Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
N. JÄÄSKINEN
fremsat den 16. juli 2015 [1]

Sag C-603/13 P

Galp Energía España, SA
Petróleos de Portugal (Petrogal), SA
Galp Energia, SGPS, SA
mod

Europa-Kommissionen

»Appel — karteller — det spanske marked for bitumen — fordeling af markedet og samordning af priser — fuld prøvelsesret — princippet ne ultra petita — retten til en retfærdig rettergang — retten til forsvar — kontradiktionsprincippet — samlet og vedvarende overtrædelse — påstået kendskab til den overvågningsordning og den kompensationsordning, som de øvrige deltagere i det ulovlige kartel havde gennemført — fordrejning af beviselementerne«

I – **Indledning**

1. Den sag, der her er indbragt for Domstolen, vedrører en appel indgivet af selskaberne Galp Energía España, SA, Petróleos de Portugal (Petrogal), SA og Galp Energia, SGPS, SA (herefter under ét »appellanterne«) af dom Galp Energía España m.fl. mod Kommissionen (T-462/07, herefter »den appellerede dom«) [2], hvorved Retten gav selskaberne delvist medhold i deres søgsmål med påstand om annullation af Kommissionens beslutning K(2007) 4441endelig [3] (herefter »den omtvistede beslutning«) og deres subsidiære påstand om nedsættelse af det bødebeløb, de var blevet pålagt.

2. Dette forslag til afgørelse er på Domstolens anmodning begrænset til en analyse af appellens andet anbringende, der er det centrale spørgsmål i dette søgsmål, og som i det væsentlige rejser spørgsmålet om grænserne for den fulde prøvelsesret, som Retten har. Efter min opfattelse har Retten, som jeg vil redegøre for i det følgende, overskredet disse grænser, og appellen bør tages til følge. Den fulde prøvelsesret giver efter min opfattelse ikke Retten kompetence til at fastslå en overtrædelse, som ikke er blevet påvist i Kommissionens beslutning.

II – **Baggrunden for tvisten**

3. Der redegøres for baggrunden for tvisten i den appellerede doms præmis 1-85, hvortil der henvises.

1 — Originalsprog: fransk.

2 — EU:T:2013:459.

3 — Beslutning 3.7.2007 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 (sag COMP/38.710 – Bitumen (Spanien)).

4. Det er tilstrækkeligt at bemærke, at Europa-Kommissionen den 3. oktober 2007 vedtog den omtvistede beslutning, hvori det fastslås, at appellanterne skulle have deltaget i en række aftaler og samordnet praksis inden for sektoren for penetrationsbitumen på spansk område (med undtagelse af De Kanariske Øer) i form af aftaler om opdeling af markedet og priskoordinering. Kommissionen fandt, at begge de påviste konkurrencebegrænsende foranstaltninger, dvs. horisontale aftaler om deling af markedet og priskoordinering, på grund af deres karakter henhørte under de alvorligste overtrædelser af artikel 81 EF, som ifølge retspraksis kan begrunde kvalificeringen som »meget alvorlige« overtrædelser alene på grund af deres karakter, uden at det er nødvendigt, at en sådan adfærd omfatter et bestemt geografisk område eller har en bestemt virkning [4].

5. Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 19. december 2007 anfægtede appellanterne beslutningens indhold og nedlagde påstand om hel eller delvis annullation af denne.

6. Ved den appellerede dom tog Retten det tredje annullationsanbringende til følge på grund af den ulovlige konstatering af appellanternes deltagelse i overvågningsordningen og kompensationsordningen i forbindelse med gennemførelsen af kartelmedlemmernes aftaler om deling af markedet og kunderne. Retten annullerede således den omtvistede beslutning delvist, for så vidt som det i nævnte beslutnings artikel 1 fastslås, at appellanterne deltog i en række aftaler og samordnet praksis på det spanske marked for bitumen, og i nævnte beslutnings artikel 3 pålagde appellanterne at bringe den i den omtvistede beslutnings artikel 1 konstaterede overtrædelse til ophør.

7. Retten vurderede imidlertid, at appellanterne kunne holdes ansvarlige på grund af overtrædelsens to ovennævnte elementer (den appellerede doms præmis 626). Den støttede denne konklusion på en erklæring fra V.C., der var salgsdirektør for bitumen i Petrogal og siden i Galp Energía España (herefter »V.C.'s erklæring«) [5]. Retten fandt derfor, at der ikke var grund til at ændre bødens grundbeløb (den appellerede doms præmis 630). Retten fandt derimod, at det var nødvendigt at nedsætte den bøde, Kommissionen havde pålagt, yderligere som følge af formildende omstændigheder (den appellerede doms præmis 632). Retten foretog således en yderligere nedsættelse på 4% oveni i den nedsættelse på 10%, der allerede var blevet indrømmet med den omtvistede beslutning (den appellerede doms præmis 635). Retten forkastede parternes øvrige annullationsanbringender, herunder det femte anbringende om, at konstateringen af deres deltagelse i priskoordineringen var ugyldig (den appellerede doms præmis 450-456) [6].

III – **Retsforhandlingerne ved Domstolen og parternes påstande**

8. Ved appelskrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 22. november 2013 har appellanterne iværksat appel med følgende påstande:

— Principalt ophæves den appellerede dom, og den omtvistede beslutnings artikel 1, 2 og 3 annulleres, for så vidt som de vedrører appellanterne, og/eller det bødebeløb, der er blevet pålagt appellanterne, nedsættes.

4 — 500. betragtning til den omtvistede beslutning. Kommissionen fandt, at Galp Energía España SA og Petróleos de Portugal SA hæftede solidarisk for et beløb på 8 662 500 EUR for deres deltagelse i denne overtrædelse. Galp Energia, SGPS, SA hæftede solidarisk for et beløb på 6 435 000 EUR. Galp Energía España SA's og Petróleos de Portugal SA's deltagelse i overtrædelsen blev fastsat til perioden fra den 31.1.1995 til den 1.10.2002, mens Galp Energia, SGPS, SA blev anset for at have deltaget i overtrædelsen i perioden fra den 22.4.1999 til den 1.10.2002.

