# FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT JEAN MISCHO

fremsat den 25. oktober 2001 [1]

## I — Indledning

### A — *Faktiske omstændigheder*

1. Efter at Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber den 13. og 14. oktober 1983 — i henhold til artikel 14 i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86 [2] — havde foretaget en række kontrolundersøgelser inden for polypropylensektoren, indledte den en undersøgelse vedrørende polyvinylchlorid (herefter »PVC«). I denne forbindelse foretog Kommissionen en række undersøgelser i de berørte virksomheders lokaler og fremsatte flere anmodninger om oplysninger til disse.

2. Den 24. marts 1988 indledte Kommissionen i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 17 på eget initiativ en procedure mod 14 PVC-producenter. Den 5. april 1988 tilsendte Kommissionen hver virksomhed en meddelelse af klagepunkter, jf. artikel 2, stk. 1, i Kommissionens forordning nr. 99/63/EØF af 25. juli 1963 om udtalelser i henhold til artikel 19, stk. 1 og 2, i forordning nr. 17 [3]. Samtlige virksomheder, der havde modtaget en meddelelse af klagepunkter, fremsendte bemærkninger i løbet af juni 1988. Med undtagelse af Shell International Chemical Company Ltd, som ikke havde anmodet herom, blev alle virksomhederne hørt i september 1988.

3. Den 1. december 1988 afgav Det Rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål (herefter »Det Rådgivende Udvalg«) en udtalelse vedrørende Kommissionens udkast til beslutning.

4. Efter afslutningen af denne procedure vedtog Kommissionen beslutning 89/190/EØF af 21. december 1988 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/31.865, PVC) [4] (herefter »den første PVC-beslutning«). Ved denne

1 — Originalsprog: fransk.
2 — EFT 1959-1962, s. 81.
3 — EFT 1963-1964, s. 42.
4 — EFT 1989 L 74, s. 1.

beslutning pålagde Kommissionen følgende PVC-producenter bøde for overtrædelse af EF-traktatens artikel 85, stk. 1 (nu artikel 81, stk. 1 EF): Atochem SA, BASF AG, DSM NV, Enichem SpA, Hoechst AG (herefter »Hoechst«), Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc (herefter »ICI«), Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Norsk Hydro AS, Société artésienne de vinyle SA, Shell International Chemical Company Ltd, Solvay et Cie (herefter »Solvay«) og Wacker-Chemie GmbH.

5. Alle disse virksomheder med undtagelse af Solvay anlagde sag ved Fællesskabets retsinstanser med påstand om annullation af Kommissionens beslutning.

6. Ved kendelse af 19. juni 1990 i sagen Norsk Hydro mod Kommissionen [5] afviste Retten Norsk Hydros søgsmål.

7. De andre sager blev forenet med henblik på den mundtlige forhandling og dommen.

8. Ved dom af 27. februar 1992 i sagen BASF m.fl. mod Kommissionen [6] fastslog Retten, at den første PVC-beslutning var en nullitet.

9. Kommissionen iværksatte appel, hvorefter Domstolen ved dom af 15. juni 1994 i sagen Kommissionen mod BASF m.fl. [7] ophævede Rettens dom og annullerede den første PVC-beslutning.

10. Som følge af denne dom vedtog Kommissionen den 27. juli 1994 en ny beslutning rettet til de producenter, der var omfattet af den første PVC-beslutning, med undtagelse af Solvay og Norsk Hydro (Kommissionens beslutning 94/599/EF af 27.7.1994 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 (IV/31.865 — PVC) (EFT L 239, s. 14, herefter »den anden PVC-beslutning«)). Ved denne beslutning pålagde Kommissionen virksomhederne bøder af samme størrelse, som de var blevet pålagt ved den første PVC-beslutning.

11. Den anden PVC-beslutning indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

»*Artikel 1*

BASF AG, DSM NV, Elf Atochem SA, Enichem SpA, Hoechst AG, Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc, Lim-

5 — Sag T-106/89, ikke trykt i Samling af Afgørelser.

6 — Forenede sager T-79/89, T-84/89, T-85/89, T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 og T-104/89, Sml. II, s. 315.

7 — Sag C-137/92 P, Sml. I, s. 2555.

burgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Société artésienne de vinyle SA, Shell International Chemical Co. Ltd og Wacker-Chemie GmbH har overtrådt EF-traktatens artikel 85 ved (sammen med Norsk Hydro [...] og Solvay [...] at have deltaget i en aftale og samordnet praksis, der blev påbegyndt omkring august 1980, og hvorved de producenter, der leverer PVC i EF, deltog i regelmæssige møder med henblik på at fastsætte målpriser og målkvoter, planlægge samordnede initiativer til prisforhøjelser samt at føre tilsyn med nævnte hemmelige aftalers funktion.

*Artikel 2*

De i artikel 1 nævnte virksomheder, som stadig opererer i PVC-sektoren i EF (bortset fra Norsk Hydro [...] og Solvay [...] der allerede er underlagt et gyldigt påbud om at bringe overtrædelsen til ophør), skal omgående bringe nævnte overtrædelse til ophør (såfremt dette ikke allerede er sket) og skal for fremtiden, hvad angår deres PVC-aktiviteter, afstå fra enhver aftale eller samordnet praksis med samme eller lignende formål eller virkning, herunder enhver udveksling af sådanne oplysninger, der normalt betragtes som forretningshemmeligheder, og hvorved deltagerne direkte eller indirekte informeres om andre individuelle producenters produktion, leverancer, lagre, salgspriser, omkostninger eller investeringsplaner, eller hvorved de kan overvåge tilslutning til udtrykkelige eller stiltiende aftaler eller samordnet praksis vedrørende priser og markedsdeling i EF. Enhver udveksling af generelle oplysninger, som producenterne måtte deltage i vedrørende PVC-sektoren, skal ske på en sådan måde, at der ikke meddeles oplysninger, hvoraf individuelle producenters adfærd kan udledes, og navnlig skal virksomhederne afstå fra indbyrdes at udveksle enhver yderligere oplysning af relevans for konkurrencen, der ikke er omfattet af en sådan ordning.

*Artikel 3*

For den i artikel 1 fastslåede overtrædelse pålægges nedenstående virksomheder følgende bøder:

i) BASF AG: en bøde på 1 500 000 ECU

ii) DSM NV: en bøde på 600 000 ECU

iii) Elf Atochem SA: en bøde på 3 200 000 ECU

iv) Enichem SpA: en bøde på 2 500 000 ECU

v) Hoechst AG: en bøde på 1 500 000 ECU

vi) Hüls AG: en bøde på 2 200 000 ECU

vii) Imperial Chemical Industries plc: en bøde på 2 500 000 ECU

viii) Limburgse Vinyl Maatschappij NV: en bøde på 750 000 ECU

ix) Montedison SpA: en bøde på 1 750 000 ECU

x) Société artésienne de vinyle SA: en bøde på 400 000 ECU

xi) Shell International Chemical Company Ltd: en bøde på 850 000 ECU

xii) Wacker-Chemie GmbH: en bøde på 1 500 000 ECU.«

B — *Retsforhandlinger for Retten*

12. Ved stævninger indleveret til Rettens Justitskontor mellem den 5. og den 14. oktober 1994 anlagde virksomhederne Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Elf Atochem (herefter »Elf Atochem«), BASF AG, Shell International Chemical Company Ltd, DSM NV og DSM Kunststoffen BV, Wacker-Chemie GmbH, Hoechst, Société artésienne de vinyle SA, Montedison SpA, ICI, Hüls AG og Enichem SpA sag ved Retten.

13. Hver virksomhed nedlagde påstand om hel eller delvis annullation af den anden PVC-beslutning eller subsidiært om annul-

lation af eller nedsættelse af den pålagte bøde. Montedison SpA nedlagde tillige påstand om, at Kommissionen tilpligtes at betale erstatning svarende til omkostningerne i forbindelse med sikkerhedsstillelsen samt alle øvrige omkostninger, der er en følge af den anden PVC-beslutning.

