Præmisser

Tilsidesættelse af retten til forsvar samt af væsentlige formforskrifter 3407

Tilsidesættelse af principperne om god forvaltning 3408

Anvendelsen af traktatens artikel 85, stk. 1 3409

Den manglende anvendelse af traktatens artikel 85, stk. 3 3412

Bøderne 3414

Sagens omkostninger 3418

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT P. VERLOREN VAN THEMAAT FREMSAT DEN 29. JUNI 1983 [1]

Høje Domstol.

I de elleve sager, Domstolen skal tage stilling til, er der nedlagt påstand om annullation af Kommissionens beslutning af 17. december 1981 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (EFT L 167, 1981, s. 39). Til støtte for deres påstande har sagsøgerne fremført otte anbringender, som jeg skal undersøge ét for ét. Men lad mig allerførst kort redegøre for de vigtigste faktiske omstændigheder omkring tvisten.

1. De vigtigste faktiske omstændigheder

Association nationale des services d'eau (landssammenslutningen af vandværker, herefter benævnt ANSEAU) er en ikke-erhvervsdrivende sammenslutning med sæde i Bruxelles, som omfatter 31 vandværker. I henhold til to kongelige anordninger af 1965 og 1966 er disse vandværker ansvarlige for kvaliteten af det vand, de leverer. ANSEAU har til opgave at varetage deres fælles interesser og skal således bl.a. også kontrollere, om de vaskemaskiner og opvaskemaskiner, der tilsluttes vandforsyningsnettet, opfylder de tekniske krav til sådanne apparater, som er opstillet i de nævnte kongelige anordninger for at forhindre forurening af drikkevandet.

Udviklingen af denne kontrol har siden 1965 gennemløbet tre faser. Oprindelig blev kontrollen udført hos de forbrugere, der anskaffede sig apparater. Senere blev systemet ændret, således at det nu var fabrikanten eller importøren, der skulle udøve kontrollen, hvilket skete på grundlag af fortegnelser over typegodkendte apparater. Også denne fremgangsmåde blev senere fundet for besværlig og førte til, at ANSEAU indførte et kontrolsystem med godkendelsesmærkater. Ifølge dette system blev kontrollen udført af fabrikanten eller importøren, og som tegn på, at apparaterne opfyldte de gældende krav, blev de forsynet med godkendelsesmærkater, som ANSEAU udleverede. ANSEAU

1 — Oversat fra nederlandsk.

selv nøjedes med at udføre stikprøvekontrol. Forhandlingerne om indførelsen af et sådant system blev ført mellem ANSEAU og blandt andet Communauté de l'Electricité (elektricitetsfællesskabet, CEG), en sammenslutning, der bl.a. omfatter fabrikanter og importører af elektriske apparater, og Fédération du commerce de l'appareillage électriques (forbundet af forhandlere af elektriske apparater, FCAE). En aftale blev undertegnet den 13. december 1978, nemlig »aftale om anvendelse af NAVEWA-ANSEAU-godkendelsesmærket i forbindelse med vaskemaskiner og opvaskemaskiner« (herefter benævnt »aftalen«). Denne aftale blev undertegnet på den ene side af ANSEAU og på den anden side af et stort antal fabrikanter og importører, der var medlemmer af de nævnte organisationer, herunder af alle sagsøgerne i de foreliggende forenede sager.

Aftalens formål er at sikre drikkevandskvaliteten (artikel 1) gennem anvendelsen af godkendelsesmærker i forbindelse med vaskemaskiner og opvaskemaskiner (artikel 2). CEG optræder som mandatar for de deltagende virksomheder, for så vidt disse er fabrikanter eller eneimportører (artikel 4). Sammenslutningen udleverer mærkaterne (artikel 5). ANSEAU kontrollerer, at de tekniske krav, der er opstillet i et »særligt regulativ«, bliver overholdt (artikel 8). ANSEAU henstiller til sine medlemmer, at de tager skyldigt hensyn til aftalens indhold og formål og oplyser forbrugerne herom (artikel 10). CEG solgte kun godkendelsesmærkater til fabrikanter og officielle importører.

