FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT H. MAYRAS FREMSAT DEN 16. OG 17. JUNI 1975 [1]

Indholdsfortegnelse

Almindelig indledning 2041

I — De karakteristiske træk ved sukkermarkedet 2042

II — Den fælles markedsordning for sukker 2044

III — Samordningen mellem europæiske fabrikanter 2050

IV — Anvendeligheden af konkurrencereglerne inden for landbruget 2055

V — Generelle søgsmålsgrunde vedrørende formen 2058

VI — Beskyttelse af det italienske marked — problemet med sukkerimport 2061

VII — Beskyttelse af det nederlandske marked 2069

VIII — Beskyttelse af markedet i Forbundsrepublikken Tyskland 2085

IX — Samordning vedrørende tildeling af restitutioner for eksport af sukker fra Fællesskabet til tredjelande 2103

X — De pålagte bøder 2109

Forslag 2113

1 — Oversat fra fransk.

Høje Ret.

Almindelig indledning

Allerede mod slutningen af det første produktionsår, der fulgte efter ikrafttrædelsen af Rådets grundforordning nr. 1009/67 om den fælles markedsordning for sukker blev Kommissionen for De europæiske Fællesskaber informeret om, at der forelå hindringer for den fri samhandel med sukker inden for Fællesskabet.

Uafhængigt af de leveringsnægtelser, som visse sukkerforarbejdere klagede over, blev dens opmærksomhed ligeledes henledt på en række forhold:

— de tyske fabrikanter sluttede sig fra 1. juli 1968 sammen i salgskontorer, hvis områder blev strengt afgrænsede, og der blev fra Bundeskartellamt i Berlin foretaget indgreb over for én af disse organisationer, Südzucker-Verkauf, med krav om nogle oplysninger angående kontrakter, som dette kontor havde indgået med sine handelsrepræsentanter, og om bonusbeløb, som det indrømmede disse;

— de franske sukkerfabrikker havde under ledelse af Association de défense des intérêts économiques et sucriers indgået en aftale for produktionsåret 1968-69, som blev meddelt Kommissionen den 31. oktober 1968, uden at den har taget stilling hertil;

— der blev ligeledes indgået samarbejdsaftaler mellem nederlandske fabrikanter, over for hvem Kommissionen i henhold til traktatens artikel 85 har fundet at måtte indlede en fremgangsmåde, som endnu ikke er bragt til afslutning;

— endelig udbrød der en sukker-»priskrig« i Nederlandene i marts 1969.

Da disse forhold lod antage, at der forelå en praksis, som begrænsede konkurrencen på det fælles marked, foretog Kommissionen allerede fra 1969 i henhold til Rådets forordning nr. 17/62 kontrol og indsamlede oplysninger hos talrige sukkerfabrikanter, sukkerhandlende og sukkerforarbejdere.

På grundlag af disse undersøgelser indledte Kommissionen den 31. maj 1972 af egen drift fremgangsmåden efter artikel 3, stk. 1 i nævnte forordning over for 22 fabrikanter og salgsorganisationer samt disses medlemmer, som ialt tegner sig for 9/10 af produktionen inden for Fællesskabet.

De klagepunkter, der blev fremsat mod disse virksomheder, blev forkyndt for dem mellem den 24. og den 29. juli 1972, og der blev givet dem en frist på 2 måneder til at fremsætte deres skriftlige bemærkninger.

Efter at virksomhederne havde efterkommet denne opfordring, blev deres repræsentanter i henhold til forordning nr. 17, artikel 19, stk. 1 indkaldt til en mundtlig høring, som blev forestået af tjenestemænd fra Kommissionens generaldirektorater for konkurrence og landbrug. Tjenestemænd fra de berørte medlemsstater var tilstede ved denne høring.

Den 2. januar 1973 traf Kommissionen, efter at den den 5. december 1972 havde fået en udtalelse fra det rådgivende udvalg for karteller og dominerende stillinger, med hjemmel i traktatens artikel 85 og 86 sin beslutning »Den europæiske sukkerindustri«, som blev forkyndt for 22 virksomheder. Ved denne beslutning pålægges det dem dels øjeblikkeligt at bringe de konstaterede overtrædelser til ophør; desuden pålægges der 16 virksomheder bøder, hvis samlede beløb udgør 9 millioner regningsenheder.

Alene disse sidste virksomheder har over for Domstolen anfægtet beslutningen, som de principalt påstår annulleret og subsidiært ændret for så vidt angår bødernes størrelse.

Bortset fra den ny sag Frubo forekommer det mig at være første gang, Domstolen på en så direkte måde stilles over for problemet om anvendelse af traktatens konkurrenceregler på produktion af og handel med et landbrugsprodukt (traktatens artikel 42), som er underlagt en fælles markedsordning (artikel 40).

Til dette problem føjer sig et andet: kan de midler og mekanismer, som er fastlagt i en forordning om en fælles markedsordning og ved kommunitære gennemførelsesbestemmelser på den ene side, og på den anden side de ordninger, som er opretholdt eller indført af de nationale myndigheder inden for samme område, forudsat at der hverken foreligger et kartel eller et misbrug af en dominerende stilling, sikre eller muliggøre, fri bevægelighed for det pågældende produkt og fri konkurrence mellem fabrikanter?

Dette problem, som kan befrygtes at ville opstå stadig hyppigere for fællesskabsmyndighederne, er ikke nyt for medlemsstaternes monopoltilsynsmyndigheder. Det drejer sig navnlig om sådanne kartelter, som ifølge § 59 i den franske anordning (»ordonnance«) af 30. juni 1945 »skyldes anvendelsen af en lov eller en anden generel retsforskrift«; det angår ligeledes »karteller mellem landbrugsvirksomheder eller sammenslutninger af landbrugsvirksomheder«, udtrykkeligt omtalt i den tyske konkurrencelov (GWB § 100, stk. 1).

På fællesskabsniveau får konkurrencerettens indvirkning på forekomsten af fælles markedsordninger for landbrugsprodukter navnlig betydning for Rådets forordning nr. 26/62; i henhold til denne forordnings artikel 2 gælder traktatens artikel 85, stk. 1 ikke for aftaler, beslutninger og samordnet praksis, der udgør en integrerende del af en national markedsordning, eller som er nødvendige for at nå de i traktatens artikel 39 anførte mål.

Dette er grunden til, at jeg har fundet det hensigtmæssigt at gøre rede for sukkermarkedets væsentligste karakteristika og at angive den lovgivning, som finder anvendelse på sagsøgernes adfærd, før jeg går ind på en behandling af søgsmålene.

I — De karakteristiske træk ved sukkermarkedet

Sammen med sine råstoffer, rør og roer, har sukker i meget lang tid på nationalt niveau været genstand for interventionsforanstaltninger fra det offentlige og for aftaler mellem forretningsdrivende.

Den dag i dag findes der ikke noget land, der har overladt sukkersektoren til den frie markedsmekanisme.

Udviklingen af henholdsvis roe- og rørdyrkningen og konkurrencen mellem sukker udvundet af disse to planter er på afgørende måde blevet påvirker af støtte, som er ydet fabrikanter af roesukker.

Uden at være så vidtgående som de foranstaltninger, Napoleon den Første under fastlandsspærringer vedtog til fordel for sukkerproduktionen, er disse indgreb begyndt at spille en betydelig rolle i Europa fra og med anden halvdel af det 19. århundrede. De er kommet til udtryk i mange forskellige former for støtteforanstaltninger, som de nationale regeringer har ydet roeproducenter og sukkerfabrikker. Uanset de nærmere former, disse foranstaltninger kunne have, påhvilede finansieringen heraf i sidste instans forbrugerne eller skatteborgerne i et sådant omfang, at Lamartine, der var digter men også politiker, allerede i 1843 kunne udtale for nationalforsamlingen:

»Jeg forbyder Dem at kalde sukkerindustrien en national industri. Det eneste nationale ved den er de byrder, som den pålægger landet«.

Denne politik har ført til en dumping i stor målestok, der har medført et fald i verdensmarkedspriserne, hvilket har ska-

det udviklingen i de lande, der producerer sukkerrør.

For at modvirke dette har man ved de nævnte indgreb fra det offentlige eller ved de nævnte private aftaler søgt på internationalt niveau at styre produktionen og samhandelen mere eller mindre liberalt og samtidig at sikre en vis stabilitet på markedet og at tilpasse produktionens omfang til forbruget uden alt for mange forstyrrelser. Lad mig i denne forbindelse nævne den konvention, der blev underskrevet i Bruxelles den 5. marts 1902 og den senere »International Sugar Agreement«, ifølge hvilken der navnlig var fastsat eksportkvoter for de lande, som var nettoeksportør.

Verdensmarkedet for sukker er et i egentlig forstand residualt bestemt og meget begrænset marked, som næppe omfatter mere end 15 % af verdensproduktionen. Allerede i 1960 blev 2/3 af det sukker, som indgik i den internationale handel, solgt til særlige priser, som var garanteret og fastsat ved aftaler; verdensprisen, således som den var fastlagt ved den internationale sukkeraftale, fandt kun anvendelse på omkring 1/3 af den internationale handel med dette produkt.

Dette misforhold er yderligere blevet forværret: ud af en produktion på 80 millioner tons for samtlige lande i 1974 er 55 millioner tons blevet forbrugt i produktionslandene selv. Resten, 25 millioner tons, eller kun godt 1/3 af produktionen, er indgået i den internationale handel. Men 13 millioner tons er blevet handlet inden for rammerne af bilaterale aftaler såsom den amerikanske »Sugar Act«. »Commonwealth Agreement« eller aftalen mellem Cuba og Sovjetunionen. Det drejer sig her om præferencemarkeder. Det anslås således, at der i realiteten kun afsættes 12 millioner tons sukker på verdensmarkedet. På baggrund af denne situation er dette marked, som er meget følsomt over for politiske eller økonomiske kriser, også udsat for spekulation. Der består således en snæver sammenhæng mellem lagerbevægelserne og prisudviklingen på trods af de moderne afsætnings- og transportmetoder, som normalt skulle overflødiggøre uforholdsmæssigt store lagerbeholdninger.

Selv om disse lagre i et vist omfang var nødvendige på grund af den korte varighed af sukkersæsonen i egentlig forstand og forpligtelsen til at sikre overgangen mellem produktionerne, har disse lagre haft en udpræget spekulativ karakter. En manko på nogle få hundrede tusinde tons vil være tilstrækkelig til at få prisen til at stige op over de maksimale produktionsomkostninger, eller modsat til at falde ned under kostprisen, på grundlag af et overskud, aktuelt eller potentielt, på en eller to millioner tons.

Disse svingninger er yderligere blevet forstærket af spekulationen på terminsmarkederne i New York, London og Paris. Der findes visse grunde til at antage, at de perioder, der er kendetegnet ved knaphed — i alle tilfælde relativt set — kun er midlertidige uregelmæssigheder i udviklingen af en produktion, som er konstant stigende, og som forbruget langt fra kan indhente. Faktisk stiger forbruget i de udviklede industrilande praktisk talt kun i takt med befolkningsvæksten, som er meget ringe; til gengæld hæmmes forbruget i landene i den tredje verden, hvor bevolkningsvæksten er betydelig, stadig af den ringe levestandard.

Produktionen inden for Fællesskabet har lige som produktionen på verdensmarkedet i det pågældende tidsrum været karakteriseret af en klar tendens til overproduktion.

I de 4 produktionsår 1968-69 - 1971-72, som de foreliggende sager omhandler, er den samlede produktion af hvidt sukker i Fællesskabet steget fra 6,8 millioner tons til omkring 8,1 millioner tons.

I samme tidsrum er forbruget kun steget fra 5,9 millioner tons til 6,5 millioner tons, altså med 120 000 - 150 000 tons pr. år.

Produktionen har således oversteget forbruget inden for Fællesskabet med 11 - 24 %.

Hvis man fordeler tallene på de fem medlemslande — Belgien og Luxembourg taget under ét —, kan man konstatere, at to stater, Frankrig og Belgien, til stadighed har haft overproduktion, mendens de andre enten har haft ligevægt eller underskud. Italien har haft et underskud af strukturel karakter.

I løbet af denne periode er samhandelen inden for Fællesskabet ikke steget i betydeligt omfang bortset fra importen til Italien.

Eksporten fra Fællesskabet til verdensmarkedet af hvidt sukker er steget fra 1,1 millioner tons i 1968-69 til 1,6 millioner tons i 1971-72.

II — Den fælles markedsordning for sukker

Forordning nr. 1009/67 har indført en ordning for denne meget specielle sektor, sukkerproduktionen, hvorved der gøres forsøg på at forene så modstridende formål som: opretholdelse af levestandarden hos sukkerroedyrkerne, markedernes stabilitet, sikkerhed for forsyningerne, forøgelse af produktiviteten efter rationelle kriterier og endelig et rimeligt forbrugerprisniveau.

Egentlig burde alene det landbrugsmæssige aspekt i sukkerproduktionen, det vil i det væsentlige sige sukkerroedyrkningen, kunne falde ind under traktatens landbrugsmæssige bestemmelser, mens sukkerindustrien ligesom de øvrige industrier inden for Fællesskabet burde være undergivet de almindelige regler, navnlig konkurrencereglerne. Og det kunne synes ulogisk at lade prisen af det produkt, som skal beskyttes — sukkerroen eller, i tilknytning hertil, sukkerrør, afhænge af prisen på et senere produkt, sukkeret. Imidlertid, som Kommissionen udtaler i sine oprindelige forslag til en markedsordning: »på grund af de særlige forhold ved afsætningen af sukkerroer kan sukkerroedyrkernes indtjening kun sikres via sukkerprisen«.

Det er i øvrigt umuligt i alle medlemsstater at opnå sammenlignelige priser for sukkerroer navnlig på grund af de meget forskellige regler for forholdet mellem sukkerroedyrkere og sukkerfabrikker. Desuden er verdensmarkedet for sukker afhængigt af prisen på hvidt sukker.

Forfatterne til forordning nr. 1009/67 var i denne henseende påvirket af de tidligere nederlandske regler og søgte derfor at overvinde denne vanskelighed ved at gå ud fra stadiet for det forarbejdede produkt. Landbrugsproducenten kan kun sikres en passende pris på indirekte måde via en forbindelse mellem den gældende interventionspris i det pågældende produktionsområde og sukkerroeprisen.

Bortset herfra omhandler de bestemmelser i forordning nr. 1009/67, som mere direkte vedkommer de foreliggende sager, prisordningen, de nationale kontingenter og støtteordningerne; de omspænder og danner en ramme om markedet både i henseende til produktion og til prisdannelse.

Det hvide sukker, som vore industrielle selskaber producerer, er et homogent produkt, der er uhyre standardiseret. Det er snarere dets pris end mærket, som afgør, hvem der bliver køber.

Ikke desto mindre går fællesskabsreglerne ud fra, at der eksisterer fire kvaliteter sukker, navnlig for så vidt angår interventionsorganers køb af sukker.

Af disse fire kvaliteter er det kvalitet 3 (»standardkvalitet«, som på børsen i Paris er basiskvaliteten for hvidt sukker), som teoretisk set har størst interesse: det er for denne, at der i henhold til artikel 2 og 3 i grundforordningen årligt fastsættes indikativ- og interventionspriser.

Jeg siger »teoretisk set«, fordi fabrikanterne i visse lande faktisk ikke produce-

rede sukker af denne kvalitet, idet de kun tilbød dyrere sorter (kvalitet 1 og 2).

Derimod anså den forarbejdende industri denne kvalitet som tilstrækkelig god for sin produktions vedkommende. Navnlig blev de tyske sukkervarefabrikanters ønske om at få leveret sukker af denne kvalitet mødt med et klart afslag fra sukkerindustrien kort tid efter indførelsen af fællesskabsordningen. Køb af sukker af denne kvalitet fra produktionen i de andre medlemsstater kunne ikke hjælpe dem, fordi transportomkostningerne for dette sukker næsten svarede til det pristillæg, der blev forlangt for den kvalitet, der lå umiddelbart over. Denne situation bevirkede, at Bundeskartellamt i 1969 indledte en undersøgelse, som ikke synes at have ført til noget resultat.

Produktionen af dyrere sukkersorter er også blevet begunstiget af fællesskabssystemet med intervention: en fabrikant opnår for sukker af kvalitet 1, som tilbydes til intervention, en pris, der ligger klart over prisen for sukker af kvalitet 2, og som er højere end de omkostninger, som forarbejdningen faktisk medfører.

Derefter har fabrikanterne opnået, at kvalitet 2, der er dyrere, er blevet anerkendt som standardkvalitet i stedet for kvalitet 3, som efter sigende ikke blev efterspurgt; dette bevirkede en stigning i sukkerraffinaderiernes forarbejdningsmargin på 0,50 regningsenheder pr. 100 kg, en margin som allerede i 1971-1972 var forhøjet med 0,88 regningsenheder pr. 100 kg.

Jeg vil nu gå over til de bestemmelser, som vedrører priserne.

Oprindeligt havde Kommissionen foreslået Rådet kun at styre produktionen og sukkermarkedet — således som i de andre markedsordninger — ved hjælp af en prismekanisme, da en kontingentering af produktionen kun var tænkt som en sidste udvej til at stabilisere markedet i tilfælde af alvorlig uligevægt.

Imidlertid blev det — under pres fra den tyske og italienske delegation, som sluttede sig til de nationale sukkerroedyrkere og sukkerfabrikkers synspunkt og desuden fik støtte fra Europa-Parlamentet (Resolution af 20. januar 1965) — besluttet at anvende systemet med nationale kvoter ved siden af prisordningen og i tilknytning til denne ordning.

Selv om Fælllesskabets markedsordning for sukker ikke direkte omfatter engros- og detailhandelsleddet, er den i sammenligning med de andre markedsordninger kendetegnet ved en meget stejl »faldende« prisstruktur fra det færdige produkt til råvaren. Indikativprisen fastsættes for hvidt sukker, som er et førstegangsforarbejdet produkt eller eventuelt et færdigt produkt, medens indikativprisen inden for de andre ordninger fastsættes på grundlag af det landbrugsmæssige råstof. Som jeg har sagt, skyldes det, at sukkerroen i de fleste tilfælde ikke i uforarbejdet stand er en vare, som kan afsættes og eksporteres i egentlig forstand.

Forordning nr. 1009/67 bestemmer som bekendt, at Rådet årligt i det mindste for sukker produceret inden for fællesmarkedet fastsætter dels en indikativpris og dels en interventionspris hvis respektive funktioner inden for en fælles markedsordning skal omtales.

Den første pris skal opfylde et økonomisk formål: det er den pris, til hvilken eller omkring hvilken, det er ønskeligt, at der handles på Fællesskabets interne marked.

Interventionsprisen er den pris, til hvilken de interventionsorganer, som medlemsstaterne har bemyndiget, er *forpligtet* til at købe det sukker, som tilbydes dem af fabrikanterne. Interventionsprisen, som er fastsat på et niveau, der ligger lidt under indikativprisen, skal muliggøre, at det pågældende produkt omsættes; men det er ligeledes en garanteret pris, en mindstepris, for så vidt som interventionens *normale funktion* skal sikre

erhvervslivet, at markedsprisen i princippet ikke — bortset fra tidsmæssige og geografisk begrænsede undtagelser — kan gå ned under interventionsprisen.

I denne henseende afviger forordning nr. 1009/67 med hensyn til sit formål ikke fra størstedelsen af de forordninger, som omhandler fælles markedsordninger for landbrugsvarer. Da Kommissionen ved talrige retssager om gennemførelsen af disse ordninger har haft lejlighed til for Domstolen at gøre rede for meningen med og rækkevidden af begreberne indikativpris og interventionspris, kan den følgelig ikke i de foreliggende sager afvige fra et standpunkt, den altid har indtaget.