C — *Rettens dom*

14. Ved dom af 20. april 1999 i sagen Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen [8] (herefter »den appellerede dom«) har Retten:

— forenet sagerne med henblik på dommen

— annulleret artikel 1 i den anden PVC-beslutning, for så vidt som det deri blev fastslået, at Société artésienne de vinyle SA havde deltaget i den påtalte overtrædelse efter første halvår 1981

— nedsat de bøder, der var pålagt Elf Atochem, Société artésienne de vinyle SA og ICI, til henholdsvis 2 600 000 EUR, 135 000 EUR og 1 550 000 EUR

— i øvrigt frifundet Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber

— fordelt sagsomkostningerne.

D — *Proceduren for Domstolen*

15. Ved appelskrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 1. juli 1999 har Montedison SpA (herefter »Montedison«) i medfør af artikel 49 i EF-statutten for Domstolen iværksat appel af den appellerede dom.

16. Appellanten har nedlagt følgende påstande:

— Den appellerede dom ophæves.

— Den anden PVC-beslutning annulleres.

— Sagen hjemvises til Retten til afgørelse.

— Den pålagte bøde nedsættes til et ubetydeligt beløb.

8 — Forenede sager T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94, Sml. II, s. 931.

— Kommissionen tilpligtes at betale omkostningerne ved sagens behandling i første instans og under appellen.

17. Kommissionen har nedlagt følgende påstand:

— Appellen forkastes.

— Appellanten tilpligtes at betale omkostningerne ved sagens behandling i første instans og under appellen.

II — Analyse

18. Til støtte for appellen har appellanten anført *ni* anbringender.

A — *Manglende besvarelse af et anbringende*

19. Montedison bebrejder Retten, at den ikke tog stilling til det første anbringende, der var anført på s. 2-15 i stævningen vedrørende en tilsidesættelse af EF-traktatens artikel 172 (nu artikel 229 EF), artikel 17 i forordning nr. 17, sammenholdt med EF-traktatens artikel 87, stk. 2, litra d) [efter ændring nu artikel 83, stk. 2, litra d), EF].

20. Montedison har anført, at Fællesskabets retsinstanser i henhold til traktatens artikel 172 og artikel 17 i forordning nr. 17 har en fuldstændig prøvelsesret, dvs. ubegrænset beføjelse til at bedømme de faktiske omstændigheder. I henhold til artikel 17 i forordning 17 kan Fællesskabets retsinstanser ophæve, nedsætte eller forhøje den pålagte bøde, hvilket betyder, at Kommissionen ikke længere har denne beføjelse, når dens beslutning anfægtes. Der er tale om en endelig overførsel af prøvelsesretten til Fællesskabets retsinstanser. Ifølge Montedison bør Kommissionen, hvis den ikke er sikker på, at dens beslutning ikke lider af en formalitetsmangel, subsidiært nedlægge påstand om, at den anden part pålægges en bøde af samme størrelse eller højere, eftersom den pågældende retsinstans alene kan tage stilling til parternes påstande, og Kommissionen ikke længere har beføjelse til at vedtage en beslutning.

21. Appellanten bestrider, at Kommissionen under proceduren for Retten eller efter, at denne har afsagt dom, kan vedtage sin beslutning på ny i givet fald uendeligt mange gange, såfremt der senere anlægges flere sager. Til støtte for denne argumenta-

tion påberåber appellanten sig dommen i sagen Alpha Steel mod Kommissionen [9].

22. Anbringendet er opdelt i to forskellige klagepunkter. Appellanten bebrejder for det første Retten, at den ikke besvarede et af dens argumenter. For det andet anmoder den Domstolen om selv at tage stilling til argumentet.

23. Med hensyn til det første klagepunkt bemærkes, at Retten som fremhævet af Kommissionen har taget stilling til det spørgsmål, der ligger til grund for Montedisons klagepunkt, nemlig Kommissionens ret til at vedtage en ny beslutning.

24. Retten har i præmis 77 ff. samt i præmis 95 ff. fastslået, at dette spørgsmål skal afgøres på grundlag af virkningerne af annullationsdommen, og at disse virkninger beror på årsagen til annullationen, og dermed har Retten indirekte, men nødvendigvis forkastet appellantens opfattelse, hvorefter den blotte omstændighed, at der er anlagt en sag, indebærer, at Kommissionen mister enhver beslutningsbeføjelse.

9 — Dom af 3.3.1982, sag 14/81, Sml. s. 749.

25. Retten har således i modsætning til det af Montedison anførte besvaret det fremsatte anbringende.

26. I øvrigt mener jeg, at det var med rette, at Retten forkastede anbringendet.

27. Det skal først fremhæves, at appellantens overvejelser med hensyn til, at det ville være urimeligt, hvis Kommissionen kunne vedtage en ny beslutning i løbet af processen, og dermed behændigt kunne undgå de anbringender, som virksomheden har gjort gældende under retssagen, er uden betydning. Dette er nemlig ikke tilfældet i denne sag.

28. Det skal tilføjes, at appellantens argumentation bygger på en fejlagtig opfattelse af begrebet fuld prøvelsesret. Dette begreb vedrører omfanget af Fællesskabets retsinstansers beføjelser i forbindelse med et annullationssøgsmål. Beføjelsen indebærer, at retsinstanserne har ret til at sætte deres egen bedømmelse i stedet for Kommissionens og således kan erstatte Kommissionens beslutning med en anden beslutning.

29. Det følger imidlertid ikke heraf, at Kommissionen nødvendigvis mister sin beslutningsbeføjelse, når Fællesskabets retsinstanser ikke, som Domstolen i sin dom fra 1994, udnytter denne beføjelse.

Der er ingen nødvendig sammenhæng mellem Domstolens mulighed for at sætte sin egen bedømmelse i stedet for Kommissionens og den omstændighed, at Kommissionen ikke kan vedtage en beslutning, når Domstolen ikke har udnyttet denne beføjelse.

30. Appellantens argumentation modsiges også af traktatens artikel 176, hvoraf det fremgår, at den institution, der har udstedt en retsakt, som annulleres, skal træffe de til dommens opfyldelse nødvendige foranstaltninger.

31. Det kan ikke uden videre — blot fordi Domstolen ikke fastsætter nye bøder i dommen — udledes af den omstændighed, at der foreligger fuld prøvelsesret, at Domstolen har fastslået, at der overhovedet ikke skal pålægges nogen bøder.

32. Rækkevidden af Domstolens dom beror udelukkende på dommens konklusion og de præmisser, som udgør det fornødne grundlag for konklusionen.

33. Hertil kommer, at det fremgår af selve ordlyden af såvel traktatens artikel 172 som artikel 17 i forordning nr. 17, at begrebet fuld prøvelsesret alene gælder med hensyn til eventuelle sanktioner. Der kan således ikke henvises dertil, når annullationen af den anfægtede retsakt, som i den foreliggende sag, ikke har noget at gøre med dette spørgsmål.

34. Appellanten giver således den fulde prøvelsesret en betydning, som den ikke har, når appellanten påberåber sig prøvelsesretten som grundlag for at bestride, at der foreligger en beslutningsbeføjelse, hvilket ligger forud for afgørelsen af, hvad der er en passende sanktion.

35. Dommen i sagen Alpha Steel mod Kommissionen kan ikke afkræfte denne konklusion. I denne sag havde Kommissionen i modsætning til i den foreliggende sag vedtaget en ny beslutning, mens den retlige procedure vedrørende den tidligere beslutning stadig verserede. Desuden bekræftede denne dom under alle omstændigheder, at Kommissionen har ret til at vedtage en ny beslutning.