5 — Jf. den appellerede doms præmis 87 og 215. V.C. bekræftede i sin erklæring, at appellanterne aldrig havde deltaget i en overvågningsordning, således: »Jeg har henledt opmærksomheden på Europa-Kommissionens klagepunkt om, at Galp Energía España […] skulle have deltaget i en overvågningsordning og en kompensationsordning for asfalt. Det er ikke korrekt. Af den simple grund, at vi aldrig har modtaget kompensation, uanset hvor stor Galp Energía Espanas […] omsætning var. Det er korrekt, at jeg på et tidspunkt konstaterede, at der fandtes en form for kompensationsordning, som deltagerne ved forhandlingsbordet om asfalt deltog i, men jeg har aldrig vidst, hvori disse selskabers tilknytning til denne ordning bestod. Galp Energía España […] har således aldrig deltaget i nogen kompensationsordning.«

6 — Det bødebeløb, der var blevet pålagt Galp Energía España og Petróleos de Portugal (Petrogal), SA, blev således nedsat til 8 277 500 EUR, mens det bødebeløb, der var blevet pålagt Galp Energía, SGPS, SA, blev nedsat til 6 149 000 EUR.

— Subsidiært ophæves den appellerede dom, og sagen hjemvises til Retten med henblik på, at denne træffer afgørelse om sagens realitet.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

9. Kommissionen har nedlagt påstand om, at appellen forkastes, og at appellanterne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

10. Parterne har indgivet skriftlige indlæg til Domstolen og fremsat mundtlige indlæg under retsmødet, der blev afholdt den 15. april 2015.

IV – **Om Rettens fastlæggelse af appellanternes ansvar som udgangspunkt for analysen af det andet appelappelanbringende**

A – *Kort fremstilling af den fulde prøvelsesret*

11. Appellanterne foreholder med deres andet anbringende, der er opdelt i tre led, Retten at have begået en retlig fejl i den appellerede doms præmis 626 og 630. Appellanterne har gjort en lang række principper og procedureregler gældende, men har i realiteten foreholdt Retten én bestemt handling, nemlig hensyntagen til et dokument udarbejdet efter vedtagelsen af den omtvistede beslutning, nemlig ovennævnte erklæring fra V.C., ved fastsættelsen af appellanternes ansvar i forbindelse med den ulovlige mekanismes to dele [7].

12. Jeg skal indledningsvis bemærke, at Retten støttede sin hensyntagen til V.C.'s erklæring på sin fulde prøvelsesret.

13. Det skal påpeges, at den fulde prøvelsesret, som Retten har, supplerer den i artikel 263 TEUF omhandlede legalitetskontrol. Domstolen har fastslået, at »[l]egalitetskontrollen komplementeres af den fulde prøvelsesret, der er tillagt Unionens retsinstanser [...] ved artikel 31 i forordning nr. 1/2003, i henhold til artikel 261 TEUF. Denne kompetence giver dommeren beføjelse til, ud over en simpel legalitetskontrol af sanktionen, at anlægge sin egen vurdering i stedet for Kommissionens og derfor ophæve, nedsætte eller forhøje den pålagte bøde eller tvangsbøde« [8]. Det fremgår af retspraksis, at beføjelsen til at omgøre en beslutning finder anvendelse, selv når Kommissionen ikke har begået nogen fejl [9]. Denne beføjelse gør det muligt for Retten ikke blot at ophæve eller stadfæste en bøde og dennes beløb, men ligeledes at forhøje eller nedsætte bødebeløbet.

14. Den fulde prøvelsesret giver således Unionens retsinstanser beføjelse til at omgøre den anfægtede retsakt, også selv om den ikke annulleres, under hensyntagen til alle faktiske omstændigheder, f.eks. med henblik på at ændre størrelsen af den pålagte bøde [10]. Det er dog ikke alle retningslinjerne for udøvelse af den fulde prøvelsesret, der er fastlagt [11].

7 — I forbindelse med analysen af det tredje anbringende foreholdt Retten Kommissionen, at den ikke tilstrækkeligt fyldestgørende havde godtgjort appellanternes deltagelse i overtrædelsens to dele. Dette foranledigede den til at annullere den omtvistede beslutning på dette punkt.

8 — Dom KME Germany m.fl. mod Kommissionen (C-272/09 P, EU:C:2011:810, præmis 103).

9 — Domme Groupe Danone mod Kommissionen (C-3/06 P, EU:C:2007:88, præmis 61) samt Prym og Prym Consumer mod Kommissionen (C-534/07, EU:C:2009:505, præmis 86).

10 — Domme Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P – C-252/99 P og C-254/99 P EU:C:2002:582, præmis 692), Prym og Prym Consumer mod Kommissionen (C-534/07, EU:C:2009:505, præmis 86) og JFE Engineering m.fl. mod Kommissionen (T-67/00, T-68/00, T-71/00 og T-78/00, EU:T:2004:221, præmis 577).

11 — Jf. for en detaljeret analyse generaladvokat Wathelets forslag til afgørelse Telefónica og Telefónica de España mod Kommissionen (C-295/12 P, EU:C:2013:619).

15. Det bemærkes, at Domstolen i dommen i sagen Chalkor mod Kommissionen [12] og dommen i sagen KME Germany m.fl. mod Kommissionen [13] klart fastslog, at den fulde prøvelsesret indebærer, at Retten udøver en såvel retlig som faktisk kontrol, og at den har beføjelse til at bedømme beviser, annullere den omtvistede beslutning og ændre bødebeløbet [14].

16. Domstolen har endvidere fastslået, at legalitetskontrollen i henhold til artikel 263 TEUF, suppleret af den fulde prøvelsesret i forhold til bødens størrelse i henhold til artikel 31 i forordning (EF) nr. 1/2003 [15], ikke er i strid med kravene ifølge princippet om en effektiv domstolsprøvelse i artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om de grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«) [16].

B – *Rettens ræsonnement og fastlæggelsen af ansvar*

17. Da en forståelse af Rettens ræsonnement efter min opfattelse er afgørende for analysen af det andet appelanbringende, vil jeg analysere Rettens ræsonnement i forbindelse med det tredje anbringende i søgsmålet i første instans og det niende anbringende i samme søgsmål med henblik på behandlingen af de individuelle klagepunkter, der er blevet gjort gældende med appellen.

18. Med det tredje anbringende, som blev gjort gældende for Retten, anfægtede appellanterne deres deltagelse i overvågningsordningen og i kompensationsordningen.

19. Efter at have foretaget sin analyse tog Retten det tredje anbringende til følge, for så vidt som Kommissionen havde holdt appellanterne ansvarlige for hele overtrædelsen, selv om den ikke på fyldestgørende vis havde godtgjort, at de havde deltaget i begge elementer af overtrædelsen. Kommissionen havde heller ikke godtgjort, at de havde kendskab til eller i det mindste ikke kunne være uvidende om de to ovennævnte elementer, med henblik på en korrekt anvendelse af begrebet samlet og vedvarende overtrædelse. Retten ophævede således den omtvistede beslutnings artikel 1, for så vidt som den fastslår, at appellanterne har deltaget i en række aftaler og en samordnet praksis på det spanske marked for bitumen.

