaltninger [19]. Det skal bemærkes, at Domstolen i denne sag anførte, at Kommissionen ikke med de anfægtede retsakter havde meddelt Ferriere Nord en beslutning, »som ændrer en bødes, sanktions eller tvangsbødes oprindelige beløb« i henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), i forordning (EØF) nr. 2988/74 [20].

50. Det skal bemærkes, at Retten for nylig har valgt en tilsvarende løsning, idet den har fastslået, at Kommissionen med den anfægtede skrivelse, dvs. henstillingen om at betale en bøde forhøjet med morarenter, koncentrerede sig om at bekræfte den situation, der blev skabt med den oprindelige beslutning, ved hvilken der pålagdes en bøde, som ændret ved Rettens domme og Kommissionens efterfølgende skrivelser [21].

16 — Kommissionens forordning af 7.8.2006 (EUT 2006, L 227, s. 3).

17 — C-516/06 P, EU:C:2007:763, præmis 27.

18 — Kommissionens beslutning af 2.8.1989 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/31 553 - Armeringsnet) (EFT 1989, L 260, s. 1).

19 — Dom af 6.12.2007, Kommissionen mod Ferriere Nord (C-516/06 P, EU:C:2007:763, præmis 29).

20 — Rådets forordning af 26.11.1974 om forældelse af adgangen til at pålægge økonomiske sanktioner inden for Det europæiske Fællesskabs transport- og konkurrenceret og af adgangen til tvangsfuldbyrdelse af disse sanktioner (EFT 1974, L 319, s. 1).

21 — Jf. dom af 12.5.2016, Trioplast Industrier mod Kommissionen (T-669/14, ikke trykt i Sml., EU:T:2016:285, præmis 65-78).

51. Retten afviste ligeledes et annullationssøgsmål mod en skrivelse, der angav det nøjagtige beløb, der skulle betales af en virksomhed, som tidligere var blevet dømt til at betale en bøde på grund af sin deltagelse af et konkurrencebegrænsende kartel, og som skulle betale såvel det udestående bødebeløb samt de morarenter, som dette beløb skulle forhøjes med. Da Retten fandt, at renternes størrelse i sidste ende skulle fastsættes i henhold til gennemførelsesbestemmelserne til den gældende finansforordning, havde denne skrivelse ikke nogen beslutningsmæssig karakter med hensyn til den korrekte fortolkning og anvendelse af de pågældende bestemmelser i den foreliggende sag [22].

52. Efter min opfattelse kan denne stillingtagen tilnærmes den lære, der kan drages af den nyere dom af 9. september 2015, Lito Maieftiko Gynaikologiko kai Cheirourgiko Kentro mod Kommissionen [23], hvori Domstolen i forbindelse med et kontraktforhold præciserede, at en debetnota skal »forstås som en opfordring med angivelse af forfaldsdato og betalingsbetingelserne, og den kan ikke sidestilles med et dokument, der kan tvangsfuldbyrdes, selv om den angiver tvangsfuldbyrdelse som omhandlet i artikel 299 TEUF som en mulighed blandt flere, der er til Kommissionens rådighed i det tilfælde, at debitor ikke opfylder sin forpligtelse på den fastsatte forfaldsdato«.

53. Man skal i denne henseende holde sig for øje, at de nationale retsinstanser i henhold til artikel 256 EF (nu artikel 299 TEUF) [24] er forpligtet til at prøve *lovligheden* af gennemførelsesforanstaltninger til en beslutning vedtaget af Kommissionen, der indebærer en pengeydelse. Domstolen har i denne forbindelse fremhævet, at selv om betingelsen vedrørende retligt bindende virkninger, der kan berøre sagsøgerens interesser gennem en væsentlig ændring af hans retsstilling, skal fortolkes i lyset af princippet om en effektiv domstolsbeskyttelse, kan en sådan fortolkning ikke føre til, at der ses bort fra den omhandlede betingelse, uden at man derved ville overskride de beføjelser, som Unionens retsinstanser er tillagt ved traktaterne [25].

54. Denne fordeling af kompetencerne mellem henholdsvis Unionens retsinstanser og de nationale retsinstanser er baseret på tanken om, at når den *pengeydelse*, som en borger skylder i henhold til en beslutning vedtaget af Kommissionen, er fastlagt, tilkommer det den nationale ret i dens egenskab af almindelig domstol i Unionen at prøve lovligheden af gennemførelsesbestemmelserne til den præcist definerede forpligtelse.