Men den ordning, som finder anvendelse på sukker, er for så vidt angår måden for fastsættelsen af priserne forskellig fra det traditionelle skema, som er bragt i anvendelse i andre sektorer.

Basisindikativprisen og interventionsprisen fastsættes for eksempel inden for kornsektoren for det produktionsområde, hvor der er størst underskud (Duisburg i Tyskland), som samtidig er et område med et stort forbrug; de priser, som er afledt heraf, nedsættes i takt med stigende afstand fra dette område.

Der foreligger således en egentlig regional prisdannelse.

For sukkerets vedkommende har man imidlertid valgt den modsatte løsning.

Der fastsættes en fælles indikativpris og en interventionspris for det produktionsområde i Fællesskabet, hvor der er størst overskud, det vil sige det område, som udgøres af de 8 sukkerdepartementer i det nordlige Frankrig. Denne pris gælder også for de tre Benelux-lande og for Tyskland.

En gennemført prisdannelse i lighed med kornsektoren er ikke forudset.

De regioner, i hvilke der både produceres og forbruges sukker, ligger ganske vist relativt tæt ved hinanden, og medlemsstaterne, med Italien som en vigtig og Luxembourg som en mindre vigtig undtagelse, er praktisk taget i stand til at dække deres samlede behov ved hjælp af deres egen produktion.

Den vigtigste konsekvens af denne situation, som i øvrigt skyldes naturlige og klimatiske faktorer, er, at samhandelen næppe går ud over den enkelte region.

Der er kun blevet fastsat afledede indikativ- og interventionspriser for Italien og de franske oversøiske departementer.

Den regionale prisfastsættelse for det underskudsområde, som ligger længst væk (Palermo), gennemføres ved at tillægge transportudgifterne fra det nordlige Frankrig til Italien. I det omfang disse afledte priser viser en stigning i forhold til dem, som er fastsat i det vigtigste produktionsområde, medfører dette system desuden, at de marginale fabrikanter begunstiges.

Således påvirkes det konkurrencemæssige forhold mellem fabrikaterne næppe af deres placering i forhold til det vigtigste produktionsområde men snarere af de forbrugende regioners grad af selvforsyning.

Den fælles ordning har på en vis måde således videreført de nationale bestemmelser om en udligning af transportudgifterne. Den omstændighed, at en fabrikant befinder sig nærved eller langt fra det vigtigste produktionsområde, har — i hvert fald for så vidt angår Italien — kun en begrænset indflydelse på fortjenesten for de fabrikanter, som befinder sig inden for forskellen mellem indikativ-interventionsprisen.

Eftersom nationale sukkerfabrikker — på nær sjældne undtagelser — set i forhold til de nationale forbrugende regioner er gunstigere stillet end en sukkerfabrikant i andre medlemsstater, kunne det forudses, at samhandelen inden for Fællesskabet fortsat ville være begrænset selv i tilfælde

af en optimal fordeling af sukkeret og en begrænsning af transportomkostningerne til et minimum.

Endelig bør interventionsprisen, der er den garanterede pris, ligge mellem sukkerroefabrikantens indtægter og den pris, som da den dannes på markedet, i princippet bør nærme sig i indikativprisen.

Mellem disse to poler har Rådet skullet tage hensyn til nødvendigheden af at garantere landbruget en rimelig købekraft for at undgå en nedgang i sukkerroedyrkningen. Medens forskellen mellem indikativ- og interventionsprisen for korn udgør 8 %, har forfatterne til forordningen reduceret denne forskel til 5 % for sukkerets vedkommende. Denne margin har man skønnet tilstrækkelig, fordi afsætningen af sukker til forskel fra de fleste landbrugsprodukter kun indebærer begrænsede risici, da det er et produkt, som har lang holdbarhed.

Disse betragtninger forklarer, hvorfor interventionsprisen blev fastsat på et relativt højt niveau, som var sælig rentabelt i det mindste for de mest effektive og bedst placerede fabrikanter.

Men det hævdes, at denne omstændighed burde have tilskyndet disse fabrikanter, som sad inde med overskud, til at tilbyde dem til interventionsorganerne, som inden for de nationale kvoter er forpligtet til at købe alt sukker, som bliver tilbudt dem. Disse organer kan kun videresælge sukkeret på det indenlandske marked til en pris, der ligger over interventionsprisen; de er ikke bemyndiget til at sælge sukker til en lavere pris, medmindre dette sker til denaturering, og de kan kun afsætte det på basis af verdensmarkedsprisen, hvis det skal eksporteres til tredjelande, uforarbejdet eller efter forarbejdning.

Det er imidlertid klart, at dette interventionssystem i den periode, som er af interesse her, kun har fungeret i ringe grad — og i øvrigt dårligt — og med tab, idet de nævnte organer stort set kun har solgt til priser, som lå under interventionsprisen for sukker beregnet til denaturering eller til eksport uden for Fællesskabet.

Det forekommer, som om Kommissionen i det tilfælde, hvor betydelige tonnager kunne være taget tilbage inden for rammerne af interventionsordningen, kunne have opretholdt markedspriserne på et niveau, som ligger meget nær ved interventionsprisen, sålænge der klart var overskudsproduktion. Dette har været tilfældet, fordi produktionen i den omhandlede periode i gennemsnit har ligget 16 % over det interne forbrug.

Fabrikanterne ville for deres vedkommende i princippet have været interesseret i at tilbyde deres overskudsproduktion til interventionsorganerne — altså til den garanterede tærskelpris — hvis sukkerprisen på det fri marked på grund af presset fra de overskydende mængder havde haft tendens til at nå et lavere niveau.

Men det må konstateres, at denne situation aldrig har foreligget helt rent, selv ikke i lande med stort overskud som Frankrig og Belgien. Det er tværtimod en kendsgerning — bortset fra rene undtagelser — at producenterne i disse lande og navnlig Raffinerie tirlemontoise har vist en klar tilbageholdenhed med hensyn til at tilbyde sukker til interventionsorganerne, uanset hvilke påskud de fremførte til begrundelse herfor.

Den sande grund er uden tvivl, at disse organer for fabrikanterne udgjorde potentielle og farlige konkurrenter, som ville have været i stand til at øve en ikke ubetydelig indflydelse på markedet, hvis de havde kunnet komme ind her i tilstrækkeligt stærkt omfang.

I anden række ser jeg heri en bekræftelse på, at den garanterede pris er blevet fastsat på et niveau, som er højere, end det krævedes for at give beskyttelse mod risiko for nedgang i sukkerroedyrkningen, medens en bedre fordeling af denne ville have været ønskelig inden for Fællesskabet.

Endelig fører disse omstændigheder mig til at antage, at der — på trods af presset fra de overskydende mængder — i realiteten blev skabt en kunstig knaphed, i et vist omfang ved hjælp af eksportrestriktioner og denatureringspræmier, som begge udgør en ubestridelig fordel for sukkerindustrien.

Den mest markante særegenhed ved den fælles markedsordning for sukker, som adskiller den fra alle andre markedsordninger inden for Det europæiske økonomiske Fællesskab, er fastsættelsen af produktionskvoterne.

Denne ordning blev indført som en overgangsordning ved artikel 23, stk. 1 i forordning nr. 1009/67 for en periode frem til 1. juli 1975; men den er som bekendt fornylig blevet forlænget under forbehold af en ændring af kvoterne.

Denne markedsordning medfører således modsat Kommissionens oprindelige forslag ikke gennemførelse af en egentlig produktionsfrihed. Den fører faktisk til en opdeling af produktionen.

På basis af et samlet mål inden for Fællesskabet om produktion af 6 480 000 tons pr. produktionsår blev de nationale basiskvoter, udtrykt i hvidt sukker, fastsat for hver enkelt medlemsstat. For den periode, som interesserer os, udgjorde de for Forbundsrepublikken Tyskland 1 750 000 tons, for Frankrig 2 400 000 tons, for Italien 1 230 000 tons samt 550 000 tons for Nederlandene og det samme for Belgien og Luxembourg, idet der praktisk taget ikke produceres sukker i sidstnævnte stat.

Disse nationale kvoter, som er afledt af det grundlæggende mål for den samlede produktion, har de nationale myndigheder i hver enkelt stat fordelt mellem fabrikker og virksomheder på deres område, dels efter deres årlige gennemsnitlige produktion i løbet af en bestemt periode, dels efter størrelsen af den nationale kvota.

I forbindelse med prisordningen sigter dette system til at begrænse produktionen og til at fremme en regional specialisering, samtidig med at der garanteres et minimalt produktionsniveau selv i regioner, som er mindre egnede til sukkerroedyrkning. Den regionale specialisering skal derfor, som det vil fremgå, angå den produktion, som overstiger basiskvoterne.

Kontingenteringen af produktionen sigter ligeledes på at gennemføre en prisgaranti. For så vidt angår interventionsprisen blev denne garanti oprindeligt givet, ikke i forhold til 100 % af det anslåede menneskelige forbrug inden for Fællesskabet, men i forhold til 105 % af dette forbrug.

Mængden af sukker til menneskeligt forbrug steg kraftigt igennem årene før sukkerproduktionsåret 1964-65, både som følge af en stigning i forbruget pr. indbygger og som følge af befolkningsvæksten, men har siden kun vist ringe og mere begrænset fremgang; man har endda bemærket en delvis tilbagegang af forbruget pr. indbygger i Tyskland, Belgien og Nederlandene.

Det følger heraf, at Rådet ved at fastsætte basiskvoter har støttet sig på en optimistisk prognose, og at summen af disse kvoter fra første produktionsår oversteg det menneskelige forbrug med 500 000 tons, eller med næsten 10 % af produktionen inden for Fællesskabet.

Da der ydermere for den del af produktionen, der oversteg dette kontingent på 105 % fandtes begrebet »maksimumskvota«, der var fastsat til 135 % af basiskvoten, havde fabrikanterne stadig, inden for denne grænse, en garanti for afsætning, ganske vist mod betaling af en produktionsafgift, hvoraf 60 % kunne overvæltes på sukkerroeleverandørerne, mens sukkerfabrikanterne selv kun skulle bære de 40 %.

Denne afgift har således ikke blot den virkning, at sukkerfabrikantens produktionsmargin bliver reduceret, men ligele-

des at den pris, som betales til sukkerroedyrkeren nedsættes føleligt. Det er således på en måde en opsugningsafgift.

Men da produktionsafgiften er blevet begrænset til et maksimum, og da den ville have været højere, hvis dette maksimum ikke fandtes, følger det heraf, at omkostningerne ved opsugningen af overskudene ikke blot har hvilet på fabrikanterne, men på hele Fællesskabet.

De sukkermængder, som er produceret ud over maksimumskvoten, kan ikke afsættes på det interne marked; de må eksporteres i uforarbejdet stand ud af Fællesskabet, og fabrikanterne har ikke ret til eksportrestitutioner.

Forøgelsen af produktionen i den pågældende periode synes imidlertid at vise, at fabrikanterne — bortset fra de italienske — ikke har begrænset sig til de basiskvoter, de har fået tildelt. De har i vidt omfang udnyttet maksimumskvoterne på trods af kravet om en produktionsafgift, som i ret betydelig grad begrænser deres fortjeneste. Det er således sikkert, at de stadig havde interesse i at producere ud over basiskvoterne. Det er endda sket i Frankrig, Belgien og Nederlandene, at selv maksimumskvoterne er blevet overskredet.

Af denne analyse kan der udledes to betragtninger om strukturen af den ordning, som blev indført ved forordning nr. 1009/67, for så vidt angår dels priserne, dels produktionskvoterne:

1. det må erkendes, at metoden til fastsættelse af priser, specielt af basis- eller afledede interventionspriser, næppe er egnet til at fremme en betydelig handel med sukker mellem medlemsstater;
2. det kan ikke bestrides, at ordningen med nationale kvoter tenderer mod at begrænse de mængder sukker, fabrikanterne kan afsætte på fællesmarkedet; i forbindelse med de høje transportomkostninger for et produkt, hvor forholdet værdi/vægt er lavt, har denne ordning således en ubestridelig indflydelse på omfanget og strukturen af samhandelen inden for Fællesskabet. I sig selv er den en faktor, som fremmer en afskærmning af de nationale markeder, hvilket Kommissionen i øvrigt selv har erkendt i en nylig meddelelse af februar 1975 til Rådet og Parlamentet.

Vil dette imidlertid sige, at den fælles markedsordning for sukker har udelukket enhver effektiv konkurrence i så høj grad, at den samordnede praksis, som lægges de vigtigste europæiske fabrikanter til last, ikke i noget tilfælde har kunnet få nogen virkning på samhandelen mellem medlemsstater?

Dette tror jeg på ingen måde.

I første række har den ordning, som blev indført ved forordning nr. 1009/67, ikke på nogen måde ændret den ulige fordeling af produktionen mellem staterne inden for Fællesskabet i forhold til forbruget i de enkelte lande. Den har ikke ændret noget ved den kendsgerning, at der findes lande, som strukturelt har stort overskud, i det væsentlige Frankrig og Belgien, og underskudslande, særlig Italien, i mindre grad Nederlandene samt, i det mindste for visse regioner og visse produktionsår, Forbundsrepublikken Tyskland, hvor der først fra 1971 er blevet ligevægt mellem produktion og forbrug.

Denne faktiske situation har indebåret gennemførelse af samhandel inden for Fællesskabet, i det mindste for så vidt det har været nødvendigt at dække underskudene i stater, som ikke har været i stand til at sikre deres selvforsyning.

Sådan samhandel er i endnu større grad blevet mulig ved bestemmelserne i forordningens artikel 35, i henhold til hvilke det i Fællesskabets interne handel er forbudt at opkræve told eller anvende nogen form for kvantitative restriktioner eller foranstaltninger med tilsvarende virkning samt at anvende en sådan mindsteprisordning, som omhandles i traktatens artikel 44.

Det er givet, at denne samhandel inden for Fællesskabet i forhold til den samlede produktion kun har kunnet åbne et residualt bestemt marked for en begrænset del af denne; men dette kan ikke have bevirket, at konkurrencen er blevet fjernet i dette område. Tværtimod burde den blive så meget mere intens, som den i forhold til det samlede produktionsoverskud i de bedst placerede regioner kun kunne vedrøre relativt små mængder.

Endelig har Fællesskabets prisordning, som ikke er lig med priserne ved salg til de industrielle forarbejdere, de handlende eller forbrugerne, givet fabrikanterne en tilstrækkelig margin til prisdannelsen på markedet, i betragtning af disses mere eller mindre gunstige situation med henblik på fortjeneste, investeringer og det reelle niveau for deres kostpriser.

I denne henseende gjorde det forhold, at interventionsprisen blev fastsat på et højt niveau, det muligt for de mest specialiserede fabrikanter at vise, at de i høj grad var konkurrencedygtige, og det burde have tilskyndet dem til at udstrække deres salg til deres konkurrenters marked i de nærmeste medlemsstater, medmindre transportomkostningerne ikke var en uoverstigelig hindring for dette.

Lad mig tilføje, at eftersom sukkeret er et homogent produkt og i vid udstrækning standardiseret på trods af visse forbrugervaner, kunne konkurrencen ikke blot foregå på prisen men også på andre salgsvilkår.

Det kan heraf konkluderes, at den fælles markedsordning for sukker ikke udelukker en rimelig konkurrencemargin, som kan hindres af samordnet praksis, som omhandlet i traktatens artikel 85, stk. 1.

III — Samordningen mellem europæiske fabrikanter

På grundlag af den fremgangsmåde, Kommissionen har gennemført, har den over for de vigtigste europæiske fabrikanter påtalt former for praksis, hvis vigtigste og vedvarende formål har været at beskytte de nationale markeder eller — for så vidt angår Tyskland — de regionale markeder, hvor disse fabrikanter har afskåret de reelle muligheder for konkurrence, som den fælles markedsordning åbnede mulighed for, og bestræbt sig på at opretholde deres tidligere stilling ved at hævde princippet »enhver er herre i eget hus«.

Det er således afskærmningen af markederne, som er grundlaget for de enkelte klagepunkter, Kommissionen har fremført.

Der må derfor tages stilling til, om vi står over for en generel kartelaftale eller tværtimod over for isolerede og enkeltstående former for praksis.

Herved skal man vogte sig for at hæfte sig for meget ved den formelle side. En »atomiseret« fremstilling af de forskellige overtrædelser, der kunstigt udstykker og opdeler klagepunkterne og helt ser bort både fra det almindelige formål med kartelaftalen mellem fabrikanter og den slående ensartethed i den teknik, der er anvendt for at nå dette mål, ville føre til et fragmentarisk billede af forholdene.

På den anden side skal man ikke, blot fordi Kommissionen har truffet en afgørelse, og fordi Domstolen har vedtaget at forene sagerne med henblik på den mundtlige procedure, nødvendigvis nå til en generaliserende konklusion.

Det er i virkeligheden ubestrideligt, at Kommissionen i begyndelsen gik ud fra, at der forelå én samlet kartelaftale. Grunden til, at Kommissionen i løbet af fremgangsmåden har følt sig foranlediget til at nuancere denne opfattelse, må søges i, at den på grund af selve afskærmningen af de nationale markeder uundgåeligt har måttet foretage en særskilt undersøgelse af den situation, som den samordnede praksis skabte på hvert enkelt af disse markeder, og fordi den i sidste instans over for hver enkelt af de omhandlede virksomheder selvsagt kun kunne påberåbe sig de former for praksis, som

ifølge dens opfattelse kunne lægges disse virksomheder til last.

Imidlertid mener jeg ikke helt og holdent at kunne afvise enhver tale om en generel samordning, idet de forbindelser, der allerede før 1968 bestod mellem de store europæiske fabrikanter, det af disse forfulgte fælles formål og ligheden mellem de midler, som disse anvendte for at opnå dette mål, efter min mening kaster lys over deres forhold siden iværksættelsen af den fælles ordning.

Som bekendt tegner de pågældende fabrikanter sig alene for 9/10 af Fællesskabets sukkerproduktion. I hvert enkelt af de producerende lande begyndte koncentrationen i vidt omfang allerede før 1968 og er siden blevet yderligere forstærket.

I Frankrig, som er den største producent i Europa og et udpræget overskudsland, varetages den indenlandske produktion for tre fjerdedeles vedkommende af 5 virksomheder: selskaberne Béghin og Say, der blev slået sammen den 1. januar 1973, selskaberne Lebaudy Suc og Générale sucrière — sidstnævnte selskab har siden 1972 haft aktiemajoriteten i det førstnævnte selskab — og endelig Sucre Union. Inden for sukkerhandelen indtager selskabet Sucres et Denrées en fremtrædende stilling.

I Belgien — ligeledes et overskudsland — producerer Raffinerie tirlemontoise alene mere end halvdelen af den indenlandske produktion. Da selskabet yderligere ved hjælp af aktiemajoriteter kontrollerer produktionen i fabrikkerne i Warneton, Oreye og Moerbeke-Waes og ved salgsaftaler produktionen i virksomhederne i Liers, Embressin og Naveau, udøver dette selskab — eller er i stand til at udøve — en afgørende indflydelse på omkring 85 % af den belgiske produktion.

I Nederlandene foregår hele den indenlandske produktion i to virksomheder: Den kooperative forening Suiker Unie (SU) og Centrale Suiker Maatschappij (CSM), som er forbundet gennem samarbejdsaftaler, og som — hvis man tager hensyn til importen — kontrollerer mere end 4/5 af markedet.

I Tyskland er fabrikanterne opdelt i salgskontorer, hvis områder er klart afgrænsede:
- Norddeutsche Zucker for Schleswig-Holstein og en del af Niedersachsen;
- Westdeutsche Zucker-Vertriebsgesellschaft for den vestlige del af Tyskland, hvis vigtigste medlem er virksomheden Pfeifer & Langen, som alene fremstiller mere end halvdelen af dette områdes sukkerproduktion;
- endelig findes i Forbundsrepublikkens sydlige del Südzucker-Verkaufsgesellschaft, hvor Süddeutsche Zukker AG indtager den mest fremtrædende stilling med 70 % af produktionen.

