DOMSTOLENS DOM
av den 15 juli 1970*

Mål 41/69

ACF Chemiefarma CN, aktiebolag med säte i Amsterdam, företrätt av advokaten H. van den Heuvel, Rokin 84, Amsterdam, med delgivningsadress i Luxemburg hos advokaten E. Arendt, Centre Louvigny, 34 b, rue Philippe-II,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av juridiske rådgivaren E. Zimmermann, i egenskap av ombud, biträdd av G. Van Hecke, advokat vid Cour de cassation i Belgien, med delgivningsadress i Luxemburg hos juridiske rådgivaren É. Reuter, 4, boulevard Royal,

svarande.

Talan avser ogiltigförklaring eller ändring av kommissionens beslut av den 16 juli 1969 om ett förfarande enligt artikel 85 i EEG-fördraget. Beslutet offentliggjordes i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* nr L 192, 5.8.1969, s. 5 f (fransk version; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå).

DOMSTOLEN

sammansatt av ordföranden R. Lecourt, avdelningsordförandena R. Monaco och P. Pescatore samt domarna A. M. Donner, A. Trabucchi (referent), W. Strauß och J. Mertens de Wilmars,

generaladvokat: J. Gand,
justitiesekreterare: A. Van Houtte,

meddelar följande

* Rättegångsspråk: nederländska.

dom

DOMSKÄL

1 Tillsammans med fem andra nederländska företag, som det därefter hela tiden företrädde, ingick N V Nederlandse Combinatie voor Chemische Industrie, Amsterdam, (nedan kallat "Nedchem"), vars rättsinnehavare sökanden är, år 1958 med företagen C.F. Boehringer & Söhne, Mannheim och Vereinigte Chininfabriken Zimmer & Co., GmbH, Mannheim (nedan kallade "Boehringer") och Buchler & Co., Braunschweig, ett avtal genom vilket dessa företag förbehöll sig sina respektive hemmamarknader och överenskom om fastställande av priser och kvoter för export av kinin och kinidin till andra länder.

2 Buchler drog sig ur detta avtal den 28 februari 1959.

3 Till följd av ett ingripande från Bundeskartellamt, som underrättats om avtalet, ändrade Boehringer och Nedchem i juli 1959 detta avtal på så sätt att leveranser till EEG:s medlemsstater undantogs.

4 1960 upprättades en ny kartell mellan Nedchem och de två tidigare nämnda företagen, och denna utvidgades kort därefter till att omfatta franska och engelska företag.

5 Kartellen grundade sig främst på ett avtal om handeln med tredje land (nedan kallad "exportavtalet"), som föreskrev bland annat överenskommelse om fastställande av de priser och rabatter som skulle tillämpas vid export av kinin och kinidin och en fördelning av exportkvoter, som säkerställdes genom ett kompensationssystem, för den händelse exportkvoterna skulle överskridas eller inte uppnås.

6 Dessutom utsträcktes genom ett gentlemen's agreement mellan samma parter de ovan nämnda bestämmelserna till att gälla samtliga försäljningar på den gemensamma marknaden.

7 Detta gentlemen's agreement fastställde också principen om skydd av hemmamarknader till förmån för varje producent, och ålade kartellens franska medlemmar att inte framställa syntetiskt kinidin.

8 Genom beslut av den 16 juli 1969 (EGT nr L 192, s. 5 f, fransk version; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå) fann kommissionen att de

på detta sätt föreskrivna konkurrensbegränsningarna kunde påverka handeln mellan medlemsstaterna och ålade sökanden böter på 210 000 beräkningsenheter.

9 Genom en ansökan, som inkom till domstolens kansli den 13 september 1969, har företaget Chemiefarma N V väckt talan mot detta beslut.

A. Invändningen om kommissionens bristande behörighet

10 Sökanden, som har uppgivit att exportavtalet hade anmälts till de behöriga nationella myndigheterna utan att mötas av invändningar, har begärt att domstolen skall pröva i vilken utsträckning kommissionen enligt artiklarna 88 och 89 i fördraget och, i förekommande fall, enligt rådets förordning nr 17/62, saknar behörighet att bedöma karteller som anmälts på detta sätt.

11 Enligt artikel 9.3 i förordning nr 17 "är myndigheterna i de berörda medlemsstaterna alltjämt behöriga att tillämpa fördragets artiklar 85.1..." men endast "så länge kommissionen inte har inlett ett förfarande enligt artiklarna 2, 3 eller 6" i den förordningen.

12 Den tillfälliga karaktär som därmed ges ingripanden som vidtas av medlemsstaternas myndigheter påverkar inte kommissionens utövande till fullo av sin behörighet inom ramen för den gemensamma marknaden.

13 Under alla omständigheter har det gentlemen's agreement som reglerar kartellmedlemmarnas planerade beteende på den gemensamma marknaden inte omfattats av ovan nämnda anmälan.

14 Invändningen saknar därför grund.

15 Sökanden har hävdat att kommissionen inte styrkt sin behörighet, eftersom den inte lämnat de upplysningar som behövs för att bevisa förekomsten av de villkor som krävs för en tillämpning av artikel 85.

16 Denna invändning avser överträdelse av väsentliga formföreskrifter och inte kommissionens behörighet.

B. Invändningen om preskription

17 Sökanden har invänt att kommissionen inte beaktat att den påstådda överträdelsen har preskriberats på grund av den tid som förflutit mellan tidpunkten

för de faktiska omständigheterna och kommissionens inledande av det administrativa förfarandet.

