Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

22. november 2012 *

»Appel — annullationssøgsmål mod en kommissionsbeslutning vedrørende fastsættelsen af en bøde for seglbrud — bevisbyrde — urigtig gengivelse af beviser — begrundelsespligt — bødens størrelse — fuld prøvelsesret — proportionalitetsprincippet«

I sag C-89/11 P,

angående appel i henhold til artikel 56 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, iværksat den 25. februar 2011,

E.ON Energie AG, München (Tyskland), ved Rechtsanwälte A. Röhling, F. Dietrich og R. Pfromm,

sagsøger,

den anden part i appelsagen:

Europa-Kommissionen ved A. Bouquet, V. Bottka og R. Sauer, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt i første instans,

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling)

sammensat af dommerne R. Silva de Lapuerta, som fungerende formand for Tredje Afdeling, K. Lenaerts (refererende dommer), G. Arestis, J. Malenovský og D. Šváby,

generaladvokat: Y. Bot

justitssekretær: fuldmægtig A. Impellizzeri,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 19. april 2012,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 21. juni 2012,

afsagt følgende

* Processprog: tysk.

Dom

1 Med sin appel har E.ON Energie AG (herefter »E.ON Energie«) nedlagt påstand om ophævelse af dom afsagt af Den Europæiske Unions Ret den 15. december 2010, E.ON Energie mod Kommissionen (sag T-141/08, Sml. II, s. 5761, herefter »den appellerede dom«), hvorved Retten frifandt Kommissionen for påstanden om annullation af Kommissionens beslutning K(2008) 377 endelig af 30. januar 2008 vedrørende fastsættelse af en bøde på grundlag af artikel 23, stk. 1, litra e), i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 for seglbrud (sag COMP/B-1/39 326 – E.ON Energie AG), hvoraf et resumé blev offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* (EUT C 240, s. 6, herefter »den anfægtede beslutning«).

Retsforskrifter

2 Artikel 20, stk. 2, litra d), i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i [artikel 81 EF og 82 EF] (EFT 2003 L 1, s. 1) bestemmer, at »[r]epræsentanter for og andre ledsagende personer, der er bemyndiget af Kommissionen til at gennemføre en kontrolundersøgelse, har beføjelse til at forsegle alle forretningslokaler samt bøger eller forretningspapirer i det for kontrolundersøgelsen nødvendige tidsrum og omfang«.

3 I henhold til denne forordnings artikel 23, stk. 1, litra e), »[kan] Kommissionen […] ved beslutning pålægge virksomheder og virksomhedssammenslutninger bøder på op til 1% af den samlede omsætning i det foregående regnskabsår, hvis de forsætligt eller uagtsomt […] har brudt de segl, som repræsentanter for eller andre ledsagende personer, der er bemyndiget af Kommissionen, har anbragt i henhold til artikel 20, stk. 2, litra d)«.

4 I overensstemmelse med nævnte forordnings artikel 23, stk. 2, kan Kommissionen ved beslutning pålægge virksomheder og virksomhedssammenslutninger bøder, bl.a. hvis de forsætligt eller uagtsomt overtræder artikel 81 EF eller 82 EF, idet bøden for hver af de virksomheder, som har deltaget i overtrædelsen, ikke kan overstige 10% af den samlede omsætning i det foregående regnskabsår.

Sagens baggrund

5 Ved beslutning af 24. maj 2006 traf Kommissionen i overensstemmelse med artikel 20 i forordning nr. 1/2003 afgørelse om gennemførelse af en kontrolundersøgelse i lokalerne hos E.ON AG og virksomheder, som sidstnævnte kontrollerer, med henblik på at undersøge, om der var grundlag for mistanken om deres deltagelse i konkurrencebegrænsende aftaler. Kontrolundersøgelsen hos sagsøgeren, E.ON Energie AG, påbegyndtes om eftermiddagen den 29. maj 2006 i selskabets erhvervslokaler beliggende i München (Tyskland). Efter at have fået kendskab til beslutningen om gennemførelse af en kontrolundersøgelse erklærede E.ON Energie ikke at modsætte sig denne.

6 Kontrolundersøgelsen blev gennemført af fire repræsentanter for Kommissionen og seks repræsentanter for Bundeskartellamt (den tyske konkurrencemyndighed). De dokumenter, som under kontrolundersøgelsen den 29. maj 2006 blev udvalgt med henblik på en mere detaljeret undersøgelse ved nævnte repræsentanter, blev anbragt i lokale G.505, som af E.ON Energie var blevet stillet til rådighed for Kommissionen. Da kontrolundersøgelsen ikke kunne færdiggøres den samme dag, aflåste undersøgelseslederen døren til nævnte lokale, som bestod af lakerede lyddæmpende plader og en dørkarm i eloxyderet aluminium, og anbragte et officielt segl, som målte 90 mm gange 60 mm (herefter »det omtvistede segl«), på døren. Seglet var for ca. to tredjedeles vedkommende placeret på dørpladen og for den resterende dels vedkommende på dørkarmen. Der blev udarbejdet en rapport om anbringelse af et segl, som blev underskrevet af repræsentanter for Kommissionen, Bundeskartellamt og E.ON Energie. Inspektørerne forlod derefter E.ON Energies lokaler, idet de tog nøglen til døren til lokale G.505, som de havde fået udleveret, med sig. Som svar på en anmodning

om oplysninger har E.ON Energie, som det fremgår af 19. betragtning til den anfægtede beslutning, oplyst, at der foruden den nøgle, der blev udleveret til Kommissionen, også var yderligere 20 hovednøgler, som gav adgang til lokale G.505, i omløb.

7 Det omtvistede segl var et blåt klistermærke med gule linjer foroven og forneden og de gule stjerner i det europæiske flag. I det gule område forneden var det angivet, at Kommissionen havde mulighed for at pålægge en bøde i tilfælde af seglbrud. Den sikkerhedsfilm, som var blevet brugt til fremstillingen af det omtvistede segl (herefter »sikkerhedsfilmen«), var blevet fremstillet af 3M Europe SA (herefter »3M«) i december 2002.

8 Når et segl, såsom det omtvistede segl, er i plastik, vil den hvide lim, ved hjælp af hvilken seglet sidder fast på underlaget, ved brydningen af seglet forblive på dette i form af »VOID«-teksten i en skriftstørrelse, som ca. svarer til 12 »points Didot« (dvs. ca. 5 mm), fordelt på hele klistermærkets overflade. Det fjernede segl bliver gennemsigtigt på disse områder, således at »VOID«-teksterne også er synlige på seglet.

9 Da undersøgelsesholdet vendte tilbage om morgenen den 30. maj 2006 ca. kl. 8.45, konstaterede det, at tilstanden af det omtvistede segl, som stadig var klæbet til døren til lokale G.505, var ændret.

10 Ca. kl. 9.15 åbnede undersøgelseslederen døren til lokale G.505. Åbningen af døren resulterede i, at den del af det omtvistede segl, som var klæbet fast til dørpladen, løsnede sig, mens den anden del forblev klistret fast til dørkarmen.

11 Der blev udarbejdet en rapport om seglbrud, hvoraf navnlig følgende fremgår:

»[...]

— Hele [det omtvistede] segl var forskubbet ca. 2 mm. i højden og længden, således at klæberester var synlige neden for og til højre for [det omtvistede] segl.

— »VOID«-teksten var fuldt ud synlig på hele [det omtvistede] segls overflade, som imidlertid stadig var placeret på tværs af dørkarmen og døren, og som ikke var blevet revet over.

— Efter åbningen af døren ved Kommissionens [embedsmand] (K.), hvor [det omtvistede] segl forblev intakt, dvs. at det ikke var revet over, var hvide rester af »VOID«-teksten synlige på bagsiden af seglet (klæbesiden).

— Når seglet løftes af, forbliver den hvide tekst »VOID« normalt på underlaget, hvilket i det væsentlige var tilfældet i den foreliggende sag, eftersom teksten reelt fandtes på dørens overflade.

— Der fandtes også adskillige hvide mærker på [det omtvistede] segls klæbeside, ikke på de gennemsigtige områder med »VOID«-teksterne på bagsiden af [det omtvistede] segl, men ved siden af disse områder.«

12 Rapporten om seglbrud blev underskrevet af en repræsentant for Kommissionen og en repræsentant fra Bundeskartellamt. E.ON Energie nægtede at underskrive den.

13 Om eftermiddagen den 30. maj 2006 blev der taget digitalbilleder af det omtvistede segl med en mobiltelefon.

14 Den 31. maj 2006 afgav E.ON Energie en »supplerende erklæring […] vedrørende rapporten om seglbrud af 30. maj 2006«, der lyder som følger:

»1. Efter åbningen af døren blev der ikke konstateret nogen ændringer med hensyn til dokumenterne placeret i lokalet.

2. Da [det omtvistede] segl blev fjernet om aftenen den 30. maj for at blive erstattet af et andet, var »VOID«-teksten på dørkarmen overhovedet ikke slettet.

3. K. var til stede ved anbringelsen af [det omtvistede] segl aftenen før og fik det indtryk, at anbringelsen havde taget påfaldende lang tid.«

15 Den 9. august 2006 tilsendte Kommissionen E.ON Energie en anmodning om oplysninger i overensstemmelse med artikel 18 i forordning nr. 1/2003. E.ON Energie svarede ved skrivelse af 23. august 2006. Andre anmodninger om oplysninger blev sendt henholdsvis den 29. august 2006 til 3M, den 31. august 2006 til E.ON Energies rengøringsselskab på tidspunktet for de omtvistede faktiske omstændigheder (herefter »rengøringsselskabet«) og den 1. september 2006 til E.ON Energies sikkerhedsselskab.

16 De ti medlemmer af undersøgelsesholdet har udfyldt spørgeskemaer vedrørende deres observationer om anbringelsen af det omtvistede segl og dets tilstand om morgenen den 30. maj 2006.

17 Den 2. oktober 2006 tilsendte Kommissionen E.ON Energie en klagepunktsmeddelelse. Den konkluderede på grundlag af de tilgængelige oplysninger, at det omtvistede segl var blevet brudt, og at E.ON Energie på grund af sidstnævntes organisationsbeføjelser i den omhandlede bygning måtte pålægges ansvaret for seglbruddet.

18 Den 13. november 2006 fremkom E.ON Energie med sine bemærkninger til klagepunktsmeddelelsen.

19 Den 6. december 2006 gennemførte høringskonsulenten efter anmodning fra E.ON Energie en høring, som også 3M deltog i.

20 Den 21. december 2006 har 3M efter anmodning fra Kommissionen skriftligt bekræftet visse af erklæringerne afgivet under høringen.