I november 1980 indledte Kommissionen en procedure i henhold til artikel 85 og tilstillede den 15. december 1980 deltagerne i aftalen en meddelelse om klagepunkter. I denne meddelelse erklærede Kommissionen, at den havde til hensigt at fastslå, at aftalen havde til formål og til følge at umuliggøre eller i hvert fald i høj grad vanskeliggøre parallelimport af vaskemaskiner og opvaskemaskiner til Belgien. Den 17. december 1981 vedtog Kommissionen den anfægtede beslutning. I denne beslutning fastslås det, at en række bestemmelser i aftalen og i det særlige regulativ udgør overtrædelser af artikel 85, stk. 1 (artikel 1), det pålægges parterne at bringe overtrædelserne til ophør og give Kommissionen meddelelse om de foranstaltninger, som træffes med henblik herpå (artikel 2), og parterne pålægges bøder (artikel 3).

Disse bøder fordeler sig således: 9 500 ECU for sagsøgerne i sagerne 101/82 og 104/82, 38 500 ECU for sagsøgerne i sagerne 96/82, 97/82, 99/82, 100/82 og 102/82 samt 76 500 ECU for sagsøgerne i sagerne 98/82, 105/82, 108/82 og 110/82.

2. Parallelimportørernes stilling

Som nævnt er beslutningen først og fremmest rettet imod, at parallelimporten af vaskemaskiner og opvaskemaskiner til det belgiske marked p.g.a. aftalens gennemførelse umuliggøres eller i hvert fald i høj grad vanskeliggøres. For at lette undersøgelsen af de anbringender, som sagsøgerne har fremsat imod beslutningen, vil jeg indledningsvis redegøre for de faktiske omstændigheder omkring parallelimportørernes (de ikke-officielle importører) stilling.

For det *første* fremgår det af omstændighederne omkring aftalens tilblivelse, at CEG og FCAE var bekymrede over parallelimporten, hvilket sagsøgerne ikke

benægter. Ifølge beslutningens punkt 20 var FCAE først og fremmest utilfreds med systemet, der var baseret på fortegnelser over godkendte apparater, fordi parallelimportørerne kunne drage fordel af den kontrol, som var foranstaltet af de officielle importører, uden at skulle bidrage til omkostninger. Det fremgår af punkt 22, at CEG havde til hensigt at opnå en betydelig grad af særbehandling for sine medlemmer. Under mødet den 23. oktober 1978 erklærede CEG, at aftalen udgjorde et »våben« mod parallelimporten i og med, at man ville være eneberettiget til at udlevere godkendelsesmærkaterne og kun ville gøre dette til officielle importører. For så vidt angår ANSEAU, er det værd at bemærke, at arbejdsgruppen »jurister«, som havde udarbejdet aftalen, var fuldt ud klar over de ubehagelige følger, den kunne få for parallelimportørerne, og at gruppen gjorde opmærksom på, at importører, der ikke var medlemmer af CEG, også burde have adgang til at erhverve mærkaterne (punkt 21).

For det *andet* er aftalen opbygget på en sådan måde, at parallelimportørerne og de officielle importører indtager forskellige stillinger. Aftalen tilsigter at knytte kontrollen med, at vaskemaskiner og opvaskemaskiner opfylder de gældende tekniske krav, fuldstændigt til påsætningen af godkendelsesmærkater. Selv om særlige kontrolundersøgelser fra ANSEAU's side ikke udelukkes, indtager de officielle og de ikke-officielle importører i denne forbindelse forskellige stillinger. Ifølge artikel 2, stk. 1, i det særlige regulativ (punkt 17) har de førstnævnte ret til hundrede gange om året at få teknisk bistand fra ANSEAU. For bistand herudover betaler de ca. 4 000 BFR for hver halve dag, og i løbet af dette tidsrum kan ca. 10 apparater kontrolleres. Ikke-officielle importører kan derimod kun få bistand mod betaling, og omkostningerne er større, nemlig 10 000 BFR. Der har hele tiden været strid om, hvorvidt dette beløb gjaldt hver enkelt apparat, eller om der var tale om betalingen for en kontrol af en apparattype. Kommissionen har med rette henledt opmærksomheden på, at fortegnelserne over godkendte maskiner er blevet afskaffet, og dette tyder på, at hver ikke-officiel importør måtte afholde disse udgifter, i hvert fald for så vidt angår de typer af apparater, som han forhandlede. Herudover er CEG ifølge aftalen eneberettiget til at forestå udleveringen af mærkater, og denne sammenslutning har ikke lagt skjul på, at den havde til hensigt kun at udlevere mærkater til importører, der var medlem af sammenslutningen.