18 De föreskrifter som reglerar kommissionens behörighet att ålägga böter i händelse av överträdelse av konkurrensreglerna fastställer ingen preskriptionstid.

19 För att fylla funktionen att garantera rättssäkerheten måste preskriptionstider fastställas i förväg.

20 Fastställandet av preskriptionstidens längd och tillämpningsföreskrifter för denna preskriptionstid omfattas av gemenskapslagstiftarens behörighet.

21 Invändningen är därför ogrundad.

C. Invändningarna om förfarande och formföreskrifter

I. Invändningarna om redogörelsen för anmärkningarna

22 Sökanden har anfört att kommissionen i redogörelsen för anmärkningar, som delgavs den 30 maj 1968, på ett otillräckligt sätt angivit beskyllningarna mot sökanden och den använda bevisningen.

23 Genom denna försummelse har kommissionen, enligt sökanden, hindrat domstolens kontroll av det omtvistade beslutets laglighet.

24 Enligt artikel 19.1 i förordning 17 skall kommissionen, innan den fattar beslut om böter, bereda de berörda tillfälle att yttra sig över dess anmärkningar.

25 Enligt artikel 4 i kommissionens förordning nr 99/63 skall kommissionen i sina beslut endast ta upp sådana anmärkningar mot företag och företagssammanslutningar beträffande vilka dessa haft tillfälle att yttra sig.

26 Redogörelsen för anmärkningarna motsvarar detta krav, om redogörelsen visserligen kortfattat men tydligt anger de väsentliga fakta som kommissionen stöder sig på.

27 Den skyldighet som enligt artikel 19 åläggs kommissionen är uppfylld, om kommissionen under det administrativa förfarandet tillhandahåller de uppgifter som är nödvändiga för de berörda parternas försvar.

28 I detta fall har kommissionen tydligt redovisat de väsentliga fakta som den

grundade de presenterade anmärkningarna på, genom att uttryckligen hänvisa till de i protokollen från vissa möten med de berörda företagen intagna förklaringarna och till den skriftväxling om skyddandet av hemmamarknaderna som ägde rum mellan dessa företag i oktober–november 1963.

29 Kommissionen fastställde vidare på basis av sina undersökningar att de berörda företagen med avseende på en kvantitativ kompensation fortsatte utbytet av uppgifter om sina försäljningar och till utgången av år 1964 upprätthöll en enhetlig prispolitik. Därav slöt sig kommissionen till att den ifrågavarande gentlemen's agreement om produktion och försäljning inom den gemensamma marknaden tillämpades efter år 1962.

30 De invändningar som gjorts mot redogörelsen för anmärkningarna är därför ogrundade.

II. Invändningen om insyn i handlingarna som hörde till det administrativa förfarandet

31 Sökanden har hävdat att kommissionen kränkte rätten till försvar genom att under det administrativa förfarandet vägra sökanden insyn i väsentliga handlingar som det omtvistade beslutet vilar på.

32 Svaranden har genmält att den gav sökanden tillfälle att gå igenom de handlingar som hade betydelse för bedömningen av anmärkningarna.

33 I redogörelsen för anmärkningarna anklagas sökanden för att fram till utgången av år 1966, särskilt vid sina försäljningar i Italien, Belgien och Luxemburg, ha följt en med andra kininproducenter gemensam prispolitik.

34 Enligt denna redogörelse framgår dessa samordnade beteenden särskilt av de av företagen tillämpade enhetliga försäljningspriserna i de nämnda länderna.

35 Till stöd för detta påstående hänvisar redogörelsen för anmärkningarna (punkt 11 sista stycket) till resultaten av de undersökningar som kommissionens tjänstemän utfört i dessa länder.

36 Sökanden begärde under det administrativa förfarandet hos kommissionen att få ta del av dessa resultat.

37 Kommissionen vägrade under hänvisning till nödvändigheten att skydda andra företags affärshemligheter att efterkomma denna begäran.

38 Kommissionen har dock själv uppgivit att dessa företag ömsesidigt och regelmässigt lämnade varandra upplysningar om de i de ifrågavarande länderna sålda kvantiteterna.

39 I tveksamma fall kunde kommissionen för övrigt ha uppmanat de övriga berörda företagen att ta ställning till sökandens begäran om delgivning av de handlingar som berörde dem.

40 Det framgår inte att kommissionen gjort någon sådan förfrågan.

41 Sökanden förnekade dock inte under loppet av det administrativa förfarandet att sökanden fram till utgången av oktober 1964 förde en samordnad prispolitik.

42 Den bristande delgivningen av handlingar synes därför endast med avseende på tiden november 1964 - januari 1965 ha kunnat inskränka sökandens försvarsmöjligheter inom ramen för det administrativa förfarandet.

43 Denna fråga skall därför prövas i samband med saken.

III. Invändningarna om förhörsprotokollets avfattning

44 Sökanden har hävdat att kommissionen inte följde artikel 9.4 i förordning nr 99, särskilt genom att underlåta att inom en rimlig frist förelägga parterna ett fullständigt och verklighetstroget protokoll från förhöret, genom att fastställa en alltför kort frist för sökanden för hans synpunkter och genom att inte före fattandet av det omtvistade beslutet försäkra sig om sökanden godkännande av förslaget till protokoll.

45 Sökanden, som förfogade över en frist på tre veckor för att lämna synpunkter på det förslag till protokoll som kommissionen förelade honom, utnyttjade under det administrativa förfarandet inte sin rätt att föreslå ändringar och begärde inte heller någon förlängning av fristen.