21 E.ON Energie har under den administrative procedure tilsendt Kommission tre sagkyndige udtalelser fra et institut for naturvidenskab og medicin (herefter »instituttet«).

22 Den 21. marts 2007 gennemførte instituttet en første undersøgelse, hvorunder det omtvistede segls reaktion på forskydnings- og afskrælningsbelastninger blev undersøgt.

23 Den 11. april 2007 pålagde Kommissionen Kr., edsvoren sagkyndig i klæbningsteknikker og plastikmaterialers opførsel, at udarbejde en rapport om visse aspekter ved funktionsmåden og håndteringen af det omtvistede segl. Hans første rapport blev udarbejdet den 8. maj 2007.

24 Den 15. maj 2007 gennemførte instituttet en anden undersøgelse, hvorunder det omtvistede segls reaktion på træk-forskydningsbelastninger, tryk-forskydningsbelastninger og afskrælningsbelastninger efter brug af vedligeholdelsesproduktet Synto (herefter »Synto«), som E.ON Energie påstår blev anvendt af rengøringsselskabet på den dør, hvor det omtvistede segl blev anbragt, blev undersøgt.

25 Kommissionen oplyste ved skrivelse af 6. juni 2007 E.ON Energie om de nye faktiske omstændigheder, som var blevet konstateret siden klagepunktsmeddelelsen, og baserede sig herved på erklæringerne fra 3M og på den første rapport fra Kr. og gav selskabet lejlighed til at fremkomme med sine skriftlige bemærkninger desangående.

26 Den 6. juli 2007 fremsendte E.ON Energie sine skriftlige bemærkninger til Kommissionen og anmodede om en ny høring. Anmodningen blev afslået.

27 Den 1. oktober 2007 fremsendte E.ON Energie til Kommissionen den tredje undersøgelse fra instituttet af 27. september 2007, hvorunder det omtvistede segls reaktion på afskrælningsbelastninger under påvirkning af alder, Synto og luftfugtigheden blev undersøgt.

28 Kommissionen anmodede herefter Kr. om at kommentere de argumenter og bemærkninger, der var indeholdt i E.ON Energies skrivelse af 6. juli 2007 og i instituttets anden og tredje undersøgelser. Kr. udarbejdede sin anden rapport den 20. november 2007.

29 Ved skrivelse af 23. november 2007 oplyste Kommissionen E.ON Energie om de yderligere faktiske omstændigheder, som var blevet konstateret siden dens skrivelse af 6. juni 2007. Samtidig gav den E.ON Energie adgang til dokumenterne desangående, herunder bl.a. den anden rapport fra Kr.

30 Den 10. december 2007 tog E.ON Energie stilling til dokumenterne fremsendt den 23. november 2007.

31 Den 15. januar 2008 modtog Kommissionen en skrivelse fra E.ON Energie, som var vedlagt beedigede erklæringer fra 20 personer, som ifølge E.ON Energie var i besiddelse af en nøgle, som gav adgang til lokale G.505 om aftenen den 29. maj 2006 (herefter »nøgleindehaverne«). Disse personer har, som det fremgår af 42. betragtning til den anfægtede beslutning, i disse erklæringer bekræftet, at de i løbet af den omhandlede periode (fra den 29.5.2006 kl. 19.00 til den 30.5.2006 kl. 9.30) enten ikke befandt sig i bygning G eller ikke havde åbnet døren til det pågældende lokale.

32 Den 30. januar 2008 vedtog Kommissionen den anfægtede beslutning.

33 Beslutningens konklusion har følgende ordlyd:

»*Artikel 1*

E.ON Energie […] har brudt [det omtvistede] segl placeret af repræsentanter for Kommissionen i medfør af artikel 20, stk. 2, [litra] d), i forordning nr. 1/2003 og har i det mindste uagtsomt tilsidesat samme forordnings artikel 23, stk. 1, [litra] e).

Artikel 2

For den i artikel 1 omhandlede overtrædelse pålægges E.ON Energie [...] en bøde på 38 000 000 EUR.

[...]«

Sagen for Retten og den appellerede dom

34 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 15. april 2008 anlagde E.ON Energie sag med påstand om annullation af den anfægtede beslutning og, subsidiært, om nedsættelse af den pålagte bøde til et passende beløb. Selskabet påberåbte sig ni anbringender til støtte for sine påstande.

35 Retten forkastede alle disse ni anbringender.

36 Retten undersøgte i den appellerede doms præmis 48-64 det første anbringende vedrørende den manglende iagttagelse af reglerne om bevisbyrde. Retten udtalte, at i overensstemmelse med retspraksis kan den ikke konkludere, at Kommissionen har ført fornødent bevis for den pågældende overtrædelse, hvis den fortsat nærer tvivl vedrørende dette spørgsmål, navnlig i en sag, hvori der er nedlagt påstand om annullation af en beslutning, hvorved der pålægges en bøde. Dette følger af

princippet om uskyldsformodning, som er nedfældet i artikel 6, stk. 2, i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950, og artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder. Retten forkastede E.ON Energies argument, der er begrundet i en påstået analogi med retspraksis vedrørende samordnet praksis, og hvorefter det er tilstrækkeligt til at fastslå, at der er sket en overtrædelse, at en virksomhed fremfører en argumentation, der kan sætte de faktiske omstændigheder, som Kommissionen har konstateret, i et andet lys. Retten bemærkede, at denne praksis ikke finder anvendelse, når Kommissionen lægger direkte beviselementer til grund. Med undtagelse af de tilfælde, hvor et modbevis ikke kan leveres af virksomheden på grund af Kommissionens egen adfærd, tilkommer det virksomheden at føre bevis for, dels at den af denne påberåbte omstændighed foreligger, dels at denne omstændighed rejser tvivl med hensyn til bevisværdien af de beviser, som Kommissionen lægger til grund.

37 I det foreliggende tilfælde forkastede Retten således E.ON Energies argument om, at Kommissionen ud over enhver rimelig tvivl skulle bevise, at den ændring i det omtvistede segls tilstand, som blev konstateret den 30. maj 2006, kunne tilskrives E.ON Energie. Efter at have fastslået, at det anbringende, E.ON Energie havde rejst, i modsætning til hvad Kommissionen havde gjort gældende, ikke var abstrakt, bemærkede den dog, at Kommissionen ikke havde tilsidesat principperne om bevisbyrde. Det angives således for det første udtrykkeligt i 44. betragtning til den anfægtede beslutning, at »det tilkommer Kommissionen at fremlægge de nødvendige faktiske omstændigheder for at bevise det påståede seglbrud«. For det andet havde Kommissionen som grundlag for konstateringen af et seglbrud i 75. og 76. betragtning til den anfægtede beslutning lagt det omtvistede segls tilstand om morgenen den 30. maj 2006 til grund, idet seglet ifølge Kommissionen bar »VOID«-teksten på hele dets overflade samt klæberester på bagsiden, som det navnlig fremgår af erklæringerne fra inspektørerne fra Kommissionen og Bundeskartellamt og af konstateringerne i rapporten om seglbrud. Retten forkastede endelig E.ON Energies argumenter om alternative forklaringer på det omtvistede segls tilstand og afviste, at den omstændighed, at seglet angiveligt var gammelt, og at der ikke var blevet taget fotografier, som viste seglets tilstand inden åbningen af døren, havde skærpet den bevisbyrde, der påhvilede Kommissionen.

38 Retten forkastede i den appellerede doms præmis 74-90 det andet anbringende om en tilsidesættelse af »princippet om en inkvisitorisk fremgangsmåde«, idet Kommissionen ikke undersøgte alle de relevante elementer i sagen. For det første konstaterede Retten, at Kommissionen ikke havde ladet usikkerheden med hensyn til sammensætningen af Synto, der blev anvendt natten mellem den 29. og 30. maj 2006, bestå, bl.a. fordi den fra rengøringsselskabet selv havde fået leveret nøjagtigt det samme rengøringsmiddel som det, der var blevet brugt den pågældende nat, og at den anvendte dette produkt til at foretage prøver. Retten fastslog for det andet, at den omstændighed, at E.ON Energie påberåbte sig muligheden for, at nøgleindehaverne har givet tredjemænd adgang til det omtvistede lokale, eller at nogen er trængt derind på anden vis, er uden relevans i det foreliggende tilfælde, henset til, at selv om Kommissionen i overensstemmelse med artikel 23, stk. 1, litra e), i forordning nr. 1/2003 har bevisbyrden for, at der er sket et seglbrud, forsætligt eller uagtsomt, påhviler det den imidlertid ikke at føre bevis for, at nogen faktisk har været inde i det forseglede lokale. For det tredje forkastede Retten argumentet om den angiveligt tendentiøse formulering af spørgsmål nr. 6 i spørgeskemaet til inspektørerne, idet den bemærkede, at dette spørgsmål således tilsigtede at udspørge medlemmerne af undersøgelsesholdet om de indicier, som pegede i retning af en konstatering af seglbrud, henset til konstateringerne i rapporten. Endvidere har de enkelte inspektører faktisk angivet de omstændigheder, som de hver især erindrede.

39 Retten undersøgte i den appellerede doms præmis 99-124 det tredje anbringende om, at Kommissionen fejlagtigt havde antaget, at seglet var blevet behørigt anbragt, og fastslog, at det ikke kan tiltrædes. Retten påpegede for det første, at de oplysninger, som Kommissionen havde lagt til grund for at fastslå, at det omtvistede segl var blevet behørigt anbragt, nemlig rapporten om anbringelse af dette segl og svarene fra de inspektører, der var til stede ved denne anbringelse, på spørgsmål nr. 3 i spørgeskemaet, således gør det muligt at fastslå, at det omtvistede segl var blevet behørigt anbragt den

29. maj 2006, at det således sad fast på døren til lokale G.505 og dørkarmen, og at det var intakt, idet det ikke bar »VOID«-teksterne på det tidspunkt, hvor undersøgelsesholdet forlod E.ON Energies lokaler.