For det *tredje* er det ikke blevet bestridt, at CEG som led i gennemførelsen af aftalen sendte standardbreve til handlende, der søgte oplysninger om, hvorledes de kunne opnå mærkater, hvori disse blev anmodet om at godtgøre, at de var eneimportører. Det fremgår af de forhold, der er henvist til i punkt 29 og 30, og hvis rigtighed heller ikke er blevet bestridt, at CEG aktivt har forsøgt at hindre parallelimport. Det er også værd at bemærke (punkt 35), at visse udenlandske fabrikanter på grund af denne politik fra CEG's side blev tvunget til at udnævne en eneimportør i Belgien. Herudover kontrollerede ANSEAU aktivt påsætningen af mærkater og gjorde de handlende og forbrugerne opmærksom på de følger, det kunne få, såfremt et apparat ikke var forsynet med mærkat.

3. Det første anbringende: tilsidesættelse af retten til forsvar

Bortset fra sagsøgeren i sag 110/82 gør sagsøgerne ved deres første anbringende gældende, at Kommissionen har tilsidesat deres ret til forsvar samt væsentlige formforskrifter, navnlig artikel 2, stk. 1,

og artikel 4, i Kommissionens forordning nr. 99/63 af 25. juli 1963, der drejer sig om høring af parterne og af berørte tredjemænd (EFT 1963/1964, s. 42). I denne forbindelse anfører sagsøgerne, at det i meddelelsen om klagepunkter er angivet, at aftalen skaber hindringer for handelen og parallelimporten, mens der i beslutningens punkt 56 tales om forskelsbehandling af parallelimportører. Følgelig vedrører beslutningen et andet forhold, om hvilket sagsøgerne ikke har haft lejlighed til at udtale sig, hvorfor der ved beslutningen er sket en tilsidesættelse af deres ret til forsvar.

Lad mig i denne forbindelse først påpege, at Kommissionen i samme punkt, nemlig i den sidste sætning, omtaler kontrollen med og hindringerne for parallelimporten som en følge af den forskellige behandling af henholdsvis officielle importører og parallelimportører. Herudover anføres det udtrykkeligt på side 21 i meddelelsen om klagepunkter, at parallelimport af vaskemaskiner og opvaskemaskiner til det belgiske marked umuliggøres eller i høj grad vanskeliggøres, og denne formulering angiver klart, at der er blevet udøvet forskelsbehandling. At sagsøgerne også har forstået det således, fremgår af den sidste sætning på side 12 i deres svar på meddelelsen om klagepunkter, hvor det anføres, at aftalen tilsigter at overdrage kontrolopgaverne til fabrikanterne og de officielle importører, og kun til dem.