36. Det følger af det anførte, at anbringendet skal forkastes.

B — *Manglende begrundelse med hensyn til det andet anbringende i stævningen: tilsidesættelse af artikel 18 og 19 i forordning nr. 17 samt artikel 1 og 11 i forordning nr. 99/63*

37. Montedison erindrer om, at virksomheden for Retten bestred eksistensen af en

administrativ procedure, der førte til vedtagelsen af den anden PVC-beslutning. Retten opfattede dette anbringende, som om appellanten gjorde gældende, at retten til kontradiktion var blevet tilsidesat, men anbringendet havde et videre sigte.

38. Appellanten påberåber sig i overskriften til anbringendet, nemlig manglende begrundelse. Det fremgår imidlertid af appellantens ovenfor sammenfattede overvejelser, at appellanten egentlig gør gældende, at Retten misforstod anbringendet.

39. Det må som anført af Kommissionen konstateres, at appellanten hverken henviser til nogen præmis eller nogen bestemt del af dommen. Appellanten præciserer således på ingen måde, hvor i dommen Retten skulle have begået fejlen.

40. Det fremgår af fast retspraksis, at et appelskrift skal angive præcist, hvilke elementer der anfægtes i den dom, som påstås ophævet [10].

41. Anbringendet skal derfor afvises.

42. Det er således kun subsidiært, at jeg fremsætter følgende bemærkninger.

43. Den omstændighed, at Retten forstår appellantens anbringende på en måde i stedet for på en anden måde, er ikke udtryk for manglende begrundelse. Det er muligt, at der er tale om en retlig fejl, men at begrundelsen eventuelt er fejlagtig, gør ikke begrundelsen ikke-eksisterende.

44. Overskriften til anbringendet henviser også til en tilsidesættelse af artikel 18 og 19 i forordning nr. 17 samt til artikel 1 og 11 i forordning nr. 99/63.

45. Appellanten gør i denne forbindelse gældende, at det påhviler Kommissionen at begrunde, hvorfor den valgte at vedtage en ny beslutning med samme indhold som den første PVC-beslutning. Efter appellantens opfattelse burde Kommissionen have forklaret, hvorfor der skulle være en tvingende fællesskabsretlig interesse i at genoptage anklagerne vedrørende de ti år gamle faktiske omstændigheder, og Kommissionen burde have givet virksomhederne lejlighed til at udtale sig om dette nye aspekt.

46. Denne begrundelsespligt er ifølge appellanten en uadskillelig del af Kommissionens skønsbeføjelse.

10 — Kendelse af 17.9.1996, sag C-19/95 P, San Marco mod Kommissionen, Sml. I, s. 4435, præmis 36-38.

47. Det fremgår imidlertid af fast retspraksis, at omfanget af den begrundelsespligt, som påhviler den institution, der har udstedt retsakten, afhænger af karakteren af den pågældende retsakt. Såfremt beslutningen om at vedtage retsakten henhører under institutionens skønsbeføjelse, kan man ikke kræve nogen særlig begrundelse i denne henseende [11].

48. I denne sag er det ubestridt, at beslutningen om, hvorvidt der skulle vedtages en ny retsakt eller ikke, henhører under den skønsbeføjelse, som Kommissionen råder over i forbindelse med gennemførelsen af Fællesskabets konkurrencepolitik.

49. Det er i denne sammenhæng vigtigt at sondre mellem forpligtelsen til at begrunde, hvorfor selve retsakten blev vedtaget, hvilket er genstand for det af appellanten fremsatte anbringende, og forpligtelsen til at begrunde indholdet af beslutningen, hvilket appellanten ikke her gør gældende er tilsidesat, og hvilket indebærer, at beslutningen bør indeholde en tilstrækkelig nøjagtig beskrivelse af den overtrædelse, som tilskrives adressaten, baggrunden for, at Kommissionen mener, at en sådan overtrædelse foreligger, samt de forpligtelser, som Kommissionen vil pålægge adressaten.

50. Kommissionen var således ikke forpligtet til at begrunde, hvorfor den valgte at vedtage en ny beslutning, og den var dermed heller ikke forpligtet til at høre virksomhederne i denne henseende.

51. Det fremgår af det ovenfor anførte, at anbringendet bør forkastes.

C — *Manglende stillingtagen til den økonomiske sammenhæng*

52. Montedison kritiserer Retten for ikke at have taget stilling til den økonomiske sammenhæng, som skal undersøges forud for alle beslutninger på konkurrenceområdet, særligt såfremt beslutningen pålægger en bøde [12].

53. Retten nøjedes med på nogle linjer i præmis 736 i den appellerede dom at sammenfatte appellantens argumentation, hvorefter de omtvistede faktiske omstændigheder skyldtes oliekrisen, som i løbet af få år fik mere end halvdelen af PVC-producenterne til at trække sig ud af markedet. Set i denne sammenhæng var den kontakt, som fandt sted mellem producenterne, ikke alene fuldt lovlig, men også helt uundværlig. Kontakten havde alene til formål at begrænse tabene.

54. Retten antog således fejlagtigt i præmis 740 i den appellerede dom, at selv om en krise på markedet i givet fald kan give

11 — Dom af 14.2.1989, sag 247/87, Star Fruit mod Kommissionen, Sml. s. 291.

12 — Dom af 12.12.1967, 23/67, Brasserie de Haecht, Sml. 1965-1968, s. 421, org.ref.: Rec. s. 525.

grundlag for en fritagelse i henhold til traktatens artikel 83, stk. 3, blev der aldrig indgivet nogen sådan ansøgning. Det var ikke nødvendigt at ansøge om fritagelse, eftersom der ikke foreligger en samordnet praksis, når hver virksomhed tvinges til samme adfærd af såvel retlige som økonomiske grunde.

55. I modsætning til hvad man skulle tro på grundlag af anbringendets overskrift, kritiserer appellanten ikke Retten for ikke at have taget stilling til den økonomiske sammenhæng, som den omstridte adfærd indgik i. Appellanten bebrejder i virkeligheden Retten, at den ikke drog de konklusioner, som appellanten mener bør drages.

56. Appellantens argumentation er åbenbart helt uden grundlag.

57. Det fremgår hverken af ordlyden af traktatens artikel 85, stk. 1, retspraksis eller EF-traktatens præambel, som Montedison henviser til, at samordnet praksis vedrørende priser ikke skal anses for at være konkurrencebegrænsende i tilfælde af en krise på det pågældende marked.

58. Dette faktum er ubestrideligt, uanset om producenterne antog, at den samordnede praksis var ønskværdig med henblik på at begrænse tabene eller nødvendig for at sikre, at virksomhederne kunne overleve.

59. Jeg tilslutter mig således Rettens opfattelse som udtrykt i præmis 740 og 741 i den appellerede dom:

»At PVC-sektoren på det relevante tidspunkt var ramt af en alvorlig krise, kan ikke føre til den konklusion, at betingelserne for anvendelse af traktatens artikel 85, stk. 1, ikke var opfyldt. Selv om denne markedssituation i givet fald kan indgå i overvejelserne, når der undtagelsesvis søges om fritagelse i henhold til traktatens artikel 85, stk. 3, må det konstateres, at PVC-producenterne på intet tidspunkt har indgivet nogen ansøgning om fritagelse i henhold til artikel 4, stk. 1, i forordning nr. 17. Det bemærkes endelig, at Kommissionen ikke i sin vurdering har set bort fra krisen i sektoren, hvilket især fremgår af betragtning 5 til beslutningen. Kommissionen har endvidere taget hensyn til krisen ved fastsættelsen af bødens størrelse.