20. For så vidt som Retten støttede sig på begrebet samlet og vedvarende overtrædelse [17], er det vigtigt at bemærke, at en virksomhed, der har deltaget i en samlet og kompleks overtrædelse via en konkurrencebegrænsende adfærd, som tilsigtede at bidrage til gennemførelsen af overtrædelsen i sin helhed, ligeledes kan være ansvarlig for de handlinger, andre virksomheder har foretaget som led i den samme overtrædelse. Dette er tilfældet, såfremt der er ført bevis for, at virksomheden ved sin egen adfærd havde til hensigt at bidrage til de fælles mål, som deltagerne som helhed forfulgte, og at den havde kendskab til den ulovlige adfærd, som de øvrige virksomheder havde planlagt eller foretaget med de samme mål for øje, eller at den med rimelighed kunne forudse dem, og at den var indstillet på at løbe den dermed forbundne risiko [18].

12 — C-386/10 P, EU:C:2011:815.

13 — C-272/09 P, EU:C:2011:810.

14 — Dette aspekt er afgørende for den foreliggende sag henset til grundlaget for Rettens ræsonnement, som det fremgår af punkt 12 i dette forslag til afgørelse.

15 — Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16.12.2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i [...] artikel 81 [EF] og 82 [EF] (EFT 2003, L 1, s. 1).

16 — Dom KME Germany m.fl. mod Kommissionen (C-272/09 P, EU:C:2011:810, præmis 106).

17 — Dom Kommissionen mod Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, præmis 82).

18 — Domme Kommissionen mod Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, præmis 41 og 42), Kommissionen mod Aalberts Industries m.fl. (C-287/11 P, EU:C:2013:445, præmis 63) og Siemens m.fl. mod Kommissionen (C-239/11 P, C-489/11 P og C-498/11 P, EU:C:2013:866, præmis 242).

21. Unionens retsinstanser må derimod, hvis de fastslår, at Kommissionen ikke i tilstrækkelig grad har godtgjort, at en virksomhed i forbindelse med sin deltagelse i en af de former for konkurrencebegrænsende adfærd, som den samlede og vedvarende overtrædelse består af, havde kendskab til den øvrige konkurrencebegrænsende adfærd, som de øvrige karteldeltagere havde udvist med de samme mål for øje, eller med rimelighed kunne forudse denne adfærd og var indstillet på at løbe den dermed forbundne risiko, heraf alene udlede, at denne virksomhed ikke kan gøres ansvarlig for den øvrige konkurrencebegrænsende adfærd og dermed den samlede og vedvarende overtrædelse i sin helhed, og at den omtvistede beslutning derfor må anses for at savne grundlag i denne henseende [19]. Det skal i denne forbindelse fastslås, at Retten i dommen i sagen Soliver mod Kommissionen på det seneste har vist sig relativt krævende med hensyn til bevisførelsen for deltagelse i en samlet og vedvarende overtrædelse [20].

22. I den foreliggende sag havde Retten i den appellerede doms præmis 273 og 279 fastslået, at Kommissionen havde holdt appellanterne ansvarlige for alle overtrædelsens elementer, herunder deltagelsen i overvågningsordningen og i kompensationsordningen. Retten bemærkede endvidere i den appellerede doms præmis 286, at Kommissionen med henblik på at fastlægge appellanternes ansvar ikke havde baseret sig på *et andet element end deltagelsen* i overtrædelsens ovennævnte elementer. Retten fastslog imidlertid i den appellerede doms præmis 272 og 280, at appellanternes deltagelse i overtrædelsens to dele ikke var godtgjort.

23. Det fremgår ganske vist af ovennævnte retspraksis om en samlet og vedvarende overtrædelse, at en virksomhed kan holdes ansvarlig for hele overtrædelsen, når den havde kendskab til den ulovlige adfærd eller ikke kunne have været uvidende herom.

24. Retten fastslog dog udtrykkeligt i den appellerede doms præmis 289, at Kommissionen ikke havde baseret sig på det kendskab, appellanterne måtte have haft til overvågningsordningen og kompensationsordningen, og heller ikke på den omstændighed, at de ikke kunne være uvidende om disse elementer. Det fremgår af dommens præmis 290, at det ifølge Retten i den omtvistede beslutning ikke er godtgjort, at de havde et sådant kendskab eller ikke kunne være uvidende om en sådan adfærd.

25. Endelig *afviste* Retten i den appellerede doms præmis 291 *muligheden for, at det kan formodes, at de havde et sådant kendskab*, henset til deres rolle i kartellet. Retten fastslog således i den appellerede doms præmis 292, at appellanternes ansvar i forbindelse med overvågningsordningen og kompensationsordningen ikke var godtgjort.

26. Med henblik på at afhjælpe den mangel, som den omtvistede beslutning ifølge Retten var behæftet med, gjorde Kommissionen V.C.'s erklæring gældende. Retten forkastede dette element i den appellerede doms præmis 294 og 295. Selv om erklæringen efterfølgende påviste, at appellanterne rent faktisk havde haft kendskab til kompensationsordningen, stod det ifølge Retten fast, at *Retten i forbindelse med legalitetskontrollen ikke kan sætte en ny begrundelse i stedet for Kommissionens begrundelse*. Den fastslog endvidere, at denne erklæring under alle omstændigheder ikke gjorde det muligt at rette op på den fejl vedrørende den materielle lovlighed, som den omtvistede beslutning var behæftet med.

27. Dette ræsonnement skal ses i forbindelse med Rettens konstatering af appellanternes ansvar i forbindelse med det niende anbringende, der blev gjort gældende i første instans.

19 — Dom Kommissionen mod Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, præmis 47).

20 — Dom Soliver mod Kommissionen (T-68/09, EU:T:2014:867). I denne sag fandt Retten, at Kommissionen ikke havde godtgjort, at Soliver NV havde deltaget. En delvis annullation af beslutningen kunne ikke komme på tale, da Kommissionen ikke havde foretaget en egentlig kvalificering af sagsøgerens deltagelse i den ulovlige adfærd, og Retten annullerede således Kommissionens beslutning i dens helhed.

28. Ved det niende anbringende, som appellanterne gjorde gældende ved Retten, anfægtede de den manglende nedsættelse af bøden til trods for deres meget begrænsede deltagelse i overtrædelsen. Retten fremhævede i denne forbindelse i den appellerede doms præmis 606, som det også blev fastslået i forbindelse med det tredje anbringende i første instans, at Kommissionen ikke blot ikke havde godtgjort appellanternes deltagelse i overtrædelsens to dele, som udgøres af overvågningsordningen og kompensationsordningen, men den havde heller ikke fremlagt tilstrækkelige oplysninger til at kunne gøre deres ansvar gældende.