Også i Italien er koncentrationen øget. Tre vigtige grupper deler markedet imellem sig:
- Den første er oprettet omkring selskabet Eridania: det står for mere end 1/3 af produktionen;
- den anden, gruppen Padano, har praktisk talt samme betydning som den første efter at det har overtaget og opnået kontrol, navnlig med Società italiana per l'industria degli zuccheri;
- en tredje gruppe er opstået ved en koncentration omkring selskabet Agricola industriale Emiliana.

Selv om den resterende italienske produktion foretages af visse mindre virksomheder, findes der ikke noget uafhængigt afsætningsnet for sukker, idet det kontrolleres af de store fabrikanter.

Disse europæiske virksomheder opretholdt før den fælles markedsordnings ikrafttræden kontakter, som var begunstiget eller endda institutionaliseret derved, at der på nationalt plan blev oprettet sammenslutninger, organisationer eller fagforeninger.

I Belgien var det Confédération professionnelle du sucre og deraf afledede

sammenslutninger; i Tyskland Verein der Zuckerindustrie og Wirtschaftsvereinigung Zucker, i Frankrig Syndicat national des fabricants de sucre og Chambre syndicale des raffineurs; i Italien Associazione Nazionale degli Industriali dello Zucchero eller »Assozucchero«. Det hævdes, at der i Nederlandene består en snæver koordinering mellem de to virksomheder, som står for hele den indenlandske produktion.

Disse nationale organisationer eller fabrikanter har på fællesskabsplan skabt en Comité européen des fabricants de sucre. Det er inden for rammerne af denne komité — og nærmere betegnet i dens udvalg for fællesmarkedet — at der før forordning nr. 1009/67 trådte i kraft, indledtes forhandlinger om de virkninger, den fælles markedsordning kunne påregnes at få, og man undersøgte her de foranstaltninger, som den europæiske sukkerindustri burde træffe navnlig for at »undgå den uligevægt, der består mellem sukkermængden til garanteret pris og behovets størrelse på det interne marked«.

Under et møde, der blev afholdt i München i maj 1968, og hvor der både deltog repræsentanter fra de nationale sammenslutninger og direkte repræsentanter for visse fabrikanter, understregedes den fælles vilje til »at de løsninger, der bliver udarbejdet, gør det muligt for sukkerfabrikanterne selv — både på det interne marked og vedrørende eksporten — at gennemføre afsætningen af hele deres produktion«.

Det væsentligste formål, som bliver forfulgt ved identiske midler på de forskellige nationale markeder, består i en afgrænsning mellem to markeder:

— på den ene side markedet for sukker beregnet til menneskeligt forbrug, hvor fabrikanterne ville undgå enhver konkurrencemæssig indtrængen i deres eget salgsområde og ved deres samordning så vidt muligt opretholde status quo;

— på den anden side overskudsmarkedet, sukker beregnet til denaturering eller til eksport til tredjelande, om hvilket de pågældende var blevet enige om — ifølge systemet i den aftale, som var indgået mellem de franske sukkerfabrikker den 1. juli 1968 — at sikre hver enkelt af dem »lige chancer« ved afsætningen.

I denne forbindelse er det af betydning at henvise til en indledende skrivelse udarbejdet af det franske Association syndicale vedrørende denne aftale, som i øvrigt er blevet meddelt Kommissionen, samt til et udkast til en aftale om et kooperativ selskab af belgiske sukkerfabrikanter.

Disse dokumenter belyser de pågældendes stilling på de to afsondrede markeder og forklarer den konklusion, der bør drages heraf, nemlig at »fabrikanterne inden for Fællesskabet skal stilles helt lige over for disse to markeder, hvilket vil sige, at de alle skal sættes i stand til at opnå en gennemsnitsindtægt svarende til de mængder, der bliver afsat på hvert enkelt af de to pågældende markeder«.

For at nå til dette resultat blev der i den førstnævnte skrivelse stillet forslag om særlige organisationsforanstaltninger på eksport- og denatureringsmarkedet.

Der blev derimod ikke stillet forslag om nogen sådan løsning vedrørende markedet for sukker beregnet til menneskeligt forbrug, fordi koncentrationen mellem fabrikanter inden for dette område var tilstrækkelig til at løse problemet ved midler, som virksomhederne uden vanskelighed selv kunne iværksætte i kraft af en politik, som repræsentanten fra Raffinerie tirlemontoise formulerede således: »Ingen varebevægelse fra land til land uden aftale mellem fabrikant og fabrikant«.

Samhandelen med sukker inden for Fællesskabet skulle således være genstand for det, som blev kaldt »den rationaliserede samhandel«, hvilket krævede et snævert samarbejde mellem de nationale grupper af fabrikantraffinaderier, og som for dem udgjorde et præferencemarked.

For at lette gennemførelsen af denne politik, som på én gang udgør det fælles grundlag for de forskellige former for samordnet praksis, som er genstand for de enkelte klagepunkter, og det afgørende middel til at kontrollere sukkerleverancerne fra én medlemsstat til en anden med henblik på beskyttelse af de nationale markeder, har der været anvendt overensstemmende metoder.

Den første af disse metoder har bestået i direkte leverancer af hvidt sukker og råsukker fra ét land til et andet, fra fabrikant til fabrikant, altså mellem konkurrerende virksomheder.

Leverancerne af hvidt sukker er ofte sket i indpakninger, køberne selv har leveret, og som bærer deres eget mærke. Dette sukker er blevet videresolgt til samme pris som for deres egen produktion. Fabrikantleverandørerne har afslået tilbud både fra handlende og fra industrielle forarbejdere af sukker under påberåbelse af, at de disponible mængder skulle forbeholdes deres nationale marked.

Denne praksis, som regelmæssigt blev anvendt, kan ikke på overbevisende måde begrundes, hverken ved henvisning til situationen på Fællesskabets sukkermarked eller til fabrikanternes handelsinteresser.

De kan kun forklares ved en koordineret politik, hvis principper, der var vedtaget af de vigtigste fabrikanter, sigtede til en afskærmning af de nationale markeder.

Bortset fra det italienske marked, hvor der findes en national ordning, som i særlig grad er planøkonomisk og i øvrigt meget omhyggeligt indrettet med henblik på at forbeholde den største del af importen for de nationale sukkerfabrikker, er leverancerne fra fabrikant til fabrikant i det mindste et første og vigtigt indicium på en samordning, som har til formål at eliminere konkurrencen i de priviligerede afsætningsområder.

Dette indicium styrkes af den omstændighed, at selv om der alligevel har fundet visse — mindre — leverancer sted til industrielle forarbejdere eller til handlende i disse beskyttede salgsområder, har de som hovedregel kun kunnet gennemføres med samtykke fra de fabrikanter, som har nedsat sig i disse områder. Ydermere har sådanne leverancer — for eksempel til Nederlandene — været forbeholdt forsyningen af mejeriindustrien. For så vidt angår sukker bestemt til direkte menneskeligt forbrug har sådanne leverancer kun undtagelsesvist fundet sted.

Der er også anvendt en anden fremgangsmåde, som sigtede til at overtale de handlende eller forbrugerne fra direkte køb af sukker, der ikke stammede fra den indenlandske produktion. Dette er sket ved anvendelse af forhøjede priser, beregnet ud fra de priser, som fabrikanterne fastsatte i deres egne områder, således at køberne til sidst så sig foranlediget til kun at købe hos nationale virksomheder.

Endelig har fabrikanterne udøvet pres over for de handlende for at tvinge dem til at følge deres politik enten ved at kræve, at de handlende kun udøvede virksomhed i nabolandene på de betingelser, som var fastsat af dette lands virksomheder, eller ved at pålægge anvendelsesklausuler. Således har de forbudt deres købere på markedet for menneskeligt forbrug at omsætte sukker, som var blevet solgt til denaturering, til forarbejdning i den kemiske industri eller til eksport til tredjelande.

Disse forskellige midler blev iværksat samlet eller særskilt under hensyn til situationen på de forskellige nationale markeder, hvilket kan konstateres ved en undersøgelse af de enkelte klagepunkter.

Dette må efter min mening indebære, at den samordnede praksis mellem visse fabrikanter eller grupper af fabrikanter — da der ikke foreligger nogen almindelig kartelaftale i udtrykkets bogstaveligste forstand — afspejlede én og samme grundtanke, udgik af én fælles vilje og ikke blot af parallelle men selvstændige handlemåder, der var inspireret af ren handelsmæssig interesse.

Det er grunden til at jeg, også selv om beviset for den samordnede praksis skal bedømmes konkret inden for rammerne af hvert enkelt af de klagepunkter, som er opregnet i den anfægtede beslutning, og på grundlag af hver enkelt virksomheds individuelle adfærd, er af den opfattelse, at denne adfærds karakteristika opfylder den definition af en samordnet praksis, som Domstolen for første gang har udviklet i farvestofsagerne.

I dommen af 14. juli 1972, Imperial Chemical Industries (sag 48/69, Rec. 1972, s. 619 ff.), udtalte Domstolen navnlig — at »når artikel 85 sondrer mellem begrebet former for samordnet praksis og begreberne »aftaler mellem virksomheder« og »vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder«, er det for med forbudene i denne artikel at ramme en form for *koordination* mellem virksomhederne, som uden at udgøre en egentlig aftale bevidst sætter et praktisk samarbejde mellem disse i stedet for konkurrencens risici«.

»Den samordnede praksis indeholder således ikke i sig selv alle de elementer, der hører til en aftale, men kan navnlig følge af en koordination, som giver sig udslag i deltagernes adfærd«.

Dette krav om en faktisk adfærd, der er fælles for de deltagende virksomheder, og som gør det muligt at afsondre begrebet samordnet praksis fra begrebet aftale, således at en aftale ifølge Domstolens retspraksis — forudsat at det er bevist, at den er indgået, og at den har til *formål* at begrænse konkurrencen inden for fællesmarkedet — falder under forbudet i artikel 85, stk. 1, uden at det er nødvendigt at undersøge, om den faktisk har haft *virkning* på konkurrencen.

Tværtimod kan den samordnede praksis efter selve begrebet ikke helt adskilles fra de følger, den medfører for konkurrencevilkårene, eftersom den skal give sig udslag i de pågældende virksomheders adfærd.

Denne mening, som jeg har givet udtryk for i farvestofsagerne, svarer til den, generaladvokat Joseph Gand har fremført vedrørende den internationale kartelaftale om kinin.

Han udtalte, at til forskel fra en aftale »[forudsætter] en samordnet praksis ... efter herskende opfattelse, at samordningen fremtræder på konkret vis, således at der skal foreligge bevis både for en faktisk adfærd fra de impliceredes side og for en forbindelse mellem denne adfærd og en forud opstillet plan«.

I sig selv er konstateringen af fælles eller parallelle handlemåder fra virksomhedernes side ikke tilstrækkelig til at fastslå en samordnet praksis. Hertil må det yderligere kræves, at disse handlemåder ikke er en følge af strukturen eller de økonomiske vilkår på markedet. Imidlertid har Domstolen i dommen af 14. juli 1972 udtalt følgende: »selv om parallel adfærd ikke i sig selv kan sidestilles med en samordnet praksis, kan den dog udgøre et *vigtigt indicium,* når den fører til konkurrencevilkår, som ikke svarer til de vilkår, der under hensyn til produkternes art, betydning samt til antallet af virksomheder og nævnte markeds omfang, er normale på markedet.

Dette er navnligt tilfældet, når den parallelle adfærd kan gøre det muligt for de pågældende ... at fastlåse erhvervede positioner til skade for virkelig frie varebevægelser inden for fællesmarkedet og for forbrugernes fri valg af leverandører« ... og — lad mig tilføje dette for sukker — for de industrielle forarbejderes valg af leverandører.

Henvisningen til denne retspraksis fører mig ligeledes til at tage stilling til problemet om tilvejebringelse af beviset for en samordnet praksis.

Jeg er ikke i tvivl om, at bevisbyrden påhviler Kommissionen, men jeg er ikke enig med de af sagsøgerne, der hævder, at den beføjelse, der er tillagt Kommissionen til at pålægge bøder på dette næsten

strafferetlige område, udelukker, at der kan føres bevis ved formodning, og når de hævder, at reglen »in dubio pro reo« bør finde anvendelse.

Herved overser man efter min mening, at Fællesskabets konkurrenceret ikke er undergivet principperne fra straffeprocessen: Kommissionen udøver ikke judicielle funktioner; selv om den fremgangsmåde, som er omhandlet i forordning nr. 17, skal være kontradiktorisk, er den ikke desto mindre rent administrativ.

Desuden kan beviser for en samordnet praksis i de fleste tilfælde kun følge af sådanne indicier og formodninger, som de af Kommissionen foretagne undersøgelser har gjort det muligt at påvise.

Det er disse formodninger tilsammen, som — forudsat at de er saglige, præcise og sammenhængende — oftest alene kan påvise, at der foreligger en samordning, underbygget af de impliceredes faktiske adfærd, og det er fællesskabsdommeren, der endeligt skal afgøre, om de elementer, Kommissionen har fremført til støtte herfor, har bevisstyrke.

Dette svarer i øvrigt til, hvad Domstolen udtalte i dommen i farvestofsagen, nemlig at »spørgsmålet om der foreligger samordning i det foreliggende tilfælde kun kan bedømmes korrekt, hvis de indicier, som er påberåbt i den anfægtede beslutning, ikke betragtes isoleret men i deres helhed under hensyn til det omhandlede markeds karakteristika«.

IV — Anvendeligheden af konkurrencereglerne inden for landbruget

Før jeg særskilt behandler hvert enkelt af de klagepunkter, som er opregnet i den anfægtede beslutning, er det nødvendigt at berøre et spørgsmål af generel rækkevidde.

Det er spørgsmålet, om traktatens konkurrenceregler finder anvendelse på produktion af og handel med landbrugsvarer.

Ifølge traktatens artikel 42 finder bestemmelserne om karteller og misbrug af dominerende stillinger kun anvendelse i det omfang, Rådet beslutter dette under hensyntagen til den i artikel 39 angivne målsætning for den fælles landbrugspolitik.

Jeg opfatter dette således, at traktatens fædre ikke principielt og endeligt har villet udelukke produktion af og handel med landbrugsvarer fra forbudene i artikkelerne 85 og 86; men de har været af den opfattelse, at der i så henseende burde vedtages særlige bestemmelser, der både tager hensyn til strukturen inden for landbruget og til iværksættelsen af de fælles markedsordninger,

De har hertil givet Rådet beføjelse til at afgøre, inden for hvilke grænser og med forbehold af hvilke undtagelser, bestemmelserne i artikel 85 og 86 kan finde anvendelse på landbruget.

I artikel 1 i forordning nr. 26 af 4. april 1962 udtales det principielt, at traktatens artikler 85-90 såvel som de bestemmelser, der er truffet til deres gennemførelse, gælder vedrørende produktionen af eller handelen med landbrugsvarer.

Imidlertid fastsætter artikel 2, stk. 1, 1. pkt. to undtagelser fra dette princip ved fra artikel 85, stk. 1 at undtage aftaler, vedtagelser og former for praksis, »der udgør en integrerende del af en national markedsordning, eller som er nødvendige for at nå de i traktatens artikel 39 angivne mål.«.

2. pkt. i dette stykke omhandler desuden en særlig fordelagtig ordning for aftaler mellem landmænd eller landbrugssammenslutninger, der henhører under en enkelt medlemsstat, i det omfang, hvori de — uden at medføre forpligtelsen til at holde en bestemt pris — angår produktion eller salg af landbrugsvarer eller benyttelse af fælles anlæg til oplagring, behandling eller forædling af landbrugsprodukter, medmindre Kommissionen fastslår, at konkurrence således er ude-

lukket eller at de i traktatens artikel 39 nævnte mål er bragt i fare.

Denne særlige bestemmelse findes i øvrigt ikke i det forordningsforslag, Kommissionen forelagde. Den er blevet indført efter anmodning fra Europa-Parlamentet og fra størstedelen af de nationale delegationer, som således har villet legalisere kooperative foretagender og sammenslutninger af landbrugsproducenter, som findes i alle medlemsstater, og som begunstiges af de nationale lovgivninger.

Ifølge stk. 2 har Kommissionen enekompetence til — enten af egen drift eller efter anmodning fra de pågældende, efter at have indhentet udtalelse fra medlemsstaterne og hørt de pågældende virksomheder eller sammenslutninger af virksomheder — ved en beslutning, der skal offentliggøres, at fastslå, for hvilke aftaler, vedtagelser og former for praksis de omhandlede undtagelsesbetingelser er opfyldt.

Det lader sig ikke skjule, at fortolkningen af forordning nr. 26 rejser adskillige spørgsmål vedrørende forordningens anvendelsesområde, dels i anden række vedrørende den fremgangsmåde, der skal iværksættes til dens gennemførelse og endelig angående karakteren og rækkevidden af de undtagelser, som den omhandler.

Der er ingen tvivl om, at det vigtigste formål med forordningens artikel 2 er at begunstige sammenslutninger af landbrugsvirksomheder, som udgør en faktor til modernisering og rationalisering af både produktion og markedsføring af de nævnte varer; dette ønske viser sig særligt i den ordning til fordel for kooperativer og sammenslutninger af virksomheder, i det omfang disse navnlig har til formål at producere eller handle med sådanne varer eller angår brug af fælles anlæg.

Man kan herefter spørge, hvorvidt retten til at nyde godt af de undtagelser fra anvendelsen af artikel 85, stk. 1 også omfatter industrielle virksomheder til forarbejdning af landbrugsprodukter såsom sukkerfabrikker og raffinaderier.

Jeg er imidlertid ikke i tvivl om, at dette bør besvares bekræftende:

— for det første er listen over landbrugsvarer, således som den er vedtaget i traktatens bilag II, ikke begrænset til landbrugets råprodukter; den omfatter udtrykkeligt førstegangsforarbejdede produkter som sukker;
— for det andet skal de undtagelser, der i artikel 2 i forordning nr. 26 er gjort i konkurrencereglerne, tage hensyn til aftaler, vedtagelser og former for praksis ikke blot vedrørende produktionen og afsætningen af landbrugsprodukter »stricto sensu«, men ligeledes vedrørende deres forarbejdning.

Ydermere er opregningen i 2. punktum af stk. 1 ikke udtømmende.

Lad mig tilføje, at den fælles markedsordning, selv om de sukkerproducerende virksomheder ikke selv har karakter af landbrugsvirksomheder, fastlægger en snæver forbindelse mellem disse industrielle forarbejdningsvirksomheder og sukkerroefabrikanterne. Dette kan enten ske ved kvota-systemet, som ganske vist er fastsat på sukkerfabrikkernes niveau, men som har direkte indflydelse på sukkeroedyrkningen; eller ved produktionsudgifter i tilfælde af, at basiskvoterne overskrides, eftersom en del af denne afgift kan overvæltes på landbrugsvirksomhederne; eller ved systemet med Fællesskabets sukkerpriser, hvorved købsprisen for råproduktet fastlægges; eller endelig ved samspillet med de faglige aftaler om dyrkning og køb af sukkerroer.

Følgelig stiller der sig et andet spørgsmål: har Kommissionen lovligt kunnet udøve de beføjelser, som den har fået overdraget i artikel 85, stk. 1 og i forordning nr. 17, med henblik på samordnet praksis, der gøres gældende mod de pågældende virksomheder, uden forinden at have truffet beslutning under de i artikel 2, stk. 2 i forordning nr. 26 omhandlede betingelser? Burde Kommissionen

— med andre ord — ikke først følge den fremgangsmåde, som den i henhold til denne bestemmelse er forpligtet til?