55. Det resulterer efter min opfattelse ikke i, at det udelukkes, at en retsakt, selv om den har form af en gennemførelsesretsakt til en beslutning, som Kommissionen tidligere har vedtaget, idet den indebærer et nyt element, der kan medføre bindende retsvirkninger, der kan påvirke de berørte personer, kan gøres til genstand for et søgsmål i henhold til artikel 263 TEUF. I dette tilfælde skal det således fastslås, at det ikke er gennemførelsen af Kommissionens beslutning vedrørende en pengeydelse, der er tale om, men derimod definitionen af selve pengeydelsen.

56. Det kan således ikke udelukkes, netop på grund af behovet for, at Domstolen garanterer en effektiv retsbeskyttelse, at en retsakt i form af en henstilling om at betale en bøde og i givet fald morarenter under visse omstændigheder som dem, der gør sig gældende i tvisten i den foreliggende sag, kan have bindende retsvirkninger, der kan berøre de pågældende virksomheders interesser.

57. Det er det spørgsmål, jeg vil forsøge at besvare i det følgende.

22 — Jf. kendelse af 19.11.2013, 1. garantovaná mod Kommissionen (T-42/13, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:621, præmis 26 og 27). Jf. ligeledes i denne forbindelse kendelse af 10.6.1998, Cementir mod Kommissionen (T-116/95, EU:T:1998:120, præmis 20-24) og af 12.3.2012, Universal mod Kommissionen (T-42/11, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:122, præmis 20-32).

23 — C-506/13 P, EU:C:2015:562, præmis 23.

24 — Methacrylat-beslutningens artikel 4 præciserer, at denne finder anvendelse i henhold til artikel 256 EF.

25 — Jf. i denne retning dom af 6.12.2007, Kommissionen mod Ferriere Nord (C-516/06 P, EU:C:2007:763, præmis 32 og 33).

ii) De særlige omstændigheder, der gør sig gældende i den foreliggende sag, bør foranledige Domstolen til at stadfæste den appellerede dom

58. Baggrunden for den foreliggende appel er en relativt kompleks og usædvanlig faktisk og proceduremæssig situation, hvis væsentligste karakteristika skal gengives her.

59. Med methacrylat-beslutningen blev de appelindstævnte, alene i deres egenskab af moderselskaber for Arkema, der var blevet idømt en bøde på 219 131 250 EUR, holdt ansvarlige »in solidum« for betalingen af bøden med henholdsvis 140,4 mio. EUR og 181,35 mio. EUR.

60. Med dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251), blev det bødebeløb, som Arkema, var blevet pålagt, nedsat til 113 343 750 EUR. Det bødebeløb, der som sådan var blevet pålagt de appelindstævnte, forblev derimod uændret i forlængelse af dom af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250), som i øvrigt er blevet stadfæstet ved kendelse af 7. februar 2012, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-421/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2012:60).

61. For det første står det imidlertid fast, at Arkema betalte hele den oprindelige bøde på 219 131 250 EUR den 7. september 2006 ligeledes på vegne af de appelindstævnte selskaber. Mens Kommissionen i forbindelse med det tredje anbringende – et anbringende, som jeg vil vende tilbage til i det følgende – satte spørgsmålstegn ved fortolkningen af skrivelsen af 25. september 2008 i den appellerede doms præmis 113, hvorefter Arkema havde udfyldt en erklæring om fælles betaling og dermed ligeledes havde betalt hele den oprindelige bøde også på vegne af de appelindstævnte, har den hverken oplyst eller endog påstået, at denne bedømmelse skyldtes en fordrejning af de faktiske omstændigheder eller en fejl i forbindelse med den retlige kvalifikation af de faktiske omstændigheder.

62. I denne situation gør to aspekter sig gældende. Det første aspekt vedrører Domstolens stillingtagen i sag C-421/11 P vedrørende betaling af morarenter. Det andet aspekt vedrører mere generelt spørgsmålet om, hvorvidt en forsinket betaling, henset til retspraksis, rent faktisk kunne tilskrives de appelindstævnte.

63. Det første aspekt vedrører den omstændighed, at Domstolen i kendelse af 7. februar 2012, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-421/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2012:60, præmis 89) implicit, men nødvendigvis bekræftede den særlige karakter af og det velbegrundede i sondringen mellem på den ene side søgsmålet til prøvelse af de omtvistede skrivelser, hvormed der, ifølge de appelindstævnte med urette, pålagdes morarenter, og på den anden side søgsmålet til prøvelse af methacrylat-beslutningen. Ved at fastslå, at den subsidiært nedlagte påstand om fritagelse fra at betale morarenter skulle forkastes som åbenbart uantagelig, »da den ikke vedrører […] dom [af 7. juni 2011, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (T-206/06, EU:T:2011:250)], men [skrivelsen af 8. juli 2011], som endvidere var genstand for et søgsmål anlagt af [de appelindstævnte] ved Retten, registreret ved Rettens Justitskontor under sag T-470/11«, synes Domstolen at have erkendt, at de omtvistede skrivelser ikke blot bekræftede methacrylat-beslutningen, således som ændret af Retten.

