FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (tredje avdelningen)
den 5 april 2001 *

I mål T-16/98,

Wirtschaftsvereinigung Stahl, Düsseldorf (Tyskland),

AG der Dillinger Hüttenwerke, Dillingen (Tyskland),

EKO Stahl GmbH, Eisenhüttenstadt (Tyskland),

Krupp Thyssen Nirosta GmbH, Bochum (Tyskland),

Thyssen Krupp Stahl GmbH, Duisburg (Tyskland),

Salzgitter AG (tidigare Preussag Stahl AG), Salzgitter (Tyskland),

Stahlwerke Bremen GmbH, Bremen (Tyskland),

Thyssen Stahl AG, Duisburg,

företrädda av advokaten J. Sedemund, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

* Rättegångsspråk: tyska.

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av K. Wiedner, i egenskap av ombud, biträdd av advokaten H.-J. Freund, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 98/4/EKSG av den 26 november 1997 om ett förfarande enligt artikel 65 i EKSG-fördraget (ärende IV/36.069 — Wirtschaftsvereinigung Stahl) (EGT L 1, 1998, s. 10),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

sammansatt av ordföranden J. Azizi samt domarna K. Lenaerts och M. Jaeger,

justitiesekreterare: byrådirektören G. Herzig,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 5 oktober 2000,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

1 Den 28 maj 1996 anmälde Wirtschaftsvereinigung Stahl, branschorganisation för den tyska stålindustrin, och sexton av dess medlemmar en överenskommelse om informationsutbyte till kommissionen.

2 Den 8 juli 1996 skickade kommissionen en skriftlig varning till organisationen. Kommissionen skickade parterna en begäran om upplysningar med stöd av artikel 47 i EKSG-fördraget med hänsyn till anmälans ytterst kortfattade innehåll och efter ett möte med parterna den 31 juli 1996. Den 24 september 1996 besvarade sökandena denna begäran.

3 Den 14 mars 1997 delgav kommissionen parterna ett meddelande om anmärkningar. Den 29 april 1997 inkom sökandena med yttranden i ärendet.

4 Den 26 november 1997 fattade kommissionen beslut 98/4/EKSG om ett förfarande enligt artikel 65 i EKSG-fördraget (ärende IV/36.069 — Wirtschaftsvereinigung Stahl) (EGT L 1, 1998, s. 10; nedan kallat det ifrågasatta beslutet). Beslutet har följande lydelse:

"*Artikel 1*

Överenskommelsen om informationsutbyte i enlighet med anmälan av den 28 maj 1996 bryter mot artikel 65 i [EKSG-]fördraget i det att den omfattar utväxling av frågeformulären 2-71, 2-73 och 2-74 för platta produkter, balkar, stålspont, järnvägsmateriel och valstråd i rostfritt stål.

Artikel 2

Den överenskommelse om informationsutbyte som anmäldes den 28 maj 1996 uppfyller inte villkoren för att beviljas tillstånd enligt artikel 65.2.

Artikel 3

Wirtschaftsvereinigung Stahl och de 16 anmälande företagen skall avstå från att genomföra den anmälda överenskommelsen."

5 Samtliga sökande delgavs det ifrågasatta beslutet mellan den 10 och den 15 december 1997.

6 Under rubriken "Informationens art" anges följande i punkt 13 i det ifrågasatta beslutet:

"Utbytet gäller frågeformulären 2-71 till 2-74 EKSG och tillverkarnas marknadsandelar i Tyskland. Frågeformulären har upprättats av kommissionen och skall med stöd av artikel 47 i [EKSG-]fördraget inlämnas till kommissionen för att den skall beredas möjlighet att 'fullgöra de skyldigheter som åligger den enligt artikel 3 i [EKSG-]fördraget'. De anmälande parterna har beslutat att informera varandra om följande:

— Tillverkarnas marknadsandelar på den tyska marknaden och inom gemenskapen för var och en av produkterna.