29. Uanset det ovenstående udledte Retten imidlertid af V.C.'s erklæring, at appellanterne *havde kendskab* til kompensationsordningen, hvilket ifølge Retten indebærer, at appellanterne havde kendskab til overvågningsordningen, da kompensationsordningen ikke ville kunne eksistere uden en overvågningsordning. Det fremgår af den appellerede doms præmis 624, at Retten i denne forbindelse handlede på grundlag af sin fulde prøvelsesret.

30. Det fremgår af den appellerede doms præmis 610-626, at Retten støttede sig på V.C.'s erklæring, da den fastslog appellanternes ansvar i forbindelse med overtrædelsens to dele. Endelig fremgår det af den appellerede doms præmis 627, at Retten på grundlag af alle disse forhold undersøgte de bødebeløb, der var blevet pålagt appellanterne.

31. Det er netop disse kontroversielle aspekter i Rettens ræsonnement, der er genstand for den foreliggende appels andet anbringende.

V – **Fuld prøvelsesret og princippet ne ultra petita**

A – *Parternes argumenter*

32. I det andet anbringendes første led har appellanterne gjort gældende, at Retten har begået en retlig fejl, idet den har overskredet sine beføjelser og truffet afgørelse ultra petita, for så vidt som den ved ex officio at rejse et anbringende, som hverken appellanterne eller Kommissionen har rejst [21], holdt dem ansvarlige for de to dele af overtrædelsen af artikel 81, stk. 1, EF, dvs. kendskab til kompensationsordningen og mulighed for at forudsige overvågningsordningens eksistens [22].

33. Ifølge appellanterne har Retten i denne sag truffet afgørelse ultra petita, eftersom Kommissionen ikke havde baseret sig på disse begrundelser i beslutningen, eftersom appellanterne ikke havde fremført begrundelserne i form af annullationsanbringender, og eftersom begrundelserne ikke gav anledning til nogen debat, undtagen i forbindelse med spørgsmålet om, hvorvidt V.C.'s erklæring kunne indgå i realitetsbehandlingen af sagen.

34. Kommissionen har gjort gældende, at Retten kunne have taget hensyn til appellanternes kendskab til overvågnings- og kompensationsordningerne under udøvelsen af dens fulde prøvelsesret ved at træffe afgørelse om bødens størrelse, eftersom der er tale om en faktisk omstændighed. Kommissionen er af den opfattelse, at Retten kunne have taget hensyn til V.C.'s erklæring, da den traf

21 — Appellanterne har påpeget, at proceduren ved Unionens retsinstanser er kontradiktorisk. Det tilkommer således parterne i tvisten og dem alene (undtagen hvad angår spørgsmål om grundlæggende retsprincipper) at rejse annullationsanbringender (jf. dom KME Germany m.fl. mod Kommissionen C-389/10 P, EU:C:2011:816, præmis 131). Domstolen fastslog ligeledes i sag ThyssenKrupp Nirosta mod Kommissionen (C-352/09 P, EU:C:2011:191), at Rettens opgave begrænser sig til at træffe afgørelse om de argumenter, der er fremført for den.

22 — Den appellerede doms præmis 626.

afgørelse om bødens størrelse [23], bl.a. fordi retspraksis indeholder muligheden for, at »der fremlægges og tages hensyn til yderligere oplysninger, som det ikke umiddelbart er nødvendigt at nævne i beslutningen« [24]. Endelig er dette anbringende ifølge Kommissionen uvirksomt, eftersom Retten allerede har nedsat bøden [25].

B – *Bedømmelse*

35. Det er ubestridt, at Unionens retsinstanser, der skal træffe afgørelse i et annullationssøgsmål, er bundet af det såkaldte princip ne ultra petita, som følger af sentensen »ne eat iudex ultra petita partium«, der forbyder retsinstansen at udtale sig om spørgsmål, der går videre end parternes påstande. I henhold til dette princip kan en annullation ikke gå ud over sagsøgerens påstande [26]. Unionens retsinstanser har hverken beføjelse til at omdefinere sagens hovedgenstand eller til af egen drift at fremsætte et anbringende uden for de undtagelsestilfælde, hvor almene hensyn kræver det [27]. Unionens retsinstanser har således mulighed for og eventuelt pligt til af egen drift at rejse visse anbringender om formelle mangler [28].

36. Det er vigtigt at bemærke, at princippet ne ultra petita kun finder anvendelse fuldt ud som dispositionsprincip i forbindelse med civilretlige procedurer. I offentligretlige procedurer, hvorunder hører konkurrenceretten, er dets rækkevidde vanskeligere at afgrænse. Princippet spiller efter min opfattelse ikke længere en rolle i sig selv, men er blevet et aspekt af retten til en retfærdig rettergang generelt. Som generaladvokat Léger har formuleret det, er en domstols rolle dog ikke helt passiv, og den kan ikke pålægges kun at fungere som »parternes talerør« [29]. Det skal bl.a. bemærkes, at forbuddet mod af egen drift at rejse anbringender kun finder anvendelse i forbindelse med annullationssøgsmål, dvs. i forbindelse med prøvelsen af lovligheden. Det spiller derimod ikke en tilsvarende rolle i forbindelse med den fulde prøvelsesret.

37. Det fører mig til spørgsmålet om, hvordan princippet ne ultra petita skal anvendes i forbindelse med den fulde prøvelsesret, eftersom den foreliggende sag i det væsentlige vedrører afgrænsningen af denne beføjelse, som er et centralt spørgsmål i den foreliggende sag. I dommen i sagen Groupe Danone mod Kommissionen anførte Domstolen, at »Fællesskabets retsinstanser har [...] beføjelse til at udøve deres fulde prøvelsesret, når *spørgsmålet om bødens størrelse forelægges dem til vurdering*, og kan ved udøvelsen af denne prøvelsesret såvel nedsætte som forhøje bøden« [30].

23 — Dom Prym og Prym Consumer mod Kommissionen (C-534/07 P, EU:C:2009:505, præmis 86).

24 — Dom KNP BT mod Kommissionen (C-248/98 P, EU:C:2000:625, præmis 40).

25 — Med yderligere 4% ud over den nedsættelse på 10%, som Kommissionen tidligere havde indrømmet, for at tage hensyn til den appellerende parts mindre regelmæssige eller mindre aktive deltagelse i overtrædelsen.