46 Kommissionen kan därför inte nu klandras för att ha fastställt en alltför kort frist för sökanden eller för att inte före fattandet av det omtvistade beslutet ha försäkrat sig om dennes godkännande av protokollet.

47 Sökanden har vidare gjort gällande att kommissionen, genom att inte förelägga honom protokollet avfattat på nederländska, kränkte principerna i artiklarna 217 och 248 i EEG-fördraget jämförda med bestämmelserna i rådets förordning nr 1.

48 Enligt artikel 3 i rådets förordning nr 1 skall skriftliga handlingar som någon av gemenskapens institutioner riktar till en person som lyder under en medlemsstats jurisdiktion avfattas på den statens språk.

49 Det förhållandet att någon nederländsk version av protokollsförslaget inte överlämnades, utgör således en brist vid upprättandet av denna handling som skulle kunna påverka handlingens lagenlighet.

50 Det framgår dock av vad sökanden anfört, att han var i stånd att skaffa sig tillräcklig kunskap om innehållet i protokollet.

51 Sökanden har inte gjort gällande att protokollet till följd av den påtalade bristen skulle uppvisa några väsentliga oriktigheter eller utelämnanden som avser sökanden.

52 Man måste därför dra slutsatsen att den konstaterade oegentligheten inte i föreliggande fall har haft några skadliga följder som kan göra det administrativa förfarandet ogiltigt.

53 Invändningarna skall därför lämnas utan avseende.

IV. Invändningarna om otillräckligt deltagande från sökandens sida i det administrativa förfarandet

54 Sökanden har hävdat att kommissionen inte iakttog den allmänna rättsgrundsats som förpliktade kommissionen att låta berörda parter på nära håll delta i det administrativa förfarandet för att tillsammans korrigera eventuella oriktigheter och komplettera otillräckliga argument.

55 Detta bristande samarbete från kommissionens sida framgår, enligt sökanden, särskilt av att uppenbara oriktigheter finns kvar i det omtvistade beslutet, på grund av att hänsyn inte tagits till sökandens synpunkter i hans svar på redogörelsen för anmärkningarna.

56 Rätten till försvar har iakttagits, om alla berörda parter haft möjlighet att framföra sina skriftliga och muntliga synpunkter på de anmärkningar som kommissionen riktat mot dem.

57 Sökanden hade ostridigt denna möjlighet under det administrativa förfarandet.

58 Denna invändning är därför ogrundad.

V. Invändningarna om den rättsliga grunden för kommissionens förordning nr 99

59 Sökanden har gjort gällande att delegationen i artikel 24 i förordning nr 17 till kommissionen av befogenheten att utfärda föreskrifter om förhör med parterna och tredje man gäller en lagstiftningsverksamhet och därför är oförenlig såväl med artikel 87 som med artikel 155 jämförd med artikel 4 i fördraget.

60 Artikel 87 ger rådet uppgiften att anta "de förordningar och direktiv som behövs för att tillämpa de principer som anges i artiklarna 85 och 86".

61 Av detta kan inte den slutsatsen dras att det är förbjudet för rådet att bemyndiga kommissionen att anta de förordningar som behövs för att genomföra de regler som rådet har antagit inom ramen för sina uppgifter.

62 Artikel 155 i fördraget, som föreskriver att rådet i detta syfte skall ge kommissionen befogenheter, begränsar inte sådant bemyndigande till befogenheter utanför förordningsområdet.

63 Rådet har i artikel 19 i förordning nr 17 föreskrivit en rätt för företag, som är parter i ett förfarande enligt den förordningen, att höras av kommissionen.

64 I artikel 24 i samma förordning har rådet bemyndigat kommissionen att utfärda tillämpningsföreskrifter om dessa förhör.

65 Eftersom principen om att parterna skall höras av kommissionen har antagits av rådet, utgör reglerna om vilket förfarande som skall följas i detta avseende, hur viktiga de än är, genomförandeföreskrifter enligt ovannämnda artikel 155.

66 Rådet har därför rätt att anförtro den för genomförandet av detta förfarande behöriga institutionen uppgiften att fastställa detaljerna för förfarandet.

67 Sökandens invändning om olagligheten av artikel 24 i förordning nr 17 är därför ogrundad.

68 Sökanden har vidare gjort gällande att det förslag till förordning nr 17 som förelades parlamentet, inte föreskrev någon tilldelning av befogenheter till kommissionen. Parlamentet kunde därför inte ta ställning till den punkten.

69 Det ovan nämnda förslaget innehåller, i den version som godkändes av parlamentet (EGT 1961, s. 1416) i artikel 20 en bestämmelse som i huvudsak överensstämmer med den i artikel 24 i förordning nr 17.

70 Denna invändning är därför ogrundad.

VI. Invändningen om förvaltningsorganets sammansättning

71 Sökanden har gjort gällande att det skedde en kränkning av den allmänna principen om kontinuitet i sammansättningen av ett förvaltningsorgan vid behandlingen av fall som kan leda till åläggande av böter.

72 Det finns ingen allmän princip av detta slag och denna invändning är följaktligen ogrundad.

VII. Invändningen om åsidosättande av väsentliga formföreskrifter på grund av bristande motivering

73 Från synpunkten åsidosättande av väsentliga formföreskrifter har sökanden framställt en rad invändningar som avser det omtvistade beslutets motivering.

74 Sökanden har till en början gjort gällande att beslutet förtiger viktiga delar av sökandens svar med anledning av redogörelsen för anmärkningarna. De utelämnade delarna avsåg särskilt särdragen hos marknaden för läkemedelsprodukter och meningslösheten med ett territoriellt skydd.