— Uppgifter om varje tillverkares leveranser av de olika EKSG-produkterna till var och en av medlemsstaterna (frågeformulär 2-71), alla kategorier sammanslagna.

— Uppgifter om varje tillverkares leveranser av olika EKSG-produkter till vissa tredje länder och per geografiskt område (frågeformulär 2-72).

— Stålleveranser per produkt på hemmamarknaden alltefter kvalitet och per industrigren (frågeformulär 2-73).

— Leveranser av vissa stålkvaliteter per produkt i var och en av medlemsstaterna (frågeformulär 2-74).

Utbytet gäller alltså uteslutande uppgifter om leveranser och marknadsandelar."

Förfarandet och parternas yrkanden

7 Sökandena har, genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 16 januari 1998, väckt denna talan om ogiltigförklaring.

8 Förstainstansrätten (tredje avdelningen) avslog genom beslut av den 6 oktober 1999 sökandenas begäran om att få tillgång till vissa handlingar i ärendet som kommissionen ingav till förstainstansrättens kansli med stöd av artikel 23 i EKSG-stadgan för domstolen.

9 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (tredje avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet.

10 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 5 oktober 2000.

11 Sökandena har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara det ifrågasatta beslutet, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

12 Svaranden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan, och

— förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

13 Sökandena har åberopat sju grunder till stöd för sin talan. Först har de gjort olika anmärkningar avseende det ifrågasatta beslutets föremål och artiklarna i beslutet. Den andra grunden avser att uppgifterna om de relevanta marknadernas struktur var oriktiga och otillräckliga samt att kommissionen gjorde en oriktig bedömning av dessa. Den tredje grunden avser att definitionen av de olika produktmarknaderna var felaktig. Den fjärde grunden avser vikten av insyn på marknaden för konsumtionsvaror. Den femte grunden avser att artikel 65.1 i EKSG-fördraget har åsidosatts. Den sjätte grunden avser att artikel 47.2 i EKSG-fördraget har åsidosatts. Den sjunde grunden avser att motiveringsskyldigheten har åsidosatts.

Den första grunden: Beslutets föremål och artiklarna i beslutet

Parternas argument

14 Som första delgrund har sökandena gjort gällande att det i det ifrågasatta beslutet felaktigt anges att överenskommelsen om informationsutbyte avser tillverkarnas marknadsandelar i Tyskland. Överenskommelsen avser endast utväxling av de två frågeformulären EKSG 2-71 och 2-74, som rör de kvantiteter som de företag som är parter i överenskommelsen levererade under föregående månad. Det

planerade förfarandet för utbyte gör det endast möjligt att fastställa marknadsandelarna.

15 Sökandena har tagit fasta på att kommissionen har medgett att den anmälda överenskommelsen endast indirekt avsåg marknadsandelarna i Tyskland och att den inte direkt avsåg ett utbyte av sådan information. Sökandena har tillagt att uppgifterna i frågeformulären 2-71 och 2-74 sedda för sig inte gör det möjligt att beräkna marknadsandelarna utan tillgång till uppgifter om de företag som inte deltar i utbytet och uppgifter avseende import.

16 Som andra delgrund har sökandena hävdat att kommissionens avgörande i det ifrågasatta beslutet gick utöver vad som hade yrkats (*ultra petita*). Kommissionen bedömde nämligen utväxlingen av frågeformulären EKSG 2-71 till 2-74, trots att företagen inte hade anmält någon utväxling av frågeformulären 2-72 och 2-73.