I bekræftende fald, burde Kommissionen derfor efter at have indhentet udtalelse fra medlemsstaterne og at have hørt de pågældende virksomheder have truffet en beslutning, hvori det fastslås, om de i stk. 1 i samme artikel nævnte undtagelsesbetingelser er opfyldt.

Flere sagsøgere har påberåbt sig overtrædelsen af disse formforskrifter, idet de har hævdet, at den handlemåde, som bebrejdes dem, alt efter tilfældet udgør »en integrerende del af en national markedsordning« i det foreliggende tilfælde af den nationale ordning på det italienske sukkermarked, eller at de var »nødvendige for at nå de i traktatens artikel 39 angivne mål«; de slutter deraf, at Kommissionen over for dem burde have truffet en positiv beslutning om, at artikel 85, stk. 1 af disse grunde ikke kunne finde anvendelse.

Jeg foreslår Dem at forkaste dette anbringende. Den fremgangsmåde, som er omhandlet i forordning nr. 26, og navnlig den forudgående rådførelse med medlemsstaterne er efter min mening kun nødvendig i det tilfælde, hvor Kommissionen har til hensigt at konstatere, at undtagelsesbetingelserne faktisk er opfyldt og som følge heraf træffer en positiv beslutning, hvori den erklærer, at forbudene i artikel 85, stk. 1 ikke kan finde anvendelse på de pågældende aftaler, vedtagelser eller former for praksis.

Til gengæld mener jeg ikke, at Kommissionen er bundet til at følge denne fremgangsmåde, hvis den finder, at der ikke er grund til at anerkende den ene eller den anden af undtagelserne.

Forordning nr. 26 indeholder i øvrigt ikke nogen angivelse af den fremgangsmåde, der skal følges ved anvendelsen af artikel 85 på karteller eller samordnet praksis, når disse ikke opfylder de betingelser, der kræves, for at falde ind under de nævnte undtagelser.

Under disse omstændigheder medfører det princip, som er nævnt i artikel 1 i forordning nr. 26 vedrørende anvendelsen ikke blot af artikel 85 men også af forordninger vedtaget til gennemførelse af denne, at den fremgangsmåde, som skal følges, må være den, der er nævnt i forordning nr. 17 vedrørende konkurrenceretten.

Denne løsning har Domstolen valgt i dommen af 15. maj 1975, Frubo (sag 71/74), hvor det udtales, at »et krav om, at Kommissionen, selv når den ikke er i tvivl om, at undtagelserne i forordning nr. 26 ikke kan finde anvendelse, rådførte sig med medlemsstaterne, ville forpligte denne til en overdreven formalisme og unødvendigt forsinke behandlingen af de pågældende sager«.

Vedrørende diskussionen af problemets realitet, altså spørgsmålet, om den samordnede praksis — eller i det mindste visse dele af den — burde falde ind under den ene eller den anden af disse undtagelser, vil jeg nøjes med følgende bemærkninger.

Vedrørende den første undtagelsesgrund hævder tre af de franske sagsøgere, selskaberne Générale sucrière, Béghin og Say samt to italienske formaer, Eridania og Industria degli zuccheri, inden for rammerne af klagepunktet vedrørende beskyttelse af det italienske marked, at den ordning, som er vedtaget af de italienske myndigheder, bør betragtes som en national markedsordning i henhold til forordning nr. 26, eller i det mindste som en indenlandsk regulering med tilsvarende virkning i henhold til traktatens artikel 46.

Denne ordning var plantagt sammen med den fælles ordning, som blev indført ved forordning nr. 1009/67, og skulle stabilisere og regulere det italienske sukkermarked for at sikre sukkeroedyrkernes beskæftigelse og levestandard; denne ordning omfattede — i henhold til sagsøgerne — foranstaltninger med tilsvarende virkning som told, støtte til sukker-

fabrikker og til sukkerroedyrkere; den pålagde maksimalpriser; og endelig indeholdt den bestemmelser vedrørende en kontingentering og en fordeling af sukkerimporten til Italien.

Den samordnede praksis, som er påtalt over for sagsøgerne, og som skulle sikre beskyttelse af det italienske marked, var uadskilleligt forbundet med denne nationale ordning; den var en integrerende del af denne ordning.

Over for denne opfattelse kan der gives to besvarelser.

Man kan først hævde, at den påberåbte undtagelse havde til formål ikke at gøre indgreb i de nationale markedsordninger, der bestod før de fælles markedsordninger blev oprettet. Forordning nr. 26, der blev udstedt i 1962, ligger faktisk før udviklingen og gennemførelsen af den fælles landbrugspolitik. Dens rækkevidde har således i denne henseende kun overgangskarakter, eftersom disse nationale markedsordninger — bortset fra udtrykkelige bestemmelser i modsat retning fra Fællesskabets institutioner — gradvist skulle erstattes af de fælles ordninger.

Domstolen har udtalt, at fra tidspunktet for de fælles markedsordningers ikrafttræden er det alene Fællesskabet, der er kompetent til at afgøre, om den enkelte nationale ordning vedrørende de pågældende varer midlertidigt skal opretholdes:

— dom af 21. marts 1972, Sail, sag 82/71, Rec. 1972, s. 138.

Domstolen har ligeledes udtalt i dom af 10. december 1974 (sag 48/74, Charmasson), at det, selv om det er bestemt i traktaten, at en national ordning kan opretholdes i afventen af oprettelsen af en fælles ordning, gælder dette alene for tiden indtil overgangsperiodens udløb, til hvilket tidspunkt den fælles landbrugspolitik skal være endeligt fastlagt.

Anvender man disse udtalelser fra retspraksis, bevirker det, at en national markedsordning ikke lovligt har kunnet bestå i Italien efter ikrafttrædelsen af forordning nr. 1009. Selv om denne forordning ganske vist omhandler visse støtteforanstaltninger til fordel for italienske sukkerfabrikanter, har den på ingen måde garanteret eller hjemlet, at man i dette land fastholdt en national markedsordning eller indenlandske regler med tilsvarende virkning.

Imidlertid finder jeg det uhensigtsmæssigt at søge løsningen af det problem, som er opstået på grund af den italienske ordning, på dette plan. Som det vil ses ved undersøgelsen af klagepunktet vedrørende beskyttelse af det italienske marked, vil jeg principalt begrunde mit forslag til afgørelse med de virkninger, denne ordning — betragtet som en faktisk omstændighed — har haft for den frie konkurrence.

Vedrørende den anden undtagelse for de aftaler, som er nødvendige for at nå de i traktatens artikel 39 angivne mål, kræves der til anvendelsen af denne en vurdering af kriteriet om »nødvendighed« set ud fra den enkelte sags konkrete omstændigheder. Værdien af den søgsmålsgrund, som er støttet på denne undtagelse, bør således bedømmes ved behandlingen af de enkelte klagepunkter, hvor denne er påberåbt.

V — Generelle søgsmålsgrunde vedrørende formen

Udover de søgsmålsgrunde, om er støttet på manglende eller utilstrækkelig begrundelse eller på modsigelser i beslutningen, og som jeg vil behandle i forbindelse med realiteten, vil jeg nu på dette stadium inddele og vurdere de generelle indsigelser vedrørende formen, både dem, som er påberåbt af en enkelt virksomhed og dem, som er fælles for flere sagsøgere. Alle disse indsigelser fører tilbage til spørgsmålet, om forsvarets rettigheder er blevet tilgodeset. I vidt omfang afhænger bedømmelsen af disse indsigelser af, hvad man mener om den fremgangsmåde, som er nødvendig for at iværksætte reg-

lerne i traktatens artikler 85 og 86, samt af karakteren af de bøder, som skal sanktionere overtrædelser af disse artikler.

I denne forbindelse indeholder Domstolens tidligere retspraksis principielle vejledninger, som De bør have i erindring: fremgangsmåden for Kommissionen er administrativ og ikke judiciel; i øvrigt har bøderne — hvilket jeg allerede har haft anledning til at udtale i tilslutning til generaladvokaterne Roemer og Gand — ikke karakter af straffebøder.

Disse formelle indsigelser koncentrerer sig omkring følgende punkter:

1. Sagsøgerne vender sig mod Kommissionens ensidige informationspolitik og ser heri et forsæt til offentligt at anklage virksomhederne uden at have hørt dem forinden, og gør gældende, at Kommissionen — eller nærmere bestemt det af dens medlemmer, som specielt er ansvarlig for konkurrencespørgsmål — inden den havde meddelt dem de mod dem rejste »klagepunkter«, under en pressekonference som vakte en vis opsigt informerede offentligheden om, at den havde indledt en fremgangsmåde i henhold til forordning nr. 17 over for de vigtigste sukkerfabrikanter inden for Fællesskabet, og om de grunde, som havde fået den til at gøre dette.

Jeg ser ikke, på hvilket punkt denne omstændighed påvirker gyldigheden af den administrative procedure eller af den trufne beslutning. Denne pressemeddelelse har ikke på nogen måde frataget sagsøgerne deres mulighed for at komme til orde og til deres fordel fremføre deres bemærkninger vedrørende de mod dem formulerede klagepunkter på kontradiktorisk vis. Det må lægges til grund, at Kommissionen har fået kendskab til deres svar, før den traf sin endelige beslutning. Ville sagsøgerne have foretrukket, at Kommissionen i henhold til artikel 2, stk. 2 forordning nr. 99/63 havde offentliggjort medddelelsen om klagepunkter i Fællesskabernes Tidende?

Hvis jeg forstår voldsomheden i reaktionen hos visse af virksomhederne og deres faglige organisationer (UNICE og CEFS) rigtigt, tror jeg, uoverensstemmelsen mellem Kommissionen og sagsøgerne skal søges på et andet plan, nemlig vedrørende Kommissionens informationspolitik. Det må erkendes, at denne ikke blot har ret men også pligt til at informere offentligheden om sin politik, som ofte bebrejdes for at være for teknokratisk og højtsvævende.

2. For så vidt angår selve meddelelsen om klagepunkter påtaler Süddeutsche Zucker AG og salgskontoret Südzucker Verkauf, at de klagepunkter, som er blevet meddelt dem, ikke var ledsaget af en tysk oversættelse af de citerede dokumenter, som Kommissionen har støttet sig til. Denne oversættelse blev først sendt senere, og den var i øvrigt mangelfuld. På linje med Domstolens dom af 15. juli 1970 i sag 41/69 (Chemiefarma, Rec. s. 689) tror jeg ikke, at denne omstændighed har forhindret disse virksomheder i at få reelt kendskab til disse dokumenter, og, ej heller at fejlen — hvis der har forekommet nogen sådan — i det foreliggende tilfælde har haft afgørende virkning på omfanget og effektiviteten af de pågældende virksomheders forsvar.

Visse sagsøgere beklager sig over, at Kommissionens klagepunkter blev meddelt dem i et fælles dokument, hvori de punkter, som berørte dem individuelt, ikke var tilstrækkeligt specificeret. Jeg tror, forklaringen herpå skal søges i den opfattelse, Kommissionen havde vedrørende kartellet (det »generelle« kartel), og derfor falder sammen med undersøgelsen af realiteten. I alle tilfælde finder jeg, at hver enkelt virksomhed selv kunne have uddraget de klagepunkter, som særligt vedrørte den.

3. Flere sagsøgere påberåber sig ligeledes en overtrædelse af artikel 4 i forordning nr. 99/63 vedrørende høringerne, idet den frist, der i meddelelsen om klagepunkter var givet dem til at fremsætte skriftlige bemærkninger, skulle have været for kort.

Det seneste tidspunkt, meddelelsen om klagepunkter er blevet modtaget af virksomhederne, er den 1. august 1972, og datoen for registreringen af det sidste svar fra disse er den 4. oktober. Det forekommer mig således, at virksomhederne har haft mindst to måneder til at tage stilling, et tidsrum, som faktisk blev tilstået dem ved meddelelsen om klagepunkter. Artikel 11 forordning nr. 99 foreskriver en frist på mindst 2 uger. Selv om den ovennævnte frist falder sammen med sommerferieperioden, synes jeg, den har været tilstrækkelig til at virksomhederne har kunnet fremsætte deres eventuelle bemærkninger. Dette tidsrum kan ikke sammenlignes med den tid (nødvendigvis meget længere), som Kommissionen har behøvet til undersøgelse af sagen, det vil sige til at foretage de nødvendige undersøgelser og indsamle alle de oplysninger, der kunne gøre det muligt for den at indlede den i forordning nr. 17 omhandlede fremgangsmåde.

Desuden havde sagsøgerne, der i løbet af denne undersøgelsesperiode var blevet advaret af den kontrol, der var blevet foretaget på deres sæde eller i deres virksomheder, og af de anmodninger om oplysninger, som var blevet rettet til dem, allerede for længst været i stand til i det væsentlige at vide, hvilke omstændigheder klagepunkterne blev støttet på. Det er givetvis ikke kommet bag på dem, da de officielt fik meddelelse om klagepunkterne.

Lad mig tilføje, at Kommissionen, indtil den 21. november 1972 fra visse af sagsøgerne modtog og akcepterede supplerende bemærkninger.

4. Vedrørende det forhold, at rapporter fra høringen af de enkelte virksomheder ikke er blevet udsendt, bør det nævnes, at ingen bestemmelse forpligter Kommissionen hertil. Tværtimod findes der i forordning nr. 99/63 (artikel 2, stk. 2 og artikel 9, stk. 3) visse anvisninger, som snarere forpligter Kommissionen til at undlade at foretage en sådan meddelelse for derved at beskytte virksomhedernes lovlige interesse i, at deres forretningshemmeligheder ikke bliver røbet.

5. Vedrørende vedtagelsen af én samlet beslutning over for alle sagsøgerne forekommer det mig, at der ikke findes nogen bestemmelse, der forbyder, at Kommissionen ved en beslutning udtaler sig om flere overtrædelser, når nogle af adressaterne er berørt af samme overtrædelse. Også her afhænger alt i sidste instans af spørgsmålet, om kartellet og den samordnede praksis har en generel karakter eller ej.

Virksomheden Suiker Unie hævder, at der foreligger en krænkelse af artikel 3 i Rådets forordning nr. 1 af 6. oktober 1958 om den ordning, der skal gælde for Det europæiske økonomiske Fællesskab på det sproglige område (og af traktatens artikel 191), idet Kommissionen ikke blot har tilsendt SU den nederlandske udgave af den beslutning, som var rettet til SU, men også udgaven på de andre sprog uden at angive, at den nederlandske tekst var den eneste, som havde gyldighed over for SU. Det synes ikke, at denne omstændighed har haft nogen som helst virkning for sagsøgerens mulighed for at forsvare sig: quod abundat non vitiat.

6. Nogle sagsøgere ser ligeledes en proceduremangel i den kendsgerning, at den anfægtede beslutning har undladt at tage visse kendsgerninger eller argumenter i betragtning, som disse havde anført til deres forsvar.

Jeg henviser til, at Domstolen har udtalt: »Kommissionen er ikke forpligtet til ved begrundelsen af sine beslutninger at tage stilling til alle de argumenter, som de pågældende kan påberåbe sig til deres forsvar, og det er tilstrækkeligt at redegøre for de faktiske omstændigheder og de juridiske betragtninger, som har en væsentlig betydning for beslutningen som helhed« (dom af 14. juli 1972, sag 55/69, Casella, Rec. 1972, s. 914). Senere har Domstolen udtalt, at »... Kommissionen [er] nok forpligtet til at begrunde sin beslut-

ning, men den er ikke forpligtet til at imødegå alle de indsigelser, der fremkommer under den administrative procedure« (dom af 21. februar 1973, sag 6/72, Continental Can, Sml. 1973, s. 241). Desuden mener jeg, at behandlingen af denne søgsmålsgrund hører under realiteten.

7. Selv om der er sket en vis udvikling i Kommissionens opfattelse vedrørende de klagepunkter, den havde til hensigt at anføre over for virksomhederne, fra meddelelsen om klagepunkter blev udsendt og indtil den endeligt vedtog sin beslutning, er dette ganske normalt: det er netop formålet med den administrative fremgangsmåde, forudsat at Kommissionen ikke har fremført andre klagepunkter end dem, som virksomhederne har haft lejlighed til at udtale sig om.

8. Endelig gør to af de italienske sagsøgere gældende, at eftersom Kommissionen antog, at konkurrencen var blevet fordrejet inden for den omhandlede sektor, *skulle* den have foretaget en undersøgelse inden for denne sektor, før den indledte fremgangsmåden vedrørende overtrædelsen. Jeg nøjes med at nævne, at artikel 12 i forordning nr. 17 kun taler om, at Kommissionen har en *mulighed* for at foretage en sådan undersøgelse.

VI — Beskyttelse af det italienske marked — problemet med sukkerimport

Det er bekendt, at den italienske sukkerproduktion langtfra kan dække det indenlandske forbrug. I produktionsårene 1968-69 — 1971-72 har den svinget mellem 1 100 000 tons og 1 300 000 tons, medens forbruget i samme periode har været i en svag, men vedvarende stigning fra 1 400 000 tons til mere end 1 500 000 tons.

Italien importerer derfor, især fra de medlemsstater i Fællesskabet, der har en strukturelt betonet overskudsproduktion. Dette er i det væsentlige tilfældet for Frankrig og Belgien.

Kommissionen slutter ud fra denne situation, at Italien i det mindste efter åbningen af grænserne som følge af ikrafttrædelsen af den fælles markedsordning burde have været skueplads for en livlig konkurrence for så vidt angik import af sukker, både til menneskeligt forbrug og til forarbejdningsindustrierne.

Kommissionen har imidlertid konstateret, at denne fri konkurrence i realiteten fra det første produktionsår — hævder den — har været udelukket på grund af den omstændighed, at franske og belgiske fabrikanter har fordelt deres leveringer til Italien mellem sig og udformet ensartede salgsbetingelser og desuden garanteret de italienske fabrikanter, der var deres kunder, at de ikke ville levere til ikke-fabrikanter, navnlig de forarbejdende industrier, uden at forlange et pristillæg.

Denne samordnede praksis blev lagt til rette og udbygget, især fra begyndelsen af produktionsåret 1969-70 i forbindelse med afslutningen af meget vigtige kontrakter om import mellem:

— på den ene side gruppen af »fabrikant-aftagere« som i begyndelsen omfattede selskabet Eridania, der skulle koordinere disse transaktioner, og firmaerne Industria degli zuccheri, Romana, Volano, Cavarzere, Emiliana, Sermide og SADAM, samt visse andre virksomheder hvoraf to siden er blevet opslugt af Eridania, og et andet er blevet til Société générale de sucrerie,
— på den anden side gruppen af »fabrikant-leverandører«, som i det væsentlige omfattede de franske selskaber Béghin, Say, Générale sucrière, Lebaudy Suc og undertiden Sucre Union (disse to virksomheder har ikke anlagt sag ved Domstolen), desuden det belgiske selskab Raffinerie tirlemontoise; endelig Süddeutsche Zucker AG (kun for produktionsåret 1969-70).

Bortset fra Süddeutsche Zucker AG har denne gruppe overdraget centralisieringen af tilbudene og opgaven med at ør-

ganisere transporten og leverancerne til en grossist, det franske selskab Sucres & Denrées.

Ifølge Kommissionens opfattelse følger beviserne på samordningen af møder, som de pågældende har afholdt, først i Paris den 29. juli 1969, derefter i Genua den 11. september 1969. På det første møde har de diskuteret, hvilke muligheder man havde for at forhindre »outsiderne« i at fremsætte tilbud på det italienske marked til priser, som lå under dem, de selv anvendte; på det andet møde løste de de problemer, som leverancerne stillede, på en sådan måde, at den efterfølgende handelskorrespondance mellem dem viste, at sukkerimporten til Italien faktisk blev gennemført i overensstemmelse med de principper, som var fastlagt ved en fælles aftale.