40 Dernæst undersøgte Retten, om de af E.ON Energie påberåbte omstændigheder kunne rejse tvivl med hensyn til bevisværdien af ovennævnte beviser. Retten forkastede argumentet om den manglende særskilte rengøring af døren inden anbringelsen af det omtvistede segl, idet den bl.a. anførte, at inspektørerne havde sikret sig, at underlaget var rent, og at konsekvensen af anbringelsen af et segl på en snavset overflade ifølge den tekniske vejledning er, at »VOID«-tegnene eventuelt ikke fremkommer i tilfælde af seglbrud som følge af, at seglet ikke sad tilstrækkeligt fast på overfladen. E.ON Energie havde i øvrigt ikke godtgjort, at den pågældende overflade var dækket af andre forurenende elementer end det støv, som normalt er at finde i et kontor. Med hensyn til E.ON Energies henvisning til, at den nævnte overflade var af eloxyderet aluminium, et materiale, som ikke er nævnt i det omtvistede segls tekniske vejledning, bemærkede Retten, at et sådant segl ifølge fabrikanten af seglet, virksomheden 3M, fungerer korrekt på døre i aluminium og lakeret aluminium, idet den præciserede, at konsekvensen af anvendelsen af et uegnet underlag er, at seglet ikke sidder tilstrækkeligt fast, hvilket kan hindre »VOID«-teksterne i at fremkomme ved en flytning af dette. Endelig forkastede Retten påstanden om, at det omtvistede segl ikke blev skilt fra dets beskyttelsesfilm på en måde, som er i overensstemmelse med fabrikantens instrukser, som ubegrundet.

41 Retten forkastede i den appellerede doms præmis 134-156 det fjerde anbringende om, at Kommissionen fejlagtigt havde antaget, at det omtvistede segls tilstand dagen efter kontrolundersøgelsen var »påfaldende«. For det første konstaterede Retten, at de oplysninger, som Kommissionen havde lagt til grund for at fastslå, at der er sket et seglbrud, dvs. rapporten om seglbrud, ifølge hvilken hele det omtvistede segl var forskubbet ca. 2 mm. i højden og længden, og »VOID«-teksterne var fuldt ud synlige på hele seglets overflade, samt vidneerklæringerne fra de inspektører, der var til stede ved denne anbringelse, faktisk gør det muligt at fastslå, at det omtvistede segl var blevet brudt i løbet af natten mellem den 29. og 30. maj 2006, og at døren til det pågældende lokale derfor havde kunnet åbnes i dette tidsrum.

42 Dernæst undersøgte Retten, om de af E.ON Energie påberåbte omstændigheder kunne rejse tvivl med hensyn til bevisværdien af ovennævnte beviser. Retten forkastede E.ON Energies argument om, at »VOID«-teksterne kun var svagt synlige og kun på en del af det omtvistede segl. Retten anførte navnlig, at fremkomsten af »VOID«-teksterne er tilstrækkelig med henblik på at konstatere, at det omtvistede segl var blevet forskubbet, og at dets ændrede tilstand blev bekræftet af de otte inspektører, som var til stede. Hvad angår inspektørernes sammenligning mellem det omtvistede segls tilstand og tilstanden af segl anbragt andre steder i bygningen fastslog Retten, at det, eftersom dette seglbrud var det første, var berettiget, at inspektørerne havde truffet sikkerhedsforanstaltninger ved at foretage en sådan sammenligning. Det kan således ikke udledes heraf, at der herskede tvivl med hensyn til seglets tilstand. Hvad angår argumentet om, at de fotografier, som Kommissionen havde lagt til grund, var blevet taget efter åbningen af døren, bemærkede Retten, at det ikke kunne rejse tvivl med hensyn til bevisværdien af ovennævnte beviser.

43 Retten undersøgte endvidere i den appellerede doms præmis 166-171 det femte anbringende om, at Kommissionen fejlagtigt har antaget, at sikkerhedsfilmen var egnet til at anvendes ved Kommissionens officielle anbringelse af segl, idet formålet med denne film er at bevise, at en »sikret beholder eller et sikret produkt« ikke er blevet åbnet. Retten fastslog for det første, at selv om Kommissionens anvendelse af det omtvistede segl ikke udtrykkeligt fremgår af seglets tekniske vejledning, fremgår det af denne vejledning, at sikkerhedsfilmen skal angive, at der har fundet en manipulation sted, idet den ødelægges, når der sker et forsøg på at fjerne etiketten, hvilket netop svarer til denne anvendelse. For så vidt som fabrikanten har anbefalet at anvende supplerende sikkerhedsforanstaltninger i tilfælde, hvor »manipulationen kan have alvorlige konsekvenser såsom betydelige finansielle tab«, fremgår det af den tekniske vejledning, at denne anbefaling er udtryk for en mulighed for en »falsk negativ reaktion«.

44 Retten påpegede for det andet, at anbringelsen af et segl i overensstemmelse med artikel 20, stk. 2, litra d), i forordning nr. 1/2003 er blevet anerkendt af E.ON Energies repræsentanter, og at det er tilladt at antage, at sidstnævnte i givet fald straks ville have gjort indsigelser med hensyn til egnetheden af sikkerhedsfilmen ved dets anbringelse. Retten henviste for det tredje til undersøgelsen af det sjette anbringende hvad angår E.ON Energies argumenter vedrørende de »alternative scenarier«, som kan have påvirket det omtvistede segls tilstand.

45 Retten forkastede i den appellerede doms præmis 199-234 det sjette anbringende om, at Kommissionen har undladt at tage hensyn til »alternative scenarier«, som kan have ligget til grund for det omtvistede segls tilstand. Retten bemærkede, at det i princippet tilkommer den virksomhed, der påberåber sig en alternativ forklaring til de af Kommissionen konstaterede faktiske omstændigheder, at bevise, dels at den af virksomheden påberåbte omstændighed foreligger, dels at denne omstændighed rejser tvivl med hensyn til bevisværdien af de beviser, som Kommissionen lægger til grund, hvorefter den udtalte, at den ved at forkaste det fjerde anbringende allerede havde fastslået, at Kommissionen med rette kunne konkludere, at det omtvistede segl var blevet brudt i løbet af natten mellem den 29. og 30. maj 2006. Det skulle således undersøges, om det var lykkedes for E.ON Energie at føre bevis for det modsatte.

46 Retten fastslog for det første, at E.ON Energie ikke havde ført bevis for, at der forelå »ydre påvirkninger«, som kunne have forårsaget »VOID«-teksterne på det omtvistede segl. Retten bemærkede navnlig, at virksomheden ikke havde ført bevis for nogen årsagsforbindelse mellem den påståede overskridelse af den maksimale holdbarhedsfrist for dette segl og fremkomsten af de nævnte tekster, navnlig i betragtning af den omstændighed, at de andre segl, der blev anvendt, hidrørende fra samme sending, ikke havde vist nogen positiv reaktion. Retten fastslog desuden, at E.ON Energie ikke havde bevist, at en ansat hos rengøringsselskabets anvendelse af et rengøringsmiddel, Synto, til at rengøre den dør, der var blevet forseglet, havde medført en risiko for en »positiv fejlreaktion« fra det omtvistede segl. Retten tilføjede, at det under alle omstændigheder var E.ON Energies ansvar at oplyse rengøringsselskabet om betydningen af seglet og at sikre sig, at det omtvistede segl ikke bliver brudt af dets ansatte.

47 Retten konstaterede ligeledes, at E.ON Energie ikke har ført bevis for, at luftfugtigheden i München i løbet af den pågældende nat, vibrationer og svingninger, eventuelt i forbindelse med benyttelsen af lokale G.506 beliggende ved siden af lokale G.505, der var blevet forseglet, eller endog den kombinerede virkning af disse faktorer, af det omtvistede segls alder og af virkningen af Synto på dette, resulterede i ændringen i det nævnte segls tilstand i løbet af natten mellem den 29. og den 30. maj 2006. Hvad angår argumentet baseret på det forhold, at lokale G.505 ikke blev åbnet i løbet af den omhandlede nat, fastslog Retten, således som det er nævnt i denne doms præmis 38, at det ikke påhvilede Kommissionen at godtgøre, at det forholder sig anderledes.

48 Retten bemærkede for det andet, at de undersøgelser, der er fremlagt af E.ON Energie, ikke godtgør, at de af selskabet påberåbte omstændigheder har resulteret i ændringen i det nævnte segls tilstand, og at de under alle omstændigheder er utilstrækkelige på flere punkter, navnlig som følge af prøvernes meget lille størrelse, den mængde rengøringsmiddel, der blev brugt, samt E.ON Energies nægtelse af at anvende oprindelige segl og give en befuldmægtiget fra Kommissionen mulighed for at overvære testene. For det tredje afviste Retten de af E.ON Energie fremførte forskellige kritikpunkter over for de af Kr. efter anmodning fra Kommissionen udarbejdede rapporter som irrelevante. Retten fastslog for det fjerde, at henset til den omstændighed, at E.ON Energie ikke har fremlagt noget bevis, der kan rejse tvivl med hensyn til bevisværdien af de oplysninger, som Kommissionen har fremlagt, var det ikke nødvendigt at udtale sig om den påståede »mulighed for positive fejlreaktioner«, som fremgår af 7., 74. og 75. betragtning til den anfægtede beslutning.

49 Retten undersøgte i den appellerede doms præmis 238-247 det syvende anbringende om en tilsidesættelse af princippet om uskyldsformodning. Efter at have bemærket, at det nævnte princip i overensstemmelse med retspraksis finder anvendelse på sager vedrørende tilsidesættelser af konkurrencereglerne, forkastede Retten E.ON Energies argumenter vedrørende de påståede »ledende« spørgsmål til den sagkyndige, Kr., ved skrivelse af 16. oktober 2007.

50 Dette spørgeskema anmodede bl.a. Kr. om at angive årsagerne til, at de pågældende rapporter fra E.ON Energie »ikke modsiger« hans egen rapport af den 8. maj 2007, og »bekræfte«, at kombinationen af de faktorer, som E.ON Energie har fremsat, »ikke har kunnet resultere« i en positiv fejlreaktion. Retten påpegede især, at bevisbyrden i denne forbindelse påhvilede E.ON Energie, og at spørgeskemaet havde til formål at efterprøve, om E.ON Energies rapporter rejste tvivl om konklusionerne i Kr.s første rapport, selv om Kr. allerede mundtligt havde formuleret visse kommentarer vedrørende de konstateringer, der er indeholdt i de nævnte rapporter. Retten bemærkede endelig, at Kr. i den anden rapport omformulerede de stillede spørgsmål »åbent«, inden han besvarede dem. På dette grundlag forkastede Retten det syvende anbringende.