17 Sökandena har uppgett att de i anmälan i detalj angav syftet med det planerade förfarandet för informationsutbyte, och att kommissionen därför inte kan klandra dem för att de i svaret av den 29 april 1997 på meddelandet om anmärkningar inte angav att utbytet inte avsåg frågeformulären 2-72 och 2-73. Det är otänkbart att kommissionen inte lade märke till den uppenbara skillnaden mellan den överenskommelse som anmäldes och kommissionens beskrivning av denna överenskommelse i meddelandet om anmärkningar. Tvärtom framgår det av kommissionens svaromål att kommissionen ansåg att den, inom ramen för ett anmälningsförfarande, har rätt att förbjuda beteende som aldrig varit föremål för något avtal mellan de berörda företagen eller som dessa aldrig har planerat. Enligt artikel 65.1 i EKSG-fördraget får kommissionen emellertid enbart förbjuda befintliga avtal. Den kan inte agera *ex officio* mot fiktiva avtal som aldrig anmälts till kommissionen.

18 Som tredje delgrund har sökandena kritiserat att artikel 1 i det ifrågasatta beslutet förbjuder informationsutbyte vad gäller leveransvolymerna av "valstråd i ädelstål/rostfritt stål" ("Walzdraht aus Edelstahl": i den franska versionen av beslutet anges "acier inoxydable" (rostfritt stål), medan det i den tyska versionen av beslutet anges "ädelstål"), trots att denna benämning inte motsvarar de produktmarknader som anges i punkt 32 i det ifrågasatta beslutet, nämligen marknaden för valstråd i olegerat stål, marknaden för valstråd i rostfritt stål och marknaden för valstråd i legerat stål (ej rostfritt). Sökandena påpekar att enligt punkt 48 i det ifrågasatta beslutet begränsar det planerade informationsutbytet konkurrensen på marknaden för "valstråd i rostfritt stål" ("Walzdraht aus nichtrostendem Stahl"). Enligt punkt 49 i det ifrågasatta beslutet begränsar dock informationsutbytet inte konkurrensen på marknaden för "valstråd (med undantag för valstråd i rostfritt stål)" ("Walzdraht (nicht aus rostfreiem Stahl"). Eftersom "valstråd i rostfritt stål" endast utgör en del av produktgruppen "valstråd i ädelstål" ("Walzdraht aus Edelstahl") är förbudet i artikel 1 i beslutet mer långtgående än konstaterandena i punkterna 48 och 49 i det ifrågasatta beslutet. Förbudet saknar därför motivering i det avseendet.

19 Sökandena har understrukit att det inom stålbranschen sedan länge finns en allmänt använd terminologi för att med precision ange och beskriva bestämda produktsortiment. De anser att kommissionens argumentation om att artiklarna i det ifrågasatta beslutet skall tolkas mot bakgrund av skälen för dessa medför att de berörda företagen, på grund av de motstridiga benämningarna, inte klart kan fastställa exakt vilket beteende som kommissionen anser vara tillåtet eller förbjudet.

20 Svaranden har för det första gjort gällande att den anmälda överenskommelsen om informationsutbyte visserligen inte direkt avser utbyte av uppgifter om marknadsandelar i Tyskland, men att den omfattar marknadsandelarna. Fråge-

formulär 2-71 gör det nämligen möjligt att beräkna varje ståltillverkares marknadsandel i Tyskland genom den enkla räkneoperation som anges i punkt 15 i det ifrågasatta beslutet, vilken har följande lydelse:

"Marknadsandelarna beräknas genom att leveranserna för var och en av tillverkarna ställs mot de sammanlagda leveranserna i Tyskland som beräknas på följande vis:

	Leveranser [i] Tyskland (frågeformulär 2-71)
+	Leveranser mellan medlemsstater (statistik från Statistisches Bundesamt)
+	Import från tredje land (dito)
+/-	Statistiska rättelser
=	Leveranser på den tyska marknaden."

21 Svaranden har angett att det i det ifrågasatta beslutet inte påstås att marknadsandelarna kan beräknas enbart utifrån uppgifterna i de två frågeformulären, utan det krävs dessutom tillgång till sådan statistik från Statistisches Bundesamt (SBA; statistiska förbundsbyrån) som omnämns i punkt 15 i det ifrågasatta beslutet. Sökandena skall för övrigt själva ha angett i sitt svar av den 24 september 1996 på kommissionens begäran om upplysningar att det planerade tillvägagångssättet skulle göra det möjligt att fastställa marknadsandelarna med hjälp av information som utbyts i enlighet med den anmälda överenskommelsen och statistik från SBA om import från tredje land och leveranser inom gemenskapen.