75 % af den samlede import af det sukker, der blev leveret direkte til de italienske fabrikanter, videresolgte disse, som var de eneste, der rådede over et distributionsnet, enten direkte til forbrug eller til forarbejdningsindustrierne til samme priser og på samme salgsvilkår som indenlandsk sukker.

I det ringe omfang, hvor der var sket frie salg, havde leverandørerne forpligtet sig til at kræve et pristillæg, som alt efter produktionsårene lå mellem 1,25 FF — 1,75 FF pr. 100 kg.

På et nyt møde den 22. september 1970 bekræftede og præciserede medlemmerne af de to grupper deres forslag til at overvinde visse vanskeligheder, som var opstået mellem leverandører og importører.

Disse er i det væsentlige de grunde, på hvilke den anfægtede beslutning støttes, og hvoraf det udledes, at disse handlinger, som karakteriseres som samordnet praksis i henhold til traktatens artikel 85, stk. 1, har udelukket enhver konkurrence mellem deltagerne på det italienske marked.

Ifølge Kommissionen ville fabrikanterne i overskudslandene uden denne samordning have været i stand til individuelt at sælge deres varer til italienske aftagere efter en fri forhandling om priser, tilbudte mængder og ved anvendelse af de normale handelskanaler.

Der kan næppe være tvivl om, at der er sket en samordning mellem leverandører og importører. De faktiske omstændigheder, som fremgår af sagsakterne, viser, at eksporten til Italien, selv om den i det første produktionsår var relativt ringe, fordi der i dette land fandtes lagre fra den tidligere, usædvanligt store høst, steg gennem de følgende produktionsår, således at den nåede op på og undertiden oversteg 300 000 tons; det kan næppe heller bestrides, at leverandørgruppens andel af leverancerne inden for denne samhandel til de italienske fabrikanter steg gradvist og gennemsnitlig nåede op på 3/4 af denne import.

Ligeledes viser et antal udvekslede telexmeddelelser navnlig mellem Eridania, repræsentanten for den italienske gruppe, og Sucres & Denrées, at disse transaktioner som helhed blev gennemført på grundlag af de principper, som var vedtaget på de af Kommissionen omtalte møder.

Men jeg tror — når der ses bort fra de formelle søgsmålsgrunde, som visse af sagsøgerne har påberåbt sig — at det er nødvendigt straks at vende sig mod — det væsentlige — realitetsproblem, som dette første klagepunkt rejser, og som visse af sagsøgerne ikke har undladt at nævne.

Deres argumentation støttes på, at der under den omtalte periode bestod en national italiensk ordning, som ifølge deres opfattelse havde gjort det nødvendigt og uundgåeligt, at de fulgte den handlemåde, som bebrejdes dem, og at denne ordning ikke har tilladt nogen form for konkurrence på det italienske marked.

Har Kommissionen ikke i selve beslutningen erkendt, at der på markedet fore-

ligger en særlig situation, der både skyldes fællesskabsordningen »*og de særlige bestemmelser, som er truffet af de nationale myndigheder*«?

Den første følge af disse foranstaltninger er, at det interministerielle prisudvalg ved forordning nr. 1195 af 22. juni 1968, dvs. dagen før ikrafttrædelsen af forordning nr. 1009/67, oprettede Cassa congualio zucchero, udligningskasse for sukker, som i øvrigt trådte i stedet for tre tidligere udligningsorganer. Den fik til opgave at foretage »de nødvendige udligninger med henblik på gradvis indførelse af den italienske sukkerindustri i Fællesskabet og gennemførelse af fællesmarkedet inden for sukkersektoren«.

Da kassen blev finansieret af en afgift kaldet »sovraprezzo«, som pålagdes både indenlandsk og importeret sukker uanset kvalitet og art, burde denne uden tvivl anvende sine indtægter til finansiering af støtte til sukkerroefabrikanter og -forarbejdere, hvilket var muligt i henhold til artikel 34 i Fællesskabets grundforordning, men også til andre formål, som ikke var nævnt i fællesskabsordningen, og som følger af forskellige støtteforanstaltninger, som den italienske regering havde ydet sukkerfabrikanterne; jeg vil senere komme tilbage hertil.

Den »sovraprezzo«, som blev fastsat i denne forordning til 23 lire pr. kg — dette beløb forblev uændret indtil 1973 — udgjorde forskellen mellem de priser, som blev anvendt i Italien og de nye fællesskabspriser, dvs. den afledede interventionspris, der gjaldt for dette land.

På den anden side havde den italienske regerings politik gennem lang tid til formål at skabe en enhedspris for sukker på hele det nationale territorium, både for indenlandske sukker og for importeret sukker, således at forbrugeren i de egne, der lå længst fra produktionscentrene, ikke skulle betale mere for dette fødemiddel end de forbrugere, der bor i Po-sletten.

Før iværksættelsen af fællesskabsordningen blev der fastsat maksimalpriser, senest ved anordning af 6. august 1965 (nr. 1119), både for salg frit fabrik foretaget af fabrikanterne og for salg til umiddelbart forbrug. Disse priser varierede naturligvis efter kvaliteten. Denne ordning, som blev ændret i forbindelse med ikrafttrædelsen af den fælles markedsordning, blev ikke desto mindre genindført i november 1969: »for at undgå, at de italienske forbrugere skulle betale forhøjelser, som ikke var en følge af ændringer i fællesskabsprisen«. Anordning nr. 1236 fra det interministerielle prisudvalg fastsatte i øvrigt ikke nogen ny maksimalpris til forbrug, men bestemte, hvilket kommer ud på eet, at de øverste grænser for »prissvingninger« for forskellige kvaliteter og arter af sukker, for omkostninger ved emballering af produktet, for handelsavancer ved salg af dette produkt til forbrug, fortsat skal »følge af en sammenligning af de afgifter, som findes i anordning nr. 1119 fra 1965«, både for salg foretaget af fabrikanter og for salg til forbrug.

I cirkulære nr. 1237 blev det præciseret, hvilken pris der skulle gælde for sukker ab fabrik; den maksimale og ensartede forbrugerpris afhang direkte heraf, fordi den fremkommer ved en addition af faktorer, hvoraf visse skyldes de fællesskabsbestemmelser, som fastsætter den afledede interventionspris, medens andre skyldes bestemmelser vedtaget af CIP.

På trods af den diskussion, som opstod ved høringen på dette punkt finder jeg det alligevel bevist, ikke blot at systemet med maksimalpriser er blevet genindført ved disse bestemmelser, men også at disse maksimalpriser i realiteten fandt anvendelse ikke alene på forbrugerstadiet, men også på fabrikationsniveauet og således navnlig ved salg af sukker til industrielle forarbejdere.

Det er i øvrigt ikke bestridt, at Consiglio dello Stato, selv om dette organ den 29. februar 1972 som følge af sagsanlægget fra den italienske sukkerindustri annullerede anordning nr. 1236 og det vejle-

dende cirkulære, i realiteten har anerkendt lovligheden af de foranstaltninger, der var truffet; det således iværksatte prissystem er fortsat blevet anvendt.

Som Kommissionen selv udtrykkeligt har indrømmet, gør kravet om betaling af hele »sovraprezzoen« sammenholdt med transportomkostningerne imidlertid import af sukker fra Fællesskabet til Italien umulig. Leverandørerne kunne faktisk kun tilbyde deres produkter til en pris, der lå over den af de italienske myndigheder fastsatte maksimalpris. CIP var selv af den opfattelse, at afsætningen af importeret sukker til forbrug kun kunne ske til priser, der lå over de indenlandske priser, hvilket — som CIP erkender — »strider mod de forfulgte mål«.

Siden 1963 — allerede før den fælles markedsordning — fandtes der i øvrigt en udligningskasse for prisen på importeret sukker, som skulle fordele en økonomisk støtte for at dække forskellen mellem sukkerprisen på verdensmarkedet og det indenlandske marked. Dette organ havde underskud, fordi importen skete til en pris, der lå højere end prisen på det indenlandske marked. Dette underskud skulle overtages af den ny udligningskasse, der, som vi har set, blev dannet i 1968.

Der måtte således findes et middel til at muliggøre import fra andre medlemsstater.

Satsen for »sovraprezzo« blev i februar 1969 som en indledende overgangsforanstaltning generelt nedsat med 8 lire pr. kg for importeret sukker, der var beregnet til industriel forarbejdning. Derefter blev der i maj måned ved anordning nr. 1215 fra CIP indført et system med offentlige licitationer for import, hvis princip hvilede på den italienske administrations ønske om fra de bydende at opnå den højeste »sovraprezzo«, der var mulig inden for rammerne af de indenlandske maksimalpriser.

Opgaven med at afholde licitationerne, der principielt var åbne for alle interesserede forretningsdrivende, blev overladt udligningskassen for sukker, som fik beføjelse til at fastsætte den del af »sovraprezzo«, som den anså for at være passende. Denne sats har fra 1969 til 1972 ved de enkelte licitationer svinget fra 6,40 - 11,50 lire pr. kg sukker.

Kassen bestemmer både mængderne og kvaliteterne af det sukker, der skal importeres ved hver licitation.

Tilbud skal, for at kunne modtages, omfatte mindst 1 000 tons.

Efter at have undersøgt de modtagne tilbud giver kassen tilslag efter mængden og det beløb af »sovraprezzo«, som deltagerne har tilbudt.

Gennemførelsen af importen sikres ved erlæggelse af en sikkerhed på et relativt højt beløb. Endelig skal en importør, der ikke overholder de betingelser, som er fastsat i meddelelsen om licitationen, erlægge hele »sovraprezzoen«.

Dette system er blevet anvendt for import af hvidt sukker, medens der for så vidt angår råsukker helt uden for licitationsproceduren skete en fast nedsættelse af »sovraprezzo« på omkring 50 %.

Endelig blev det, for at de erhvervsdrivende, som ikke var tilsluttet en organisation, der gav dem adgang til at deltage i offentlige licitationer — en oplysende formulering, som navnlig to sigte på de industrielle forarbejdere — kunne modtage forsyninger af importeret sukker, ved anordning nr. 1234 af 24. oktober 1969 bestemt, at import uden for licitation var tilladt, dog således at mængderne blev begrænset, og at der blev anvendt en »sovraprezzo«, som kassen havde vedtaget. I alle tilfælde kunne disse transaktioner kun vedrøre en brøkdel af den tildelte import.

En sådan ordning, der er knyttet til maksimalpriser og licitationer, kunne ikke undgå at få afgørende indflydelse på adfærden både hos de italienske fabrikanter-aftagere og hos de franske, belgiske og endda tyske leverandører.

Hertil bør der fremsætte følgende bemærkninger:

Først må det bemærkes, at formålet med den italienske politik var kun at tillade den import, der var strengt nødvendig for at dække underskuddet i den indenlandske produktion i forhold til efterspørgslen, og dette mål har kunnet nås og er faktisk blevet nået takket være kassens beføjelse, dels til at beslutte afholdt licitationer dels til selv ved hver enkelt af disse transaktioner at fastsætte de mængder sukker, der skulle importeres.

Som følge heraf kan det fastslås, at det samlede omfang af importen fra andre medlemsstater ikke har kunnet blive påvirket af samordningen mellem gruppen af aftagere og gruppen af leverandører.

For det andet var de mængder, som blev udbudt på licitationerne, af en sådan størrelse (50 000 - 170 000 tons), at køberne var stærkt tilskyndet til at henvende sig til de eksportører, som havde en tilstrækkelig stor produktion til at kunne garantere samlede og regelmæssige leverancer, og som var i stand til at indgå aftaler med tilstrækkeligt lave priser navnlig ved at opnå særligt fordelagtige transportvilkår, som ikke kunne være opnået hos jernbanerne for ringere mængder.

Disse betragtninger forklarer, at køberne således har henvendt sig til en »pool« af udenlandske fabrikanter. Med undtagelse af Süddeutsche Zucker AG har disse anset det for fordelagtigt at overlade importen til en international forhandler, som kunne tilbyde de nødvendige garantier for gennemførelsen af disse transaktioner.

Da der imidlertid ikke findes noget uafhængigt distributionsnet i Italien, og da de industrielle forarbejdere heller ikke har mulighed for oplagring og oftest må købe fra dag til dag og således praktisk talt var afskåret fra at deltage i licitationerne, er der heller ikke nogen tvivl om, at de eneste aftagere, som var i stand hertil, var de italienske fabrikanter selv.

Ligesom Sucres & Denrées var det mellemled, de fleste af eksportørerne var blevet enige om, blev opgaven med at lede de handelsmæssige forhandlinger for hver enkelt licitation betroet én af de italienske fabrikanter, selskabet Eridania, hvis virksomhed ikke blot som fabrikant men også som handlende og kreditgiver hører til de mest fremtrædende i Italien.

Samtidig får man af sagsakterne det indtryk, at grupperingen af de italienske fabrikant-aftagere omkring Eridania, om ikke er blevet pålagt så dog i det mindste kraftigt »tilrådet« af de indenlandske myndigheder.

Det er ligeledes bevist, at de italienske fabrikanter allerede før ikrafttrædelsen af den fælles ordning havde status som importører.

Jeg henviser ligeledes til, at CIP ved sin anordning af 24. oktober 1969 havde måttet træffe forskellige særlige foranstaltninger for at gøre det muligt for de industrielle forarbejdere — selv om disse ikke selv optrådte som bydende på licitationen — i begrænset omfang at blive beretiget til tilbud på betingelse af, at de havde meddelt deres hensigt til individuelt at importere mængder på mindst 1 000 tons, den mængde, som blev krævet af enhver kontraktmodtager.

Men hvis summen af de mængder, disse forarbejdere gjorde krav på, oversteg 10 000 tons, blev den enkeltes rettigheder forholdsmæssig reduceret. De talrige anmodninger, der blev indgivet under disse betingelser, blev kun delvist imødekommet, hvilket ikke tilskyndede de pågældende til at gøre brug af denne mulighed. Til syvende og sidst stod de sig bedre ved at modtage forsyninger direkte fra de indenlandske fabrikanter. I alle tilfælde blev summen af de købstilladelser, der blev tildelt uden for licitation, fastsat til 20 % og siden til 25 % af den samlede import.

I betragtning af følgerne af denne ordning er jeg alvorligt i tvivl om, hvorvidt der kunne bestå en reel konkurrencemargen for sukkerimport fra Fællesskabet.

På grund af systemet med maksimalpriser i forbindelse med licitationsordningen, som klart var indført for i videst muligt omfang at forbeholde adgangen til disse alene for fabrikanterne, er det klart, at de indenlandske myndigheder havde »aflukket« det italienske marked.

Selv om der ikke er tvivl om, at gruppen af aftagere og gruppen af udenlandske leverandører har forhandlet, har foretaget en samordning og faktisk har opnået, at omkring 3/4 af importen er sket gennem dem inden for rammerne af licitationerne, må det imidlertid også kræves, at den anfægtede praksis har bevirket, at konkurrencen er blevet *følelig* forandret, begrænset eller fordrejet.

Domstolen har støttet sig til dette kriterium om følelige virkninger i flere domme:
- 30. juni 1966 (sag 56/65 — Technique Minière, Rec. 1966, s. 35),
- 6. maj 1971 (sag 1/71 — Cadillon, Rec. 1971, s. 356),
- 25. november 1971 (sag 22/71 — Béguelin, Rec. 1971, s. 960).

Domstolen har endnu ikke udtalt sig vedrørende spørgsmålet, om det kan bestrides, at de konkurrencebegrænsninger, som Kommissionen tillægger tilstedeværelsen af samordnet praksis, er følelige, når den normale konkurrence er stærkt begrænset, om ikke umuliggjort af en national, planøkonomisk ordning, som foranlediger de erhvervsdrivende til at indgå aftaler indbyrdes for at tilpasse deres adfærd til de krav, en sådan ordning stiller. Jeg mener, at det er tilfældet i den foreliggende sag, og at konkurrencebegrænsningen skyldes den ordning, som er indført af de nationale myndigheder, således som denne er udformet og anvendt, og ikke samordningen mellem gruppen af importører og den tilsvarende leverandørgruppe. Under disse betingelser kan leverancerne fra fabrikant til fabrikant i det mindste for så vidt angår det italienske marked ikke betragtes som noget indicium til bevis for overtrædelse af traktatens artikel 85, stk. 1.

Kommissionen har imidlertid nøjedes med at nævne, at der fandtes »særlige foranstaltninger truffet af de nationale myndigheder« uden at undersøge, hvilke konsekvenser disse har medført. Kommissionen hævder ganske enkelt, at leverandørerne — uden at den anfægtede samordning — kunne have gennemført frie salg på det italienske marked. Men denne påstand, som ikke på nogen måde er bevist, finder jeg lidet sandsynlig på baggrund af den undersøgelse, jeg har foretaget af de mekanismer, som blev indført ved den italienske ordning.

Jeg mener, at det i det mindste må antages, at Kommissionen fuldstændig har undladt at undersøge dette aspekt af problemet, som dog er meget vigtigt, og at den således er blevet ført til at træffe en beslutning, som ikke blot savner tilstrækkelig formel begrundelse, men som hviler på ufuldstændige oplysninger og ser bort fra visse afgørende elementer.

Det forslag til afgørelse, jeg vil fremsætte, vil efter min opfattelse berettige en annullation af den anfægtede beslutning, i det omfang denne fastslår og sanktionerer overtrædelser af artikel 85, stk. 1 i forbindelse med beskyttelse af det italienske marked.

Det er imidlertid muligt at søtte en lignende løsning på et andet juridisk grundlag, og dette har visse af sagsøgerne, navnlig Générale sucrière heller ikke tøvet med at indlade sig på, ligesom — men af andre grunde — intervenienten, Unione Nazionale Consumatori.

Jeg tænker hermed på spørgsmålet, om den italienske ordning er uforenelig med visse traktatbestemmelser og med forordning nr. 1009/67.

Jeg vil nu undersøge dette problem, men først gøre visse indledende bemærkninger.

I første række bør der her ses bort fra begrebet national markedsordning i den i forordning nr. 26/62 forudsatte betydning, for så vidt som denne forordnings artikel 2, stk. 1 udelukker, at artikel 85 kan anvendes på aftaler, vedtagelser og former for praksis, der udgør en integrerende del af en national markedsordning. Det forekommer mig givet, at det forhold, at den italienske ordning måtte være uforenelig med fællesskabsretten, alene er tilstrækkeligt til at afskære anvendelsen af nævnte undtagelse.

Imidlertid betyder dette ikke — og dette er min anden bemærkning — at der ikke i forordning nr. 1009/67 og de heraf følgende forskrifter har ligget en opfordring til medlemsstaterne om at træffe visse supplerende bestemmelser for at sikre gennemførelsen af fællesskabsreglerne, om for ikke andet, så med henblik på for eksempel at fordele de nationale kvoter mellem virksomhederne i det pågældende land.

Det bør derfor antages, at den europæiske markedsordning for sukker er reguleret både af fællesskabsnormer og af bestemmelser, truffet af staterne med henblik på at supplere denne ordning, uden at disse sidste imidlertid ændrer ordningens system eller rækkevidde.

For at bevare den udelukkende kompetence for fællesskabsinstitutionerne har Domstolens retspraksis ganske klart afstukket de grænser, inden for hvilke de nationale myndigheder kan gribe ind over for en fælles markedsordning.

Det udtales principielt i dommen Bollmann, at det, da en forordning om en sådan ordning er umiddelbart anvendelig, — medmindre der foreligger bestemmelser i modsat retning — er udelukket, at staterne til gennemførelse af en sådan ordning kan træffe foranstaltninger, som har til formål at ændre rækkevidden af disse bestemmelser eller at supplere dem (dom af 18. februar 1970, sag 40/69, Rec. 1970, s. 80).