51 Retten forkastede i den appellerede doms præmis 254-263 det ottende anbringende om en tilsidesættelse af artikel 23, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 som følge af, at Kommissionen i 101. betragtning til den anfægtede beslutning med urette havde fundet, at tredjemænds adfærd kunne tilskrives E.ON Energie, og af, at der ikke var tale om forsæt i den foreliggende sag, eftersom den ansatte hos rengøringsselskabet ikke kunne vide, at hun realiserede gerningsindholdet af et seglbrud. Retten fastslog for det første, at argumenterne om, at nøgleindehaverne ikke havde åbnet døren til det pågældende lokale, var uden relevans, henset til, at det ikke påhvilede Kommissionen at bevise, at nogen faktisk havde været inde i dette lokale. Retten påpegede for det andet, at ifølge de ubestridte konstateringer i 101. og 103. betragtning til den anfægtede beslutning var det kun de af E.ON Energie autoriserede personer, som befandt sig i bygningen på tidspunktet for seglbruddet, og at argumentet om, at kun nøgleindehaverne var medarbejdere eller repræsentanter for dette selskab, ikke kan tiltrædes. For det tredje er den ansatte hos rengøringsselskabets uvidenhed med hensyn til de angivelige konsekvenser af at anvende en klud vædet med rengøringsmiddel på det omtvistede segl uden relevans, eftersom det ikke er påvist, at rengøringen af døren ved hjælp af Synto faktisk kunne have påvirket seglets tilstand. Hvad for det fjerde angår argumenterne om, at det omtvistede segl angiveligt var forældet, henviste Retten til afvisningen af disse argumenter i forbindelse med undersøgelsen af det sjette anbringende.

52 Retten undersøgte endelig i den appellerede doms præmis 276-297 det niende anbringende om en tilsidesættelse af artikel 253 EF og af proportionalitetsprincippet ved fastsættelsen af bødens størrelse.

53 Retten fastslog for det første, at en beslutnings begrundelse ifølge retspraksis skal vurderes i kraft af sagens omstændigheder, især den sammenhæng, hvori den indgår, samt under hensyn til de retsregler, som gælder på det pågældende område, og ikke nødvendigvis skal angive alle de forskellige relevante faktiske og retlige momenter. Retten bemærkede dernæst, at Kommissionen ved fastsættelsen af den bøde, E.ON Energie blev pålagt, havde baseret sig på overtrædelsens grovhed og de særlige omstændigheder i sagen og navnlig på, at der forelå indicier, der implicerede, at E.ON Energie havde begået overtrædelser af konkurrencereglerne, på, at der var tale om det første tilfælde af anvendelse af artikel 23, stk. 1, litra e), i forordning nr. 1/2003, og på nødvendigheden af, at den pålagte bøde ikke desto mindre skulle kunne sikre den nye bestemmelses afskrækkende virkning.

54 Retten bemærkede herved, at Kommissionen, som ikke havde vedtaget retningslinjer vedrørende fastsættelse af de bøder, der pålægges i medfør af artikel 23, stk. 1, litra e), i forordning nr. 1/2003, ikke havde pligt til i absolutte tal eller i procent at opgøre grundbeløbet for bøden og eventuelle skærpende eller formildende omstændigheder. Retten forkastede derfor argumentet om manglende begrundelse af den anfægtede beslutning og argumentet om den deraf følgende påståede tilsidesættelse af retten til forsvar.

55 Hvad for det andet angår argumentet om en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet påpegede Retten, efter at have bemærket, at bøderne i overensstemmelse med retspraksis ikke må være uforholdsmæssige set i forhold til de tilsigtede mål, at Kommissionen i 105.-108. betragtning til den anfægtede beslutning med rette havde angivet årsagerne til, at overtrædelsen i form af seglbrud i sig selv var en særligt grov overtrædelse, navnlig i betragtning af nødvendigheden af at sikre en afskrækkende virkning ved beregning af bøder i tilfælde af seglbrud, for at virksomheder ikke kan vurdere, at det vil være mere fordelagtigt for dem at bryde et segl i forbindelse med en kontrolundersøgelse. Kommissionen lagde således ikke skærpende omstændigheder til grund, men anførte snarere omstændigheder, som begrundede pålæggelsen af en tilstrækkelig afskrækkende bøde for ethvert seglbrud.

56 For så vidt angår de af E.ON Energie påberåbte formildende omstændigheder understregede Retten navnlig, at den omstændighed, at et seglbrud begås uagtsomt og ikke forsætligt, ikke udgør en formildende omstændighed, og at Kommissionen ikke i det foreliggende tilfælde gik ud fra hypotesen om en overtrædelse, som nødvendigvis var forsætlig. Retten fandt ligeledes, at Kommissionen ingen grund havde til at oplyse E.ON Energie om sikkerhedsfilmens påståede »særlige følsomhed«, og at den omstændighed, at det ikke havde været muligt at konstatere, at dokumenter er blevet fjernet fra lokale G.505, også er uden relevans. Betydningen af E.ON Energies bestræbelser ved at gennemføre undersøgelser og afhøre alle nøgleindehaverne er også uden relevans, eftersom disse bestræbelser henhørte under E.ON Energies udøvelse af retten til forsvar og ikke lettede Kommissionens undersøgelse. Retten påpegede, at Kommissionen fuldt ud havde taget hensyn til det forhold, at det drejede sig om et første seglbrud, og konkluderede, i modsætning til det af E.ON Energie anførte, at en bøde på 38 mio. EUR, svarende til ca. 0,14% af selskabets omsætning, ikke kunne anses for uforholdsmæssig i forhold til overtrædelsen.

57 Under hensyn til alle disse betragtninger forkastede Retten det niende anbringende og frifandt dermed Kommissionen i det hele.

Retsforhandlingerne for Domstolen

Parternes påstande

58 E.ON Energie har nedlagt følgende påstande:

— Den appellerede dom ophæves, og den omtvistede beslutning annulleres.

— Subsidiært ophæves den appellerede dom og annulleres den omtvistede beslutning, for så vidt som selskabet blev pålagt en bøde og sagens omkostninger, og selskabet gives medhold i sine påstande i første instans.

— Mere subsidiært ophæves den appellerede dom, og sagen hjemvises til fornyet behandling ved Retten.

— Kommissionen tilpligtes at betale omkostningerne.

59 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse i det hele.

— E.ON Energie tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Genåbning af den mundtlige forhandling

60 Ved skrivelse af 26. juni 2012 fremsatte Kommissionen begæring om genåbning af den mundtlige forhandling. Til støtte for sin begæring angav Kommissionen at være uenig med den af generaladvokaten indtagne holdning med hensyn til det sjette appelanbringende og gjorde gældende, at visse af de spørgsmål, som i denne forbindelse blev rejst af generaladvokaten, er nye, således at kontradiktionsprincippet ikke er blevet overholdt i det foreliggende tilfælde.

61 Det skal bemærkes, at Domstolen af egen drift, på forslag af generaladvokaten eller på parternes begæring kan træffe afgørelse om genåbning af den mundtlige forhandling i henhold til procesreglementets artikel 61, såfremt den finder, at sagen er utilstrækkeligt oplyst, eller at den skal afgøres på grundlag af et argument, som ikke har været drøftet af parterne (jf. dom af 3.3.2009, sag C-205/06, Kommissionen mod Østrig, Sml. I, s. 1301, præmis 13, og af 6.9.2012, sag C-262/10, Döhler Neuenkirchen, , præmis 30).

62 I denne forbindelse bemærkes, at generaladvokaten i henhold til artikel 252, stk. 2, TEUF fuldstændigt upartisk og uafhængigt offentligt skal fremsætte begrundede forslag til afgørelse af de sager, som i henhold til statutten for Den Europæiske Unions Domstol kræver hans medvirken. Domstolen er i denne forbindelse hverken bundet af det forslag til afgørelse eller af den begrundelse, generaladvokaten er fremkommet med (jf. dom af 11.11.2010, sag C-229/09, Hogan Lovells International, Sml. I, s. 11335, præmis 26). En parts uenighed med generaladvokatens forslag til afgørelse, uanset hvilke spørgsmål der undersøges heri, kan derfor ikke i sig selv udgøre et forhold, som kan begrunde genåbning af den mundtlige forhandling.

63 Følgelig finder Domstolen, efter at have hørt generaladvokaten, idet sagen er tilstrækkeligt oplyst, og den ikke skal afgøres på grundlag af argumenter, som ikke har været drøftet af parterne, at Kommissionens begæring om genåbning af den mundtlige forhandling ikke kan efterkommes.

Appellen

64 Det bemærkes indledningsvis, at det alene er Retten, der har kompetence til at fastlægge og bedømme de faktiske omstændigheder, og i princippet til at bedømme de beviser, den har lagt til grund ved fastlæggelsen af de faktiske omstændigheder. Når disse beviser er blevet forskriftsmæssigt tilvejebragt, og de almindelige retsgrundsætninger og de processuelle regler om bevisbyrde og bevisførelse er blevet overholdt, er det alene Retten, der har kompetence til at vurdere, hvilken bevisværdi der skal tillægges de oplysninger, den har fået forelagt. Rettens vurdering heraf udgør derfor ikke et retsspørgsmål, der som sådant er undergivet Domstolens prøvelsesret, medmindre oplysningerne er gengivet urigtigt (dom af 3.9.2009, sag C-535/06 P, Moser Baer India mod Rådet, Sml. I, s. 7051, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

65 Når Retten har fastslået eller vurderet de faktiske omstændigheder, har Domstolen derimod kompetence til at gennemføre sin kontrol, når Retten har fastlagt disse faktiske omstændigheders retlige beskaffenhed og herved har haft anledning til at drage retlige konklusioner (dom af 1.6.1994, sag C-136/92 P, Kommissionen mod Brazzelli Lualdi m.fl., Sml. I, s. 1981, præmis 49).

Det første anbringende om en retlig fejl i forbindelse med fordelingen af bevisbyrden samt en tilsidesættelse af princippet om uskyldsformodning og den EU-retlige maksime in dubio pro reo

Parternes argumenter

66 Efter E.ON Energies opfattelse vendte Retten, der i den appellerede doms præmis 48 bemærkede, at Kommissionen skal føre bevis for de overtrædelser, som den fastslår, bevisbyrden ved i dommens præmis 55 at fastslå, at det, når Kommissionen fremlægger direkte beviser for en omstændighed, efterfølgende tilkommer de omhandlede virksomheder at godtgøre, at disse beviselementer er utilstrækkelige. Ifølge E.ON Energie så Retten navnlig bort fra den omstændighed, at et seglbrud, hvorom det er ubestridt, at seglet var blevet opbevaret ud over holdbarhedsfristen, ikke er et bevis, der er tilstrækkeligt konkret – og derfor i princippet tilstrækkeligt – til at fastslå, at der foreligger en overtrædelse. Selskabet har især stillet spørgsmålstegn ved en analog anvendelse af dom af 8. juli 1999, Montecatini mod Kommissionen (sag C-235/92 P, Sml. I, s. 4539), idet det er af den opfattelse, at et seglbrud til forskel fra et dokumentbevis ikke er et direkte og tilstrækkeligt bevis, men et tvetydigt beviselement. I øvrigt er de beviser, som Retten baserede sig på, kun indirekte.