22 Svaranden har för det andra invänt att förbudet mot att döma utöver vad som har yrkats (*ultra petita*) är tillämpligt i domstolsförfaranden, men inte i det administrativa förfarandet vid kommissionen. Kommissionen har nämligen getts befogenhet att agera *ex officio*.

23 Svaranden har tillagt att det argument som utvecklades i repliken, enligt vilket kommissionen endast får ingripa *ex officio* om företaget har beslutat eller planerat det förbjudna beteendet, utgör en ny grund som skall avvisas i enlighet med artikel 48.2 i förstainstansrättens rättegångsregler. Under alla omständigheter är denna grund verkningslös, eftersom sökandena inte skulle ha lidit skada av det ifrågasatta beslutet om de inte hade kommit överens om att utväxla frågeformuläret 2-73 eller hade planerat att göra det.

24 Svaranden har för övrigt understrukit att frågan snabbt hade kunnat lösas om sökandena i sitt svar av den 29 april 1997 på meddelandet om anmärkningar hade angett att den anmälda överenskommelsen om informationsutbyte endast avsåg frågeformulären 2-71 och 2-74, och inte frågeformulären 2-72 och 2-73.

25 Svaranden har för det tredje gjort gällande att artikel 1 i det ifrågasatta beslutet skall tolkas mot bakgrund av de skäl som ligger till grund för beslutet. Att en benämning användes som inte finns med i EKSG:s terminologi ("Walzdraht aus Edelstahl") förklarar varför produkten i fråga skall identifieras med hänsyn till den konkurrensrättsliga bedömningen av olika slags valstråd i det ifrågasatta beslutet. Av punkterna 48 och 49 i det ifrågasatta beslutet framgår utan tvivel att benämningen "Walzdraht aus Edelstahl" betyder "valstråd i rostfritt stål" ("Walzdraht aus nichtrostendem Stahl"). Det faktum att det finns en standardterminologi för att avgränsa produktkategorierna medför inte att principen att artiklarna i ett beslut skall tolkas mot bakgrund av skälen för dessa blir ogiltig. Under alla omständigheter är det inte fråga om någon "oriktig bedömning".

Förstainstansrättens bedömning

26 Som första och andra delgrund har sökandena hävdat att det ifrågasatta beslutet är grundat på felaktiga sakuppgifter, eftersom dess innehåll skiljer sig från syftet

med den överenskommelse om informationsutbyte som sökandena anmälde den 28 maj 1996. De har i det avseendet gjort gällande att det i det ifrågasatta beslutet, särskilt i punkt 13, anges att överenskommelsen om informationsutbyte gäller "tillverkarnas marknadsandelar i Tyskland", trots att den i själva verket endast avser utbyte av uppgifter om levererade kvantiteter. Vidare anges i det ifrågasatta beslutet att överenskommelsen omfattar utväxling av frågeformulären EKSG 2-71 till 2-74, trots att den i själva verket gäller enbart de två frågeformulären EKSG 2-71 och 2-74.

27 Vad gäller den första delgrunden, som avser att det i det ifrågasatta beslutet felaktigt görs gällande att den anmälda överenskommelsen om informationsutbyte gäller "marknadsandelar", erinrar förstainstansrätten om följande. I punkt 13 i det ifrågasatta beslutet görs det faktiskt gällande att "[u]tbytet gäller frågeformulären 2-71 till 2-74 EKSG och tillverkarnas marknadsandelar i Tyskland" och att "[d]e anmälande parterna har beslutat att informera varandra om följande:

— Tillverkarnas marknadsandelar på den tyska marknaden och inom gemenskapen för var och en av produkterna.

..."