64. Det andet aspekt er, at der altid findes en juridisk uvished om de konsekvenser, som Kommissionen rent konkret skal drage i forbindelse med inddragelse af bødebeløb, der pålægges datterselskaber og moderselskaber »in solidum« alene på grund af datterselskabernes konkurrencebegrænsende adfærd. Selv om Domstolen nærmere bestemt måtte have ment, at moderselskabets eller moderselskabernes ansvar i dette tilfælde var »udelukkende afledt« [26] i forhold til datterselskabernes ansvar, har den dog ikke opstillet klare retningslinjer for, hvilke konsekvenser der skulle drages, såfremt datterselskaberne betalte hele den bøde, de var blevet pålagt sammen med deres moderselskaber in solidum.

26 — Jf. dom af 17.9.2015, Total mod Kommissionen (C-597/13 P, EU:C:2015:613, præmis 38 og 41 og den deri nævnte retspraksis).

65. Kan Kommissionen i et sådant tilfælde af et datterselskabs fuldstændige betaling af en bøde pålagt »in solidum« uafhængigt af spørgsmålet om, hvorvidt det har ønsket at foretage en fælles betaling, med rette mene, at moderselskabet ikke har opfyldt sin betalingsforpligtelse helt eller delvist?

66. Det kan den efter min opfattelse ikke.

67. Efter min opfattelse bekræfter de appelindstævnte moderselskabers og deres datterselskabers ansvar in solidum for den konkurrencebegrænsende adfærd, som alene datterselskaberne har udvist i den periode, hvor overtrædelsen fandt sted, uafhængigt af, om der foreligger en »erklæring om fælles betaling«, at Arkemas oprindelige betaling af bøden er sket på vegne af Arkema selv såvel som på vegne af dets solidariske medansvarlige. Kommissionen kan således ikke af moderselskabet opkræve en højere bøde end den, datterselskabet i sidste ende skal betale, når et moderselskabs ansvar udelukkende følger af dets datterselskabs adfærd, og datterselskabet er det eneste, som rent konkret har overtrådt forbuddet mod karteller i artikel 101, stk. 1, TEUF, og når disse to selskaber solidarisk er idømt en bøde [27].

68. I denne forbindelse har Domstolen fastslået, at i en situation, hvor moderselskabets ansvar udelukkende er et ansvar, som er afledt af dets datterselskabs ansvar, og hvor ingen anden faktor individuelt kendetegner den adfærd, som moderselskabet foreholdes, kan dette moderselskabs ansvar ikke overstige dets datterselskabs ansvar [28]. Domstolen har således fastslået, at når visse processuelle betingelser er opfyldt, skal moderselskabet, hvis ansvar fuldt ud er afledt af datterselskabets ansvar, i princippet drage fordel af en eventuel nedsættelse af det ansvar for dets datterselskab, som det er blevet tilregnet [29]. Domstolen har ligeledes haft lejlighed til at præcisere, at eftersom formålet med solidaritetsordningen for betaling af bøder for overtrædelse af EU-konkurrenceretten navnlig ligger i at styrke effektiviteten af inddrivelsen af disse bøder, er den eventuelle tvist, der vil kunne findes mellem det ydre solidaritetsforhold mellem solidarisk hæftende meddebitorer »i princippet ikke længere […] i Kommissionens interesse, for så vidt som hele bøden er blevet betalt til den af en eller flere af disse meddebitorer« [30].

69. Ikke desto mindre har Domstolen i sag C-421/11 P fastslået, at nedsættelsen af den bøde, der er pålagt et datterselskab, ikke automatisk skulle komme moderselskabet, hvis ansvar er rent afledt, til gode. Med hensyn til de appelindstævnte har Domstolen således fastslået, at eftersom den multiplikationsfaktor, der finder anvendelse på dem, og den multiplikationsfaktor, der finder anvendelse på Arkema, er forskellige, kan alene den omstændighed, at de er ansvarlige in solidum, ikke berettige en udvidelse af retskraften af dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251) [31]. Domstolen har således strengt taget ikke fastslået, at Kommissionen ikke længere rent konkret kunne anse en af de solidariske medansvarlige for at skylde hele eller en del af bøden, såfremt en af de solidariske medansvarlige har betalt hele bøden.