75 Dessa utelämnanden hindrar enligt sökanden all kontroll av kommissionens befogenheter att ingripa enligt artikel 85 i fördraget till följd av potentiellt hinder för handeln mellan medlemsstaterna.

76 Enligt artikel 190 i fördraget skall kommissionen motivera sina beslut och ange såväl de faktiska omständigheter som utgör grunden för åtgärdens rättsenlighet som de överväganden som föranlett kommissionen att fatta sitt beslut.

77 Kommissionen behöver dock inte gå in på alla faktiska och rättsliga redogörelser som parterna kan ha lämnat under det administrativa förfarandet.

78 Vad särskilt gäller beslut varigenom böter åläggs, bör motiveringen anses tillräcklig när den klart och sammanhängande anger de faktiska och rättsliga överväganden på grundval av vilka böterna har ålagts parterna, så att allt det väsentliga i kommissionens tankegång framgår för parterna och domstolen.

79 Det framgår av beslutet att kommissionen ansåg att situationen på marknaden för läkemedelsprodukter inte var avgörande för konstaterandet av att fördragets konkurrensregler överträtts.

80 Kommissionen har därför inte kränkt några väsentliga formföreskrifter genom att från motiveringen av sitt beslut utelämna synpunkter som kommissionen med rätt eller orätt ansåg vara ovidkommande i ärendet.

81 När det gäller det territoriella skyddet framställer beslutet klart och sammanhängande de faktiska och rättsliga grunderna för kommissionens klander mot sökanden för att denne tillsammans med andra företag delat upp marknaderna inom gemenskapen.

82 De ovannämnda invändningarna är därför ogrundade.

83 Sökanden har vidare gjort gällande att vissa av övervägandena i beslutet är motstridiga.

84 Eftersom sökanden endast har angivit dessa överväganden utan att utveckla sitt påstående, kan denna grund för hans talan inte beaktas.

85 Sökanden har vidare anfört att det omtvistade beslutet innehåller påståenden som saknar motivering eller är otillräckligt motiverade.

86 När det gäller de kritiserade avsnitten i motiveringen om de olägenheter som kartellen orsakade köparna, är det fråga om överväganden som inte har någon avgörande betydelse för kommissionens tankegång.

87 När det gäller invändningen om otillräcklig motivering för påståendena i punkt 24 andra och tredje stycket i beslutet, är det fråga om en invändning angående bevisningen av de omständigheter som ligger till grund för beslutet. Invändningen skall följaktligen prövas i samband med saken.

88 De upplysningar som kommissionens beslut innehåller i detta hänseende är tillräckliga för att göra kommissionens tankegång begriplig och möjliggöra domstolens kontroll.

89 Dessa invändningar är därför ogrundade.

90 Sökanden har vidare anfört att kommissionen åsidosatte artikel 4 i förordning nr 99, eftersom vissa avsnitt i det omtvistade beslutet – särskilt de som avser

den rättsliga innebörden av ovannämnda gentlemen's agreement, exportavtalet och kvantitetskompensationen - inte fanns med i redogörelsen för anmärkningarna eller redovisades i någon annan form.

91 Beslutet behöver inte nödvändigtvis vara en kopia av redogörelsen för anmärkningarna.

92 Kommissionen skall i själva verket ta hänsyn till resultatet av det administrativa förfarandet antingen för att avstå från sådana anmärkningar som har visat sig ogrundade eller för att faktiskt eller rättsligt, tillrättalägga eller komplettera sin argumentation till stöd för de anmärkningar som den vidhåller.

93 Sistnämnda möjlighet strider inte mot den rätt till försvar som garanteras av den ovannämnda artikel 4.

94 Denna bestämmelse iakttas, om beslutet inte anklagar parterna för andra överträdelser än de som nämns i redogörelsen för anmärkningarna och endast tar hänsyn till faktiska omständigheter som parterna haft tillfälle att yttra sig om.

95 En jämförelse mellan den redogörelse för anmärkningarna som delgavs sökanden den 30 juli 1968 och lydelsen av det omtvistade beslutet resulterar inte i någon kritik av detta slag.

96 Denna invändning är därför ogrundad.

97 Sökanden har slutligen anfört att kommissionen åsidosatte en allmän rättsprincip enligt vilken de enskilda skall upplysas om möjligheterna att väcka talan och om de frister som därvid gäller.

98 Eftersom sökanden har väckt sin talan i rätt tid är denna invändning ogrundad.

VIII. Invändningen om den offentlighet som getts beslutet

99 Sökanden har gjort gällande att kommissionen åsidosatte grunderna för artikel 21 i förordning nr 17 genom att delge pressen det omtvistade beslutet och genom att offentliggöra det i dess helhet i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*, trots att det inte finns medtaget bland de beslut som skall offentliggöras enligt den nämnda artikeln.

100 Svaranden påverkade därigenom, enligt sökanden, den allmänna opinionen till skada för sökandens anseende och dess ställning på börsen.

101 Artikel 21 i förordning nr 17, som föreskriver offentliggörande av vissa beslut, omfattar inte sådana som fattas enligt artikel 15 i den förordningen.

102 Kommissionen var visserligen inte förpliktad att offentliggöra det omtvistade beslutet. Det var dock ingenting i ord och anda hos den ovannämnda artikel 21 som hindrade kommissionen att göra detta, så länge som offentliggörandet inte innebar något avslöjande av företagens affärshemligheter.