28 Kommissionen har medgett att den anmälda överenskommelsen inte direkt avser utbyte av information om marknadsandelar. Den har dock gjort gällande att överenskommelsen indirekt avser marknadsandelarna, i och med att den information som utbyts, tillsammans med statistik från SBA, gör det möjligt att beräkna marknadsandelarna genom den räkneoperation som omnämns i punkt 15 i det ifrågasatta beslutet. Sökandena har i sitt svar av den 24 september 1996 på kommissionens begäran om upplysningar samt i ansökan medgett att marknadsandelarna i Tyskland faktiskt kunde beräknas enligt den räkneformel som anges i punkt 15 i det ifrågasatta beslutet. Det skall emellertid påpekas att dessa marknadsandelar endast kan beräknas på ett relativt obestämt sätt. Förutom att det, vilket för övrigt nämns i punkt 15 i det ifrågasatta beslutet, är

nödvändigt att göra statistiska rättelser, har parterna i överenskommelsen nämligen inte tillgång till uppgifter om de leveranser i Tyskland som utförs av de tyska tillverkare som inte är parter i överenskommelsen. Det framgår emellertid av punkt 19 i det ifrågasatta beslutet att de anmälande företagen företräder 94 procent av de tyska företagens leveranser av platta produkter och 27 procent av leveranserna av långa produkter (häri ingår 100 procent av leveranserna av stålspont och 80 procent av leveranserna av järnvägsmateriel). Genom att den anmälda överenskommelsen om informationsutbyte endast avser uppgifter om försäljningen i Tyskland vad gäller en del av de tyska tillverkarna, medger den följaktligen enbart en ungefärlig beräkning av de olika tillverkarnas marknadsandelar i Tyskland.

29 Påståendet, i synnerhet i punkt 13 i det ifrågasatta beslutet, att den anmälda överenskommelsen gäller tillverkarnas marknadsandelar i Tyskland är inte i sig ett väsentligt fel som kan påverka det ifrågasatta beslutets lagenlighet. Såsom sökandena själva medgav under det administrativa förfarandet gör nämligen överenskommelsen det möjligt att fastställa marknadsandelarna även om den inte direkt syftar till utbyte av information om marknadsandelar. Det skall emellertid påpekas att kommissionens påstående inte exakt överensstämmer med lydelsen i den anmälda överenskommelsen, eftersom precisionen i informationen om marknadsandelarna endast är begränsad. Mot sökandenas argument att den anmälda överenskommelsen enbart avser spridning av uppgifter om kvantiteter och inte avser priserna eller framtida beteende, har kommissionen på goda grunder påpekat följande i punkt 52 i det ifrågasatta beslutet: "Att studera konkurrenternas beteende och deras tidigare resultat ligger till grund för alla konkurrensinskränkningar överenskommelsen orsakar, ..." ty "[j]u mer exakta och aktuella uppgifterna är om sålda partier och marknadsandelar, desto större är deras inverkan på företagens framtida beteende på marknaden."

30 Även om detta fel, eller i vart fall denna vaghet, i påståendet att den anmälda överenskommelsen gäller marknadsandelar, inte i sig kan leda till att det ifrågasatta beslutet ogiltigförklaras, skall förstainstansrätten undersöka huruvida denna omständighet, tillsammans med andra omständigheter, kan ha inverkat på beslutet. Detta kommer att bedömas i samband med prövningen av den andra delgrunden.

31 Vad beträffar den andra delgrunden avseende frågeformulären EKSG, framgår det av sökandenas anmälan att överenskommelsen om informationsutbyte endast avsåg de två frågeformulären EKSG 2-71 "och" 2-74, och inte frågeformulären 2-71 "till" 2-74. Såsom kommissionen uttryckligen medgav vid förhandlingen innehåller det ifrågasatta beslutet följaktligen en felaktig sakuppgift, eftersom det där anges att utväxlingen av frågeformulären 2-72 och 2-73 var en del av den anmälda överenskommelsen. Kommissionen medgav dessutom vid förhandlingen att den inte har något bevis för att frågeformulär 2-73 har utväxlats. Den har aldrig ens hävdat att en sådan utväxling har skett i praktiken, även om den inte föreskrevs i överenskommelsen.