Efter fast retspraksis er det ved anvendelsen af traktatens artikel 85, stk. 1, ikke nødvendigt at tage hensyn til en aftales faktiske følger, såfremt aftalen har til formål at hindre, begrænse eller fordreje konkurren-

cen på fællesmarkedet (bl.a. Domstolens dom af 13.7.1966, forenede sager 56/64 og 58/64, Consten og Grundig mod Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 245, org.ref.: Rec. s. 429, på s. 496). For så vidt sagsøgernes anbringende skal opfattes som et krav om påvisning af reelle konkurrencebegrænsende virkninger, selv om det er godtgjort, at den anfægtede adfærd har konkurrencebegrænsende formål, kan det derfor ikke tages til følge.«

60. Retten besvarer således ligeledes appellantens argument, hvorefter Kommissionen burde have påvist, at den anfægtede adfærd påvirkede markedspriserne.

61. Denne opfattelse modsiger såvel den faste retspraksis, som Retten henviste til, som selve ordlyden af traktatens artikel 85, stk. 1, hvorefter en aftale er uforenelig med fællesmarkedet, når den har til formål *eller* til følge at fordreje konkurrencen. Det er således tilstrækkeligt, for at der foreligger tilsidesættelse af artikel 85, at aftalen havde til formål at fordreje konkurrencen uanset aftalens eventuelle reelle virkninger.

62. Appellanten kan ikke her påberåbe sig Rettens »karton«-praksis, hvoraf det fremgår, at Kommissionen skal påvise, at faktureringspriserne havde været lavere, såfremt der ikke havde eksisteret et ulovligt samarbejde [13].

63. Retten afgav denne udtalelse i en sag, hvor Kommissionen havde fastslået, at samarbejdet havde påvirket prisniveauet. Denne måtte derfor nødvendigvis bevise dette. Derimod kan det på ingen måde udledes heraf, at det kun er aftaler med konkurrencebegrænsende virkninger, som er i strid med traktaten, hvorimod aftaler, som har til formål at begrænse konkurrencen, men som af den ene eller anden årsag ikke har denne virkning, ikke omfattes af forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1.

64. Montedisons påstand om, at Rettens fortolkning indebærer en fordel for producenter af færdige PVC-produkter i forhold til råvareproducenterne, er heller ikke overbevisende. Som anført af Kommissionen, forfordeler fællesskabsretten ikke den ene eller den anden kategori af virksomheder, eftersom forbuddet gælder mod konkurrencebegrænsende aftaler på alle niveauer.

65. Det er yderligere ubestrideligt, at fællesskabsrettens forbud mod samarbejde

13 — Dom af 14.5.1998, sag T-338/94, Finnboard mod Kommissionen, Sml. II, s. 1617, præmis 324.

mellem producenter har til formål at beskytte forbrugere på alle niveauer, uanset om der er tale om den endelige forbruger eller om en forarbejdende virksomhed, der selv er forbruger af råvarer.

66. Montedison kritiserer endvidere Kommissionen for at have udledt af de påberåbte bevismidler, at de virksomheder, der deltog i møderne, tilsidesatte traktatens artikel 85, stk. 1, uden at føre bevis for, at »der blev udvist nogen ulovlig adfærd ud over anden lovlig adfærd«.

67. I det omfang dette argument går ud på at kritisere Retten for, at den ikke annullerede beslutningen af denne grund, må det konstateres, at Retten antog, at det fulgte af hele det af Kommissionen forelagte og i beslutningen anførte bevismateriale, at de pågældende møder havde til formål at begrænse konkurrencen [14], hvilket nødvendigvis indebærer, at der var tale om ulovlig adfærd.

68. Domstolen kan ikke i forbindelse med en appel efterprøve Rettens bevisbedømmelse, medmindre der er tale om en urigtig gengivelse af bevismidler [15], hvilket appellanten henviser til i generelle vendinger.

69. Det fremgår imidlertid på ingen måde af sagen, at udtalelserne i præmis 679-686 i den appellerede dom vedrørende beviserne for, at møderne havde til formål at begrænse konkurrencen, skulle være udtryk for en urigtig gengivelse.

70. Samme indvending gælder mutatis mutandis appellantens kritik, hvorefter Retten fejlagtigt konstaterede, at fastsættelsen af europæiske målpriser nødvendigvis påvirkede markedskræfternes frie spil på PVC-markedet, og at kundernes mulighed for at forhandle om priserne blev begrænset.

71. Montedison påstår endelig, at »den ligning, som Rettens dom hviler på: Møder mellem producenterne = prisinitiativer = udveksling af strategiske oplysninger = opdeling af markedet mellem parterne, er ulovlig«. Montedison henviser i denne forbindelse til præmis 119 i dommen i sagen Buchmann mod Kommissionen [16].

14 — Præmis 679-686 i den appellerede dom.

15 — Jf. som eksempel på en fast retspraksis dom af 10.7.2001, sag C-315/99 P, Ismeri Europa, Sml. I, s. 5281, præmis 48.

16 — Dom af 14.5.1998, sag T-295/94, Sml. II, s. 813.

72. Det må imidlertid fremhæves, at Kommissionen i den foreliggende sag i modsætning til i den netop nævnte dom ikke blot støttede sin påstand om, at virksomhederne havde deltaget i et samarbejde vedrørende markedsopdeling, på den omstændighed, at virksomhederne deltog i en række møder vedrørende priser.

73. Bevismaterialet vedrørende deltagelsen i de forskellige aspekter af overtrædelsen i beslutningen og i den anden PVC-dom omfattede imidlertid en række direkte elementer, bl.a. skriftlige bevismidler, som Retten i øvrigt undersøgte grundigt i præmis 535-687 i den appellerede dom.

74. Det følger af det anførte, at anbringendet skal forkastes.

D — *Forældelse*

75. Montedison kritiserer Retten for at have anvendt bestemmelserne i Rådets forordning (EØF) nr. 2988/74 af 26. november 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 [17] fejlagtigt i præmis 1089 ff. i den appellerede dom.

76. Retten fastslog især fejlagtigt, at forældelsen blev suspenderet under retssagen mod den første PVC-beslutning, idet Retten udtalte, at artikel 3 i forordning nr. 2988/74, hvorefter forældelsen suspenderes, så længe en sag om »Kommissionens beslutning« verserer for Domstolen, kun har mening, såfremt den beslutning til konstatering af en overtrædelse og pålæggelse af en bøde, der er genstand for sagen, annulleres.

77. Appellantens argumentation bygger i det væsentlige på to påstande. For det første påstår den, at retssagen til prøvelse af beslutningen om at pålægge en bøde ikke kunne suspendere forældelsen.

78. Såfremt dette havde været tilfældet, ville det have den af appellanten benævnte »katastrofale« konsekvens, at Kommissionen i det uendelige kunne fortsætte med at vedtage nye retsakter uanset alle procedurefejl.

79. Kommissionen gør efter min opfattelse med rette gældende, at denne frygt er uden

17 — EFT L 319, s. 1.

objektivt grundlag, eftersom en retsakt alene kan vedtages på ny, såfremt annullationen udelukkende skyldes enkle procedurefejl, og efter at proceduren er genoptaget på det trin i sagsbehandlingen, hvor der blev konstateret en procedurefejl.

80. Jeg erindrer desuden om, at artikel 3 i forordning nr. 2988/74 bestemmer, at »forældelse suspenderes, så længe en sag om Kommissionens beslutning verserer for De Europæiske Fællesskabers Domstol«. Denne ordlyd forekommer tilstrækkelig klar til at udelukke enhver tvivl.

81. Appellanten lader forstå, at bestemmelsen kun kan anvendes, såfremt den kommissionsbeslutning, som sagen angår, er en undersøgelsesforanstaltning. Det ville imidlertid være paradoksalt, såfremt bestemmelsen skulle finde anvendelse på beslutninger vedrørende undersøgelsesforanstaltninger og ikke på en beslutning, hvorved der konstateres en overtrædelse og pålægges en bøde.