67 Desuden har E.ON Energie anført, at Kommissionen var skyld i usikkerheden om egnetheden af det segl, som konkret blev anvendt i det foreliggende tilfælde, eftersom den brugte et segl, som var blevet opbevaret ud over holdbarhedsfristen, og ikke sikrede beviserne, inden døren blev åbnet. E.ON Energie har i sin replik tilføjet, at det omtvistede segl som følge heraf var anbragt forkert, eftersom det kun kan anses for at være anbragt korrekt, hvis de anvisninger, som producenten har givet i den tekniske vejledning, bliver fulgt. At det på grund af Kommissionens adfærd har været umuligt at fremlægge beviser, bør ikke lægges E.ON Energie til last. Denne omstændighed medførte således, at der forelå omvendt bevisbyrde, hvorfor Retten burde have krævet, at Kommissionen førte bevis for, at det omtvistede segl var anbragt korrekt og fungerede, som det skulle, i stedet for at kræve, at E.ON Energie beviste det modsatte, således som Retten har gjort det i den appellerede doms præmis 170. E.ON Energie har fremhævet, at det første anbringende kan tages under påkendelse, eftersom bevisbyrdens fordeling må anses for et retsspørgsmål, og hvis der ikke var begået en retlig fejl, som dette anbringende påstår, ville Retten måske være nået frem til en anden fortolkning af de faktiske omstændigheder i den foreliggende sag. E.ON Energie bestrider således ikke Rettens fastlæggelse af de faktiske omstændigheder som sådan for Domstolen.

68 Ifølge Kommissionen falder spørgsmålet om, hvorvidt den har ført bevis for et seglbrud, inden for den af Retten foretagne vurdering af de faktiske omstændigheder, hvis kontrol fra Domstolen skal udøves inden for snævre grænser. Da E.ON Energie ikke har påstået, at beviserne blev gengivet urigtigt i denne henseende, må det første anbringende afvises. Desuden kan påstanden, som blev fremført for første gang i replikken og således for sent, hvorefter det omtvistede segl var anbragt forkert som følge af dets alder, ikke begrunde den vending af bevisbyrden, som E.ON Energie har anmodet om.

69 Desuden afhænger beviskravene – som Retten har fastslået i den appellerede doms præmis 53-55 – af arten af de af Kommissionen fremlagte beviser med henblik at påvise en overtrædelse. Kommissionen har anført, at såfremt den på området for samordnet praksis udelukkende bygger på bemærkninger vedrørende en parallel adfærd på det pågældende marked og i denne forbindelse antager, at den ikke kan forklares på anden måde end ved en samordnet praksis mellem de pågældende virksomheder, er det tilstrækkeligt for disse virksomheder at påvise omstændigheder, der kaster et andet lys på de faktiske omstændigheder, for at diskulpere dem. Derimod vil det forholde sig anderledes, hvis Kommissionen kan henvise til bilag, hvoraf det fremgår, at den observerede adfærd er et resultat af en samordning, i hvilket tilfælde det ikke er tilstrækkeligt, at de pågældende virksomheder giver en alternativ forklaring på de af Kommissionen konstaterede faktiske omstændigheder. I et sådant tilfælde bør virksomhederne bestride eksistensen af disse forhold, som er bevist ved de af Kommissionen fremlagte dokumenter.

70 Ifølge Kommissionen er både spørgsmålet om, hvorvidt den har opfyldt forpligtelsen til at føre det oprindelige bevis ved hjælp af direkte prøver, og spørgsmålet om, hvorvidt virksomheden har fremlagt modbeviser, omfattet af bevisvurderingen. Henset til oplysningerne fra fabrikanten af det omtvistede segl drejer det sig i det foreliggende tilfælde endvidere om en almindelig situation med anbringelse af et funktionelt segl, således at det påhviler E.ON Energie at fremlægge modbeviser til godtgørelse af sin påstand om en positiv fejlreaktion. Ved at fremlægge en redegørelse vedrørende beviskravene forsøger E.ON Energie efter Kommissionen opfattelse at aflede Domstolens opmærksomhed fra den omstændighed, at det på intet tidspunkt er lykkedes selskabet at stille alvorlige spørgsmålstegn ved det omtvistede segls funktionsmåde som beskrevet af fabrikanten, bekræftet af Kommissionens praksis og kontrolleret af den teknisk sagkyndige, Kr.

Domstolens bemærkninger

71 Det skal som Retten med rette har anført i den appellerede doms præmis 48 bemærkes, at Kommissionen på konkurrencerettens område i tilfælde af tvist om, hvorvidt der foreligger en overtrædelse af konkurrencereglerne, skal føre bevis for de fastslåede overtrædelser og for, at de omstændigheder, som udgør overtrædelsen, faktisk foreligger (dom af 17.12.1998, sag C-185/95 P, Baustahlgewebe mod Kommissionen, Sml. I, s. 8417, præmis 58, og af 6.1.2004, forenede sager C-2/01 P og C-3/01 P, BAI og Kommissionen mod Bayer, Sml. I, s. 23, præmis 62).

72 Såfremt der hos Retten fortsat er en tvivl, skal dette endvidere komme den virksomhed til gode, der er adressat for beslutningen, hvorved en overtrædelse fastslås (jf. i denne retning dom af 14.2.1978, sag 27/76, United Brands og United Brands Continentaal mod Kommissionen, Sml. s. 207, præmis 265). Uskyldsformodningen er således et almindeligt EU-retligt princip, der nu er fastsat i artikel 48, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

73 Det følger imidlertid af Domstolens praksis, at princippet om uskyldsformodning finder anvendelse på sager vedrørende overtrædelser af konkurrencereglerne, der gælder for virksomhederne, og som vil kunne føre til, at der pålægges bøder eller tvangsbøder (jf. i denne retning dom af 8.7.1999, sag C-199/92 P, Hüls mod Kommissionen, Sml. I, s. 4287, præmis 149 og 150, og dommen i sagen Montecatini mod Kommissionen, præmis 175 og 176).

74 Hvis Kommissionen fastslår, at der er sket en tilsidesættelse af konkurrencereglerne, ved at basere sig på den forudsætning, at der ikke kan være nogen anden forklaring på de faktiske omstændigheder, som den har bevist, end at der foreligger en konkurrencebegrænsende adfærd, skal Unionens retsinstanser ganske vist annullere den pågældende beslutning, når de omhandlede virksomheder fremfører en argumentation, der kan sætte de af Kommissionen konstaterede faktiske omstændigheder i et andet lys og dermed gør det muligt at give en anden, sandsynlig forklaring på de faktiske omstændigheder end den, som Kommissionen har lagt til grund for sin konklusion om, at der foreligger en overtrædelse. I et sådant tilfælde kan det således ikke antages, at Kommissionen har ført bevis for, at der foreligger en overtrædelse af konkurrencereglerne (jf. i denne retning dom af 28.3.1984, forenede sager 29/83 og 30/83, Compagnie royale asturienne des mines et Rheinzink mod Kommissionen, Sml. s. 1679, præmis 16, og af 31.3.1993, forenede sager C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 og C-125/85 - C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1307, præmis 126 og 127).

75 Domstolen har imidlertid ligeledes fastslået, at når Kommissionen kunne godtgøre, at en virksomhed havde deltaget i klart konkurrencestridige møder mellem virksomheder, kunne Retten med rette antage, at det påhvilede sidstnævnte at fremlægge en anden forklaring på indholdet af disse møder. Hermed havde Retten ikke foretaget en ubehørig vending af bevisbyrden eller tilsidesat formodningen om uskyldighed (dommen i sagen Montecatini mod Kommissionen, præmis 181).

76 Retten bemærkede i den appellerede doms præmis 56 ligeledes med rette, at når Kommissionen lægger beviselementer til grund, som i princippet er tilstrækkelige til at godtgøre, at en overtrædelse har fundet sted, er det ikke tilstrækkeligt, at den omhandlede virksomhed påberåber sig muligheden for, at en omstændighed har fundet sted, som kan påvirke bevisværdien af disse beviser, for at Kommissionen bærer bevisbyrden med hensyn til, at denne omstændighed ikke har kunnet påvirke bevisernes bevisværdi. Tværtimod, med undtagelse af de tilfælde, hvor et sådant bevis ikke kan leveres af den omhandlede virksomhed på grund af Kommissionens egen adfærd, tilkommer det den omhandlede virksomhed at føre bevis for, dels at den af denne påberåbte omstændighed foreligger, dels at denne omstændighed rejser tvivl med hensyn til bevisværdien af de beviser, som Kommissionen lægger til grund.

77 I det foreliggende tilfælde har E.ON Energie gjort gældende, at Retten anvendte præmis 181 i dommen i sagen Montecatini mod Kommissionen analogt i tilfældet med det seglbrud, som Retten beskæftigede sig med i den sag, der gav anledning til den appellerede dom.

78 I det omfang E.ON Energie bestrider denne analoge anvendelse, må det konstateres, at Retten ikke har begået nogen retlig fejl i den henseende, hverken i den appellerede doms præmis 55 ff. eller i præmis 170. Da Kommissionen således havde konstateret et seglbrud på grundlag af en række beviser, herunder rapporten om seglbrud, kunne Retten ved den analoge anvendelse af dommen i sagen Montecatini mod Kommissionen med føje antage, at det påhvilede E.ON Energie at fremlægge beviser, der stiller spørgsmålstegn ved denne konstatering, og Retten har derved hverken uretmæssigt vendt bevisbyrden eller tilsidesat princippet om uskyldsformodning.

79 For så vidt som E.ON Energie inden for rammerne af det første anbringende mener at kunne udlede et argument om, at holdbarhedsfristen for det omtvistede segl var overskredet, er det imidlertid tilstrækkeligt at fastslå, at selskabet bestrider Rettens vurdering af de faktiske omstændigheder med hensyn til de forskellige fremførte beviser. I denne henseende kan E.ON Energies argumentation derfor ikke antages til realitetsbehandling i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 64 og 65.