32 Den omständigheten att ett avtal inte har anmälts kan visserligen inte hindra kommissionen från att undersöka avtalets lagenlighet, såsom kommissionen på goda grunder har påpekat. Kommissionen har nämligen getts befogenhet att agera *ex officio* för att säkerställa att konkurrensreglerna efterlevs.

33 Vid bedömningen av ett avtals lagenlighet är kommissionen emellertid skyldig att beakta tillämpliga bestämmelser och faktiska omständigheter och särskilt att stödja sig på de uttryckliga bestämmelserna i avtalet.

34 Förstainstansrätten skall således bedöma huruvida detta fel inverkar på det ifrågasatta beslutets lagenlighet.

35 Det skall först konstateras att den felaktiga sakuppgiften vad gäller frågeformulär 2-72 inte får några konsekvenser, eftersom det i punkt 50 i det ifrågasatta beslutet anges att kommissionen inte har några invändningar mot utväxlingen av detta frågeformulär.

36 Det framgår av punkterna 13 och 16 i det ifrågasatta beslutet att frågeformulär 2-71 ger uppgifter om varje tillverkares leveranser av de olika EKSG-produkterna till var och en av medlemsstaterna, alla kategorier sammanslagna, och att frågeformulär 2-74 omnämner uppgifter om leveranser av vissa stålkvaliteter per produkt, medan frågeformulär 2-73 anger stålleveranser per produkt på hemmamarknaden alltefter kvalitet och per industrigren, då 28 olika industrisektorer har urskilts.

37 Uppgifterna som framgår av frågeformulär 2-73 är således mycket mer detaljerade och exakta än uppgifterna i frågeformulären 2-71 och 2-74, särskilt som försäljningen delas upp i olika industrisektorer i frågeformulär 2-73.

38 I den del av det ifrågasatta beslutet som avser den rättsliga bedömningen har kommissionen, i punkterna 38—41, erinrat om att den redan i ärendet UK Tractors (beslut 92/157/EEG av den 17 februari 1992 om ett förfarande enligt artikel 85 i EEG-fördraget (IV/31.370 och 31.446 — UK Agricultural Tractor Registration Exchange) (EGT L 68, s. 19)) fastslog att "en överenskommelse om utbyte av känslig, färsk och individualiserad information [riskerar] att på en koncentrerad marknad, där inträdeshind[ren] är stora, begränsa konkurrensen". Enligt kommissionen bekräftades denna ståndpunkt av förstainstansrätten i domar av den 27 oktober 1994 i mål T-34/92, Fiatagri och New Holland Ford mot kommissionen (REG 1994, s. II-905; svensk specialutgåva, volym 16, s. 87), och i mål T-35/92, John Deere mot kommissionen (REG 1994, s. II-957; svensk specialutgåva, volym 16, s. 129), där det fastslogs att "ett allmänt utbyte av fullständig och regelbundet återkommande information mellan de största leverantörerna om de registrerade fordonens egenskaper och plats för registrering är... av sådan beskaffenhet att det, på en ... oligopolistisk marknad ... hämmar konkurrensen". Det "orsakar nämligen ... att ställningarna på marknaden och de enskilda konkurrenternas strategier periodvis avslöjas för samtliga konkurrenter". I punkt 52 i det ifrågasatta beslutet har kommissionen även tillagt att "[j]u

mer exakta och aktuella uppgifterna är om sålda partier ..., desto större är deras inverkan på företagens framtida beteende på marknaden".

39 Det framgår av dessa utdrag ur det ifrågasatta beslutet att kommissionen anser att en väsentlig omständighet vid bedömningen av om en överenskommelse om informationsutbyte begränsar konkurrensen är om informationen är "känslig", och om överenskommelsen inte enbart anger ställningen på marknaden utan även de olika konkurrenternas "strategier".