26 — Jf. domme Meroni mod Den Høje Myndighed (46/59 og 47/59, EU:C:1962:44, s. 783, på s. 801), Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101, præmis 24), Comunità montana della Valnerina mod Kommissionen (C-240/03 P, EU:C:2006:44, præmis 43) samt punkt 146-148 i generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Kommissionen mod Alrosa (C-441/07 P, EU:C:2009:555).

27 — Dom Kommissionen mod Roodhuijzen (T-58/08 P, EU:T:2009:385, præmis 34 og den deri nævnte retspraksis). Det følger dog af retspraksis, at Unionens retsinstanser i en tvist afgrænset af parterne, selv om de kun må træffe afgørelse vedrørende parternes påstande inden for de af parterne fastlagte rammer for tvisten, ikke kan være fuldstændig bundet af de argumenter, som parterne har fremført til støtte for deres krav, da de ellers kan tænkes at blive nødsaget til at basere deres afgørelse på urigtige retlige betragtninger (dom ETF mod Michel, T-108/11 P, EU:C:2013:625, præmis 42 og 51).

28 — Tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter og manglende kompetence i henhold til artikel 263 TEUF er et spørgsmål om grundlæggende retsprincipper, som Unionens retsinstanser skal rejse af egen drift (jf. dom Ungarn mod Kommissionen, T-240/10, EU:T:2013:645). Manglende begrundelse er et anbringende om grundlæggende retsprincipper. Det skal dog tilføjes, at den omstændighed, at en af Unionens retsinstanser ex officio rejser et spørgsmål om grundlæggende retsprincipper, ikke har til formål at afhjælpe en mangel ved stævningen, men at sikre overholdelse på et hvilket som helst tidspunkt under proceduren af en regel, der på grund af dens betydning ikke står til parternes rådighed. Ex officio-spørgsmålet, som finder anvendelse på anbringenderne, skal imidlertid adskilles fra rækkevidden af princippet ne ultra petita, der vedrører parternes påstande.

29 — Generaladvokat Légers forslag til afgørelse Parlamentet mod Gutiérrez de Quijano y Lloréns (C-252/96 P, EU:C:1998:157, punkt 36).

30 — C-3/06 P, EU:C:2007:88, præmis 62, min fremhævelse. Jf. ligeledes generaladvokat Poiares Maduros forslag til afgørelse Groupe Danone mod Kommissionen (C-3/06 P, EU:C:2006:720, punkt 46-50).

38. Det åbner mulighed for to særskilte fortolkninger. Det kan dels gøres gældende, at en part, for at Retten kan udøve sin fulde prøvelsesret, udtrykkeligt og præcist skal rejse spørgsmålet om bødens størrelse i *påstandene i stævningen*. Dels kan det ligeledes udledes af Domstolens holdning, at det er tilstrækkeligt, at spørgsmålet om bøden er *genstand for tvisten og drøftes i forbindelse med anbringenderne*. Dette spørgsmål får særlig betydning, når udløsning af den fulde prøvelsesret indebærer, at Retten får beføjelse til at forhøje bøden, mens parternes påstande udelukkende vedrører en nedsættelse [31].

39. Gennemførelsen af princippet ne ultra petita i forbindelse med den fulde prøvelsesret er ikke entydig, men ser ud til at tale for den første fortolkning, der er anført i dommen i sagen Groupe Danone mod Kommissionen, dvs. at bødebeløbet skal have været *genstand for påstandene*. I dommen i sagen Kommissionen mod Siemens Österreich m.fl. fastslog Domstolen således, at Retten traf afgørelse ultra petita, idet den annullerede en bestemmelse i Kommissionens beslutning, og idet den ændrede de bøder, der var pålagt, i og med at den lod dem være omfattet af et enkelt beløb, som skulle betales solidarisk af alle parterne [32]. Desuden fremhævede Domstolen i dommen i sagen Alliance One mod Kommissionen, samtidig med at den forkastede anbringendet om en tilsidesættelse af princippet ne ultra petita, at den pågældende part, selv om stævningen ikke indeholdt nogen påstand herom, subsidiært havde nedlagt påstand om nedsættelse af den bøde, der var blevet pålagt en anden deltager i kartellet, og solidarisk den selv, og at denne parts anbringender bl.a. havde til formål at berettige en sådan nedsættelse [33].

40. Henset til det ovenstående er det min opfattelse, at de klagepunkter, som appellanterne har fremsat, ikke i realiteten vedrører en tilsidesættelse af princippet ne ultra petita, eller at Retten med urette har rejst et anbringende af egen drift. Under alle omstændigheder er det min opfattelse, at de pågældende klagepunkter beror på en urigtig fortolkning af den appellerede dom. Som allerede anført vedrører parternes argumenter rækkevidden af Rettens fulde prøvelsesret, eftersom Retten ved at fastslå appellanternes ansvar for kartellets to dele i realiteten har konstateret den omtvistede overtrædelse.

41. Hvis de af appellanterne rejste klagepunkter skulle opfattes som vedrørende en tilsidesættelse af princippet ne ultra petita, er det i denne forbindelse tilstrækkeligt at bemærke, at det i første instans var appellanterne, der fremlagde V.C.'s erklæring med det formål at godtgøre, at de ikke havde deltaget i overvågnings- og kompensationsordningerne. Appellanterne har i deres påstande for Retten principalt nedlagt påstand om annullation af den omtvistede beslutning i dens helhed. Subsidiært har de nedlagt påstand om annullation af den omtvistede beslutnings artikel 1, 2 og 3 i det omfang, de vedrører appellanterne, og subsidiært om en nedsættelse af den bøde, der pålægges appellanterne ved den omtvistede beslutnings artikel 2 [34]. Hvad angår Kommissionens påstande er det ubestridt, at Kommissionen i første instans nedlagde påstand om, at søgsmålet blev forkastet.

42. Som tidligere nævnt annullerede Retten den omtvistede beslutning delvist og nedsatte den bøde, som Kommissionen havde pålagt. På denne baggrund ser den appellerede dom ikke ud til at være behæftet med nogen retlig fejl vedrørende en tilsidesættelse af princippet ne ultra petita. Jeg vil derfor foreslå Domstolen, at den forkaster det andet anbringendes første led som ugrundet.

31 — Jf. i denne forbindelse domme Shell Petroleum m.fl. mod Kommissionen (T-343/06, EU:T:2012:478) og Innolux mod Kommissionen (T-91/11, EU:T:2014:92).

32 — C-231/11 P-C-233/11 P, EU:C:2014:256, præmis 129.

33 — C-679/11 P, EU:C:2013:606, præmis 103-107.

34 — Jf. den appellerede doms præmis 87.