103 Pressmeddelandet från kommissionens tjänstegrenar ändrade varken beslutets betydelse eller innehåll.

104 Den offentlighet som därigenom gavs beslutet kan även bidra till att säkerställa iakttagandet av fördragets konkurrensregler.

105 Denna invändning är därför ogrundad.

D. Saken

I. Karakterisering och varaktighet av gentlemen's agreement

106 Sökanden har invänt mot att kommissionen med avseende på artikel 85 betraktade exportavtalet om handel med tredje land och det gentlemen's agreement som reglerade kartellmedlemmarnas beteende inom den gemensamma marknaden som en odelbar helhet.

107 Enligt sökanden utgjorde gentlemen's agreement till skillnad från exportavtalet inte något avtal enligt artikel 85.1 och upphörde under alla förhållanden slutligt att gälla redan vid utgången av oktober 1962.

108 Exportavtalsparternas beteende tillåter enligt sökanden inte slutsatsen att de fortsatte att tillämpa de konkurrensbegränsningar som ursprungligen föreskrevs i gentlemen's agreement.

109 De motsatta slutsatser som det omtvistade beslutet kom fram till är enligt sökanden felaktiga, eftersom de vilar på oriktiga grunder.

110 Det gentlemen's agreement, vars existens fram till slutet av oktober 1962 erkänns av sökanden, hade till syfte att begränsa konkurrensen inom den gemensamma marknaden.

111 Exportavtalsparterna hade inbördes förklarat sig beredda att följa gentlemen's agreement och medger att de följde det fram till utgången av oktober 1962.

112 Detta dokument utgjorde alltså ett troget uttryck för kartellmedlemmarnas gemensamma vilja i fråga om deras beteende inom den gemensamma marknaden.

113 Dessutom innehöll det en klausul enligt vilken en överträdelse av gentlemen's agreement utan vidare utgjorde en överträdelse av exportavtalet.

114 Under dessa omständigheter skall hänsyn tas till detta samband vid karakteriseringen av det föreliggande gentlemen's agreement i förhållande till de grupper av handlingar som förbjuds i artikel 85.1.

115 Svaranden grundar sin uppfattning om förlängningen av gentlemen's agreement fram till februari 1965 på dokument och förklaringar som härrör från kartellmedlemmarna och vars oklara och även motsägelsefulla lydelse inte gör det möjligt att avgöra om företagen vid sitt möte den 29 oktober 1962 hade för avsikt att avsluta det ifrågavarande gentlemen's agreement.

116 Företagens beteende inom den gemensamma marknaden efter den 29 oktober 1962 skall därför prövas utifrån de fyra aspekterna avseende uppdelningen av hemmamarknaderna, fastställandet av gemensamma priser, bestämningen av försäljningskvoter och förbudet mot framställning av syntetiskt kinidin.

II. Skyddet av producenternas hemmamarknader

117 Det ifrågavarande gentlemen's agreement garanterade producenterna från de olika medlemsstaterna skydd för deras hemmamarknader.

118 När utländska producenter efter oktober 1962 utförde leveranser av viss betydelse till en av dessa marknader, såsom blev fallet med försäljning av kinin och kinidin i Frankrike, anpassade sig dessa producenter i huvudsak till de inhemska franska priserna, som var högre än priserna vid export till tredje land.

119 Uppenbarligen ändrade sig inte den obetydliga volymen i handelsutbytet mellan de övriga medlemsstaterna som omfattades av klausulen om hemmamarknadsskydd, trots att priserna skilde sig starkt från en stat till en annan.

120 Avvikelserna mellan dessa staters nationella lagstiftningar räcker inte till för att förklara dessa prisskillnader eller frånvaron praktiskt taget av handelsutbyte.

121 De hinder som till följd av skillnaderna mellan nationella rättsregler om varumärkta läkemedelsprodukter kan uppstå för handeln med kinin och kinidin, kan inte med framgång åberopas som förklaring till dessa förhållanden.

122 Den skriftväxling som ägde rum i oktober–november 1963 mellan exportavtalsparterna om skyddet av hemmamarknaderna bekräftade endast företagens vilja att låta detta sakläge förbli oförändrat.

123 Nedchem bekräftade på nytt denna vilja vid mötet mellan de berörda företagen i Bryssel den 14 mars 1964.

124 Det framgår av dessa omständigheter att producenterna, såvitt angår den konkurrensbegränsning som följer av deras skydd av hemmamarknaderna, efter mötet den 29 oktober 1962 fortsatte att följa det ifrågavarande gentlemen's agreement från år 1960 och bekräftade sin gemensamma vilja i detta hänseende.

125 Sökanden har hävdat att uppdelningen av hemmamarknaderna, såsom den framgår av skriftväxlingen i oktober–november 1963, särskilt på grund av bristen på råvaror saknade betydelse för konkurrensen inom den gemensamma marknaden.

126 Som konstateras i det omtvistade beslutet var det trots tilltagande råvaruknapphet och ökad efterfrågan på de ifrågavarande produkterna först under år 1964, efter det att leveranserna från den amerikanska förvaltningen till Nedchem inställts, som en allvarlig fara för en bristsituation visade sig.

127 För övrigt kan inte en situation av detta slag göra det lagligt med en kartell som har till syfte att begränsa konkurrensen inom den gemensamma marknaden och som påverkar handelsutbytet mellan medlemsstaterna.

128 Uppdelningen av hemmamarknaderna har till syfte att begränsa konkurrensen och handelsutbytet inom den gemensamma marknaden.