82. Dette gælder så meget desto mere som der, hvis man skal følge appellantens argumentation, ikke ville være nogen bestemmelse i forordningen, der kunne finde anvendelse i tilfælde af annullation af beslutningen, selv om det fremgår af forordningens første betragtning, at retsforskrifterne på området skal være fuldstændige.

83. Appellanten prøver at komme uden om dette ved at påberåbe sig, at artikel 6 omfatter den foreliggende situation. Den blotte læsning af denne bestemmelse viser straks, at appellantens forsøg er forgæves.

84. Det fremgår utvetydigt af bestemmelsens ordlyd, at den vedrører forældelse af adgangen til tvangsfuldbyrdelse. Dette problem kan ifølge sagens natur kun opstå, såfremt den pågældende beslutning ikke, som i det foreliggende tilfælde, er blevet annulleret.

85. Forordningens artikel 6 kan således åbenbart ikke finde anvendelse.

86. Retten anvendte dermed med rette forordningens artikel 3.

87. Appellanten anfører for det andet, at selv om det antages, at Rettens argumentation er rigtig, kræves det yderligere, at den nye retsakt, der suspenderer forældelsen, er vedtaget mindre end fem år efter den foregående retsakt. Dette kan ikke være den anfægtede beslutning, der i henhold til traktatens artikel 174 er blevet »ugyldig« og derfor ikke kan suspendere forældelsen, men må være meddelelsen af klagepunkter.

I hvert fald er såvel den første PVC-beslutning som meddelelsen af klagepunkter tilvejebragt mere end fem år inden den anden PVC-beslutning.

88. Det skal straks bemærkes, at appellantens andet argument er åbenlyst selvmodsigende. Ifølge appellanten anføres argumentet, selv om det antages, at Rettens argumentation er rigtig. Men argumentet er selv alene rigtigt, såfremt man antager, at sagen til prøvelse af den første PVC-beslutning ikke suspenderede forældelsen af Kommissionens ret til at handle og dermed, at Rettens opfattelse på dette punkt var fejlagtig.

89. Det er tilstrækkeligt at henvise til Rettens overvejelser i dommens præmis 1101, hvoraf det fremgår, at hvis man i overensstemmelse med Rettens opfattelse, som jeg tilslutter mig, antager, at forældelsen var suspenderet under den retslige procedure, var Kommissionens beføjelse til at pålægge bøderne ikke forældet den 27. juli 1994, hvor den anden PVC-beslutning blev vedtaget.

90. Appellantens andet argument er således blot udtryk for en konsekvens af det første argument og er ikke et yderligere argument.

91. Jeg mener at have påvist, at appellantens første argument er fejlagtigt. Det andet er således nødvendigvis også uden grundlag.

92. Appellanten bestrider endelig relevansen af de retsakter, som Retten fandt kunne suspendere forældelsen. Appellanten kritiserer Retten for at have fundet, at Kommissionens gennemførelse af kontrolundersøgelser hos virksomhederne ICI, Shell International Chemical Company Ltd og DSM den 21., 22., og 23. november 1983 kunne afbryde forældelsen i henseende til den. Den hævder, at de pågældende undersøgelser ikke kunne have denne virkning, eftersom den ophørte med sine aktiviteter på PVC-området ti måneder tidligere.

93. Denne analyse er fejlagtig. Forældelse af retten til at forfølge en overtrædelse tager pr. definition sigte på en virksomhed, som er genstand for forfølgelsen, dvs. en virksomhed, som anklages for at være ansvarlig for den pågældende overtrædelse.

94. Det er imidlertid ubestridt, at en virksomhed meget vel kan være ansvarlig for overtrædelser, der er begået tidligere af en af dens datterselskaber, som den ikke længere har nogen forbindelse med på det tidspunkt, hvor proceduren vedrørende overtrædelserne indledes.

95. Den blotte omstændighed, at Montedison afviklede sine aktiviteter på PVC-området inden gennemførelsen af visse undersøgelser i forbindelse med PVC -proceduren, indebærer således på ingen måde, at Montedison ikke kan være genstand for en sag angående disse aktiviteter, og at virksomheden således berøres af de pågældende undersøgelsers suspenderende virkning.

96. Montedison gør ligeledes gældende i denne forbindelse, at afbrydelse af forældelsen forudsætter, at der foreligger en notifikation eller en skriftlig fuldmagt til at foretage kontrolundersøgelser. Det er ikke påvist, at der blev vedtaget sådanne retsakter forud for meddelelsen af klagepunkter.

97. I denne henseende skal jeg henvise til artikel 2 i forordning nr. 2988/74, som definerer de retsakter, som afbryder forældelsen som »ethvert skridt, der af Kommissionen eller af en medlemsstat på begæring af Kommissionen foretages med henblik på at undersøge eller forfølge en overtrædelse«.

98. Det følger heraf, at bestemmelsen i modsætning til det af appellanten anførte ikke stiller krav om en notifikation eller en skriftlig fuldmagt til at foretage en kontrolundersøgelse, for at forældelsen skal afbrydes.

99. Dette argument skal således også forkastes, og dermed skal anbringendet i dets helhed også forkastes.

E — *Tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang, artikel 48, stk. 2, og artikel 64 i Rettens procesreglement, såvel som princippet om personligt ansvar som følge af tilrettelæggelsen af den mundtlige forhandling*

100. Montedison gør gældende, at Rettens indtrængende opfordring til, at parterne skulle afgive et fælles indlæg under den mundtlige forhandling, var i strid med retten til en retfærdig rettergang, som foreskrevet i artikel 6 i den europæiske konvention af 4. november 1950 til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, og at artikel 64 ff. i procesreglementet ikke giver mulighed for fælles indlæg.

101. Et sådant indlæg tvinger nødvendigvis parterne til at udelukke visse argumenter, beviser og teorier, som ikke alle de sagsøgende virksomheder deler. At påtvinge virksomhederne at afgive et fælles indlæg indebærer, at det forudsættes, at de er skyldige.

102. Kommissionen minder først om, at den også deltog i den retslige procedure, og

anfører dernæst, at den ikke er enig i Montedisons påstande. Ifølge Kommissionen hverken pålagde eller »insisterede« Retten på noget. Retten nøjedes med at foreslå yderst fornuftigt for at undgå gentagelser, at de parter, der ville fremføre samme argumenter, skulle gøre dette i fællesskab, hvilket appellanterne accepterede af egen fri vilje.

103. Det må konstateres, at appellanten på ingen måde har godtgjort, at de skulle have været udsat for tvang. Man kan ikke bebrejde Retten, at denne sendte en opfordring til parterne. Eftersom det er Montedison, som gør gældende, at virksomheden var udsat for tvang eller i hvert fald en »indtrængende opfordring«, tilkommer det den at føre bevis for påstanden.

104. Eftersom der ikke er først noget bevis for påstanden, skal klagepunktet forkastes.

105. Montedison anfører yderligere, at tilrettelæggelsen af det fælles forsvar bevirkede, at Retten slet ikke tog stilling til to af appellantens hovedargumenter, således som det fremgår af appellens to første anbringender.

106. Det fremgår af det ovenfor anførte vedrørende disse anbringender, at klagepunktet, hvorefter Retten ikke skulle have taget stilling til appellantens argumenter, efter min opfattelse er uden grundlag.

107. Argumentet skal således forkastes.

108. Montedison har tilføjet, at Retten ikke undersøgte de i stævningen anførte bevismidler, selv om det fremgik af disse, at virksomheden ikke ifølge nogen af de af Kommissionen påberåbte dokumenter indgik blandt deltagerne i de konstaterede overtrædelser.

109. Denne kritik står i skærende modsætning til udtalelserne i den appellerede dom, hvoraf det tværtimod, som Kommissionen med rette fremhæver, fremgår, at Retten foretog en grundig undersøgelse af de af appellanten anførte forhold.