VI – **Fuld prøvelsesret og retten til en retfærdig rettergang**

A – *Parternes argumenter*

43. I det andet anbringendes andet led har appellanterne gjort gældende, at Retten har tilsidesat retten til en retfærdig rettergang (der omfatter princippet om parternes processuelle ligestilling) og retten til forsvar, og nærmere bestemt kontradiktionsprincippet, idet den i dommens præmis 624-626 har fastslået, at det tilkommer Retten under udøvelsen af dens prøvelsesret at tage hensyn til V.C.'s erklæring med henblik på at fastslå appellanternes ansvar som følge af deres deltagelse i overvågningsordningen og deres kendskab til kompensationsordningen.

44. Retten har angiveligt tilsidesat retten til en retfærdig rettergang, særlig princippet om parternes processuelle ligestilling, idet den ikke, inden den traf afgørelse, præcist har meddelt appellanterne arten af og begrundelsen for dette nye klagepunkt i overensstemmelse med artikel 6 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«) og med chartrets artikel 47 og 48.

45. Kommissionen har bestridt appellanternes argumenter, idet den har lagt vægt på den omstændighed, at beviselementerne vedrørende kendskab fremført af V.C., blev nævnt første gang af appellanterne. Det ville således være absurd, hvis appellanterne påstår, at de ikke havde kendskab til disse forhold [35].

B – *Bedømmelse*

1. Indledende bemærkninger

46. Retten til en retfærdig rettergang, der sikres ved EMRK's artikel 6, stk. 1, er et almindeligt EU-retligt princip, der nu er stadfæstet i chartrets artikel 47, stk. 2. Princippet om en effektiv domstolsbeskyttelse, der er knæsat i nævnte artikel 47, omfatter forskellige aspekter, herunder bl.a. retten til forsvar, princippet om parternes processuelle ligestilling og retten til adgang til domstolsprøvelse.

47. Med hensyn til kontradiktionsprincippet er det ubestridt, at det udgør en del af retten til forsvar. Det gælder for enhver procedure, som kan munde ud i, at en EU-institution træffer en beslutning, der berører en persons interesser mærkbart [36]. Da princippet om parternes processuelle ligestilling følger af selve begrebet en retfærdig rettergang, indebærer det en forpligtelse til at give begge parter rimelig mulighed for at fremlægge deres sag, herunder deres beviser, under betingelser, der ikke stiller den pågældende i en situation, der er til ugunst i forhold til modparten [37]. Dette princip kan gøres gældende i bødesager, der er anlagt af Kommissionen [38].

35 — Dom 1. garantovaná mod Kommissionen (T-392/09, EU:T:2012:674, præmis 78 og 79).

36 — Dom Kommissionen mod Irland m.fl. (C-89/08 P, EU:C:2009:742, præmis 50).

37 — Dom Otis m.fl. (C-199/11, EU:C:2012:684, præmis 46-49, 71 og 72).

38 — Jf. bl.a. dom LR AF 1998 mod Kommissionen (T-23/99, EU:T:2002:75, præmis 171).

48. På det konkurrenceretlige område er det efter min opfattelse vigtigt at fastslå, at *Kommissionen i tilfælde af en tvist om, hvorvidt der foreligger en overtrædelse, skal føre fyldestgørende bevis for de fastslåede overtrædelser* og for, at de omstændigheder, som udgør overtrædelsen, faktisk foreligger. Det, der kræves af en sagsøger inden for rammerne af et søgsmål, er, at denne identificerer de omtvistede elementer i den anfægtede afgørelse, formulerer klagepunkter i denne henseende og fremlægger bevismateriale, som kan udgøre tungtvejende elementer, der kan bidrage til at bevise, at klagepunkterne er begrundede [39].

2. Bedømmelse af Rettens hensyntagen til V.C.'s erklæring i lyset af den fulde prøvelsesret

49. Det fremgår af den appellerede dom, at V.C.'s erklæring blev udarbejdet den 6. december 2007, dvs. efter vedtagelsen af den omtvistede beslutning, og var vedhæftet den stævning, der blev indgivet til Retten og indgår i de sagsakter, som appellanterne har fremlagt for Retten [40]. Kommissionen har gjort denne erklæring gældende i sine skriftlige indlæg [41]. Retten lod erklæringen indgå i sagens akter. Appellanterne gjorde ligeledes denne erklæring gældende bl.a. i forbindelse med det fjerde anbringende, som de gjorde gældende for Retten [42].

50. Det skal bemærkes, at overholdelse af retten til forsvar på det konkurrenceretlige område bl.a. kræver, at den pågældende virksomhed under den administrative procedure er i stand til på hensigtsmæssig vis at tilkendegive sit syn på omstændighederne, på relevansen af de påståede faktiske forhold samt på de dokumenter, som Kommissionen har lagt til grund for påstanden om en overtrædelse af EF-traktaten [43]. Det er bl.a. klagepunktsmeddelelsen, som giver de virksomheder, der er genstand for en undersøgelse, mulighed for at skaffe sig kendskab til de beviser, Kommissionen er i besiddelse af, og for at sikre den fulde virkning af retten til forsvar [44].

51. Som Kommissionen imidlertid har fremhævet, fremgår det af retspraksis, at »en part, som selv har fremlagt de pågældende faktiske forhold, har rent hypotetisk været fuldt ud i stand til i forbindelse med den pågældende fremlæggelse at redegøre for den eventuelle relevans, som disse måtte have for en løsning af tvisten« [45].

52. Det er i denne forbindelse ubestridt, at Retten under udøvelsen af sin fulde prøvelsesret ved fastsættelsen af bødebeløbet skal tage udgangspunkt i den dato, hvor den træffer sin afgørelse. Der skal således sondres mellem *dels* Rettens hensyntagen til yderligere dokumenter eller forhold, som Kommissionen ikke har gjort gældende [46], eller endog forhold, som den ikke havde kendskab til på tidspunktet for vedtagelse af beslutningen, *dels* bestemmelse af den ulovlige adfærd og hensyntagen til karteldeltagernes ansvar, som enten er blevet udtrykkeligt afvist i Kommissionens beslutning, eller som ikke er blevet godtgjort af Kommissionen.

53. Hvad angår hensyntagen til yderligere oplysninger fremgår det af retspraksis, at »Retten ved udøvelsen af den fulde prøvelsesret, der er fastsat i artikel 261 TEUF og artikel 31 i forordning nr. 1/2003, er kompetent til at vurdere, om bøders størrelse er passende på grundlag af bl.a. yderligere oplysninger, som ikke umiddelbart er nævnt i klagepunktsmeddelelsen eller Kommissionens beslutning« [47].

39 — Dom KME Germany m.fl. mod Kommissionen (C-272/09 P, EU:C:2011:810, præmis 104-106).

40 — Den appellerede doms præmis 293.