På linje hermed bestemmes det i dommen SAIL, at markederne inden for sektoren for mælk og mejeriprodukter fra ikrafttrædelsen af forordning nr. 804/68 har været genstand for en endelig fastlagt ordning, selv om den i visse henseender endnu var ufuldstændig, og at det fra dette øjeblik alene tilkom fællesskabsmyndigheden at tage stilling til en midlertidig opretholdelse af en national ordning, hvad enten denne angik intervention eller kontrol i relation til de omhandlede produkter (dom af 21. marts 1972, sag 82/71, Rec. 1972, s. 138).

Dette er ligeledes meningen med dommen Van Haaster (30. oktober 1974, sag 190/73, Sml. 1974, s. 1134), hvor Domstolen har udtalt, at markedsordningen for levende planter og blomsterdyrkningens produkter »... udelukker enhver national ordning, der direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt medfører hindringer for den interne handel i Fællesskabet«, da den er baseret på frihed i samhandelen på loyale konkurrencevilkår.

Endelig kan denne undersøgelse — og dette er min tredje bemærkning — i det omfang, det i lyset af denne retspraksis ville være muligt at uddrage elementer af den italienske ordning, som kunne synes at stride mod fællesskabsordningen, dog ikke berettige Domstolen til at statuere, at visse af de i Italien gældende foranstaltninger er ulovlige. Når der for Domstolen bliver anlagt sager i konkurrencespørgsmål, har den ikke inden for disse rammer mulighed for således at gribe ind i visse fremgangsmåder såsom dem, som ved traktatens artikler 169 eller 92 specielt er overladt Kommissionen, enten med henblik på at konstatere, at en medlemsstat ikke har overholdt en forpligtelse, der påhviler den i henhold til traktaten eller forordninger truffet til gennemførelse heraf, eller at visse nationale støtteformer er uforenelige med fællesmarkedet.

Derimod er der — efter min mening — heller ikke noget, der forbyder Domstolen at drage konsekvenserne dels af den

omstændighed, at Kommissionen ikke, inden den traf beslutningen vedrørende den pågældende samordnede praksis, indgående undersøgte, hvorvidt den italienske ordning faktisk var forenelig med fællesskabsreglerne eller ej, dels af det forhold, at Kommissionen siden 1968 har afholdt sig fra at træffe de foranstaltninger, den har beføjelse til at træffe, med henblik på at bringe den situation til ophør, som denne ordning havde skabt.

Jeg finder det utvivlsomt, at adskillige led i den italienske ordning burde have overbevist Kommissionen om nødvendigheden af at foretage denne undersøgelse, før den traf sin afgørelse.

Det første element vedrører fremgangsmåden for licitationerne, hvis almindelige ordning og nærmere gennemførelse har, som vi har bemærket, haft den — i øvrigt tilstræbte — konsekvens at indespærre importørerne i et net af administrative krav, som faktisk begrænsede adgangen til licitationerne, og som følge heraf gjorde importen vanskeligere for talrige erhvervsdrivende og navnlig for de industrielle forarbejdere af sukker. Den omstændighed, at import uden for licitation teoretisk forblev fri, strider ikke på nogen måde mod denne konstatering, eftersom disse transaktioner var betinget af, at hele »sovraprezzo« blev betalt.

Da de mængder sukker, som faldt ind under licitationerne, desuden blev fastsat af udligningskassen, tillod systemet at sikre en kontigentering af importen. Det er vanskeligt ikke heri at se en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion, som er forbudt ved artikel 35, stk. 1 i forordning nr. 1009/67.

En anden bemærkning knytter sig til selve kravet om »sovraprezzo«. Selv om denne afgift både blev opkrævet på indenlandsk produceret sukker og på importeret sukker, kan den dog ikke desto mindre anses som en afgift med tilsvarende virkning som told, idet, som Domstolen har udtalt i sagen Capolongo-Maya (sag 77/72, dom af 19. juni 1973, Sml. 1973, s. 624), »et bidrag, der er led i et almindeligt internt afgiftssystem, som konsekvent behandler indenlandske og importerede produkter efter samme kriterier, kan derfor alligevel udgøre en afgift med tilsvarende virkning som indførselstold, når dette bidrag udelukkende er bestemt til at finansiere sådanne aktiviteter, som særlig er til fordel for det pågældende indenlandske produkt.«

Det er imidlertid en kendsgerning, at »sovraprezzo« skulle finansiere støtte til fordel for italienske sukkerroe- og sukkerproducenter, hvad enten det drejede sig om de støtteordninger, som er tilladt i henhold til forordning nr. 1009/67, eller dem, som de nationale myndigheder ensidigt har indført. Det kan derfor antages, at denne finansieringsmetode både rammes af forbudet i forordningens artikel 35, stk. 1 mod i Fællesskabets interne handel at opkræve told eller afgifter med tilsvarende virkning, og af det forbud, som følger af traktatens artikel 95 mod at opkræve interne afgifter, som kan medføre en forskelsbehandling.

Ydermere var provenuet fra »sovraprezzo« — som nævnt — ikke blot påvirket af finansieringen af de af fællesskabsforordningen godkendte støtteordninger; det fremgår af artikel 6 i anordning nr. 1195 fra CIP, at det delvis blev benyttet til at give andre finansielle fordele til de italienske sukkerfabrikker.

Dette er tilfældet med hensyn til tilbagebetalingen af visse afgifter, som var blevet opkrævet ved køb og transport af sukkerroer; med hensyn til den støtte, som blev givet sukkerfabrikkerne som kompensation for udbetalinger til sukkerroedyrkere i henhold til et tidligere italiensk dekret; med hensyn til støtten til lageromkostningerne for produktionsoverskudet i produktionsåret 1967-68, og også med hensyn til anvendelsen af »sovraprezzoen« til at dække det underskud, som var opstået for den tidligere udligningskasse for prisen for importeret sukker.

Selv om det antages, at »sovraprezzo« ikke i sig selv falder ind under traktatens arti-

kel 95, synes sådanne støtteordninger at falde ind under anvendelsesområdet for artikel 92, stk. 3. For yderligere at antage, at de var forenelige med fællesmarkedet, ville der kræves, at de ikke ændrede handelsvilkårene på en måde, som stred mod den fælles interesse. Men det er netop Kommissionen, som det påhviler at undersøge støtteordningerne sammen med den pågældende medlemsstat, der enten skal tillade ordningens opretholdelse eller beslutte, at den afskaffes eller ændres i henhold til artikel 93.

Den måde, hvorpå disses støtteordninger finansieres, kan være tilstrækkelig til at gøre dem ulovlige, således som Domstolen har udtalt i dommen i sagen Frankrig mod Kommissionen (sag 47/69, dom af 25. juni 1970, Rec. 1970, s. 493).

Endelig stiller der sig det spørgsmål, om de italienske myndigheder efter ikrafttrædelsen af forordning nr. 1009/67 og indførelse af fællesskabspriser for sukker stadig — selv på forbrugerstadiet — kunne pålægge maksimalpriser, selv om dette skete ved systemet med prisudsving i forhold til den afledede interventionspris.

Af alle disse grunde må det være tilladt at nære alvorlig tvivl om, hvorvidt den italienske ordning: opkrævning og anvendelse af »sovraprezzo«, maksimalpriser eller prisudsving, licitationssystem, er forenelige med formålene og principperne i forordning nr. 1009/67 og med visse traktatbestemmelser.

Som jeg har sagt, er det ikke Domstolens opgave at behandle dette spørgsmål inden for rammerne af de foreliggende sager. Men må være mig tilladt, før De dømmer de sagsøgende virksomheder for overtrædelse af artikel 85, stk. 1, at sige, at Kommissionen havde pligt til at undergive dette problem en grundig undersøgelse, og at den i det omfang, den kunne have antaget — hvilket forekommer lovligt — at væsentlige led i den nationale italienske ordning var ulovlige i forhold til fællesskabsretten, burde have benyttet sine beføjelser — enten i henhold til traktatens artikel 169 eller artikel 92 — med henblik på ændring eller afskaffelse af denne ordning.

Den har imidlertid tolereret opretholdelsen af den således skabte situation, som — hvilket jeg har nævnt — havde en ubestridelig indflydelse på konkurrencevilkårene og som følge heraf både på importørernes og leverandørernes adfærd.

Først 6 år efter har Kommissionen vedrørende et bestemt punkt — finansieringen af den støtte, som ydes til sukkerroefabrikanterne og sukkerindustrien — besluttet — som den netop har meddelt Domstolen — den 4. december 1974 at indlede en undladelsesprocedure ved skrivelse til den italienske regering.

Dette sene initiativ kan kun styrke min opfattelse.

At samtlige disse grunde foreslår jeg, at den anfægtede beslutning annulleres for så vidt den vedrører det nævnte problemkompleks.

VII — Beskyttelse af det nederlandske marked

For så vidt angår sukkermarkedet i Nederlandene, påtaler Kommissionen over for de to nederlandske fabrikanter: Suiker Unie og Centrale Suiker Maatschappig på den ene side og Raffinerie tirlemontoise og Pfeifer & Langen på den anden side overtrædelser af traktatens artikel 85, stk. 1, som de tre første virksomheder skulle have begået i løbet af de 4 omhandlede produktionsår, mens det for det tyske firmas vedkommende kun drejer sig om produktionsåret 1971-72.

Disse overtrædelser består i samordnet praksis, som har haft til formål og følge at kontrollere sukkerleverancerne fra Belgien og fra den vestlige del af Tyskland til det nederlandske marked og således at beskytte dette marked.

To andre klagepunkter, som retligt set er adskilt fra det første, eftersom de støttes

på traktatens artikel 86, vedrører ligeledes Raffinerie tirlemontoise, som anklages for at have øvet økonomisk pres mod to større belgiske forhandlere firmaerne Export og Hottlet, for at forpligte dem til at begrænse deres eksport til Nederlandene eller — mere generelt — til markedet i Fællesskabet og med henblik på eksport til tredjelande.

De nederlandske fabrikanter har selv handlet på samme måde over for nationale handlende, firmaerne Internatio, Jacobson og Dudok de Wit, for at tvinge disse til at give afkald på visse sukkerimporter navnlig fra Frankrig.

Selv om disse tre klagepunkter vedrører forskellige udslag af fabrikanternes adfærd, på den ene side samordnet praksis, på den anden side misbrug af en dominerende stilling, er de ikke desto mindre forbundet, for så vidt som de har samme udgangspunkt, en koordineret politik gennem hvilken fabrikanterne i de to lande ikke blot har bestræbt sig på at bevare den absolutte kontrol over sukkerhandelen inden for Fællesskabet ved hjælp af direkte leverancer fra fabrikant til fabrikant men også at tvinge de forhandlere, som de havde magten over, til at følge deres politik og kun indgå handler inden for rammerne af denne.

Når dette er sagt og før disse klagepunkters holdbarhed skal undersøges, er det nødvendigt at gå ind på et anbringende, som Suiker Unie har fremført præjudicielt. Over for Kommissionen gør dette selskab gældende, at det som juridisk person først eksiterer fra den 2. januar 1971; sagsøgte kan derfor ikke retligt lægge det de overtrædelser til last, som er begået, før selskabet blev dannet.

For at kunne udtale sig herom må det erindres, at fire nederlandske sukkerproducerende virksomheder, som var sluttet sammen i et kooperativ, hvis medlemmer var sukkerroefabrikanter i 1966 med henblik på en koordination af deres aktivitet besluttede at danne et selskab eller kooperativ under navnet: »Coöperatieve Vereniging Suiker Unie UA«, der var bemyndiget til at træffe visse fælles afgørelser vedrørende udnyttelsen af sukkerfabrikkernes anlæg samt vedrørende investeringer og priser. Imidlertid var sukkerroefabrikanterne under denne indledende ordning fortsat medlemmer af de oprindelige kooperativer, som selv — inden for rammerne af de retningslinjer, de havde fået af sammenslutningen — fortsatte med at varetage salget af det sukker, de producerede.

Efter de pågældendes opfattelse skulle denne organisation kun have overgangskarakter; den var en etape på vej mod skabelsen af en sukkerunion, som var helt integreret, og som sukkerroedyrkerne senere selv direkte skulle tilslutte sig.

Dette blev gennemført i 1970. En ny »Coöperatieve Vereniging Suiker Unie UA« så dagens lys, mens den gamle sammenslutning til sit navn tilføjede ordet »Beheer«, dvs. administration. Denne måtte i øvrigt indstille sin virksomhed den 31. december samme år og forsvandt få måneder efter.

Den ny sammenslutning trådte den 2. januar 1971 i stedet for de fire oprindelige kooperativer, hvis rettigheder og forpligtelser den fuldt ud overtog, og den blev således selv fabrikant og ikke blot et koordinationsorgan.

Sagsøgeren udleder af denne omdannelse, at sammenslutningen er en ny juridisk person, som retligt set er forskellig fra den oprindelige sammenslutning, selv om den har overtaget dens navn. Kommissionen kunne således ikke lægge den de handlinger til last, som var foretaget af den tidligere sammenslutning.

Selv om man antog, at dette ræsonnement kunne finde støtte i national nederlandsk lovgivning, ville det indebære, at de økonomiske sanktioner, som Kommissionen har udtalt i medfør af forordning nr. 17, må karakteriseres som strafferetlige sanktioner i ordets snævre betydning.

Jeg har allerede udtalt, at dette ikke er tilfældt; forordningens artikel 15, stk. 4 bekræfter de udtrykkeligt.

Bøderne er ikke pålagt fysiske personer, men virksomhederne — ganske vist juridiske personer — i deres egenskab af økonomiske enheder.

Og det er den økonomiske virkelighed, som må være afgørende, uden at man skal hæfte sig ved spørgsmålet, om sagsøgeren Suiker Unie er efterfølger til den tidligere sammenslutning i retlig henseende eller ej.

I denne henseende er det tilstrækkeligt at konstatere, at der i den oprindelige organisation fandtes de fire oprindelige kooperativer, som givet ejede sukkerindustrianlæg, men hvis aktiviteter var snævert forbundet gennem en sammenslutning, som havde vidtrækkende beføjelser.

Dette kompleks er blevet erstattet af den organisation, som nu er sagsøger, og som, efter at den har overtaget de oprindelige kooperativers aktiver og passiver, ikke blot har koordinationsbeføjelser, men har samtlige økonomiske funktioner.

Jeg finder, at det svarer til ånden i forordning nr. 17, at denne enhed tilskrives adfærden hos den organisation, den i tidsmæssig henseende umiddelbart er trådt i stedet for.

Hvis man forskastede denne fortolkning, ville det i øvrigt være ensbetydende med at fratage forordningen enhver virkning og at fratage Kommissionen de beføjelser, som denne bestemmelse giver den for det tilfælde — som ikke er teoretisk — at en virksomheds juridiske status ændres mellem det tidspunkt, hvor der over for denne er blevet konstateret en konkurrencestridig adfærd, og det tidspunkt, da Kommissionen træffer sin beslutning. Kommissionen har i et sådant tilfælde ret til at påtale den tidligere adfærd over for den ny juridiske person på betingelse af, at denne dækker den samme økonomiske enhed.

Jeg foreslår derfor at forkaste Suiker Unie's indledende anbringende.

Det drejer sig nu om at undersøge, hvorledes de nederlandske fabrikanter på den ene side og Raffinerie tirlemontoise på den anden side har kanaliseret importen af belgisk sukker ind på det nederlandske marked.

Indledningsvis må det anføres, at det er en kendsgerning, at Suiker Unie og Centrale Suiker i de fire omhandlede produktionsår direkte hos deres konkurrent har opkøbt stadig større mængder hvidt sukker, som de har solgt i Nederlandene ved hjælp af deres eget distributionsnet på samme vilkår og til samme priser som sukker fra indenlandsk produktion og oftest under deres eget mærke.

Samtidig kan man konstatere, at Raffinerie tirlemontoise praktisk taget ikke har foretaget andre leverancer på det nederlandske marked bortset fra nogle få hundrede tons, som frit blev eksporteret med henblik på denaturering.

Desuden har denne virksomhed meget klart informeret de belgiske forhandlere om, at disse kun måtte eksportere til Nederlandene efter anmodning og via de nederlandske fabrikanter.

Imidlertid synes det, som om de nederlandske fabrikanter i de to første produktionsår ikke fuldt ud var i stand til at kontrollere deres nationale marked. Faktisk foregik der en meget livlig konkurrence på det nederlandske marked både ved import af betydelige mængder sukker fra Frankrig — som jeg vender tilbage til — og ved mindre importer fra Belgien fra små virksomheder, der var uafhængige af Raffinerie tirlemontoise, således at der dér blev udløst en situation, som man har kaldt »sukkerkrigen«.

Uden tvivl har Raffinerie tirelmontoise og de nederlandske fabrikanter på baggrund af disse begivenheder besluttet fra 1970-71 at udøve pres på de indenlandske forhandlere for at få dem til at over-

holde en streng disciplin i sukkerhandelen mellem de to lande.

Raffinerie tirlemontoise overdrog de to belgiske eksportører Export og Hottlet eneretten til salg i Nederlandene på betingelse af, at disse begrænsede deres leveringer til de aftagere eller forarbejdere, som var godkendt af dette lands fabrikanter og indstillede enhver eksport til det nederlandske sukkermarked af sukker fremstillet af uafhængige belgiske raffinaderier.

Suiker Unie og Centrale Suiker, som ønskede at sikre sig den udelukkende kontrol over markedet for husholdningssukker i Nederlandene, gjorde deres samtykke til levering af belgisk sukker — udover de direkte leveringer — afhængig af, at dette produkt kun blev leveret til mejeriindustrien, som forbruger 50 000 til 70 000 tons sukker årligt og i øvrigt eksporterer den kondenserede dåsemælk, som den fremstiller, uden for Nederlandene.

De nederlandske handlende, som traditionelt forsyner denne industri, var derfor tvunget til at angive, at det af dem fra Belgien importerede sukker faktisk var beregnet til mejeriindustrien og til i deres købstilbud at understrege, at de kun ville videresælge til kunder, som de indenlandske fabrikanter havde godkendt.

Samme forpligtelse blev — men i meget ringere målestok — anvendt ved salg af sukker beregnet til den kemiske industri.

Fra produktionsåret 1970-71 blev disse handlende én efter én integreret i det system, som var iværksat ved en fælles aftale mellem Raffinerie tirlemontoise og de nederlandske fabrikanter, og leverancerne af belgisk sukker blev gennemført via de to landes en gros handel.

Faktisk støtter den politik, som skulle beskytte det nederlandske marked, sig altså dels på direkte leverancer fra fabrikant til fabrikant, som ikke er bestridt, og dels på fordelingen af den belgiske eksport til bestemte steder eller adressater via forhandlerne.

Iværksættelsen af denne plan er efter min opfattelse tydeligt påvist ved talrige dokumenter, som er udarbejdet af Raffinerie tirlemontoise selv og navnlig af firmaet Export.

Jeg ønsker ikke at foretage en nærmere undersøgelse af indholdet, idet jeg anser det for tilstrækkeligt at fremhæve de elementer, som kan udledes heraf:

— I første række bekræftelsen på, at enhver eksport til Nederlandene var undergivet præcise klausuler om anvendelsen, idet den nederlandske mejeriindustri udtrykkeligt var angivet i de telexmeddelelser eller breve, som blev udvekslet mellem Raffinerie tirlemontoise og Export, mellem Export og Jacobson, mellem Raffinerie Notre-Dame, Oreye og igen Export, samt i en række købekontrakter, som Export og Hottlet havde indgået med Raffinerie tirlemontoise;

— i anden række drejer det sig om handelsdokumenter, som hidrører fra Raffinerie tirlemontoise, Export, Comptoir sucrier d'Anvers eller fra belgiske fabrikanter, der var kontrolleret af Raffinerie tirlemontoise og hvori det bekræftes, at der er sket leveringsnægtelser over for de nederlandske industrielle forarbejdere, som ikke hører til mejeriindustrien eller den kemiske industri;

— endelig er de vilkår, på hvilke de belgiske forhandlere tilsluttede sig den politik, som blev pålagt dem af fabrikanterne, klart opregnet i en udveksling af telexmeddelelser mellem Raffinerie tirlemontoise og Export af 19. og 20. august 1970. Efter at Raffinerie tirlemontoise havde erklæret sig villig til at stille sukker til disposition for Export, beregnet til den nederlandske mejeriindustri, gik dette handelsfirma ind på at følge raffinaderiet »i dets oprettelse af et kartel med Suiker Unie og Centrale Suiker«.