110. Retten refererede således i flere af dommens præmisser appellantens argumentation vedrørende Kommissionens mangel på bevis [18] og den omstændighed, at appellanten ikke var nævnt i visse af de

18 — Jf. navnlig præmis 574, 576 og 579.

af Kommissionen fremlagte dokumenter [19]. Retten foretog derefter en grundig undersøgelse af sagsakten vedrørende appellantens deltagelse i overtrædelsen [20].

111. Jeg kan således ikke dele appellantens opfattelse, hvorefter Retten ikke skulle have undersøgt disse argumenter. Det er derimod svært at frigøre sig fra det indtryk, at appellantens egentlige kritik ikke retter sig mod, at Retten ikke undersøgte spørgsmålet, men snarere mod det resultat, som Retten kom frem til.

112. I denne henseende skal jeg minde om, at Rettens bevisbedømmelse henhører under de faktiske omstændigheder, som Domstolen under en appel ikke kan efterprøve, medmindre der er tale om en urigtig gengivelse af bevismidler, hvilket appellanten ikke har gjort gældende.

113. At der ikke er tale om en urigtig gengivelse af bevismidler, fremgår i øvrigt klart af Rettens ovenfor refererede udtalelser, hvori Retten anførte en række forhold, som appellanten ikke bestrider, bl.a. den omstændighed, at appellanten blev omtalt af såvel ICI som af BASF, en meddelelse fra den administrerende direktør for Montedisons petrokemiske afdeling til ICI samt yderligere udviklingen på det italienske marked, alt sammen forhold, hvoraf Retten udledte, at appellanten havde deltaget i overtrædelsen.

19 — Jf. i denne henseende præmis 711 og præmis 892 ff. i den appellerede dom.

20 — Præmis 898-908 i den appellerede dom.

114. Appellantens påstand om, at Retten ikke skulle have anført noget definitivt bevis mod virksomheden og alene skulle have undersøgt ét af dens argumenter vedrørende det bevismateriale, der talte til dens fordel, er således forkert.

115. Det samme gælder Montedisons påstand om, at Retten i forbindelse med denne undersøgelse skulle have begået en fejl.

116. Appellanten sammenligner forskellige afsnit i den appellerede dom og forsøger dermed at påvise, at Retten skulle have givet et irrelevant svar på virksomhedens argumentation.

117. Appellanten fremhæver, at virksomheden ved at anføre, at ICI og BASF nævnte Montedison og ikke Montedipe ved navn, ville påvise, at dens deltagelse i overtrædelsen nødvendigvis ophørte den 1. januar 1981, på hvilken dato Montedipe overtog Montedisons produktionsaktiviteter på PVC-området.

118. Ifølge appellanten besvarede Retten denne argumentation i præmis 984 og 985 i dommen ved at anføre, at moderselskabet Montedison var ansvarlig for datterselskabet Montedipes adfærd, hvilket var et helt andet problem end det i anbringendet rejste

spørgsmål om beviset for deltagelsen i overtrædelsen.

119. Appellanten undlader imidlertid at henvise til præmis 901 og 902 i den appellerede dom, hvor Retten udtrykkeligt undersøgte, hvilken bevisværdi der var knyttet til ICI og BASF's udtalelser samt ændringen af Montedisons aktiviteter på PVC-området.

120. Retten udtalte følgende:

»Det er korrekt, at ICI og BASF har nævnt Montedison og ikke Montedipe, som overtog Montedisons PVC-produktion pr. 1. januar 1981. Det kan dog ikke udledes heraf, at Montedison siden den 1. januar 1981 har holdt sig uden for overtrædelsen.

Ganske vist overdrog Montedison nemlig produktionsaktiviteterne til Montedipe i januar 1981, men det var først i 1983, at Montedison helt forlod PVC-sektoren (jf. bl.a. betragtning 13, første afsnit, til beslutningen). Endvidere har sagsøgeren som svar på et spørgsmål fra Retten erkendt, at virksomheden i hele denne periode ejede hele aktiekapitalen i Montedipe, enten direkte eller gennem selskaber under sagsøgerens kontrol. Endelig vedrører ICI-notatet af 15. april 1981, som er et af beviserne for eksistensen af mængdekontrolordninger mellem producenterne, en meddelelse fra den administrerende direktør for Montedisons petrokemiske afdeling (jf. præmis 599, 600 og 601 ovenfor). Dette bekræfter, at Montedison i modsætning til, hvad sagsøgeren har anført, ikke holdt sig uden for overtrædelsen.«

121. Retten har således ubestrideligt bedømt appellantens argument korrekt.

122. Med hensyn til argumentationen vedrørende artikel 64 ff. i Rettens procesreglement må det konstateres, at disse bestemmelser på ingen måde er til hinder for, at Retten foreslår parterne at undgå gentagelser ved at afgive et fælles indlæg vedrørende enslydende argumenter. Dette kan nemlig anses for en foranstaltning med henblik på »at sikre, at skriftvekslingen og den mundtlige forhandling forløber bedst muligt« i henhold til artikel 64, stk. 2, i Rettens procesreglement.

F — *Tilsidesættelse af artikel 6, stk. 1, i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder samt artikel 48 i Rettens procesreglement*

123. Montedison har anført, at Retten i præmis 903 og 904 i den appellerede dom

fastslog, at der forelå en kvota- eller kompensationsordning på grundlag af et dokument, som blot indirekte henviste til Montedison, og at Retten lagde vægt på en skrivelse fra virksomheden ICI vedrørende forhøjelse af kvotaen.

124. Montedison kritiserer Retten for ikke at have taget den forklaring i betragtning, som virksomheden anførte på s. 46 og 47 i stævningen.

125. Jeg skal først bemærke i forbifarten, at spørgsmålet om beviset for kvotaordningen, som behandles på s. 44 og 45 i stævningen og ikke på s. 46 og 47, omtales langt mindre detaljeret i stævningen end i appelskriftet. Omtalen i stævningen er dog tilstrækkelig til, at der ikke er tale om et nyt anbringende.

126. Under alle omstændigheder skal det konstateres, som Kommissionen også gør, at Retten i præmis 896 i den appellerede dom yderst nøjagtigt beskrev, hvad Montedison gjorde gældende i stævningen. Argumentationen besvares i dommens præmis 903 og 904.

127. Man kan således ikke give appellanten medhold i, at Retten ikke skulle have taget virksomhedens argumentation i betragtning.

128. Appellanten beskylder tilsvarende Retten for at have afholdt sig fra at angive grundene til, at den ikke tog de 23 dokumenter i betragtning, som appellanten henviste til på s. 24-31 i stævningen. Disse sider indeholder imidlertid ingen sådan henvisning. Appellanten hævder imidlertid, at disse dokumenter ville have påvist, at konkurrencen var aggressiv, hvilket er uforeneligt med en pris- og kvotaaftale.

129. Her skal det atter konstateres, at Retten grundigt undersøgte spørgsmålet, om der var tilstrækkeligt bevis for Kommissionens konklusioner vedrørende eksistensen af kvotaordninger[21] og prisinitiativer[22]. Retten undersøgte særligt i dommens præmis 659 spørgsmålet om betydningen af de bevismidler, der omtalte en livlig konkurrence mellem producenterne. Den understregede ligeledes i dommens præmis 1062, at Kommissionen behørigt tog hensyn til vanskelighederne ved at gennemføre aftalen og bl.a. visse virksomheders »aggressive« adfærd.

130. Retten undersøgte således dette spørgsmål og har dermed indirekte, men nødvendigvis besvaret appellantens argu-

21 — Præmis 584-617 i den appellerede dom.
22 — Præmis 637-661 i den appellerede dom.

mentation vedrørende disse dokumenter. Appellanten, der i øvrigt ikke har påberåbt sig nogen nøjagtige omstændigheder, som kan afkræfte Rettens analyse, kan således ikke gøre gældende, at Retten ikke undersøgte disse beviser.