Ved en argumentation, der ikke udmærker sig ved sin klarhed, gør sagsøgerne endvidere gældende, at de to måder, Kommissionen har udtrykt sig på, ikke kan dække over den samme kritiserede adfærd fra deres side, idet der overhovedet ikke har været tale om nogen forskelsbehandling af ikke-officielle importører. I replikken anfører de, at det ikke er rigtigt, at det var umuligt eller vanskeligere for disse at erhverve godkendelsesmærkaterne, da de officielle importører på ingen måde havde til hensigt at nægte at udlevere disse. Uanset om dette dækker over kendsgerninger, kan man i hvert fald konstatere, at aftalen, særlig på grund af den rolle, der gives CEG, ikke giver parallelimportørerne adgang til at opnå godkendelsesmærkater på samme vilkår som de officielle importører, og at parallelimportørerne derfor udsættes for pres fra fabrikanterne og disses officielle importører. Ifølge Domstolens faste praksis på dette område er den blotte mulighed for, at noget sådant kan ske, nok til, at der foreligger en hindring for samhandelen mellem medlemsstater. Jeg henviser i denne forbindelse til dommen i de forenede sager 56 og 58/64 (Grundig-Consten, Sml. 1965-1968, s. 245) og til den tilsvarende stillingtagen, som Domstolen har givet udtryk for i sag 8/74 (Dassonville, Sml. 1974, s. 837, præmis 8 og 9) med hensyn til hindringer for parallelimport, der er en følge af offentligtretlige bestemmelser. Som også Kommissionen med rette har anført på side 8 og 9 i duplikken, må beslutningen og meddelelsen om klagepunkter herefter anses for at være overensstemmende. Forskrifterne i artikel 4 i forordning nr. 99/63, således som Domstolen har fortolket denne bestemmelse i sag 41/69 (ACF Chemiefarma mod Kommissionen, Sml. 1970, s. 107), må derfor anses for at være blevet overholdt.

Det første anbringende bør derfor ikke lægges til grund.

4. Det andet anbringende: tilsidesættelse af principperne om god forvaltning

Dette anbringende, som ANSEAU (sag 108/82) har gjort gældende, består af to dele.

For det *første* anføres det, at Kommissionen ikke i tilstrækkelig grad har undersøgt i hvilket omfang, ANSEAU var indstillet på at efterkomme meddelelsen om klagepunkter. Ved høringen den 11. marts 1981 havde ANSEAU foreslået, at aftalen blev ændret, og man tilstillede den 24. april 1981 Kommissionen et udkast til »særlig aftale«, ifølge hvilken importører, der ikke var tilknyttet aftalen, kunne opnå godkendelsesmærkater. En af betingelserne for dette skulle ifølge udkastet være, at der blev stillet en garanti på 50 000 BFR. Ved skrivelse af 19. maj anmodede Kommissionen om yderligere oplysninger om dette spørgsmål, og den udelukkede i denne forbindelse ikke muligheden af at frafalde de fremsatte klagepunkter. Ifølge Kommissionen var yderligere undersøgelser påkrævet. Den 15. juni fremsendte ANSEAU en kopi af udkastet til »særlig aftale«, som i mellemtiden var blevet endeligt. Dette var helt klart den sidste kontakt mellem parterne, inden Kommissionen traf sin beslutning den 17. december 1981. Under retsmødet har Kommissionen forklaret, at man ikke foretog sig yderligere, fordi man ikke var overbevist om, at ANSEAU virkelig var indstillet på at føre tilpasningerne ud i livet. Med hensyn til sagsøgernes argumentation, er det for det første værd at bemærke, at de ikke med rette kan påberåbe sig, at der skulle være opstået en berettiget forventning. Kommissionen havde nemlig udtrykkeligt tilkendegivet, at det var nødvendigt med yderligere undersøgelser. Det er ikke med urette, at Kommissionen har rejst tvivl om, hvorvidt sagsøgerne virkelig havde til hensigt at bringe overtrædelserne til ophør, for den særlige aftale blev først sat i kraft efter beslutningens vedtagelse. Mere generelt kan man sige, at det ikke kan hævdes, at Kommissionen ifølge principperne om god forvaltning var forpligtet til af egen drift at undersøge, om sagsøgerne var indstillet på at bringe de konstaterede overtrædelser af artikel 85 til ophør. Det ville være i modstrid med selve karakteren af proceduren vedrørende overtrædelser af artikel 85 at forlange, at overtrædelser, der allerede er ulovlige, før beslutningen træffes, altid skal bringes til ophør gennem forhandlinger mellem parterne og Kommissionen.