129 Det förhållandet att denna kartell i praktiken, när hotet om råvaruknapphet visade sig, kan ha haft mindre verkningar på konkurrensen och den internationella handeln än under en normal period, kan inte ändra det förhållandet att parterna inte upphörde med sina handlingar.

130 Vidare har sökanden inte anfört någon avgörande omständighet som gör det möjligt att fastställa att sökanden upphörde att handla enligt kartellen före utgången av exportavtalet.

131 Invändningarna om den del av beslutet som avser fortsättningen av avtalet om skydd av producenternas hemmamarknader fram till början av februari 1965 är därför ogrundade.

III. Det gemensamma fastställandet av försäljningspriserna

132 Beträffande det gemensamma fastställandet av försäljningspriserna för de icke uppdelade marknaderna, dvs. den ekonomiska unionen mellan Belgien och Luxemburg samt Italien, föreskrev gentlemen's agreement en tillämpning på dessa försäljningar av den prislista för export till tredje land som fastställts genom gemensam överenskommelse enligt exportavtalet.

133 Producenternas gemensamma fastställande av försäljningspriserna för nästan allt inom den gemensamma marknaden avsatt kinin och kinidin var ägnat att påverka handeln mellan medlemsstaterna och begränsade allvarligt konkurrensen inom den gemensamma marknaden.

134 Om, som svaranden gjort gällande, exportavtalsparterna fram till februari 1965 fortsatte att tillämpa sina löpande exportpriser på sina leveranser till de ovannämnda medlemsstaterna, innebar detta att de fortsatte att följa den del av gentlemen's agreement som avser det gemensamma fastställandet av försäljningspriserna.

135 För tiden från november 1962 till april 1964 visar de av svaranden lämnade sifferuppgifterna en väsentlig och konstant överensstämmelse mellan de inom ramen för kartellen fastställda exportpriserna och de av de deltagande parterna, däribland sökanden, tillämpade priserna vid deras försäljningar inom de icke skyddade hemmamarknaderna inom gemenskapen.

136 När dessa priser avvek från exportprislistan berodde det på rabatter eller tillägg, som i allmänhet motsvarade vad som överenskommits enligt gentlemen's agreement.

137 Sökanden har inte lagt fram något bevis som motsäger riktigheten av dessa uppgifter.

138 Dessutom har den prishöjning på 15%, som gemensamt beslöts den 12 mars 1964 på grund av det exportavtal som gjorde det möjligt att övervinna Nedchems motstånd, enhetligt tillämpats på leveranser även till Italien, Belgien och Luxemburg, trots att Nedchem skulle ha föredragit att fortsätta att tillämpa lägre priser.

139 Dessa omständigheter visar att exportavtalsparterna i fråga om försäljningspriserna även efter oktober 1962 fortsatte att uppföra sig inom den gemensamma marknaden som om gentlemen's agreement från år 1960 fortfarande gällde.

140 Kartellmedlemmarnas beteende på prisområdet från och med maj 1964 blev grundligt diskuterat först efter det att domstolen under det muntliga förfarandet ställde frågor om detta till svaranden.

141 Det framgår av de uppgifter som parterna därvid lämnat att en kartellmedlem under år 1964, särskilt från och med maj månad, i ett ökande antal fall tillämpade priser som avvek från de löpande exportpriserna. Svaranden har dock inte varit i stånd att övertygande förklara hur detta förhållande lät sig förena med det fortsatta upprätthållandet av det ifrågavarande avtalet.

142 Underlåtenheten att meddela parterna resultaten av de i Italien och Belgien genomförda undersökningarna hindrade att frågan klarlades och diskuterades under det administrativa förfarandet och bidrog möjligen till att förhållanden som borde ha utretts förblev outredda.

143 Under dessa omständigheter är det inte med tillräcklig grad av säkerhet visat att sökanden på grund av gemensamt avtal med de övriga producenterna tillämpade enhetliga priser efter maj 1964 vid sina försäljningar inom den ekonomiska unionen mellan Belgien och Luxemburg och i Italien.

144 Följaktligen skall tiden från maj 1964 till februari 1965 inte beaktas när det gäller överträdelsen.

IV. Försäljningskvoterna

145 När det gäller det med kompensationssystem förenade fastställandet av försäljningskvoter för den gemensamma marknaden, vilket utgjorde en kompletterande garanti för uppdelningen av hemmamarknaderna, har sökanden anfört att den nödvändiga förutsättningen för ett sådant systems funktion, nämligen ömsesidiga meddelanden om de samlade försäljningarna – inklusive de som genomförts inom gemenskapen –, inte längre förelåg efter oktober 1962.

146 Det framgår inte klart att de försäljningsmeddelanden mellan de berörda parterna som svaranden har företett till stöd för den motsatta uppfattningen, även avser leveranser inom den gemensamma marknaden.

147 Tvärtom hänvisar dessa dokument i allmänhet uttryckligen till "exportförsäljningar"; med detta uttryck betecknade kartellmedlemmarna vanligtvis försäljningar till tredje land.

148 Det framgår vidare av en skriftväxling i januari 1964 mellan två kartellmedlemmar att inte ens meddelanden om omfattningen av dessa exportförsäljningar längre ägde rum regelbundet.

149 Svaranden har själv i motiveringen till det omtvistade beslutet medgett att den till säkerställandet av kvoterna fastställda kompensationsmekanismen inte tillämpades under åren 1963 och 1964 till följd av den tilltagande råvaruknappheten och den ökade efterfrågan, vilket medförde att kartellmedlemmarna inte längre hade intresse av att företa kompensationsleveranser till varandra.