70. Selv om dette spørgsmål ikke bør besvares direkte i den foreliggende sag, er jeg af den opfattelse, at det under de omstændigheder, der gør sig gældende i den foreliggende sag, og uden at der sættes spørgsmålstegn ved det centrale element i solidaritetsbestemmelsen, kan betvivles, at en eventuel forsinket betaling af den bøde, der blev pålagt med methacrylat-beslutningen, kan tilskrives de appelindstævnte. De omtvistede skrivelser, hvormed der opkræves morarenter, der ikke er begrundet i hverken nævnte beslutning, således som ændret af Retten i dom af 7. juni 2011, Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251) eller i gennemførelsesbestemmelserne til finansforordningen, kan således ikke anses for blot at bekræfte tidligere retsakter.

27 — Jf. mit forslag til afgørelse i sag Total mod Kommissionen (C-597/13 P, EU:C:2015:207, punkt 31-46).

28 — Jf. dom af 22.1.2013, Kommissionen mod Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29, præmis 37, 39, 43 og 49) og af 17.9.2015, Total mod Kommissionen (C-597/13 P, EU:C:2015:613, præmis 38).

29 — Jf. dom af 17.9.2015, Total mod Kommissionen (C-597/13 P, EU:C:2015:613, præmis 41).

30 — Jf. dom af 10.4.2014, Kommissionen m.fl. mod Siemens Österreich m.fl. (C-231/11 P – C-233/11 P, EU:C:2014:256, præmis 59 og 60).

31 — Jf. kendelse af 7.2.2012, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-421/11 P, EU:C:2012:60, præmis 83).

71. Disse skrivelser indeholder unægteligt et nyt element, nemlig at de appelindstævnte er forpligtede til at betale en del af den bøde, der er pålagt dem in solidum med Arkema, forhøjet med morarenter, uanset at Arkema straks betalte bøden fuldt og helt. I den foreliggende sag er der således ikke tale om en gennemførelsesretsakt til en beslutning vedtaget af Kommissionen, hvilken retsakt det tilkommer den nationale ret at efterprøve, men om en retsakt, der sætter spørgsmålstegn ved selve definitionen af en pengeydelse, der pålægges en virksomhed.

72. I denne forbindelse forekommer det mig lidt paradoksalt, at Kommissionen dels tillægger fortolkningen af skrivelsen af 25. september 2008 om eksistensen eller ej af en »fælles betaling« af den bøde, der er pålagt solidarisk i henhold til methacrylat-beslutningen, og dermed de retlige konsekvenser af denne skrivelse en vis betydning, dels forsvarer tanken om, at alene denne beslutning, således som ændret af Retten, har beslutningsmæssig karakter.

73. Henset til det ovenstående er jeg af den opfattelse, at Retten ikke har begået en retlig fejl ved at kvalificere de omtvistede skrivelser som retsakter, der kan gøres til genstand for søgsmål i henhold til artikel 263 TEUF, for så vidt som Kommissionen heri opkrævede morarenter.

B – *Det andet anbringende om en tilsidesættelse af principperne om litis pendens og retskraft, som følger af Domstolens kendelse af 7. februar 2012, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-421/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2012:60)*

1. Parternes argumenter

74. Med sit andet anbringende har Kommissionen i det væsentlige kritiseret Retten for at have tilsidesat principperne om litis pendens og retskraft, for så vidt som den navnlig i den appellerede doms præmis 80 og 93-101 har afkoblet spørgsmålet om de morarenter, der skal betales, fra resten af methacrylat-beslutningen.

75. Methacrylat-beslutningen omfattede i denne forbindelse i artikel 2 bestemmelser om den bøde, der blev pålagt principalt, og om de renter, der skulle betales i tilfælde af manglende betaling, og som er accessoriske i forhold til bøden. På tidspunktet for anlæggelse af den sag, der gav anledning til den appellerede dom, verserede appellen i sag C-421/11 P fortsat for Domstolen. Med kendelse af 7. februar 2012, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-421/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2012:60) i den pågældende sag blev nævnte beslutning endelig for de appelindstævnte i alle enkeltheder, herunder spørgsmålet om renter.

76. De appelindstævnte har nedlagt påstand om, at dette anbringende forkastes.

2. Bedømmelse

77. I den foreliggende sag er jeg, henset til den omstændighed, at den sag, der blev anlagt ved Retten i sag T-470/11, ud fra et rent formelt synspunkt vedrørte en retsakt, der tilsyneladende var forskellig fra den i den sag, der gav anledning til kendelse af 7. februar 2012, Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-421/11 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2012:60), omhandlede retsakt, af den opfattelse, at anbringendet om tilsidesættelse af principperne om litis pendens og retskraft bør forkastes.