80 Hvad angår argumentet om en påstået usikkerhed, som kan tilskrives Kommissionen med hensyn til funktionen af det omtvistede segl, som konkret blev anvendt i det foreliggende tilfælde, skal det, som fastslået i denne doms præmis 76, bemærkes, at Retten ikke begik nogen retlig fejl, eftersom den fandt, at bevisbyrden påhvilede E.ON Energie, medmindre et sådant bevis ikke kan leveres af den omhandlede virksomhed på grund af Kommissionens egen adfærd. Da Retten stillede sig selv det korrekte retlige spørgsmål, fastslog den faktisk endvidere på grundlag af de for Retten fremførte beviser i den appellerede doms præmis 57-63, 99-124 og 134-156, at der ikke var ført bevis for en usikkerhed, som kunne tilskrives Kommissionen, således at bevisbyrden faktisk påhvilede E.ON Energie. I det omfang E.ON Energie bestrider denne faktuelle vurdering fra Retten, kan selskabets argumentation ikke antages til realitetsbehandling i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 64 og 65.

81 Det første anbringende må således forkastes.

Det andet anbringende om tilsidesættelse af begrundelsespligten i forbindelse med anvendelsen af princippерne om bevisbyrde

Parternes argumenter

82 E.ON Energie har gjort gældende, at Retten tilsidesatte sin begrundelsespligt, idet den foretog en urigtig subsumption. Efter selskabets opfattelse så Retten inden for rammerne af den omvendte bevisbyrde bort fra det kriterium vedrørende »anfægtelse« af det omtvistede segls bevisværdi, som den selv i første omgang opstillede i den appellerede dom præmis 56, ved i denne doms præmis 202 og 203

at stille krav om, at der føres bevis for en umiddelbar »årsagsforbindelse« mellem overskridelsen af holdbarhedsfristen for dette segl og fremkomsten af en »positiv fejlreaktion«. Den selvmodsigende og utilstrækkelige karakter af disse grunde rejser efter E.ON Energies opfattelse et retligt spørgsmål, og det andet anbringende må derfor antages til realitetsbehandling.

83 Ifølge Kommissionen kan dette anbringende ikke antages til realitetsbehandling, da E.ON Energie ikke sigter mod den appellerede dom, der er klar, men blot Rettens vurdering af de faktiske omstændigheder. Det er i alle tilfælde ugrundet.

Domstolens bemærkninger

84 I modsætning til, hvad Kommissionen har gjort gældende, skal det andet anbringende antages til realitetsbehandling. For så vidt som E.ON Energie således har påstået, at der ikke er nogen sammenhæng mellem den retsregel, der opstilles i den appellerede doms præmis 56, og gennemførelsen af denne regel i dommens præmis 202, har selskabet, idet det således stiller spørgsmålstegn ved sammenhængen i Rettens ræsonnement i forbindelse med anvendelsen af EU-retten vedrørende bevisbyrden, rejst et retligt spørgsmål om Rettens anvendelse af denne ret (dom af 26.4.2007, sag C-412/05 P, Alcon mod KHIM, Sml. I, s. 3569, præmis 89).

85 For så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt det nævnte anbringende er begrundet, er det tilstrækkeligt at bemærke – således som generaladvokaten også har anført i punkt 37 i forslaget til afgørelse – at når Retten i den appellerede doms præmis 56 har fastsat et princip om, at den omstændighed, som E.ON Energie har gjort gældende, skal rejse tvivl om bevisværdien af de beviser, som Kommissionen baserede sin analyse på, forudsætter det naturligvis, at der er en årsagsforbindelse mellem disse.

86 Den omstændighed, som E.ON Energie påberåbte sig, at holdbarhedsfristen for det omtvistede segl var overskredet, kan kun rejse tvivl om bevisværdien af »VOID«-teksterne på dette segl, hvis det er påvist, at der er en årsagsforbindelse mellem seglets eventuelle forældelse og fremkomsten af disse tekster. Det må herefter fastslås, at Retten ved i den appellerede doms præmis 202 og 203 at undersøge, om der findes en sådan forbindelse, ikke har anvendt et andet juridisk kriterium i forhold til udtalelsen i denne doms præmis 56.

87 Det følger heraf, at det andet anbringende må forkastes.

Det tredje anbringende om urigtig gengivelse af bevismidler, tilsidesættelse af retsstatsprincipperne og retten til god forvaltning samt ulogisk og mangelfuld begrundelse for så vidt angår vurderingen af, om det omtvistede segl blev anbragt korrekt

Parternes argumenter

88 Med det tredje anbringende har E.ON Energie i flere henseender rejst tvivl om Rettens vurdering i den appellerede doms præmis 102-115 om, hvorvidt det omtvistede segl blev anbragt korrekt.

89 Hvad for det første angår den urigtige gengivelse af bevismidler har E.ON Energie fremhævet, at et segls tilstand omfatter såvel et indre aspekt som et ydre aspekt, og at kun sidstnævnte kan fastlægges med henvisning til en rapport, som viser, at et segl er anbragt korrekt. Retten undlod således at tage hensyn til seglets indre tilstand, som det ikke var muligt at få et klart overblik over på den korte tid, der gik, fra det blev påsat, til undersøgelsesholdet forlod lokalerne. Ved ikke at tage hensyn til denne omstændighed tilsidesatte Retten retsstatsprincipperne og retten til god forvaltning, eftersom den ikke var i stand til umiddelbart at vurdere, om Kommissionen havde handlet korrekt.

90 Retten gengav i øvrigt bevismidlet i form af rapporten om anbringelse af det omtvistede segl urigtigt, idet den tillagde den en forklaringsværdi, som den ikke kan gives, ved i den appellerede dom præmis 104 at antage, at den udgør et tilstrækkeligt bevis for en korrekt anbringelse af seglet. Ved herudover i den appellerede doms præmis 115 at fastslå, at seglet »således sad fast på døren til lokale G.505 og dørkarmen, og at det var intakt, idet det ikke bar »VOID«-teksterne på det tidspunkt, hvor undersøgelsesholdet forlod E.ON Energies lokaler«, har Retten anvendt afgrænsningskriterier, som ikke er relevante for det omtvistede segls indre egnethed til at opfylde sin funktion. Retten tilsidesatte dermed logikkens grundsætninger.

91 E.ON Energie har for det andet gjort gældende, at Retten baserede sin vurdering på Kommissionens og Bundeskartellamts inspektørers erklæringer om, hvordan det pågældende segl var blevet anbragt. Der kan ikke lægges vægt på disse erklæringer i betragtning af, at inspektørerne ikke havde mulighed for at bedømme det omtvistede segls indre tilstand.

92 E.ON Energie har for det tredje anført, at selskabet ikke fik mulighed for at få kendskab til den særlige følsomhed af sikkerhedsfilmen og dermed heller ikke kunne kontrollere dens konkrete egenskaber. Retten begik i denne sammenhæng en begrundelsesfejl ved i den appellerede doms præmis 105 under henvisning til 51. betragtning til den anfægtede beslutning at fastslå, at E.ON Energie »fuldt ud« burde have kendskab til »vigtigheden af sådanne tegn«, nemlig »VOID«-tegnet. Det kan efter E.ON Energies opfattelse ikke udelukkes, at den skjulte mangel eller det omtvistede segls forudgående beskadigelse først kunne fremkomme senere, eller at ingen som følge af uvidenhed med hensyn til seglets funktion har taget tilstrækkeligt hensyn til dets ydre tilstand.

93 Det er Kommissionens opfattelse, at E.ON Energie med det tredje anbringende reelt forsøger at rejse tvivl om de faktiske omstændigheder, som Retten har fastlagt, og at dette anbringende derfor må afvises.

Domstolens bemærkninger

94 For så vidt angår påstandene om urigtig gengivelse af bevismidlerne skal der – således som generaladvokaten også har anført i punkt 50 i forslaget til afgørelse – sondres mellem den del af Rettens bedømmelse, som vedrører det omtvistede segls tilstand, og den, som vedrører den værdi, der bør tillægges rapporten om anbringelse af dette segl.

95 I det omfang E.ON Energie bestrider Rettens vurdering af det omtvistede segls tilstand, skal det bemærkes, at selskabet har fremført sin egen definition af et segls manglende ændring, på grundlag af hvilken det anmoder Domstolen om at prøve Rettens vurdering af beviserne.

96 Spørgsmålet om, hvorvidt det omtvistede segl kunne betragtes som ændret, er imidlertid ikke et spørgsmål om urigtig gengivelse af beviser, men et spørgsmål om de faktiske forhold. E.ON Energie bestrider således i realiteten Rettens faktiske vurdering af, om det omtvistede segl var intakt, som var baseret på de beviser, Retten var blevet forelagt. Det følger heraf i overensstemmelse med den i denne doms præmis 64 nævnte retspraksis, at disse påstande ikke kan realitetspåkendes i forbindelse med den foreliggende appel.

97 E.ON Energie har i øvrigt ikke forklaret, hvorledes Retten har tilsidesat retsstatsprincipperne og retten til god forvaltning som følge af dens faktiske vurdering. Disse argumenter må derfor ligeledes forkastes.

98 Hvad angår den påståede urigtige gengivelse af rapporten om anbringelse af det omtvistede segl skal det bemærkes, således som generaladvokaten har anført i punkt 56 i forslaget til afgørelse, at dette bevis er retsgyldigt, indtil det modsatte er bevist med hensyn til en korrekt anbringelse af seglet og med hensyn til det forhold, at det sad fast til døren til lokale G.505 – forhold, der blev lagt til grund af Kommissionens og Bundeskartellamts repræsentanter om aftenen den 29. maj 2006. Det fremgår

imidlertid ikke af den argumentation, som E.ON Energie har fremført vedrørende dette punkt, at Retten skulle have begået en materiel fejl ved fortolkningen af den nævnte rapport. Appellanten har heller ikke henvist til omstændigheder, som viser, at rapporten indeholder forkerte konklusioner eller usandheder.

99 Påstandene om den urigtige gengivelse af rapporten om anbringelse af det omtvistede segl må således forkastes.

100 For så vidt angår den kritik, som E.ON Energie har foreholdt Retten ved at gøre indsigelse mod relevansen af inspektørernes erklæringer, eftersom disse inspektører angiveligt ikke var i stand til at vurdere seglets indre funktionsmåde, skal det – som fastslået i denne doms præmis 95 – bemærkes, at E.ON Energie dermed har forsøgt at få sin egen definition af et segls manglende ændring godkendt. Som Domstolen imidlertid har fastslået i denne doms præmis 96, er spørgsmålet om, hvorvidt det omtvistede segl kunne betragtes som ændret, et spørgsmål om de faktiske forhold, som henhører under Rettens enekompetence.