40 Vid bedömningen av den anmälda överenskommelsens konkurrensbegränsande effekt, ansåg kommissionen i punkterna 42 och 43 i det ifrågasatta beslutet att frågeformulären 2-73 och 2-74 "inte [kan] skiljas" från frågeformulär 2-71, och att frågeformulär 2-71 "i kombination med frågeformulären 2-73 och 2-74 avslöjar varje företags strategi för de olika produkterna i varje medlemsstat (45 produkter, åtta kvaliteter) och mer exakt på den tyska marknaden (28 olika förbrukarindustrier)". Av detta drog kommissionen, i punkt 48, i punkt 60 och i artikel 1 i det ifrågasatta beslutet, slutsatsen att överenskommelsen om informationsutbyte i enlighet med anmälan utgör en överträdelse av artikel 65 i EKSG-fördraget, eftersom den omfattar utväxling av frågeformulären 2-71, 2-73 och 2-74.

41 Förstainstansrätten konstaterar att kommissionen ansåg att den anmälda överenskommelsen stred mot artikel 65.1 i EKSG-fördraget, i den mån överenskommelsen avsåg utväxling av frågeformulär 2-73 i förbindelse med frågeformulären 2-71 och 2-74.

42 Det har klarlagts att utväxlingen av frågeformulär 2-73 inte utgjorde en del av den anmälda överenskommelsen. Därav följer att kommissionens bedömning av den anmälda överenskommelsens konkurrensbegränsande effekt i det ifrågasatta beslutet är grundad på felaktiga sakuppgifter.

43 Dessa felaktiga sakuppgifter, tillsammans med det fel som konstaterades inom ramen för den första delgrunden, har dessutom kunnat ha en väsentlig inverkan på kommissionens bedömning av den anmälda överenskommelsen.

44 Såsom framgår av såväl rättspraxis som av kommissionens beslutspraxis är överenskommelser om informationsutbyte i allmänhet inte förbjudna med automatik, utan endast om överenskommelserna är av viss karaktär, särskilt om utbytet avser färska uppgifter som är exakta och av känslig natur och utbytet är regelbundet återkommande. I det ifrågasatta beslutet har kommissionen uttryckligen och nästan uteslutande hänvisat till det ovannämnda ärendet UK Tractors som grund för sin principiella inställning till hur informationsutbyten på en oligopolistisk marknad skall bedömas. Det ärendet avsåg utbyte av oerhört exakta upplysningar rörande de registrerade fordonens egenskaper och plats för registrering, som gjorde det möjligt att identifiera varje försäljning av konkurrenterna inom en återförsäljares område samt en återförsäljares försäljning utanför sitt område. Vidare möjliggjorde upplysningarna övervakning av återförsäljarnas verksamhet och identifiering av import och export, och således övervakning av parallellimport. Kommissionen angav i punkt 40 i det ifrågasatta beslutet att i det ovannämnda ärendet UK Tractors medförde utbytet av information att olika konkurrenters strategier och ställning på marknaden avslöjades. Enligt punkterna 42 och 43 i det ifrågasatta beslutet kunde emellertid frågeformulären 2-71, 2-73 och 2-74 inte skiljas från varandra, och det var dessutom dessa i kombination som avslöjade strategin för varje tillverkande företag på de relevanta marknaderna.

45 Det framgår således att kommissionen har grundat sin bedömning på den kombinerade inverkan av utväxlingen av de tre frågeformulären 2-71, 2-73 och 2-74. Det faktum att det i den anmälda överenskommelsen inte planerades någon utväxling av frågeformulär 2-73, vilken just ger de mest detaljerade och exakta uppgifterna och således avslöjar de olika tillverkarnas strategier, kullkastar kommissionens bedömning i det ifrågasatta beslutet helt och hållet. Den anmälda överenskommelsen är i själva verket begränsad till att avse enbart de deltagande

företagens uppgifter om försäljning, utan någon åtskillnad mellan olika industrisektorer, och överenskommelsen möjliggör endast en relativt ungefärlig beräkning av marknadsandelarna. Om kommissionen hade beaktat detta är det inte uteslutet att dess bedömning hade blivit en annan, och att den hade ansett att överenskommelsen inte stred mot artikel 65.1 i EKSG-fördraget.