78. Denne tilgang er efter min opfattelse netop den eneste, der er forenelig med Domstolens bekræftelse i denne kendelses præmis 89 af den særlige karakter af og det velbegrundede i sondringen mellem på den ene side søgsmålet til prøvelse af de omtvistede skrivelser, hvormed der muligvis med urette, pålagdes morarenter, og på den anden side søgsmålet til prøvelse af methacrylat-beslutningen.

79. Jeg er således af den opfattelse, at det andet anbringende ikke kan tages til følge.

C – *Det tredje anbringende om en selvmodsigende begrundelse*

1. Parternes argumenter

80. Med det tredje anbringende, som er subsidiært, har Kommissionen gjort gældende, at den appellerede dom er behæftet med en selvmodsigende begrundelse.

81. Retten havde angiveligt fejlagtigt fastslået i den appellerede doms præmis 113, at Kommissionen havde fået opfyldt alle sine krav mod såvel Arkema som de appelindstævnte, der var solidarisk medansvarlige, selv om Retten i nævnte doms præmis 9 korrekt havde bemærket, at Arkema »beklagede, at selskabet ikke kunne acceptere, at Kommissionen tilbageholdt noget beløb overhovedet, hvis dets søgsmål ved EU's retsinstanser [blev] kronet med held«.

82. Denne præcisering fra Arkemas side indebar imidlertid ifølge Kommissionen nødvendigvis, at der ikke blev fremsat nogen erklæring om fælles betaling. Under disse omstændigheder kunne Retten ikke fastslå, at Kommissionen havde fået opfyldt alle sine krav mod såvel Arkema som alle de solidariske medansvarlige.

83. De appelindstævnte har gjort gældende, at det tredje anbringende bør afvises og under alle omstændigheder forkastes som ugrundet.

2. Bedømmelse

84. Kommissionens argumentation i forbindelse med det tredje anbringende er ikke overbevisende og bør efter min opfattelse afvises.

85. Det skal først og fremmest bemærkes, at den appellerede doms præmis 9 ikke i streng forstand vedrører begrundelsen, men findes i den del af den appellerede dom, der er helliget redegørelsen for de faktiske omstændigheder, der som sådan ikke indeholder Rettens bedømmelse.

86. Dernæst fremgår det, at Kommissionen under dække af en påstået selvmodsigende begrundelse i realiteten ønsker at sætte spørgsmålstegn ved Rettens fortolkning af skrivelsen af 25. september 2008, som Arkema fremsendte til Kommissionen som svar på skrivelsen af 24. juli samme år.

87. Mens spørgsmålet om, hvorvidt begrundelsen for en dom afsagt af Retten er selvmodsigende, er et retsspørgsmål, der kan rejses under en appelsag [32], er dette ikke tilfældet i forbindelse med bedømmelsen af de faktiske omstændigheder, der, medmindre der er tale om en urigtig gengivelse, ikke er underlagt Domstolens prøvelse [33].

88. En sådan urigtig gengivelse, som i øvrigt på ingen måde er gjort gældende, synes imidlertid ikke at være godtgjort. Rettens fortolkning i den appellerede doms præmis 113 hvorefter »Kommissionen […] ikke gyldigt [kan] gøre gældende, at Arkema ikke har udfyldt erklæringen om fælles betaling, da den med nævnte skrivelse af 25. september 2008 klart meddelte, at Kommissionen havde »fået opfyldt alle sine krav på [Arkema] og alle dets solidariske medansvarlige««, forekommer mig således at være fuldt ud forsvarlig og således ikke åbenbart fejlagtig.

32 — Jf. bl.a. dom af 13.12.2001, Cubero Vermurie mod Kommissionen (C-446/00 P, EU:C:2001:703, præmis 20 og den deri nævnte retspraksis) og af 8.2.2007, Groupe Danone mod Kommissionen (C-3/06 P, EU:C:2007:88, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis).

33 — Jf. dom af 11.9.2014, CB mod Kommissionen (C-67/13 P, EU:C:2014:2204, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).

V – **Forslag til afgørelse**

89. På baggrund af de foranstående betragtninger foreslår jeg Domstolen, at den udtaler og bestemmer følgende:

»1) Appellen forkastes.

2) Europa-Kommissionen bærer sine egne omkostninger og betaler de omkostninger, der er afholdt af Total SA og Elf Aquitaine SA.

3) EFTA-Tilsynsmyndigheden bærer sine egne omkostninger.«