41 — Den appellerede doms præmis 293 og 612.

42 — Den appellerede doms præmis 320.

43 — Jf. bl.a. dom Archer Daniels Midland mod Kommissionen (C-511/06 P, EU:C:2009:433, præmis 85 og den deri nævnte retspraksis).

44 — Ibidem, præmis 86 og den deri nævnte retspraksis.

45 — Dom 1. garantovaná mod Kommissionen (T-392/09, EU:T:2012:674, præmis 78 og 79).

46 — Dom Shell Petroleum m.fl. mod Kommissionen (T-343/06, EU:T:2012:478, præmis 176, 220 og 232).

47 — Ibidem, præmis 220.

54. Som generaladvokat Wathelet fremhævede i sit forslag til afgørelse i sagen Telefónica og Telefónica de España, skal Retten således selv vurdere, om bøden er passende og forholdsmæssig, og den har pligt til selv at konstatere, at Kommissionen faktisk har taget alle de oplysninger, der er relevante for bødeberegningen, i betragtning, idet Retten tillige i denne henseende skal være i stand til at foretage en fornyet prøvelse af de faktiske omstændigheder og forhold, som sagsøgerne har påberåbt sig over for Retten. [48]

55. Retten kan i denne forbindelse tage hensyn til forhold, som Kommissionen ikke havde kendskab til på tidspunktet for vedtagelse af den omtvistede beslutning [49]. Retten tager således hensyn til forhold, der foreligger efter, at Kommissionen har truffet sin beslutning, bl.a. vedrørende virksomhedens finansielle situation [50].

56. Ud fra denne synsvinkel udgør hensyntagen til V.C's erklæring ikke en tilsidesættelse af retten til forsvar og af kontradiktionsprincippet, selv om Retten ikke tillægger den en entydig værdi [51]. Da dette dokument er dateret efter den omtvistede beslutning, kan det ikke modsige de beviselementer, som Kommissionen har fremlagt, og der er blevet taget hensyn til erklæringen med henblik på at klarlægge de berørte virksomheders ansvar. Henset til ovennævnte retspraksis kan hensyntagen til erklæringen som sådan i forbindelse med Rettens vægtning af sanktionen under udøvelsen af dens fulde prøvelsesret efter min opfattelse tillades [52].

57. Under alle omstændigheder er situationen i den foreliggende sag efter min opfattelse en anden end i den sag, der gav anledning til dommen i sagen Kommissionen mod Edison [53], i hvilken Domstolen stadfæstede Rettens ræsonnement, hvorefter det forhold, der lå til grund for Kommissionens beslutning, var et forhold, der ikke fremgik af klagepunktsmeddelelsen, og som Edison SpA ikke havde haft lejlighed til at fremsætte sine synspunkter til under den administrative procedure. Det var således med rette, at Retten fastslog, at dette forhold ikke kunne gøres gældende over for det pågældende selskab [54].

3. Rettens konstatering af appellanternes ansvar i strid med princippet om fuld prøvelsesret og retten til forsvar

58. Problematikken om en formel hensyntagen til V.C.'s erklæring skal imidlertid behandles adskilt fra problematikken omkring den måde, hvorpå Retten har anvendt den pågældende erklæring, dvs. hvilke konsekvenser Retten har tillagt den, og med hvilket formål den har anvendt den. Det fremgår ganske vist af den appellerede dom, at Retten har taget hensyn til erklæringen i forbindelse med vurderingen af bøden, men ved at gøre dette har Retten fastslået appellanternes ansvar uden kontradiktorisk forhandling.

48 — C-295/12 P, EU:C:2013:619, punkt 129.

49 — Dom Arkema France m.fl. mod Kommissionen (T-217/06, EU:T:2011:251, præmis 249-256) om hensyntagen til den omstændighed, at den pågældende virksomhed ikke længere blev kontrolleret af koncernen Total, og at forhøjelsens afskrækkende virkning ikke længere var berettiget.

50 — Dom Novácke chemické závody mod Kommissionen (T-352/09, EU:T:2012:673) om en erklæring, hvorefter betaling af en bøde ikke berører virksomhedens levedygtighed, samt dom Reagens mod Kommissionen (T-30/10, EU:T:2014:253, præmis 305) om forhold, der berører den finansielle kapacitet.

51 — Eksempelvis skal det nævnes, at det med hensyn til prisfastsættelse fremgår af den appellerede doms præmis 405, at den pågældende erklæring »under alle omstændigheder ikke kan modsige ikke-samtidige og samtidige beviser for de faktiske omstændigheder, der er analyseret ovenfor, og som Kommissionen fremførte til støtte for appellanternes deltagelse i prissamordning«.

52 — Endvidere bemærkes, at Domstolen har fastslået, at uanset den omstændighed, at Retten ikke havde meddelt parterne, at den agtede at tage hensyn til en yderligere nedsættelse, var dette en retlig bedømmelse, som Retten havde lov til at foretage inden for rammerne af udøvelsen af sin fulde prøvelsesret uden at underrette parterne herom forud for domsafsigelsen (jf. dom Alliance One International mod Kommissionen, C-679/11 P, EU:C:2013:606, præmis 110).

53 — C-446/11 P, EU:C:2013:798.

54 — Domstolen henviste i dommen i sagen Kommissionen mod Edison analogt til dom Papierfabrik August Koehler m.fl. mod Kommissionen (C-322/07 P, C-327/07 P og C-338/07 P, EU:C:2009:500, præmis 34-37).

59. I modsætning til Kommissionen er jeg af den opfattelse, at de konsekvenser, Retten har draget af dette dokument, ikke blot udgør et faktisk forhold. Dette er tværtimod yderst vigtigt i lyset af retten til forsvar. Som generaladvokat Kokott bemærkede i sagen Kommissionen mod Alrosa, er der ikke kun tale om en »overraskende afgørelse«, hvis Retten støtter sig på faktiske omstændigheder eller beviser, som parterne ikke havde kendskab til, men også hvis den støtter sig på faktiske omstændigheder, som parterne ganske vist havde kendskab til, men som aldrig som sådan var genstand for drøftelse under retssagen [55].

60. I den foreliggende sag er det afgørende imidlertid, at Retten ved at tage hensyn til V.C.'s erklæring har ændret kvalifikationen af den ulovlige handling, sådan som den blev fastslået i Kommissionens beslutning.

61. Ved at påvise en adfærd med henblik på at fastlægge appellanternes ansvar har Retten overskredet grænserne for sin fulde prøvelsesret. Den har dermed konstateret en overtrædelse, som Kommissionen ikke havde påvist. I denne henseende ser den appellerede doms præmis 621, hvorved Retten synes at antyde, at yderligere oplysninger i strid med alle ovennævnte regler kunne afgrænse påvisningen af overtrædelsen, og den appellerede doms præmis 622 ud til at kunne berettige en annullation af den appellerede dom.