For det *andet* gør sagsøgerne gældende, at Kommissionen har handlet utilbørligt ved den 17. december 1981 ved telex eller telegram at have givet parterne meddelelse om den anfægtede retsakts bestemmelser samtidig med, at man udsendte en pressemeddelelse, hvorimod beslutningens fuldstændige ordlyd først blev meddelt ANSEAU den 21. december. Den offentlige omtale i den mellemliggende periode har påført sagsøgerne betydelig skade. Den anden del af det andet anbringende bør heller ikke lægges til grund. Som Domstolen allerede har fastslået i dommen i sag 41/69 (ACF Chemiefarma mod Kommissionen, Sml. 1970, s. 107) kan selve den omstændighed, at beslutningen offentliggøres, bidrage til, at traktatens konkurrenceregler overholdes. Herudover har der ikke været tale om, at forretningshemmeligheder er blevet afsløret over for offentligheden, hvorfor man heller ikke vil kunne hævde, at der er sket en tilsidesættelse af artikel 21 i forordning nr. 17/62.

5. Det tredje anbringende: ingen aftale mellem virksomheder

ANSEAU (sag 108/82) anfører endvidere, at der ikke er tale om en »aftale mellem virksomheder«, jfr. artikel 85, stk. 1. Der ligger to betragtninger til grund for dette anbringende, nemlig at ANSEAU er en sammenslutning af virksomheder, der ikke selv udøver nogen form for økonomisk aktivitet, og at man kun er beføjet til at rette henstillinger til sine medlemmer.

Domstolen har i dommen i de forenede sager 209 til 215 og 218/78 (Van Landewyck m.fl. mod Kommissionen, Sml. 1980, s. 3125, præmis 88) afvist den første betragtning. Derimod er det af betydning, hvorvidt ANSEAU's eller sammenslutningens medlemmers aktiviteter tilsigtede at fremkalde de i artikel 85 omhandlede virkninger. Dette spørgsmål er genstand for det fjerde anbringende. Betragtningen om, at ANSEAU kun rettede henstillinger til sine medlemmer, kan heller ikke anses for holdbar. Det er en kendsgerning, at ANSEAU ifølge aftalens artikel 10, pkt. 1, skulle fremsætte henstillinger, og herudover må det anses for godtgjort, at disse henstillinger kunne få en afgørende indflydelse på konkurrencen. Vandværkerne i Gent, Antwerpen og Bruxelles fulgte dem i hvert fald, og det i den netop omtalte doms præmis 89 opstillede kriterium for, om en virksomhedssammenslutnings henstillinger må anses for at have haft afgørende indvirkning på konkurrencen, er derfor opfyldt.

6. Det fjerde anbringende: manglende konkurrencebegrænsende formål

ANSEAU (sag 108/82) og Miele (sag 110/82) gør gældende, at Kommissionen ikke har godtgjort, at aftalen opfylder de retlige krav, der må være opfyldt, for at en aftale har et konkurrencebegrænsende formål. Også dette anbringende består af to dele, nemlig at aftalens eneste formål er at beskytte den offentlige sundhed, og at ikke alle parterne i aftalen havde til hensigt at begrænse konkurrencen.

Hvad angår den første del, konstaterer jeg med henvisning til, hvad jeg har nævnt under pkt. 2, blot, at aftalen bygger på et kontrolsystem, der kun kan gennemføres ved hjælp af godkendelsesmærkater, som udelukkende udleveres af CEG. Denne sammenslutning har ikke gjort nogen hemmelighed ud af, at man kun ville udlevere mærkater til importører, der var medlemmer. I henhold til præmis 28 i Domstolens dom i de forenede sager 32/78 og 36 til 82/78 (BMW Belgium, Sml. 1979, s. 2435) kan disse omstændigheder betragtes som et udtryk for en hensigt hos de parter, der har undertegnet aftalen, til at ville behandle parallelimportørerne i hvert fald mere ugunstigt end CEG's medlemmer. CEG var ligesåvel som ANSEAU udmærket klar over, at maskiner, der ikke var forsynet med godkendelsesmærkat, i praksis var usælgelige.