101 I overensstemmelse med den i denne doms præmis 64 nævnte retspraksis er det i øvrigt alene Retten, der har kompetence til at vurdere, hvilken bevisværdi der skal tillægges de oplysninger, den har fået forelagt, når de beviser, som den har lagt til grund ved fastlæggelsen af de faktiske omstændigheder, er blevet forskriftsmæssigt tilvejebragt, og de almindelige retsgrundsætninger og de processuelle regler om bevisbyrde og bevisførelse er blevet overholdt (jf. også i denne retning dom af 10.5.2007, sag C-328/05 P, SGL Carbon mod Kommissionen, Sml. I, s. 3921, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis). Med argumentationen vedrørende relevansen af inspektørernes erklæringer forsøger E.ON Energie imidlertid at rejse tvivl om den bevisværdi, som Retten har tillagt disse beviser. Denne argumentation må følgelig afvises.

102 Endelig er E.ON Energies argument om en påstået begrundelsesfejl irrelevant, idet det vedrører en overflødig præmis i Rettens begrundelse. Rettens tilkendegivelse i den appellerede doms præmis 105, hvorefter E.ON Energie »fuldt ud havde kendskab til vigtigheden« af »VOID«-tegnene, som er genstand for dette argument, indgår i en argumentation, der er baseret på, at E.ON Energie ikke har gjort indsigelser mod anbringelse af det omtvistede segl inden fremkomsten af disse tegn, og som blot bekræfter Rettens konklusioner som følge af andre beviser.

103 Det følger af det ovenstående, at det tredje anbringende må forkastes i sin helhed.

Det fjerde anbringende om, at begrundelsen angiveligt er ulogisk hvad angår vurderingen af argumentet om overskridelsen af den maksimale holdbarhedsfrist for det omtvistede segl

Parternes argumenter

104 E.ON Energie har gjort gældende, at der foreligger en begrundelsesmangel, som er forbundet med en angivelig tilsidesættelse af logikkens grundsætninger. Ifølge selskabet har Retten i den appellerede doms præmis 203 ud fra konstateringen af funktionsdygtigheden af de segl, der var anbragt ved andre forseglinger i E.ON Energies bygning, draget en logisk uforklarlig slutning om den tilsvarende funktionsdygtighed af det omtvistede segl. Det er imidlertid netop kendetegnende for seriefremstillede produkter, at en konkret fejl kun fører til mangler ved visse produkter. Kommissionen havde ikke godtgjort, at alle de segl, der stammer fra det samme parti, var fri for fejl. I det foreliggende tilfælde er det endvidere ubestridt, at de øvrige segl ikke var anbragt på døre, der bestod af lyddæmpende plader og en dørkarm i eloxeret aluminium, men snarere tre sagsskabe. E.ON Energie har præciseret, at selskabet anfægter den logiske følge af Rettens fastlæggelse af de faktiske omstændigheder, og ikke dens vurdering af de faktiske omstændigheder.

105 Det er Kommissionens opfattelse, at det fjerde anbringende må afvises, da E.ON Energie blot har bestridt Rettens faktiske konstateringer, og at det under alle omstændigheder er ugrundet.

Domstolens bemærkninger

106 For så vidt som Retten i den appellerede doms præmis 203 har lagt vægt på den omstændighed, at alle de pågældende segl stammer fra det samme parti, er der tale om en faktisk konstatering, som E.ON Energie i overensstemmelse med den i denne doms præmis 64 og 65 nævnte retspraksis ikke kan anfægte ved Domstolen, hvis beviserne ikke er gengivet urigtigt.

107 For så vidt angår den argumentation, hvorved E.ON Energie tager udgangspunkt i de angivelige forskelle mellem de overflader, som de pågældende segl blev anbragt på, skal det bemærkes, at selskabet ikke bestrider den udtrykkelige erklæring i den appellerede doms præmis 122 om, at den type segl, som blev brugt, ifølge oplysningerne fra fabrikanten, og bekræftet af Kommissionens sagkyndiges tests, er »tilpasset praktisk taget alle underlag«. Under disse omstændigheder er en sådan argumentation irrelevant, eftersom den ikke tager hensyn til et centralt element, der ligger til grund for Rettens begrundelse, og derfor ikke kan rejse tvivl om denne begrundelse.

108 Endelig skal det tilføjes, at Kommissionen med rette har anført, at hvis en virksomhed kunne rejse tvivl om bevisværdien af et segl under påberåbelse af den blotte mulighed for, at det var behæftet med mangler, ville man fratage Kommissionen enhver mulighed for at avende segl. En sådan argumentation, som ikke er underbygget af beviser for en fejl, som påvirker det omtvistede segl, kan derfor ikke tiltrædes.

Det femte anbringende om uregelmæssigheder i forbindelse med bevisførelsen, tilsidesættelse af princippet in dubio pro reo og angivelige modsigelser i vurderingen af det omtvistede segls tilstand

Parternes argumenter

109 E.ON Energie har gjort gældende, at Retten tilsidesatte reglerne om korrekt bevisførelse og logikkens grundsætninger samt princippet in dubio pro reo. Retten skal særligt i den appellerede doms præmis 146 have begået en retlig fejl ved at forkaste argumentet med hensyn til tilstanden af »VOID«-tegnene på dørkarmen som irrelevant. Retten modsagde dermed sine egne konklusioner og Kommissionens ubestridte redegørelse. Efter E.ON Energies opfattelse følger det således af Kommissionens egen redegørelse, at bogstaverne beskadiges, hver gang seglet sættes fast igen, således at forekomsten af intakte »VOID«-tekster beviser, at seglet ikke var blevet løsnet og efterfølgende sat fast igen. Hvis en positiv fejlreaktion på den del af det omtvistede segl, der var klæbet fast til dørkarmen, ikke kan udelukkes, må det in dubio pro reo fastslås, at det samme kan gælde for den del af seglet, der var klæbet fast til dørpladen, hvilket også gør det muligt at modsige konklusionen om, at fremkomsten af »VOID«-teksterne på det omtvistede segl – eller i det mindste på en del af sidstnævnte – under alle omstændigheder betyder, at det nævnte segl var blevet brudt, og at klistermærket var blevet forskubbet.

110 Desuden er det i strid med de gældende regler om korrekt bevisførelse, at Retten har undladt at anordne bevisoptagelse desangående. E.ON Energie har i den forbindelse fremhævet, at spørgsmålet om, hvorvidt et bestemt bevis er blevet ført korrekt og under overholdelse af de relevante gældende principper på området, herunder princippet in dubio pro reo, er et retligt spørgsmål.

111 Kommissionen har anfægtet disse argumenter og især anført, at E.ON Energie også her forsøger at rejse tvivl om faktiske omstændigheder. Det femte anbringende må derfor afvises.

Domstolens bemærkninger

112 Det bemærkes indledningsvis, at en appel ikke kan antages til realitetsbehandling, i det omfang den – endog uden at indeholde en argumentation, der særligt har til formål at angive den retlige fejl, som Rettens dom hævdes at være behæftet med – blot gentager de anbringender og argumenter, der allerede er blevet fremført for Retten, herunder de anbringender og argumenter, der var støttet på faktiske omstændigheder, som Retten udtrykkeligt har afvist at lægge til grund. En sådan appel har i realiteten kun til formål at opnå, at de i stævningen for Retten fremsatte påstande bedømmes endnu en gang, hvilket falder uden for Domstolens kompetence (dom af 7.1.2004, forenede sager C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P og C-219/00 P, Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 123, præmis 51 og den deri nævnte retspraksis).

113 Derimod kan retsspørgsmål, som Retten har behandlet, diskuteres på ny under en appelsag, såfremt appellanten bestrider Rettens fortolkning eller anvendelse af EU-retten. Hvis en appellant nemlig ikke således kunne basere sin appel på anbringender og argumenter, som allerede havde været fremført for Retten, ville appelproceduren blive berøvet en del af sin mening (dom af 18.1.2007, sag C-229/05 P, PKK og KNK mod Rådet, Sml. I, s. 439, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

114 Selv om E.ON Energie i det foreliggende tilfælde har påberåbt sig en tilsidesættelse af princippet in dubio pro reo og dommens modstridende præmisser, består den eneste begrundelse, der er fremført til støtte for disse påstande, i virkeligheden af en anfægtelse af Rettens konstatering af de faktiske forhold, baseret på de beviser, Retten var blevet forelagt. Selskabet har således ikke forklaret, hvilken retlig fejl Rettens bedømmelse skulle være behæftet med, og heller ikke bestridt Rettens fortolkning eller anvendelse af EU-retten.

115 Hvad for det andet angår den bevisoptagelse, som Retten har undladt at anordne, bemærkes, at det ifølge fast retspraksis alene tilkommer Retten at afgøre, om det er nødvendigt at supplere bevismaterialet i de sager, den forelægges til afgørelse. Vurderingen af processkrifternes beviskraft er et led i Rettens bedømmelse af de faktiske omstændigheder, der, som det tilsvarende følger af fast retspraksis, ikke er undergivet Domstolens prøvelsesret inden for rammerne af en appel, medmindre Retten har fordrejet de faktiske omstændigheder og bevismaterialet (jf. dom af 4.3.1999, sag C-119/97 P, Ufex m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1341, præmis 66, og af 10.7.2001, sag C-315/99 P, Ismeri Europa mod Revisionsretten, Sml. I, s. 5281, præmis 19).

116 Der er intet holdepunkt i denne appelsag for at antage, at dette er tilfældet i den foreliggende sag. Således som generaladvokaten også har anført i punkt 84 i forslaget til afgørelse, er den konklusion, som Retten har draget i den appellerede doms præmis 146 med hensyn til den omstændighed, at det omtvistede segl var blevet fjernet fra døren til lokale G.505 i løbet af natten mellem den 29. og 30. maj 2006, tilstrækkeligt retligt underbygget ved sin undersøgelse i den appellerede doms præmis 136-145 af det bevismateriale, som den rådede over.

117 Det kan således ikke foreholdes Retten, at den ikke imødekom E.ON Energies begæring om, at der anordnes yderligere bevisoptagelse.

118 Herefter skal det femte anbringende forkastes.

Det sjette anbringende om retlige fejl og navnlig om tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet ved vurderingen af overtrædelsens grovhed og bødens størrelse

Parternes argumenter

119 E.ON Energie har gjort gældende, at Retten gjorde sig skyldig i urigtig retsanvendelse og navnlig tilsidesatte proportionalitetsprincippet, eftersom den ved sin bedømmelse af overtrædelsens grovhed og bødens størrelse undlod at tage hensyn til, at Kommissionen ikke havde påberåbt sig nogen omstændighed, som beviste, at døren til lokale G.505 faktisk var blevet åbnet, eller at der var blevet fjernet dokumenter. Disse omstændigheder er efter appellantens opfattelse afgørende, for så vidt som formålet med at anbringe et segl som nævnt i den appellerede doms præmis 291 er at undgå enhver form for manipulation af de dokumenter, der er placeret i det forseglede lokale. E.ON Energie har videre anført, at Retten begik en retlig fejl i forbindelse med reglerne om bevisførelse ved at undlade at anordne bevisoptagelse vedrørende spørgsmålet om åbningen af døren.