131. Ud over at Retten er forpligtet til at overholde de almindelige retsgrundsætninger og de processuelle regler om bevisbyrde og bevisførelse og til at afholde sig fra at foretage en urigtig gengivelse af beviserne, er den ikke forpligtet til udtrykkeligt at begrunde sin bedømmelse af, hvilken bevisværdi der skal tillægges de oplysninger, den har fået forelagt, navnlig ikke når den finder, at disse er uden betydning eller uden relevans for sagens afgørelse [23].

132. Ifølge appellanten afslog Retten desuden i præmis 1009 og 1028 i den appellerede dom appellantens anmodning om at fremlægge fire nye dokumenter, som var til støtte for dens argumentation, og som den fik kendskab til i forbindelse med en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse vedrørende indsigt i Kommissionens akter. Ifølge Montedison antog Retten fejlagtigt, at de bemærkninger, som virksomheden fremsatte i forbindelsen med denne foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, ikke kunne tages i betragtning, eftersom virksomheden ikke havde påberåbt sig nogen anbringender om indsigt i de administrative sagsakter.

133. Montedison gør gældende, at de pågældende fire dokumenter påviste det katastrofale prisfald i Italien, at konkurrencen var aggressiv, og at udenlandske virksomheder ikke blev informeret om det italienske marked.

134. Appellanten påberåber sig i denne forbindelse en tilsidesættelse af artikel 48, stk. 2, i Rettens procesreglement vedrørende forbuddet mod nye anbringender. Appellanten anfører imidlertid selv, at der ikke i denne sag er tale om et nyt anbringende, men argumentation til støtte for et anbringende, der er gjort gældende tidligere. Det følger heraf, at artikel 48, stk. 2, ikke kan være blevet tilsidesat, eftersom bestemmelsen alene gælder fremsættelse af nye anbringender.

135. Man kan heller ikke som appellanten af denne bestemmelse udlede en ret til at fremsætte alle de bemærkninger, som appellanten finder hensigtsmæssige, under påskud af, at der er tale om argumentation til støtte for et eksisterende anbringende og ikke et nyt anbringende. Sådanne bemærkninger kan alene fremsættes med forbehold for procesreglementets øvrige bestemmelser, som f.eks. artikel 48, stk. 1.

23 — Dom af 15.6.2000, sag C-237/89 P, Dorsch Consult mod Rådet og Kommissionen, Sml. I, s. 4549.

136. Montedison gør imidlertid også gældende, at afslaget på at tage de pågældende dokumenter i betragtning udgør en tilsidesættelse af den ret til en retfærdig rettergang, som følger af artikel 6 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder.

137. Uden at det er fornødent at udtale sig om anvendeligheden af denne bestemmelse som sådan i en sag som denne, er det efter min opfattelse vigtigt at fremhæve, at denne ret under alle omstændigheder ikke indebærer, at en retsinstans er forpligtet til at godkende enhver bevisførelse. Hensynet til sagens tilrettelæggelse indebærer, at en retsinstans kan begrænse fremsættelsen af bevis, således som det er sket i artikel 48, stk. 1, i Rettens procesreglement. Tilsvarende må der være et tidspunkt, hvor retsinstansen har ret til at antage, at den råder over et tilstrækkeligt bevismateriale, eller yderligere, at det fremsatte bevis ikke er relevant for den pågældende sag.

138. Situationen er imidlertid anderledes i den foreliggende sag, eftersom appellantens bemærkninger, som er fremlagt som bilag til appelskriftet, og som Retten afviste at tage i betragtning, ikke udgør beviser, men blev fremsat i forbindelse med en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse for Retten for at give Retten et grundlag for at bedømme virksomhedernes anbringender vedrørende indsigt i de administrative sagsakter. Foranstaltningen blev i øvrigt udtrykkeligt vedtaget uden at foregribe bedømmelsen af sagsøgernes anbringender [24].

139. Set i denne sammenhæng var det logisk, at Retten så bort fra Montedisons bemærkninger, eftersom virksomheden ikke havde påberåbt sig nogen anbringender om indsigt i de administrative sagsakter, som bemærkningerne kunne fremsættes til støtte af.

140. Det skal i øvrigt anføres, at bemærkningerne langt fra formelt fremstod som beviser i henhold til artikel 48, stk. 1, i Rettens procesreglement, men meget vel kunne læses som et efter indgivelsen af stævningen og dermed for sent fremsat anbringende om indsigt i de administrative sagsakter.

141. Det kan i hvert fald konstateres, at to ud af de fire berørte dokumenter alligevel blev undersøgt af Retten, eftersom de blev påberåbt af en anden part. Hertil kommer, at de spørgsmål, som der ifølge appellanten findes bevis for i de pågældende dokumenter, dvs. udviklingen på det italienske marked, blev grundigt undersøgt af Retten, bl.a. i forbindelse med dennes undersøgelse af Solvay-dokumentet [25].

24 — Præmis 1023 i den appellerede dom.

25 — Jf. præmis 629-635 og præmis 905 i den appellerede dom.

142. Appellanten påviser således ikke, hvorledes Rettens afslag på at tage appellantens dokumenter i betragtning skulle kunne have haft den mindste betydning for Rettens afgørelse.

143. Den påståede uregelmæssighed ved proceduren kunne under alle omstændigheder alene medføre annullation, såfremt det blev påvist, at den var til skade for appellanten [26], hvilket ikke var tilfældet her, hvorfor argumentet skal forkastes.

144. Appellanten anfører endelig, at Retten i den appellerede doms præmis 906 forkastede en tabel med en sammenligning mellem de målpriser, som Kommissionen hævdede var gældende, og virksomhedens faktiske priser, som appellanten fremlagde med henblik på at påvise, at virksomheden ikke kunne have deltaget i prisinitiativerne. Appellanten kritiserer, at Retten gjorde dette med den begrundelse, at appellanten ikke havde angivet hverken kilden til de tal, som den hævdede var de faktiske priser, eller nøjagtig hvornår disse faktiske priser var blevet konstateret.

145. Appellanten gør gældende, at kilden ikke kunne være andet end de obligatoriske regnskaber, som viser Montedipes samlede salg, og at der var tale om gennemsnitspriserne i de pågældende perioder.

146. Denne argumentation skal klart afvises. Domstolen kan ikke i forbindelse med en appel efterprøve Rettens bevisbedømmelse, medmindre der er tale om urigtig gengivelse af beviser, hvilket ikke er påberåbt i sagen.

147. Argumentationen er i øvrigt helt irrelevant, eftersom det fremgår klart af såvel den anden PVC-beslutning som af den appellerede dom [27], at Kommissionen ikke hævdede, at prisinitiativerne var vellykkede, og at virksomhederne faktisk nåede målpriserne.

148. Den omstændighed, at appellanten påberåber sig et dokument, som uanset dets bevisværdi alligevel ikke modsiger Kommissionens opfattelse, kan således på ingen måde have påvirket indholdet af hverken beslutningen eller dommen.

149. Det fremgår af det anførte, at anbringendet bør forkastes.

26 — Dom af 10.7.1980, sag 30/78, Distillers mod Kommissionen, Sml. s. 2229, præmis 26, af 29.10.1980, forenede sager 209/78-215/78 og 218/78, Van Landewyck m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 3125, og af 11.11.1987, sag 259/85, Frankrig mod Kommissionen, Sml. s. 4393.

27 — Jf. navnlig præmis 906.