Med hensyn til det andet argument bør det straks fastslås, at ANSEAU i henhold til aftalens artikel 8, pkt. 2, forpligtede sig til at meddele handlende, der solgte apparater uden godkendelsesmærkat, at disse ikke opfyldte kravene til at blive tilsluttet. Sagsøgerne må herefter have været klar over, at parallelimporterede

apparater blev gjort usælgelige, medmindre den handlende fik apparaterne kontrolleret og påtog sig omkostningerne herved. Om parterne på tidspunktet for aftalens indgåelse var klar over, at de ville overtræde forbudet i artikel 85, stk. 1, er uden betydning. Jeg henviser i denne forbindelse til præmis 44 i den omtalte dom. Heller ikke sagsøgernes fjerde anbringende bør derfor lægges til grund.

7. Det femte anbringende: manglende konkurrencebegrænsende virkninger

Da det må anses for godtgjort, at aftalen har et konkurrencebegrænsende formål, er det ifølge Domstolens dom i sag 56/65 (STM mod MBU, Sml. 1965-1968, s. 211) overflødigt at foretage en nærmere undersøgelse af aftalens konkurrencebegrænsende virkninger. Det argument, som Miele (sag 110/82) i denne forbindelse har fremført om, at parallelimportørernes vanskeligheder skyldes forskellene mellem medlemsstaternes lovgivninger, er ikke relevant. Eksistensen af sådanne problemer giver ikke sagsøgerne nogen ret til i strid med artikel 85 at forstærke hindringerne for samhandelen.

8. Det sjette anbringende: manglende mærkbar påvirkning af handelen mellem medlemsstater

Ved undersøgelsen af det første og det fjerde anbringende er det allerede blevet fastslået, at der har været tale om en påvirkning af handelen mellem medlemsstater. ANSEAU's argument om, at der ikke har været tale om en mærkbar påvirkning, er allerede blevet gjort til skamme af de tal, som Kommissionen har henvist til på side 45 og 46 i svarskriftet. Da det herudover er blevet godtgjort, at en fuldstændig gennemførelse af aftalen ville kunne umuliggøre parallelimport, kan dette anbringende vanskeligt lægges til grund.

9. Det syvende anbringende: den uberettigede manglende anvendelse af artikel 85, stk. 3

Alle sagsøgerne gør gældende, at aftalen ikke var omfattet af anmeldelsespligten i artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 17/62, hvorfor Kommissionen ikke kunne afvise at anvende artikel 85, stk. 3, med den begrundelse, at aftalen ikke var blevet anmeldt. Sagsøgerne anfører, at de to betingelser for at anvende artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 17/62, er opfyldt. Der har kun deltaget virksomheder fra én medlemsstat i aftalen, og denne vedrørte herudover ikke indførsel eller udførsel mellem medlemsstater.

Kommissionens argumentation vedrørende dette spørgsmål er anført i beslutningens punkt 62. Kommissionens fastslår, at artikel 4, stk. 2, pkt. 1, i forordning nr. 17/62 er uanvendelig — dvs. at aftalen *faktisk* vedrørte indførsel eller udførsel — ved at henvise til forskelsbehandlingen mellem fabrikanter og officielle importører på den ene side og ikke-officielle importører på den anden side med hensyn til opnåelse af godkendelsesmærkater. Dette er det virkelige argument, og Kommissionen har ikke, således som sagsøgerne hævder i stævningen, antaget at denne bestemmelse i forordningen var uanvendelig, fordi en fritagelse af aftalen i medfør af artikel 85, stk. 3, ikke ville kunne komme i betragtning. I svarskriftet fremhæver Kommissionen udtrykkeligt, at man har fordrejet dens argumenter. Endvidere har sagsøgerne anført, at Kommissionen ikke

i beslutningen har omtalt, at en belgisk afdeling af BBC Hausgeräte GmbH er tilsluttet aftalen. Dette argument er ikke blevet fremført under retsforhandlingerne for Domstolen.