Export erklærer navnlig: »give afkald på at forhandle belgisk sukker med neder-

landske forarbejdere, der optræder som aftagere« for hele det marked, dette firma betegner som »*de særlige nederlandske behov,* der dels vedrører husholdningssukker og dels forbrug af sukkerprodukter i Nederlandene bortset fra mejeriindustrien. Ligeledes er handelen med sukker til denaturering og med den kemiske industri undtaget fra Export's afkald«.

Ligeledes er der for så vidt angår forholdet mellem de nederlandske fabrikanter og handlende blevet sendt en skrivelse fra Export til Raffinerie tirlemontoise, hvori der er gjort rede for den forpligtelse, de tre traditionelle importører i Nederlandene havde påtaget sig over for Suiker Unie og Centrale Suiker: »kun at importere til *nederlandsk forbrug* med deres samtykke«. Det fremgår af handelskorrespondance, udvekslet navnlig mellem Jacobson og Export, at denne forpligtelse blev gennemført effektivt.

I realiteten bekræfter og belyser disse dokumenter de principper — vedrørende det nederlandske marked — som kan udledes af den generelle ramme for samordningen mellem de vigtigste europæiske fabrikanter, og som Raffinerie tirlemontoise i øvrigt i et brev til Export af 31. august 1970 har udtrykt på en præcis og klar måde:

»For Nederlandenes vedkommende er grundprincippet dette, at vi ikke ønsker at foretage noget, der kan skade Suiker Unie eller Centrale Suiker, ligesom de heller ikke vil foretage sig noget, som kan genere os«.

Man kan ikke forestille sig nogen mere udtrykkelig tilståelse.

Raffinerie tirlemontoise er selv i så høj grad klar over dette, at det erkender, at de dokumenter, som er vedlagt sagsakterne, er »overvældende«. Lad mig henvise til, at visse af disse dokumenter, som hidrører fra dets egne arkiver, ikke er blevet bragt for dagen uden problemer, idet Kommissionen i september 1971 måtte pålægge selskabet en bøde på 4 000 regningsenheder for at have givet medlemmerne af undersøgelseskommissionen utilstrækkelige og ufuldstændige oplysninger.

Uden at bestride den autentiske karakter af de fremlagte dokumenter og lige så lidt rigtigheden af de herved fremkome omstændigheder forsøger Raffinerie tirlemontoise at retfærdiggøre sig ved at påberåbe sig de vanskelige forbindelser, det på det pågældende tidspunkt opretholdt med Export. Dette selskab nærede faktisk frygt for langsomt at blive fortrængt fra sin handelsmæssige funktion over for Raffinerie navnlig på grund af direkte leverancer fra fabrikant til fabrikant.

For at undgå klart at forklare Export, at »RT's egen interesse tvang det til at udelukke mellemhandlere i visse transaktioner«, foretrak Raffinerie tirlemontoise »at forskanse sig bag sine udenlandske kolleger«.

Med andre ord påberåbte det sig nødvendigheden af en samordning mellem konkurrerende fabrikanter for ikke at støde Export's ledelse.

Det er ubestrideligt, at der har været alvorlige gnidninger mellem de to firmaer i det mindste indtil det øjeblik, da Export — som vi har set — sluttelig underkastede sig den fælles politik. Jeg er ikke i tvivl om, at Kommissionen er blevet informeret om denne samordning på grundlag af udvekslingen af breve og skrivelser, hvori de meningsforskelle, som viste sig mellem de to virksomheder i de to første sukkerproduktionsår, træder tydeligt frem.

Men tilbage står, at disse dokumenter har beviskraft, i øvrigt ikke blot bedrørende det pres, der blev udøvet over for Export, men også med henblik på at belyse Suiker Unie og Centrale Suikers' adfærd i deres forbindelse med den vigtigste belgiske fabrikant og med dette lands eksportører.

Den omstændighed, at der over for de nederlandske fabrikanter således udledes

indicier af en skriftsveksling mellem tredjemænd, svækker ikke Kommissionens stilling, for så vidt denne korrespondance gør det muligt at bevise rigtigheden af de påberåbte omstændigheder, som analysen af de nederlandske virksomheders faktiske adfærd i øvrigt klart bekræfter.

Jeg anser det således for bevist, at der har bestået en samordnet praksis mellem disse og Raffinerie tirlemontoise, da disse virksomheder bevidst har sat et praktisk samarbejde indbyrdes i stedet for konkurrencens risici for at sikre, at de nederlandske fabrikanter opretholdt deres erhvervede positioner på deres nationale markeder.

Samhandelen mellem to lande er således blevet påvirket direkte.

Den konkurrence, som normalt burde have fundet sted mellem dem, er således også blevet fordrejet, idet forbrugerne og de industrielle forarbejdere af sukker ikke frit har kunnet vælge deres leverandører.

Hvad enten det drejer sig om direkte leverancer fra fabrikant til fabrikant eller om fordelingen af belgiske sukkerleverancer til Nederlandene til bestemte anvendelser eller modtagere, er det en kendsgerning, at disse transaktioner har omfattet en betydelig del af den samlede belgiske eksport. Ifølge Kommissionen udgjorde disse »kontrollerede« transaktioner gennemsnitligt 70-80 % af eksporten i tre af de omhandlede produktionsår. Den eneste nævneværdige undtagelse vedrører sukkerproduktionsåret 1969-70 — som i øvrigt ligger før samordningen havde båret alle sine frugter — i hvilket de belgiske producenter, der var uafhængige af Raffinerie tirlemontoise, stadig havde mulighed for at komme ind på det nederlandske marked.

I betragtning af disse kendsgerninger er det forgæves, at sagsøgerne gør gældende, at leverancerne fra fabrikant til fabrikant ikke falder ind under traktatens artikel 85, stk. 1.

Disse leverancer er i sig selv kun et indicium, men de hører ind under den samordnede praksis, hvis iværksættelse er bevist; de udgør et af midlerne hertil og kan således ikke adskilles herfra.

Lad mig tilføje, at selv om det er en kendsgerning, at vigtige leverancer af sukker produceret af Raffinerie tirlemontoise fra 1970 ikke længere skete direkte til Suiker Unie eller til Centrale Suiker men via de traditionelle forhandlere, så ændrer denne kendsgerning ikke noget ved den konklusion, der bør drages heraf, for den klausul om anvendelse, der — som vi har set — blev pålagt de belgiske eksportører, udgør i det foreliggende tilfælde et afgørende led i samordningen.

Før jeg kommer til Pfeifer & Langen's situation og dets forhold på det nederlandske marked, mangler jeg at forkaste et formelt anbringende, som Suiker Unie og Centrale Suiker støtter på en angivelig overtrædelse af traktatens artikel 190. De hævder, at visse af de udtalelser og erklæringer, som optræder i betragtningerne til den anfægtede beslutning, var for generelle, for summariske eller endda for usammenhængende til at kunne opfylde det krav om begrundelse, der påhviler Kommissionen i henhold til artikel 190.

Jeg finder det faktisk næsten utænkeligt, at man ikke i en så lang og detaljeret beslutning skulle kunne finde nogle unøjagtigheder i formuleringen eller visse ufuldstændige led. Men formålet med begrundelsespligten for så vidt angår de beslutninger, der træffes i henhold til traktatens artikler 85 ff, er at gøre det muligt for de pågældende virksomheder at forstå den nøjagtige rækkevidde af de klagepunkter, som er opregnet i den anfægtede beslutning, således at de har en reel mulighed for at anfægte dens holdbarhed. Det er klart, at man ikke i det foreliggende tilfælde over for Kommissionen kan påpege væsentlige formelle mangler, da den anfægtede beslutnings betragtninger ikke indeholder nogen tvetydighed hverken vedrørende arten eller

grovheden af de opregnede klagepunkter, eller vedrørende de faktiske omstændigheder, disse klagepunkter støttes på.

Jeg må også behandle et sidste anbringende, som er fælles for Centrale Suiker og Raffinerie tirlemontoise. Disse to sagsøgere gør gældende, at de falder ind under den anden undtagelse i artikel 2, stk. 1 i forordning nr. 26, idet deres adfærd i alle tilfælde må falde uden for artikel 85, stk. 1, fordi denne adfærd var »nødvendig for at nå de i traktatens artikel 39 angivne mål«.

Centrale Suiker hævder særligt, at dets produktions- og distributionsapparat ville være blevet udnyttet i for ringe grad, hvis det havde givet afkald på at købe sukker hos Raffinerie tirlemontoise; Centrale Suiker var således ude af stand til at betale de nederlandske sukkerroefabrikanter en højere pris end den ved fællesskabsordningen fastsatte minimumspris. Dette bevirkede, at et af de mål, som er opregnet i artikel 39, at »sikre landbrugsfortolkningen en rimelig levestandard«, ikke har kunnet nås i Nederlandene.

Det drejer sig her om en simpel påstand, som ikke er støttet af noget forsøg på bevis; Centrale Suiker forsøger endda ikke engang at påvise, at kun dets køb af sukker hos Raffinerie tirlemontoise gjorde det muligt for selskabet at sikre sukkerroedyrkerne en højere pris end Fællesskabets minimumspris. Ydermere medfører selskabets argumentation, at fællesskabsmyndighederne selv skulle have fastsat denne minimumspris på et for lavt niveau for at sikre, at det pågældende formål blev opfyldt. Dette synes jeg er afkræftet ved den forbindelse, forordning nr. 1009/67 har skabt mellem interventionsprisen for hvidt sukker og den minimumspris, sukkerroedyrkerne var garanteret. Endelig hævder Centrale Suiker ikke, at den samordnede praksis, som den deltog i, også var nødvendig for at nå de andre mål, som er anført i traktatens artikel 39.

Raffinerie tirlemontoise anfører et analogt argument, idet det netop støtter sig på den forbindelse, som blev skabt mellem interventionsprisen for sukker og sukkerroeprisen. Det hævder, at eftersom det ikke — navnlig ikke til Nederlandene — havde kunnet sælge en del af sin overskudsproduktion in den for sin maksimumskvota og derved opnå en pris, som mindst svarede til interventionsprisen, så kunne det ikke have sikret de belgiske sukkerroedyrkere den minimumspris, som de var garanteret ved forordning nr. 1009/67. I alle tilfælde — understreger det — kunne det ikke have solgt sukker til det belgiske interventionsorgan, fordi de nationale myndigheder havde frarådet det at gøre dette.

Således prøver det at retfærdiggøre sin politik, som navnlig har bestået i at sælge betragtelige mængder sukker direkte eller via en forhandler til konkurrerende fabrikanter eller til vigtige aftagere navnlig den nederlandske mejeriindustri, og til en pris, som mindst var lig interventionsprisen.

Denne argumentation rammer ved siden af. I henhold til artikel 9, stk. 1 i grundforordningen er de nationale interventionsorganer forpligtet til at købe det sukker, som tilbydes dem af fabrikanterne; Kommissionen ville efter anmodning fra disse ikke have undladt at henstille til de nationale myndigheder at sikre overholdelsen af denne forpligtelse.

Raffinerie tirlemontoise har i virkeligheden i videst muligt omfang søgt at undgå enhver anvendelse af interventionssystemet.

Det er så meget mindre begrundet at antage, at interventionsprisen skal betragtes som en garanteret pris; dette er kun rigtigt i det omfang, interventionsordningen faktisk fungerer, hvilket ikke har været tilfældet på sukkermarkedet og navnlig ikke i Belgien.

For så vidt angår det sukker, raffinaderiet har afsat til denaturering til en lavere pris, er det kendt, at det har forbudt mellemhandlere at videresælge sukkeret på

markedet for menneskeligt forbrug for at undgå, at markedsprisen faldt. Det kan ikke hævde dermed at have bidraget til at nå et andet af artikel 39's mål, som er at »sikre forbrugerne rimelige priser på landbrugsvarer«.

I alle tilfælde finder jeg ikke, at artikel 39 er forenelig med en politik, der består i en afskærmning af de nationale markeder, gennemført ved en samordning mellem fabrikanterne.

Indtil nu har jeg kun behandlet forholdet mellem Raffinerie tirlemontoise og det nederlandske marked. Men Kommissionen har over for det tyske firma Pfeifer & Langen fremført det samme klagepunkt om samordnet praksis med de nederlandske fabrikanter og navnlig med Suiker Unie.

De forhold, der vedrører Pfeifer & Langen's adfærd, er af samme art som dem, der lægges den belgiske virksomhed til last, for så vidt som de selv om de ikke kan karakteriseres som et generelt kartel mellem europæiske fabrikanter, dog må siges at være udtryk for en fælles politik, der søger at værne om de erhvervede positioner på de forskellige nationale markeder.

Udover selve det forhold, at Pfeifer & Langen's deltagelse i en beskyttelse af det nederlandske marked ifølge Kommissionens opfattelse fremgår af sukkerleverancer, som dette selskab har foretaget til nederlandske fabrikanter, medens dets leverancer til andre aftagere i Nederlandene har været ubetydelige, skulle dets adfærd være bevist ved forskellige dokumenter i sagsakterne, som ganske vist er mindre talrige og mindre klare end de dokumenter, som »fælder« Raffinerie tirlemontoise.

En første gruppe dokumenter omtaler Pfeifer & Langen's adfærd før 1. juli 1970, skønt virksomheden kun beskyldes for forhold, der ligger efter denne dato. Disse dokumenter kunne ikke desto mindre udgøre et indicium for den tyske virksomheds ønske om ikke at foretage sig noget på det nederlandske marked, som kunne vække mistillid hos Suiker Unie eller Centrale Suiker. Men de enkelte leveringsnægtelser, som fremgår af disse dokumenter, skyldes produktionssituationen på dette tidspunkt i den vestlige del af Tyskland; jeg finder således ikke, at de kan anvendes mod Pfeifer & Langen.

For det andet angår de skrivelser og referater, som Export har udarbejdet den 23. april og 6. maj 1970, kun netop dette selskabs forbindelser med Raffinerie tirlemontoise og ikke de tyske fabrikanters adfærd på det nederlandske marked.

Disse skrivelser henviser ganske vist til en bestående global samordning mellem europæiske fabrikanter, og de angiver hovedlinjerne. Men det må erkendes, at de har en for generel karakter og er for upræcise til at udgøre bevis for, at denne samordning har fundet udtryk i foranstaltninger mellem Pfeifer & Langen og de nederlandske fabrikanter.

Den omstændighed, at Pfeifer & Langen ikke leverede i større omfang til det nederlandske marked, kan også skyldes, at prisniveauet i Vesttyskland øjensynligt ikke var lavere end i Nederlandene; det kan således antages, at det tyske firma har fundet det lidet fordelagtigt at forsøge at komme ind på det omhandlede marked. Desuden havde man på grund af Suiker Unie's og Centrale Suiker's stilling al grund til at tro, at ethvert alvorligt forsøg i denne retning ville støde på voldsom modstand fra disse virksomheders side.

På denne baggrund må jeg følgelig ud fra de af Kommissionen fremlagte sagsakter nære alvorlig tvivl om, hvorvidt der rent faktisk blev iværksat en samordning mellem de nederlandske fabrikanter og Pfeifer & Langen.

Det må dog lægges til grund, at denne virksomhed i begyndelsen af 1971 til selskabet Limako, der er et datterselskab til Suiker Unie og er kontrolleret af dette, faktisk solgte en ikke ubetydelig mængde

(20 000 tons ifølge Kommissionens oplysninger, 10 000 tons hvis man skal tro Suiker Unie), på vilkår, som ikke kunne være uden forbindelse med det almindelige formål i den samordnede praksis, som netop sigtede på at beskytte markedet i Nederlandene.

Dette sukker, som blev produceret uden for kvoterne efter den 1. juli 1969 af Pfeifer & Langen, blev ikke overført i henhold til artikel 32 i forordning nr. 1009/67, da fabrikanten ikke havde ført bevis for at have eksporteret det uden for Fællesskabet i uforarbejdet stand og uden restitution før 1. juli 1971. Det måtte derfor i henhold til Kommissionens forordning nr. 2645/70 betragtes som afsat på det interne marked og derfor pålægges et beløb svarende til den højeste importafgift forhøjet med én regningsenhed pr. 100 kg.

I det foreliggende tilfælde har Kommissionen som bekendt ved forordning nr. 458/73 for sådant sukker med tilbagevirkende kraft anvendt et skønsmæssigt beløb på kun to regningsenheder pr. 100 kg. Et af de mulige beviser for eksport var at eftervise, at det eksporterede sukker var det samme som det sukker, den pågældende fabrikant havde produceret. Det forekommer imidlertid — med ethvert forbehold — som om der er sket en udskiftning af dette sukker, som var produceret uden for kvoterne af Pfeifer & Langen, med en tilsvarende mængde sukker, som Suiker Unie havde produceret inden for sin kvota. Denne mængde var faktisk blevet eksporteret til tredjelande, mens leverancen til Limako var blevet afsat på det interne marked via Suiker Unie.

Således kan transaktionen til syvende og sidst karakteriseres som en leverance fra fabrikant til fabrikant. Ligeledes udgør den et modsætningsbevis for, at der i praksis er blevet iværksat en samordning mellem Pfeifer & Langen og Suiker Unie for så vidt som det sukker, som blev leveret til den nederlandske fabrikants datterselskab faktisk var bestemt til menneskeligt forbrug og derfor kun måtte forhandles mellem fabrikanter.

Selv om man antager, at denne slutning kan opretholdes — og dette er det ikke muligt at bekræfte på grundlag af sagsakterne — kan jeg ikke anse denne transaktion, der i øvrigt er enkeltstående, som tilstrækkeligt indicium for en samordnet praksis.

Jeg foreslår således at forkaste det fremførte klagepunkt mod Pfeifer & Langen for så vidt angår beskyttelsen af det nederlandske marked og følgelig at annullere den anfægtede afgørelse på dette punkt.

Kommissionen har specielt over for Raffinerie tirlemontoise påtalt en overtrædelse af traktatens artikel 86.

Kommissionen mener, at denne virksomhed på det belgiske og luxembourgske sukkermarked indtager en dominerende stilling, og anklager den for at have misbrugt denne stilling ved i de fire omhandlede produktionsår at have udøvet økonomisk pres over for to belgiske eksportører, selskaberne Export og Hottlet for at tvinge disse til kun at videresælge det sukker, RT leverede til dem, til bestemte kunder eller formål samt at pålægge deres egne kunder de samme betingelser. Jeg har allerede gjort opmærksom på, at sagsøgeren har tvunget disse forhandlere til at følge sin salgspolitik navnlig for at støtte RT's samordning med de nederlandske fabrikanter. Mere generelt har RT også foretaget en kraftig begrænsning af deres frihed til at handle såvel angående samhandel inden for Fællesskabet som for eksport til tredjelande og salg af sukker til denaturering.

Diskussionen af dette klagepunkt kræver, at de tre betingelser for anvendelse af artikel 86 klarlægges.

Det kræves for det første, at den dominerende stilling vedrører »en væsentlig del« af fællesmarkedet.

Denne første betingelse vedrører i mindre grad den geografiske udstrækning

af det område, hvor den omhandlede virksomhed udøver sin indflydelse, end den økonomiske betydning af det marked, den kontrollerer. Derfor er man ved vurderingen af, om denne betingelse er opfyldt, tvunget til at tage visse rent kvantitative faktorer i betragtning, såsom produktionens og forbruget højde og struktur. Endnu mere afgørende er imidlertid de kvalitative elementer, ved hjælp af hvilke det er muligt at bedømme betydningen af det marked, hvor den dominerende stilling udøves, i forhold til hele fællesmarkedet. Der må tages hensyn til befolkningstæthed, levestandard og samhandelens omfang.