62. Desuden er den appellerede dom behæftet med iøjnefaldende selvmodsigende begrundelser. I præmis 614 fastslår Retten således, at det ikke tilkommer Retten at lade en helt ny begrundelse træde i stedet for Kommissionens fejlagtige begrundelse. I præmis 626 fastslår Retten imidlertid appellanternes ansvar for overtrædelsens to dele.

63. Efter min opfattelse ser det ligeledes ud til, at Retten kunstigt og dermed fejlagtigt sondrer mellem fastlæggelse af ansvar »med henblik på bødefastsættelsen« og fastlæggelsen af ansvar som sådan. Det er imidlertid ubestridt, at bøden udgør straffen for det allerede fastlagte ansvar. Uden en sådan forudgående fastlæggelse opstår spørgsmålet om bødebeløbet således slet ikke. Retten har således først forkastet den overtrædelse, som Kommissionen havde påvist, inden den i forbindelse med det niende anbringende ændrer denne overtrædelse, hvorved den overskrider grænserne for sin fulde prøvelsesret.

64. Endelig er jeg af den opfattelse, at Retten dermed ligeledes har tilsidesat retten til forsvar, særlig kontradiktionsprincippet, eftersom den ikke har givet parterne mulighed for at drøfte det ansvar, som den selv har påvist.

65. Der findes imidlertid visse grænser for den fulde prøvelsesret. Mens kompetencen til annullation er begrænset til den overtrædelse, der er påvist i den omtvistede beslutning, giver den fulde prøvelsesret ikke Retten kompetence til at fastslå overtrædelser, som Kommissionen ikke har påvist i den omtvistede beslutning [56].

66. Det andet anbringendes andet led bør derfor tages til følge. Henset til den således påviste fejls grundlæggende karakter er jeg af den opfattelse, at den bør medføre en annullation af den appellerede dom.

55 — Generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Kommissionen mod Alrosa (C-441/07 P, EU:C:2009:555, punkt 151 og 152).

56 — Jf. i denne retning, dom Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen (T-71/03, T-74/03, T-87/03 og T-91/03, EU:T:2005:220, præmis 370).

VII – **Om fordrejning af beviselementerne**

67. Henset til karakteren af den påviste fejl er det efter min opfattelse ufornødent at udtale sig om det andet anbringendes tredje led. Det er således kun subsidiært, at jeg vil behandle dette tredje led. Jeg skal i denne forbindelse bemærke, at appellanterne har gjort gældende, at Retten ved at fastslå appellanternes ansvar for overtrædelsens to dele i dommens præmis 626 har fordrejet beviselementerne og tilsidesat princippet om uskyldsformodning. Påvisningen er angiveligt baseret på en ufuldstændig gengivelse af V.C.'s erklæring, hvoraf det klart fremgår, at V.C. ikke havde noget som helst kendskab til karakteren af den kompensationsordning, der var genstand for beslutningen.

68. Det fremgår endvidere slet ikke af V.C.'s erklæring, hvornår han fik kendskab til, »at der fandtes en form for kompensationsordning«. Ifølge Kommissionen har Retten derimod ikke fordrejet beviselementerne i V.C.'s erklæring.

69. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at når en appellant gør gældende, at der er foretaget en urigtig gengivelse af beviselementerne for Retten, skal denne appellant i henhold til artikel 256, stk. 1, andet afsnit, TEUF, artikel 51, stk. 1, i statutten for Domstolen og procesreglementets artikel 168, stk. 1, litra d), præcist angive, hvilke beviser Retten angiveligt har gengivet urigtigt, og påvise de fejl i dens analyse, der efter appellantens opfattelse har foranlediget Retten til denne urigtige gengivelse [57].

70. Der foreligger en urigtig gengivelse af beviserne, hvis det uden fremlæggelse af nye beviser fremgår åbenbart, at gengivelsen af de foreliggende beviselementer er urigtig [58]. Med det andet anbringendes tredje led ser appellanterne efter min opfattelse ud til at foreslå en anden fortolkning af V.C.'s erklæring end den, Retten har anlagt. De argumenter, der er fremført i den foreliggende sag, gør det dog ikke muligt at fastslå, at Retten åbenlyst har overskredet grænserne for en rimelig bedømmelse af de pågældende beviselementer [59].

71. På den baggrund må det andet anbringendes tredje led forkastes som ugrundet.

VIII – **Om hjemvisning af sagen til Retten**

72. Det skal bemærkes, at appellanterne i deres stævning har nedlagt påstand om annullation af den omtvistede beslutnings artikel 1, 2 og 3, for så vidt som de vedrører dem, eller om nedsættelse af bødebeløbet.

73. I overensstemmelse med artikel 61, stk. 1, i statutten for Domstolen kan Domstolen, når den ophæver den af Retten trufne afgørelse, selv træffe endelig afgørelse, hvis sagen er moden til påkendelse. Henset til karakteren af den fejl, som Retten har begået, er den foreliggende sag efter min opfattelse imidlertid ikke moden til påkendelse [60]. Det er navnlig min opfattelse, at parterne ikke har haft tilstrækkelig lejlighed til at gøre deres synspunkter gældende ved Retten vedrørende de konsekvenser, der skal drages af V.C.'s erklæring, i forbindelse med Rettens udøvelse af dens fulde prøvelsesret. Jeg foreslår derfor, at Domstolen hjemviser sagen til Retten.

57 — Dom Kommissionen mod Aalberts Industries m.fl. (C-287/11 P, EU:C:2013:445, præmis 50).

58 — Domme PKK og KNK mod Rådet (C-229/05 P, EU:C:2007:32, præmis 37) og Lafarge mod Kommissionen (C-413/08 P, EU:C:2010:346, præmis 17).

59 — Jf. analogt hermed dom Activision Blizzard Germany mod Kommissionen (C-260/09 P, EU:C:2011:62, præmis 57).

60 — Til forskel fra bl.a. sag Verhuizingen Coppens, jf. generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Kommissionen mod Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:317, punkt 43-46).

IX – **Forslag til afgørelse**

74. Af disse grunde foreslår jeg, uden at det er nødvendigt at behandle andre af appelanbringenderne, at Domstolen tager det andet anbringendes andet led til følge, hvilket efter min opfattelse bør medføre, at dom Galp Energía España m.fl. mod Kommissionen (T-462/07, EU:T:2013:459) annulleres, og at sagen hjemvises til Retten. Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.