Det bør derfor undersøges, om aftalen faktisk vedrører indførsel eller udførsel mellem medlemsstater. Ifølge Domstolens dom i sag 43/69 (Bilger-Jehle, Sml. 1970, s. 23) har dette udtryk en snævrere betydning end udtrykket »påvirke handelen mellem medlemsstater« i artikel 85, stk. 1, fordi gennemførelsen af en aftale, der ikke vedrører indførsel eller udførsel »ikke nødvendiggør de pågældende varers overskridelse af landegrænser«. Det følger allerede af undersøgelsen af det fjerde anbringende, at aftalen har til formål at vanskeliggøre parallelimport af vaskemaskiner og opvaskemaskiner til det belgiske marked. Jeg mener derfor, at der har været tale om en direkte påvirkning af importen, selv om dette ikke i sig selv følger af aftalens ordlyd. Denne opfattelse er også i overensstemmelse med den fortolkning, som Kommissionen havde gjort gældende, og som Domstolen lagde til grund i dommen i sag 63/75 (Roubaix-Wattrelos, Sml. 1976, s. 111), hvori det antages, at betingelsen »vedrører indførsel eller udførsel« må ses på baggrund af de pågældende aftalers skadelighed. Jeg mener derfor, at aftalen ikke er omfattet af artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 17/62, og at den derfor ikke vil kunne fritages i henhold til artikel 85, stk. 3, da den ikke er blevet rettidigt anmeldt.

Sagsøgerne gør endvidere gældende, at Kommissionen ikke i tilstrækkelig grad har begrundet, hvorfor den har afvist at anvende artikel 85, stk. 3. Selv om Kommissionens argumentation vedrørende dette spørgsmål, der er anført i punkterne 61-63 i beslutningen, er kortfattet, angiver den i generelle vendinger klart årsagerne til, at en fritagelse ikke kunne meddeles. I præmis 66 i dommen i de forenede sager 209 til 215 og 218/79 (Van Landewyck m.fl. mod Kommissionen) har Domstolen udtrykkeligt fastslået, at en sådan begrundelse er tilstrækkelig. Selv om Domstolen skulle skønne, at aftalen skulle være fritaget for anmeldelsespligten, ville denne del af anbringendet under alle omstændigheder ikke kunne lægges til grund.

Det syvende anbringende bør derfor heller ikke lægges til grund.

10. Det ottende anbringende: pålæggelsen af bøder

For så vidt angår de pålagte bøder, gør alle sagsøgerne, undtagen Miele (sag 110/82), gældende, at da aftalen ikke var anmeldelsespligtig, kan der heller ikke pålægges bøder. Såfremt aftalen var anmeldelsespligtig — således som jeg er enig med Kommissionen om, at den var — kan dette ikke lægges til grund. Lad mig dog alligevel fremkomme med en enkelt bemærkning om dette spørgsmål. Sagsøgerne gør gældende, at det må følge af retssikkerhedsmæssige hensyn, at der ikke kan pålægges bøder for ikke-anmeldelsespligtige aftaler. Dette kan ikke tiltrædes, idet der i sidste punktum i artikel 4 i forordning nr. 17/62 udtrykkeligt åbnes mulighed for også at anmelde ikke-anmeldelsespligtige aftaler for således at opnå en sikkerhed. I betragtning af forordningens opbygning er det åbenbart, at formålet med dette er

at gøre det muligt også at anvende forordningens artikel 15, stk. 5, over for ikke-anmeldelsespligtige aftaler.

Ved den anden del af dette anbringende gør sagsøgerne gældende, at de hverken har handlet forsætligt eller uagtsomt, jfr. artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17/62, navnlig ikke de virksomheder, som ikke deltog i de forhandlinger, hvorunder aftalen blev udarbejdet, eller ikke i samtlige disse forhandlinger. Jeg er imidlertid enig med Kommissionen i, at aftalen har et så klart konkurrencebegrænsende formål, at parterne ved at undertegne den må anses for at have tilkendegivet deres vilje til også at handle i overensstemmelse med dette formål. Lad mig i denne forbindelse tilføje, at ifølge Domstolens dom i sag 45/69 (Boehringer mod Kommissionen, Sml. 1970, s. 153) omfatter muligheden for at pålægge bøder ikke kun tilfælde, hvor overtrædelsen af konkurrencereglerne er sket forsætligt.