150 Svaranden har vid den muntliga förhandlingen lagt fram en tabell över de av Nedchem, Boehringer och Buchler under åren 1962–1964 avsatta kininmängderna, för att visa att dessa mängder, uttryckta i procent av summan av kvoterna, inte för denna period märkbart avviker från de kvoter som tilldelades vart och ett av dessa företag inom ramen för kartellen och att kvotmekanismen därför fungerade även efter år 1962.

151 Det framgår emellertid av denna tabell, som för övrigt inte tar hänsyn till kinidinförsäljningarna, att det för vart och ett av de tre företagen förelåg icke obetydliga skillnader i förhållande till deras egna kvoter, även om man utgår från ett genomsnitt för de sista två åren.

152 Dessutom har de av kommissionen framlagda sifferuppgifterna en övergripande karaktär genom att omfatta de berörda företagens samlade försäljning av kinin. Uppgifterna ger alltså inte vid handen hur företagens beteende utvecklade sig inom den gemensamma marknaden.

153 I brist på tillräcklig bevisning om fortsatt kvotsystem vid försäljning inom den gemensamma marknaden efter oktober 1962, skall sökandens invändning om denna del av det omtvistade beslutet anses välgrundad.

V. Produktionsbegränsningarna för syntetiskt kinidin

154 Det ovannämnda gentlemen's agreement förbjöd den franska företagsgruppen att framställa syntetiskt kinidin.

155 Mot bakgrund av strängheten i de begränsningar som ålades företag i en medlemsstat till förmån för företag i andra medlemsstater och med hänsyn till dessa företags betydelse inom den berörda marknaden, hade dessa förbud tydligt till syfte att begränsa konkurrensen inom den gemensamma marknaden och var ägnade att påverka handeln mellan medlemsstaterna.

156 Den åberopade omständigheten att de franska företagen inte då detta avtal ingicks var i stånd att framställa syntetiskt kinidin, kan inte göra en sådan begränsning tillåten som berövar dem varje möjlighet att uppta denna verksamhet.

157 De franska företagens samtycke till denna begränsning av deras handlingsfrihet kan förklaras med hänsyn till det intresse som de, på grund av de särskilt höga priser som de tillämpade i Frankrike för sina produkter, hade av att behålla det territoriella skydd som de åtnjöt på sin hemmamarknad.

158 Med hänsyn till det samband som således förelåg mellan de två konkurrensbegränsningarna kan det rimligtvis antas att produktionsförbudet varade lika länge som det territoriella skyddet.

159 Boehringer meddelade visserligen i mars 1964 den i kartellen kvarvarande engelska medlemmen, som det ingångna gentlemen's agreement ålade samma förbud som de franska företagen, en licens för framställning av kinidin. Denna omständighet ändrar dock inte något i vad som redan fastslagits om förhållandena mellan de franska företagen och de tyska och nederländska kartellmedlemmarna.

160 Möjligen hade skyddet av hemmamarknaderna på grund av den i det omtvistade beslutet (punkt 29 sista stycket) fastslagna tilltagande råvaruknappheten inte under den sista perioden några betydande följder för konkurrensen och handelsutbytet mellan medlemsstaterna. Denna kartell bestod dock fram till februari 1965.

161 I brist på bevis för motsatsen och med hänsyn till det ovannämnda sambandet mellan de två sidorna av kartellen, måste det antas att det avtal som begränsade de franska företagens produktionsfrihet hade samma varaktighet.

162 Sökandens invändningar i detta hänseende är följaktligen ogrundade.

VI. Samlad bedömning av kartellen inom den gemensamma marknaden

163 Av det föregående sammantaget framgår att sökanden tillsammans med andra producenter av kinin och kinidin deltog i en enligt artikel 85 i EEG-fördraget förbjuden kartell.

164 Denna kartell fortsatte i de flesta avseenden att bestå även efter mötet den 29 oktober 1962.

165 Endast med avseende på tillämpningen av försäljningskvoter finns det allvarliga tvivel om kartellens upprätthållande efter år 1962.

166 Den omständigheten att företagen möjligtvis inte fortsatte att tillämpa kvotsystemet synes emellertid inte ha förbättrat konkurrensvillkoren märkbart, eftersom företagen fortsatte att tillämpa gemensamt fastställda priser, fortsatte att enhetligt på sina leveranser inom den gemensamma marknaden tillämpa gemensamma prisökningar som fastställdes i mars och april 1964 och beslöts inom ramen för exportavtalet och slutligen fortsatte att upprätthålla skyddet av sina respektive hemmamarknader och förbudet mot franska företags produktion av syntetiskt kinidin.

167 Tillämpningen av enhetliga priser för leveranser till Italien, Belgien och Luxemburg har dock endast kunnat fastslås för tiden fram till april 1964.

168 Även om det måste medges att exportavtalet kunde ha fungerat oberoende av det för den gemensamma marknaden ingångna avtalet, måste det dock slutligen fastslås att kartellmedlemmarna faktiskt lade stor vikt vid att tillämpa båda avtalen tillsammans.

169 Även om exportavtalet förklarades "vilande" från och med oktober 1963, framgår det klart såväl av de av de berörda parternas under deras efterföljande möten gjorda uttalanden som av deras samlade senare beteende att de fortfarande hade ett intresse av att upprätthålla detta avtal, särskilt med hänsyn till dess eventuella användning inom den gemensamma marknaden.