G — *Tilsidesættelse af artikel 10, stk. 1, og artikel 32, stk. 1, i Rettens procesreglement*

150. Montedison har anført, at embedsperioden for en af dommerne i den udvidede afdeling, som behandlede sagen, udløb syv måneder før domsafsigelsen, men at dommeren fejlagtigt blev anset for at have »forfald« i henhold til artikel 32, stk. 1, i Rettens procesreglement og således ikke i tide blev erstattet af en anden dommer.

151. Jeg kan imidlertid ikke se, hvorledes det skulle kunne være fejlagtigt, at Retten i øvrigt i overensstemmelse med sin faste retspraksis [28] fandt, at udløbet af en dommers embedsperiode udgjorde forfald i medfør af denne bestemmelse.

152. Det fremgår ikke af ordlyden af bestemmelsen, at den ikke skulle være anvendelig i et sådant tilfælde.

153. En analyse af formålet med artikel 32, stk. 1, bekræfter denne konklusion.

154. Bestemmelsen har til formål at forhindre, at et lige antal dommere deltager i afstemningen. I denne sammenhæng er det hverken afgørende, hvorfor en dommer har forfald, eller om forfaldet er endeligt eller midlertidigt. Selv et ganske kortvarigt forfald, der f.eks. opstår på tidspunktet for den mundtlige forhandling, indebærer, at man må undgå, at der deltager et lige antal dommere i afstemningen.

155. Jeg kan således ikke se nogen grund til, at begrebet »forfald« i artikel 32, stk. 1, i Rettens procesreglement ikke skulle omfatte det forhold, som opstår, når en dommers embedsperiode udløber.

156. Anbringendet bør derfor forkastes.

H — *Tilsidesættelse af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17*

157. Appellanten gengiver de principper, som gælder ved beregningen af bøder, og kritiserer Retten for ikke at have grebet ind

28 — Kommissionen henviser i denne forbindelse til dom af 5.6.1992, sag T-26/90, Finsider mod Kommissionen, Sml. II, s. 1789, præmis 37 (udnævnelse til dommer ved Domstolen), af 6.5.1997, sag T-195/95, Guérin automobiles mod Kommissionen, Sml. II, s. 679, præmis 10 (dødsfald), af 8.7.1998, sag T-232/95, Cecom mod Rådet, Sml. II, s. 2679, præmis 13 (udnævnelse til generaladvokat ved Domstolen), og af 11.3.1999, sag T-134/94, NMH Stahlwerke mod Kommissionen, Sml. II, s. 239, præmis 38 (embedsperiodens udløb).

over for, at den bøde, virksomheden fik pålagt, var uforholdsmæssig og udtryk for forskelsbehandling.

158. Appellanten er af den opfattelse, at Retten fejlagtigt i præmis 1216 i den appellerede dom fandt, at Montedison på ingen måde havde godtgjort, i hvilke henseender den pålagte bøde stod i misforhold til overtrædelsen. Appellanten bestrider, at der forelå bevis mod virksomheden, og har under hele proceduren hævdet, at den højst kunne anklages for at have deltaget i nogle møder, som i øvrigt havde lovlige formål, og som fandt sted i en periode på mellem et og tre år i stedet for de seks år, som Kommissionen lagde til grund.

159. Ifølge Montedison er bøden udtryk for forskelsbehandling af virksomheden, eftersom den blev behandlet på samme måde som de andre berørte virksomheder, der dog havde aktiviteter på området i den omhandlede periode, og eftersom Montedison i modsætning til tre andre virksomheder ikke fik bøden nedsat.

160. Appellantens argumentation bygger på en fejlagtig forudsætning. Appellanten antager, at dens deltagelse i overtrædelsen var uden sammenhæng med det, som fremgår af beslutningen, og drager heraf den logiske slutning, at dens bøde burde være blevet nedsat.

161. Appellantens argumentation vedrørende såvel grovheden som varigheden af dens deltagelse i overtrædelsen er imidlertid som ovenfor anført blevet forkastet af Retten. Retten havde derfor ingen anledning til at ændre bødens størrelse.

162. Tilsvarende gælder med hensyn til spørgsmålet om forskelsbehandling. Bødens størrelse blev beregnet på samme måde som for de andre virksomheder, nemlig på grundlag af den påviste varighed af virksomhedens deltagelse i aftalen.

163. Retten nedsatte visse af virksomhedernes bøder, eftersom den på grundlag af de fremlagte bevismidler antog, at de ikke havde deltaget så lang tid i overtrædelsen, eller at de ikke havde haft så stor en markedsandel, som Kommissionen antog i beslutningen. Hvad angår Montedison gav bevisbedømmelsen ikke grundlag for en sådan konklusion, og da der heller ikke fremkom andre grunde til at nedsætte bøden, var der således nødvendigvis intet, der berettigede til en nedsættelse af denne.

164. Anbringendet skal således forkastes.

I — *Manglende bevisbedømmelse vedrørende det af appellanten lidte tab og tilsidesættelsen af princippet om Kommissionens ansvarspådragende fejl*

165. Montedison kritiserer, at Retten i den appellerede doms præmis 1263 afviste dens påstand om, at Kommissionen skulle tilpligtes at betale erstatning, med den begrundelse, at stævningen ikke opfyldte de minimumskrav, der stilles i procesreglementet. Appellanten påberåbte sig imidlertid under alle de fire år, som proceduren varede, at Kommissionens adfærd var ulovlig, og appellanten sammenfatter de forskellige aspekter heraf.

166. Kravet skulle således ifølge Montedison ikke alene ikke afvises, men burde være blevet antaget. Appellanten henviser til dommen i sagen Baustahlgewebe mod Kommissionen [29], hvor Domstolen i en sag, hvor den retslige procedure var for langvarig, nedsatte bødens størrelse af procesøkonomiske hensyn, og således ifølge Montedison nedsatte bøden med det tab, som var lidt på grund af Kommissionens adfærd.

167. Det må imidlertid konstateres, at appellanten først udvikler denne argumentation i forbindelse med appellen. Stævningen til Retten indeholder intet herom, idet virksomheden her blot »påstår Kommissionen dømt til at betale erstatning for udgifterne i forbindelse med etablering af bankgarantien og for enhver anden udgift i forbindelse med beslutningen«.

168. Det er ikke tilstrækkeligt, at appellanten anfører en række kritikpunkter mod Kommissionen uden dermed at fremsætte en erstatningspåstand. Det er næsten uundgåeligt, at et annullationssøgsmål mod en kommissionsbeslutning indeholder kritik af Kommissionen. Man kan ikke kræve af Retten, at den nødvendigvis udleder heraf, at der foreligger en erstatningspåstand og grundlaget for denne.

169. I mangel af noget udtrykkeligt anbringende i denne henseende afviste Retten med rette argumentationen i medfør af artikel 44, stk. 1, litra c), i procesreglementet, i henhold til hvilken stævningen skal

29 — Dom af 17.12.1998, sag C-185/95 P, Sml. I, s. 8417, præmis 48.

indeholde »en kort fremstilling af søgsmålsgrundene«.

170. Det skal tilføjes, at det ligeledes var med rette, at Retten konstaterede, at selv om det skulle antages, at den fejl, der blev lagt Kommissionen til last, svarede til de forskellige klagepunkter, som appellanten havde påberåbt sig, havde Retten forkastet disse i deres helhed, og påstandene om erstatning for det lidte tab var således under alle omstændigheder ubegrundede.

171. Jeg kan ikke se, at påstanden skulle kunne hvile på noget andet grundlag end de klagepunkter, som appellanten anførte i stævningen. Påstandens skæbne er således uundgåeligt knyttet til disse klagepunkter, som Retten forkastede.

172. Det følger af det anførte, at anbringendet bør forkastes.

## Forslag til afgørelse

173. Af ovennævnte grunde skal jeg herefter foreslå Domstolen at træffe følgende afgørelse:

— Appellen forkastes.

— Appellanten pålægges at betale sagens omkostninger.