For det tredje gør sagsøgerne gældende, bortset fra Miele, at fastlæggelsen af bødebeløbene er sket med urette, nærmere bestemt fordi der er en væsentlig uoverensstemmelse mellem bødernes størrelse og de pågældende virksomheders andel af den officielle import (CEG). Det sidstnævnte er uden tvivl rigtigt. I den gruppe af virksomheder, der er blevet pålagt bøder på 38 500 ECU, svinger de enkelte virksomheders andel af det marked, som CEG's medlemmer besidder, således fra 8,57 % for vaskemaskiner og 6,29 % for opvaskemaskiner (sag 96/82) til 1,76 % og 0,60 % (sag 99/82). I beslutningens punkt 73 anfører Kommissionen, at bortset fra det fælles ansvar, som virksomhederne har på grund af deres medvirken ved aftalens udarbejdelse og deres deltagelse i denne, er to andre forhold blevet taget i betragtning, nemlig de særlige omstændigheder, under hvilke overtrædelserne er sket, samt virksomhedernes forholdsmæssige betydning på det pågældende marked. På Domstolens anmodning har Kommissionen fremlagt nærmere oplysninger om den måde, bøderne er blevet beregnet på. Det fremgår af disse oplysninger, at Kommissionen først har fastlagt det samlede beløb, nemlig 1,5 % af værdien af indførslen til Belgien af vaskemaskiner og opvaskemaskiner fra andre medlemsstater, dvs. henholdsvis 67 500 000 og 1 015 000 ECU. I dommen i sag 45/69 (Boehringer mod Kommissionen, Sml. 1970, s. 153) har Domstolen udtrykkeligt fastslået, at en sådan beregningsmåde lovligt kan anvendes for at udtrykke det fælles ansvar, der påhviler deltagerne i et kartel. Herefter er dette beløb blevet fordelt mellem virksomhederne på grundlag af det antal godkendelsesmærkater, de havde bestilt hos ANSEAU. Det blev oplyst i retsmødet, at der med udtrykket »den betydning, de enkelte virksomheder har på det pågældende marked« i beslutningen tænkes på den interesse, som disse virksomheder havde i, at aftalen blev ført ud i livet, således som dette kom til udtryk i det antal mærkater, der blev bestilt. Det således fastlagte forhold mellem bødernes størrelse og antallet af bestilte mærkater, hvorved der skete en opdeling af virksomhederne i tre grupper, må anses for lovlig. Der er derfor ingen uoverensstemmelse mellem de kriterier, som Kommissionen har nævnt, og de pålagte bøder, selv om en mere detaljeret begrundelse ikke ville have været af vejen. Når dette er sagt, vil jeg gerne tilføje, at jeg på ingen måde mener, at Kommissionen,

når den fastlægger bøder, ikke også kan tage hensyn til andre forhold, som f.eks. graden af skyld og alvoren i de konstaterede overtrædelser af traktaten, hvilke forhold ikke kan udtrykkes ved hjælp af matematiske formler. Når ANSEAU på grund af sin centrale rolle i forbindelse med udarbejdelsen og iværksættelsen af aftalen er blevet pålagt en bøde i den højeste kategori, er jeg netop på grund af sådanne andre hensyn, der kan tages i betragtning, af den opfattelse, at Kommissionen ikke herved har overskredet den beføjelse til at pålægge bøder, som den har i henhold til artikel 15 i forordning nr. 17/62.

På denne baggrund mener jeg, at heller ikke sagsøgernes ottende anbringende bør lægges til grund.

11. Sammenfatning

Da jeg således mener, at ingen af sagsøgernes anbringender bør lægges til grund, foreslår jeg, at sagsøgte frifindes, og at sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.