120 E.ON Energie har ligeledes gjort gældende, at Kommissionens brug af segl, hvis holdbarhedsfrist var overskredet, var skyld i en usikker situation, som Retten burde have taget i betragtning ved fastsættelsen af bøden. Selskabet har herved påberåbt sig dom af 16. december 1975, Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen (forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Sml. s. 1663, præmis 556), hvori Domstolen i det væsentlige fastslog, at en overtrædelse som følge af en bestemt praksis ikke kunne tages i betragtning ved fastsættelsen af bødens størrelse, da det ikke kunne udelukkes, at Kommissionens meddelelse havde kunnet give sagsøgeren den opfattelse, at en sådan form for praksis alligevel blev betragtet som værende forenelig med EU-retten.

121 Retten så således bort fra den formildende omstændighed, at Kommissionen selv forårsagede den uklare situation vedrørende det omtvistede segl, som kunne fremkalde en vildfarelse og efterfølgende ikke længere kunne opklares. Domstolen skal i forbindelse med sin efterprøvelse under en appelsag identificere og tage hensyn til alle de relevante faktorer for at bedømme en bestemt overtrædelses grovhed.

122 Kommissionen har anfægtet alle disse argumenter og opfordret Domstolen til at forkaste det sjette anbringende.

Domstolens bemærkninger

123 Det bemærkes indledningsvis, at Retten i overensstemmelse med artikel 261 TEUF og artikel 31 i forordning nr. 1/2003 har fuld prøvelsesret med hensyn til de bøder, der fastsættes af Kommissionen.

124 Retten er derfor beføjet til, ud over en simpel legalitetskontrol af disse bøder, at anlægge sin egen vurdering i stedet for Kommissionens og derfor ophæve, nedsætte eller forhøje den pålagte bøde eller tvangsbøde (dom af 8.2.2007, sag C-3/06 P, Groupe Danone mod Kommissionen, Sml. I, s. 1331, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).

125 Det tilkommer derimod ikke Domstolen, når den træffer afgørelse vedrørende retlige spørgsmål under en appelsag, af billighedsgrunde at omgøre det skøn, som Retten har udøvet under sin fulde prøvelsesret vedrørende størrelsen af de bøder, som pålægges virksomheder på grund af disses overtrædelse af EU-retten (jf. i denne retning dom 6.4.1995, sag C-310/93 P, BPB Industries og British Gypsum mod Kommissionen, Sml. I, s. 865, præmis 34, og af 16.11.2000, sag C-248/98 P, KNP BT mod Kommissionen, Sml. I, s. 9641, præmis 54).

126 Det er således kun i det omfang, Domstolen måtte finde, at sanktionens størrelse ikke blot er upassende, men også så excessiv, at den bliver uforholdsmæssig, at det skal fastslås, at Retten begik en retlig fejl på grund af den upassende karakter af en bødes størrelse.

127 For så vidt angår E.ON Energies påstand om den i det foreliggende tilfælde pålagte bødes angiveligt uforholdsmæssige karakter har Retten i den appellerede doms præmis 294 angivet tre grunde til dens beslutning om at fastsætte bødens størrelse til 38 mio. EUR vedrørende for det første den særlige grovhed af et seglbrud, for det andet E.ON Energies størrelse og for det tredje behovet for at sikre en tilstrækkelig afskrækkende virkning af bøden.

128 Hvad angår den første af disse grunde bemærkes det, således som Kommissionen har anført, at Retten i den appellerede doms præmis 85 og 218 korrekt har forklaret, at det er uden betydning for den omstændighed, der udgør seglbruddet, om nogen faktisk er trængt ind i det forseglede lokale. Formålet med artikel 20, stk. 2, litra d), og artikel 23, stk. 1, litra e), i forordning nr. 1/2003 er således at beskytte kontrolundersøgelserne fra den risiko, som blot følger af, at seglet er blevet brudt, og der således herefter foreligger tvivl med hensyn til bevisernes tilstand i det forseglede lokale.

129 I en sådan situation har Retten ikke begået nogen retlig fejl ved i den appellerede doms præmis 294 at finde, at en overtrædelse i form af et seglbrud i sagens natur er særlig grov, hvorfor E.ON Energies argumenter om, at den omstændighed, at døren til lokale G.505 angiveligt ikke blev åbnet i løbet af natten mellem den 29. og 30. maj 2006, burde have ændret denne vurdering, må forkastes.

130 Hvad angår den anden af disse grunde skal det, henset til E.ON Energies størrelse, bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 296 med henblik på bedømmelsen af bødens forholdsmæssighed i forhold til virksomhedens størrelse henviste til den omstændighed, at den bøde på 38 mio. EUR, som virksomheden blev pålagt, udgør 0,14% af selskabets årlige omsætning. Det bemærkes herved alene, at E.ON Energie, som det allerede blev anført i punkt 113 i den omtvistede beslutning, ikke har bestridt denne procentsats hverken for Retten eller for Domstolen, og at der derfor er tale om en oplysning, der er ubestridt inden for rammerne af denne appelsag.

131 Under disse omstændigheder må det fastslås, at E.ON Energie ikke har fremført noget argument, som godtgør, at det forhold, at Retten bekræftede fastsættelsen af en bøde af denne størrelse, var uforholdsmæssigt i forhold til virksomhedens størrelse som sådan.

132 Ligeledes, for så vidt angår den tredje grund om nødvendigheden af at sikre en tilstrækkelig afskrækkende virkning af bøden, bemærkes det, at Kommissionen i henhold til artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, hvis der konstateres en overtrædelse af de materielle regler i artikel 81 EF og 82 EF, kan pålægge en bøde på 10% af virksomhedens samlede omsætning i det foregående regnskabsår. En virksomhed, som hindrer Kommissionens kontrolundersøgelser ved at bryde segl, som sidstnævnte har anbragt for at bevare integriteten af dokumenter i det tidsrum, der er påkrævet af hensyn til kontrolundersøgelsen, kan følgelig ved at fjerne de beviser, som Kommissionen har indsamlet, unddrage sig en sådan sanktion og bør derfor gennem størrelsen af den bøde, som fastsættes i henhold til artikel 23, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, afskrækkes fra at udføre sådanne handlinger. Fra det øjeblik, der konstateres et seglbrud, kan det imidlertid ikke udelukkes, at sådanne handlinger har fundet sted.

133 Henset til den bøde, der kan pålægges E.ON Energie i henhold til artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 i det tilfælde, at den fulgte praksis bevises, kan den i den omtvistede beslutning fastsatte bøde på 38 mio. EUR, som Retten har bekræftet i den appellerede dom, og som udgør 0,14% af selskabets årlige omsætning, ikke anses for excessiv under hensyntagen til nødvendigheden af at sikre en afskrækkende virkning. Det skal for alle tilfældes skyld tilføjes, at Retten ved i den appellerede doms præmis 294 at angive de grunde, som er nævnt i denne doms præmis 127, har givet en tilstrækkelig begrundelse for sin afgørelse, truffet i forbindelse med udøvelsen af sin prøvelsesret, om den pålagte sanktions forholdsmæssighed.

134 Henset til det ovenstående må alle E.ON Energies argumenter om en angivelig tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet i forbindelse med vurderingen af overtrædelsens grovhed og bødens størrelse forkastes.

135 Hvad angår E.ON Energies argumenter vedrørende reglerne om bevisførelse, i det omfang selskabet hertil har gjort gældende, at Retten burde have anordnet bevisoptagelse for at fastslå, om og i givet fald hvordan døren til lokale G.505 var blevet åbnet i løbet af natten mellem den 29. og 30. maj 2006, bemærkes, at det i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 115, alene tilkommer Retten at afgøre, om det er nødvendigt at supplere bevismaterialet i de sager, den forelægges til afgørelse. I en sådan situation kan Retten ikke inden for rammerne af det sjette anbringende foreholdes bl.a. i den appellerede doms præmis 84-86 at have truffet beslutning om ikke at supplere dette materiale, herunder ikke at afhøre nøgleindehaverne som vidner, så meget desto mere som disse personer allerede havde afgivet beedigede erklæringer under den administrative procedure.

136 Med hensyn til E.ON Energies påstand, som bygger på den omstændighed, at Kommissionen selv forårsagede den uklare situation, som kunne fremkalde en vildfarelse og efterfølgende ikke længere kunne opklares, skal det bemærkes, at dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, som selskabet har henvist til i denne sammenhæng, ikke kan overføres til det foreliggende tilfælde. Domstolen har således allerede forkastet alle de anbringender, som anfægter Rettens materielle bedømmelse – navnlig vurderingen om, at det omtvistede segls ydeevne ikke var påvirket af overskridelsen af dets holdbarhedsfrist – der navnlig er foretaget i den appellerede doms præmis 63 og 199-203 og henvist til i sammenhæng med bødens fastsættelse i dommen præmis 290. E.ON Energie havde således ikke nogen grund til at modsætte sig anvendelsen af det omtvistede segl, selv om selskabet havde været bekendt med denne overskridelse, og manglen på oplysninger i denne henseende på det tidspunkt, hvor seglet blev anbragt, kan derfor ikke betragtes som en formildende omstændighed.

137 I øvrigt er det tilstrækkeligt at fastslå, at E.ON Energie med de argumenter, som er fremført i forbindelse med det sjette anbringende, forsøger at opnå en ny vurdering af de faktiske omstændigheder eller af spørgsmålet, om bødens størrelse er passende. I overensstemmelse med den i denne doms præmis 64 og 125 nævnte retspraksis skal sådanne argumenter afvises fra realitetsbehandling.

138 Det følger af det ovenstående, at det sjette anbringende og dermed appellen i sin helhed må forkastes.

Sagens omkostninger

139 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, der i medfør af samme reglements artikel 118 finder tilsvarende anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at E.ON Energie tilpligtes at betale sagens omkostninger, og E.ON Energie har tabt sagen, bør det pålægges selskabet at betale sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Tredje Afdeling):

1) Appellen forkastes.

2) E.ON Energie AG betaler sagens omkostninger.

Underskrifter