VII. Invändningarna om böterna

170 Sökanden har invänt att kommissionen ålade sökanden böter för en överträdelse som redan hade upphört.

171 De i artikel 15.2 i förordning nr 17 föreskrivna böterna har enligt sökanden karaktär av vite och inte av straffpåföljd.

172 De påföljder som föreskrivs i artikel 15 i förordning nr 17 har inte karaktär av vite.

173 Deras syfte är både att straffa olagliga beteenden och att förebygga en upprepning.

174 Detta mål skulle inte uppnås i tillräcklig utsträckning, om tillämpningen av en påföljd var begränsad till endast ännu pågående överträdelser.

175 Kommissionens befogenheter att ålägga påföljder berörs inte av det förhållandet att det beteende som ligger till grund för överträdelsen och möjligheten till skadliga följder har upphört.

176 För fastställande av bötesbeloppet skall vid bedömningen av överträdelsens svårhetsgrad särskilt hänsyn tas till konkurrensbegränsningarnas art, antalet och betydelsen av de berörda företagen, den marknadsandel som vart och ett av dessa kontrollerade inom gemenskapen samt marknadssituationen vid tidpunkten för överträdelsen.

177 Sökanden har gjort en invändning om olagligheten av den ovannämnda artikel 15 på den grunden att det i den bestämmelsen föreskrivna bötessystemet skiljer sig väsentligt från det kommissionsförslag som Europaparlamentet hördes om.

178 Betraktat som en helhet ändrades inte innehållet i det förordningsförslag som Europaparlamentet hördes om.

179 Invändningen om olaglighet saknar därför grund.

180 Sökanden har yrkat att domstolen skall upphäva eller åtminstone avsevärt sätta ned böterna, eftersom överträdelsen enligt sökanden är av "rent formell" karaktär.

181 Sökanden har vidare gjort gällande att det inte föreligger något rimligt förhållande mellan de ålagda böterna och den begångna överträdelsen, särskilt med hänsyn till att sökanden inom kartellen alltid gick in för att upprätthålla låga priser.

182 Av de redan gjorda övervägandena angående invändningarna om fastställandet av de faktiska omständigheterna i det omtvistade beslutet, framgår att överträdelsen inte är av rent formell karaktär.

183 I det omtvistade beslutet anges uttryckligen i punkt 40 tredje stycket att sökanden vid flera tillfällen uttalade sig till förmån för relativt låga priser.

184 Kommissionen har således beaktat denna omständighet vid bestämningen av böterna.

185 På grund av den hänsyn som tagits till förmildrande omständigheter till förmån för sökanden är de böter som ålades honom, i förhållande till de böter som ålades de övriga kartellmedlemmarna, proportionellt lägre än den kvot som sökanden förfogade över inom kartellen.

186 Det relativt höga bötesbelopp som utfärdats för sökanden är emellertid motiverat, särskilt på grund av att sökanden innehade den största marknadsandelen för de ifrågavarande produkterna, med beaktande av det stora inflytande som sökanden utövade vid utarbetandet och genomförandet av avtalen och med beaktande av den grova och uppsåtliga karaktären hos de överträdelser som sökanden gjorde sig skyldig till.

187 Fastställandena i det omtvistade beslutet av de av sökanden begångna överträdelserna är därför i huvudsak välgrundade.

188 Underlåtenheten att fastställa försäljningskvoter för tiden från november 1962 till februari 1975 och försäljningspriser för tiden från maj 1964 till februari 1965 minskar inte märkbart svårhetsgraden hos de konkurrensbegränsningar som följde av kartellen. Denna underlåtenhet kan därför endast motivera en obetydlig nedsättning av böterna.

189 Böterna bör nedsättas till 200 000 beräkningsenheter.

Rättegångskostnader

190 Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats.

191 Sökanden har i huvudsak tappat målet och skall därför ersätta rättegångskostnaderna.

I målet har domstolen

beaktat rättegångshandlingarna,

hört referentens rapport,

hört parternas muntliga yttranden,

hört generaladvokatens förslag till avgörande,

beaktat Fördraget om upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen, särskilt artikel 85 i detta,

beaktat rådets förordning nr 17/62 och Europeiska ekonomiska gemenskapens kommissions förordning nr 99/63,

beaktat protokollet om stadgan för Europeiska ekonomiska gemenskapens domstol, och

beaktat rättegångsreglerna för Europeiska gemenskapernas domstol.

Mot den bakgrunden och på ovan angivna grunder beslutar

DOMSTOLEN

- med avslag på alla övriga mera omfattande eller motstridiga yrkanden - följande:

1) **Talan om ogiltigförklaring ogillas.**

2) **Europeiska gemenskapernas kommissions beslut av den 16 juli 1969 (EGT nr L 192, s. 5 f, fransk version; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå) upphävs i den mån som beslutet i artikel 1 fastställer att sökanden tillämpade klausulerna i gentlemen's agreement av den 9 april 1960 om kvot- och kompensationssystemet under tiden från november 1962 till februari 1965 och de om fastställandet av priser och rabatter för export av kinin och kinidin under tiden från maj 1964 till februari 1965.**

3) **De böter som ålagts sökanden i det nämnda beslutet sätts ned till 200 000 beräkningsenheter.**

4) Sökanden skall ersätta rättegångskostnaderna i målet.

På detta sätt dömt av domstolen i Luxemburg den 15 juli 1970.

Lecourt Monaco Pescatore

Donner Trabucchi Strauß Mertens de Wilmars

Domen avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 15 juli 1970.

A. Van Houtte
Justitiesekreterare

R. Lecourt
Ordförande