46 Eftersom det inom ramen för en tvist som avser ogiltigförklaring av ett beslut inte ankommer på förstainstansrätten att ersätta kommissionens bedömning med sin egen (se särskilt förstainstansrättens dom av den 22 oktober 1996 i de förenade målen T-79/95 och T-80/95, SNCF och British Railways mot kommissionen, REG 1996, s. II-1491, punkt 64), skall artikel 1 i det ifrågasatta beslutet ogiltigförklaras.

47 Eftersom de andra artiklarna i det ifrågasatta beslutet inte kan skiljas från artikel 1, skall det ifrågasatta beslutet ogiltigförklaras i sin helhet.

48 Denna slutsats påverkas inte av att, såsom kommissionen gjorde gällande vid förhandlingen, den grund som här avses har åberopats för sent enligt artikel 48.2 i rättegångsreglerna.

49 Förstainstansrätten erinrar om att sökandena inom ramen för den första grunden, med rubriken "Syftet med den anmälda överenskommelsen om informationsutbyte och innehållet i det ifrågasatta beslutet", angav att de inte hade anmält någon utväxling av frågeformulären 2-72 och 2-73. Vidare gjorde de gällande att "kommissionen har beaktat felaktiga sakuppgifter som påverkar det ifrågasatta beslutet", och de angav att kommissionen i artikel 1 i det ifrågasatta beslutet ansåg att utväxlingen av frågeformulär 2-73 utgör en överträdelse trots att anmälan inte avsåg formuläret i fråga. Redan i ansökan åberopade sökandena således grunden att kommissionen hade beaktat felaktiga sakuppgifter, särskilt

till följd av en felaktig definition av innehållet i den anmälda överenskommelsen. Det skall tilläggas att förbudet i artikel 48.2 i rättegångsreglerna endast avser nya grunder, och det utgör inte hinder för att sökandena åberopar nya argument till stöd för grunder som redan angetts i ansökan (domstolens dom av den 10 maj 1960 i mål 19/58, Tyskland mot Höga myndigheten, REG 1960, s. 469, 496).

50 Förstainstansrätten konstaterar att det på grund av att kommissionen beaktade felaktiga sakuppgifter inte finns någon motivering för slutsatsen att den anmälda överenskommelsen strider mot artikel 65.1 i EKSG-fördraget. Motiveringen i det ifrågasatta beslutet avser nämligen en annan överenskommelse än den överenskommelse som anmäldes. Bristen på motivering kan åberopas när som helst, eftersom det är en fråga som hör till tvingande rätt, och till och med tas upp till prövning *ex officio* av rätten.

51 Av det ovan anförda följer att det ifrågasatta beslutet skall ogiltigförklaras. Det saknas anledning att pröva den sista delgrunden och de övriga grunder som åberopats till stöd för yrkandet om ogiltigförklaring.

Rättegångskostnader

52 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Sökandena har yrkat att svaranden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom svaranden har tappat målet, skall sökandenas yrkande bifallas och svaranden skall bära sin rättegångskostnad och ersätta sökandenas rättegångskostnader.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

följande dom:

1) **Kommissionens beslut 98/4/EKSG av den 26 november 1997 om ett förfarande enligt artikel 65 i EKSG-fördraget (ärende IV/36.069 — Wirtschaftsvereinigung Stahl) ogiltigförklaras.**

2) **Kommissionen skall bära sin rättegångskostnad och ersätta sökandenas rättegångskostnader.**

Azizi Lenaerts Jaeger

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 5 april 2001.

H. Jung J. Azizi

Justitiesekreterare Ordförande