I det foreliggende tilfælde omfatter den dominerende stilling det belgisk-luxembourgske marked. Allerede den konstatering, at sukkerproduktionen her er relativ høj, er oplysende; den oversteg 500 000 tons i 1968-69 og nåede sit højdepunkt i 1971-72 med 770 000 tons, altså nær ved 10 % af den samlede produktion inden for Fællesskabet. Den omfatter desuden en betydelig overskudsproduktion, som enten skal afsættes i de andre medlemslande eller uden for fællesmarkedet, eftersom det lokale forbrug, skønt ganske betydeligt, gennemsnitligt kun udgør omkring 350 000 tons årligt.

Sukkerindustrien i denne egn er således karateriseret ved en betydelig produktion, som var i stærk stigning i årene 1968-72.

Der bør også tages hensyn til, at der i Belgien og i Luxembourg i forhold til disse landes størrelse findes en betydelig befolkning, hvis levestandard er høj, og at disse lande har opnået en høj grad af industriel udvikling.

Det belgisk-luxembourgske marked fremtræder altså inden for Fællesskabet som et regionalt marked, hvis kendetegn adskiller det fra de i nord og øst tilstødende markeder.

Det udgør således en væsentlig del af fællesmarkedet, således som Domstolen i øvrigt allerede har antaget i dom af 27. marts 1974 (sag 127/73, BRT, Sml. 1973, s. 315).

Det er desuden til overflod påvist, at Raffinerie tirlemontoise har en dominerende stilling på dette marked, hvor det klart er den vigtigste fabrikant, eftersom det alene — ifølge dets egne oplysninger — fremstiller 65 % af den belgiske sukkerproduktion. Denne kendsgerning er tilstrækkelig til at vise, at det er i stand til dér at øve en afgørende indflydelse. Men dette er ikke alt. RT har mindst halvdelen af aktiekapitalen i to andre raffinaderier, NV Suikerfabrieken van Vlaanderen i Moerbeke-Waas og SA Raffinerie Notre-Dame i Oreye; der er personsammenfald i de tre firmaers ledelser; RT har således magt til at kontrollere disse virksomheder. Selv om det forsvarer sig med, at det aldrig reelt har udøvet denne magt, fremgår det af de dokumenter, Kommissionen har fremlagt, at de nævnte virksomheder som hovedregel har fulgt Raffinerie tirlemontoise's salgspolitik.

De kontrakter, som er indgået mellem disse fabrikanter og de belgiske eksportører indeholder faktisk nogle anvendelsesklausuler, som er identiske med de klausuler, sagsøgeren pålægger sine forhandler.

Under disse omstændigheder har »Tirlemont-gruppen« en markedsandel på 85 %, idet sukkerimporten til Belgien er af minimal betydning. Endelig udøver Raffinerie tirlemontoise også indflydelse på andre sukkerfabrikker og raffinaderier, som har en ringere produktionskapacitet enten ved at sidde inde med aktiemajoriteten — dette er tilfældet med Warneton — eller ved hjælp af afsætningskontrakter — dette er tilfældet med Naveau.

Raffinerie tirlemontoise's indflydelse er ikke mindre reel for så vidt angår sukkerfabrikkerne i Liers og Embresin samt Couplet og Donstiennes.

Denne situation gør det muligt for RT at optræde uafhængigt, at fastsætte sin politik uden at tage hensyn til markedspoli-

tikken hos sine konkurrenter, aftagere eller leverandører.

Selv om visse af de virksomheder, RT kontrollerer, sjældne gange frit har eksporteret til Nederlandene eller Tyskland, giver disse begrænsede afvigelser fra Raffinerie tirlemontoise's politik ikke på nogen måde anledning til tvivl om, at RT reelt beherskede det belgisk-luxembourgske marked.

Da det sagsøgende firma således i vidt omfang dominerede sukkerproduktionen, da det rådede over betydelige overskudsmængder og havde indledt en samordningspolitik med de nederlandske fabrikanter samt — som vi skal se — med Pfeifer & Langen om leverancer til den vestlige del af Tyskland, — kunne det ikke tillade, at de belgiske eksportører foretog transaktioner, som truede med at bringe dets egen politik i fare.

RT var således nødt til at få de belgiske eksportører til at affinde sig med eller endda helt at underkaste sig og følge RT's direktiver. På denne måde har Raffinerie tirlemontoise misbrugt sin dominerende stilling.

I den henseende er navnlig de dokumenter oplysende, som er fremlagt om forsyningen både af det nederlandske marked og af den vestlige region af Tyskland med belgisk sukker.

Disse dokumenter, som vedrører forholdet mellem Raffinerie tirlemontoise og firmaerne Export og Hottlet, gør det klart, at RT ved sine salg af sukker til disse forhandlere har betinget sig en nøje overholdelse af de forpligtelser, RT havde påtaget sig over for de udenlandske fabrikanter til kun med disses samtykke at importere til deres marked og til bestemte former for anvendelse og bestemte kunder.

Misbruget af den dominerende stilling fremgår ikke blot af de direktiver, der er givet Export og Hottlet inden for rammerne af en salgspolitik, de skulle følge, men også af de midler, sagsøgeren tog i anvendelse for at opnå deres tilslutning.

Sagsøgeren stillede eksportørerne over for et alternativ: de kunne enten akceptere at udføre RT's instruktioner og ville i så fald være berettiget til en relativ gunstig behandling — hvilket navnlig gælder for Export — eller også ville de, hvis de ville optræde selvstændigt, blive berøvet deres vigtigste — om ikke eneste — kilde til forsyning med sukker. Faktisk består de belgiske forhandleres primære virksomhed i at eksportere dette produkt, navnlig til tredjelande. Da Raffinerie tirlemontoise imidlertid har en næsten monopolistisk stilling, kan de belgiske forhandlere ikke fornuftigvis håbe at kunne købe sukker i tilstrækkelige mængder fra andre end RT eller de raffinaderier, RT kontrollerer. Deres stilling på markedet — ja deres overlevelsesmuligheder — var umiddelbart truet.

Ydermere har det vist sig, at sagsøgeren takket være sine forbindelser med sine udenlandske forretningskolleger har været i stand til at gennemføre en stor del af sine eksporter gennem forhandlerne.

Naturligvis er den trussel, som det stillede eksportørerne over for, aldrig blevet formuleret i form af en direkte advarsel. Truslen blev udformet nuanceret, selv om visse af brevvekslingerne klart afslører sagsøgerens vilje til ikke at tolerere, at de handlende på noget punkt fraveg dets krav.

Det udøvede pres er således foregået under forskellige former alt efter udviklingen af forholdet navnlig mellem sagsøgeren og Export.

Undertiden drejer det sig kun om at meddele dette firma, inden for hvilke grænser dets handelsmæssige samarbejde kan tillades. Herom vidner et af Export udarbejdet referat fra et møde med repræsentanter fra Raffinerie tirlemontoise den 20. april 1970. Dette dokument bekræfter, at Export forbliver Raffinerie's primære

køber, uden at det kan gøres gældende, at der foreligger en eneret til at afsætte RT's produkter. En del af overskuddet skal forbeholdes Hottlet inden for en stiltiende overenskomst.

Imidlertid er navnlig i betragtning af samordningen mellem de europæiske raffinaderier »... en række direkte handler mellem raffinaderier eller fabrikanter udelukket fra de handelsmæssige forbindelser mellem Tirlemont og Export.«

Export går endnu længere og giver i en skrivelse af 23. april udtryk for, at »raffinaderiernes politik ikke tillader det at levere til grænseegnene i Benelux, Frankrig og Tyskland«.

Det er tvivlsomt — nævnes det i denne skrivelse — om »vi kan opnå et kontingent, for Raffinerie tirlemontoise vil ikke fortsætte med at føre en politik, der går imod de aftaler, der har indgået med de andre raffinaderier«.

Selv om Export udtaler sig på denne forsigtige måde, fremgår Export's frygt for at blive mødt med en salgsnægtelse klart af dette dokument.

I andre tilfælde viser pressionen sig mere direkte. Ved en eksport af råsukker til Tate and Lyle — en britisk virksomhed, som Raffinerie tirlemontoise i øvrigt er forbundet med i økonomisk henseende — blev det foreslået Export at indtræde som mægler, men »på betingelse af, at det respekterede den fælles politik, der var fastlagt vedrørende eksportlicitationer«.

Export's skrivelse vedrørende et møde med en af Tirlemont's ledere slutter således: »Som modydelse (for den omhandlede transaktion) anmoder RT os om at *give afkald* på vor frihed til at deltage i eksportlicitationerne både for råsukker og for hvidt sukker. Det er underforstået — fortsættes det i skrivelsen — at Raffinerie tirlemontoise nægter at tilbyde os råsukker, som vi frit kan sælge, hvor vi finder det hensigtsmæssigt«.

I samme retning bør fremhæves nogle telexmeddelelser, der blev udvekslet imellem de to selskaber den 19. og 20. august 1970; de er allerede nævnt i forbindelse med beskyttelsen af det nederlandske marked. I disse dokumenter defineres klart de betingelser, under hvilke Export, som modydelse for at forblive inddraget i eksporten til Nederlandene, har måttet give afkald på at handle med dette lands aftager-forarbejdere vedrørende sukker til husholdningsbrug. Det fremgår klart af disse dokumenter, at Tirlemont har knyttet forbindelse mellem overholdelsen af de strikte anvendelsesklausuler og garantien for, at Export ville blive inddraget i gennemførelsen af de godkendte eksporter.

For så vidt angår eksport til tredjelande krævedes der lignende indrømmelser af Export, som ved flere lejligheder i henhold til endnu tydeligere formuleringer havde måttet »gøre indrømmelser over for sine mandanter« og enten nægte at afgive tilbud ved visse eksportlicitationer eller akceptere at nedskære sine tilbud.

Dette bekræftes af en skrivelse fra Export, hvori det indrømmes, at Tirlemont yderligere har begrænset dets handlefrihed og dets muligheder for at indgive restitutionsansøgninger.

Endelig er det som et særligt klart tegn på Raffinerie tirlemontoise's krav interessant at bemærke, at det i en salgsbekræftelse, som Export den 1. oktober 1970 sendte det nederlandske firma Jacobson, blev fremhævet, at Export og Hottlet for produktionsåret 1970-71 har opnået eneret på salg af krystalsukker fra Tirlemont til udførsel fra Belgien, men på den absolutte betingelse, at Tirlemont-gruppens handelspolitik blev overholdt: »Enhver transaktion med belgisk sukker, der strider mod dette princip, kan ikke accepteres af gruppen og medfører, at den opnåede eneret fortabes«.

Forholdene mellem sagsøgeren og firmaet Hottlet bør ses under samme synsvinkel, både når det drejer sig om leveran-

cer til en bestemt anvendelse og om salg af sukker udelukkende til denaturering.

Ud fra samtlige de indsamlede oplysninger er det muligt at antage, at Raffinerie tirlemontoise har misbrugt sin stærke stilling på det belgiske og luxembourgske marked, idet det både har frataget Export og Hottlet enhver mulighed for at føre en selvstændig handelspolitik. Det har således i betydelig grad begrænset konkurrencen på markedet for handel med sukker, både vedrørende samhandelen inden for Fællesskabet og vedrørende eksport til tredjelande.

Det to forhandlere, hvis virksomhed i det væsentlige omfattede eksport af sukker og navnlig til tredjelande, var nødvendigvis stærkt afhængige af en fabrikant, som direkte fremstillede eller kontrollerede næsten al produktion, og når denne produktion desuden fremviste et stort overskud.

Da disse forhandlere ikke rådede over nogen anden nævneværdig kilde til forsyning, kunne de ikke tillade sig at afvise de krav, som blev stillet dem af denne virksomhed, som næsten havde ,monopol.

Raffinerie tirlemontoise har udnyttet disse styrkeforhold til at påtvinge eksportørerne sine regler. Det har begrænset — om ikke ophævet — konkurrencen inden for den belgiske sukkerhandel.

Sådanne forhold er omfattet af traktatens artikel 86. Når en stærk virksomhed truer en svagere med at bringe den i en økonomisk ufordelagtig situation, hvis denne sidste ikke akcepterer den stærke virksomheds betingelser, foreligger der misbrug af den dominerende stilling. Afgørende ved bedømmelsen af en sådan situation er, at der anvendes objektive kriterier. Derfor får midlernes art ingen betydning, forudsat at de medfører et økonomisk pres, som er egnet til at begrænse konkurrencen.

Artikel 85, hvis fortolkning skal foretages ud fra princippet i traktatens artikel 3, litra f), kræver, at konkurrencen ikke fordrejes — og endnu mindre ophæves — på grund af økonomisk pres.

Som misbrug nævner artikel 86, stk. 2 i øvrigt

a) direkte eller indirekte påtvingelse af urimelige købs- eller salgspriser eller af andre urimelige forretningsbetingelser, samt
b) begrænsning, navnlig af *afsætning*, til skade for forbrugerne.

Jeg mener, at den fremgangsmåde, Raffinerie tirlemontoise har benyttet over for Export og Hottlet, falder ind under begge de i artikel 86 anførte eksempler på overtrædelser.

Kan der fremsættes et analogt klagepunkt over for de nederlandske fabrikanter?

Dette hævder Kommissionen. I produktionsåret 1968-69 har tre nederlandske forhandlere: Internatio, Jacobson og Dudok de Wit, som traditionelt importerer sukker, afsluttet kontrakter om køb af betydelige mængder fransk sukker — mindst 70 000 tons — hvis levering skulle fordeles over flere produktionsår.

Som følge af disse transaktioner har de indenlandske fabrikanter og navnlig Suiker Unie, der var utilfreds med, at en del af dette sukker blev videresolgt på markedet for menneskeligt forburg — som de mente var forbeholdt for dem — til en lavere pris end den, de fik for deres egen produktion, truet forhandlerne med at umuliggøre deres traditionelle import af sukker i henhold til midlertidig fritagelse og selv forsyne denne industri på verdensmarkedets betingelser.

Forhandlerne var nødt til at give efter over for denne trussel og forpligte sig til dels at afsætte det fra Frankrig importerede sukker til en pris, som ikke var særlig konkurrencedygtig i forhold til prisen for den nederlandske sukkerproduktion, og dels at afgive de sidste mængder sukker, som de havde importeret, direkte

til fabrikanterne, som derefter selv sørgede for afsætningen; endelig forpligtede de sig til for fremtiden ikke længere uden fabrikanternes samtykke at foretage sådan import til Nederlandene.

Det er under disse omstændigheder, at Suiker Unie og Centrale Suiker i de følgende produktionsår 1969-70 og 1970-71 har købt mere end 14 000 tons sukker af fransk oprindelse.

Senere blev forhandlerne integreret i de handelskanaler, som var dannet ved samordningen mellem de nederlandske fabrikanter og Raffinerie tirlemontoise. Vi har set, at importen af belgisk sukker, som hovedsageligt var bestemt til mejeriindustrien, faktisk — med forbehold af overholdelse af de pålagte anvendelsesklausuler — blev gennemført ved hjælp af den traditionelle handel i såvel Belgien som i Nederlandene.

Kommissionens anbringender vedrørende det pres, som Suiker Unie og Centrale Suiker skulle have øvet mod de nederlandske handlende, støttes i det væsentlige på en intern skrivelse af 8. juni 1970 fra det belgiske selskab Export.

Efter hvad jeg har fået oplyst, vedrører denne skrivelse, som er udarbejdet af Lemaire — direktør for Export — og stilet til firmaets generaldirektør, en samtale, som Lemaire nogle dage før havde med Dudok de Wit, som på dette tidspunkt selv var direktør for det nederlandske handelshus af samme navn.

Dette dokument gør udtrykkeligt rede for de »forestillinger«, som de nederlandske fabrikanter gennem Lindeboom, direktør for Suiker Unie, havde fremsat over for de indenlandske importører og for »truslen« om at fratage de handlende deres traditionelle opgave med forsyning af mejeriindustrien, medmindre de akcepterede ordlyden af den aftale, som således blev pålagt dem.

Kommissionen har navnlig ud fra disse oplysninger draget den slutning, at Suiker Unie og Centrale Suiker, som var indbyrdes forbundet gennem et snævert samarbejde og som havde en dominerende stilling på det nederlandske sukkermarked, har tvunget forhandlerne til at gå ind på deres betingelser. Kommissionen ser heri et misbrug af deres dominerende stilling, en overtrædelse, der hører ind under artikel 86, når den har bevirket, at frit salg af sukker fra andre medlemsstater, i det foreliggende tilfælde fra Frankrig, til Nederlandene, blev begrænset eller endda forhindret, og samhandelen mellem medlemsstaterne således påvirket.

Under hensyn til den interesse, som skrivelsen fra Export har ved en efterprøvelse af rigtigheden af de omstændigheder Kommissionen har anført, har Domstolen besluttet, at der skal afgives vidneudsagn ikke blot af forfatteren til denne skrivelse og af den, han førte samtalen med, Dudok de Wit, men også af Sanders, der på dette tidspunkt var forretningsfører, nu underdirektør i firmaet Jacobson, samt endelig af Lindeboom, hvis mellemkomst udtrykkeligt blev påpeget af Lemaire.

Sidstnævnte har bekræftet, at han ærligt og fuldstændigt har nedskrevet indholdet af disse samtaler med Dudok de Wit, men adspurgt, var han ikke i stand til at tage stilling til, om den »aftale«, der blev indgået mellem de nederlandske fabrikanter og forhandlerne, var blevet indgået »under et vist pres eller tværtimod tvangfrit«.

Han har erklæret, at det drejede sig om forbindelse, som havde fundet sted ud over de direkte kontakter, som Export opretholdt; han var derfor ikke i stand til på dette punkt at give et præcist svar.

Dudok de Wit og Sanders har forklaret, at de nederlandske forhandlere, der havde forpligtet sig til at købe en betydelig mængde sukker i Frankrig, som var bestilt på et tidspunkt, hvor den franske franc's fald gjorde denne transaktion fordelagtig, efter den officielle devaluering

af denne valuta befandt sig i en vanskelig situation. Det sukker, som endnu ikke var leveret i oktober 1969, kunne nemlig nu kun importeres til Nederlandene mod betaling af udligningsbeløb, som påhvilede kostprisen således, at det blev vanskeligt for dem af afsætte dette sukker på det nederlandske marked uden tab.

Alene de nationale fabrikanter ville være i stand til at købe betydelige mængder med kort varsel.

Forhandlere og fabrikanter havde været i konstant kontakt; ifølge vidnernes udsagn har forhandlerne ved denne lejlighed tilsyneladende selv taget initiativ til at henvende sig til Suiker Unie og Centrale Suiker for at tilbyde dem det sukker af fransk oprindelse, som de lå inde med.

Det var således ikke fabrikanterne, der optrådte som efterspørgere.

For så vidt angår den påståede »trussel«, som skulle være fremsat af Lindeboom, har Dudok de Wit erklæret, at Lemaire har fortolket hans ord unøjagtigt. Det ønske, fabrikanterne havde om selv direkte at importere med henblik på at forsyne mejeriindustrien, var i virkeligheden ikke noget nyt, og det var i øvrigt aldrig blevet realiseret. Denne kendsgerning udgjørde i sig selv en trussel for den nederlandske handel. Men Lindeboom har ikke på nogen måde under forhandlingerne mellem fabrikanter og handlende vedrørende afsætningen af det franske sukker i Nederlandene benyttet dette pressionsmiddel og i alt fald ikke benyttet de udtryk, Lemaire har refereret.

Sanders erklærig afviger noget herfra. Han indrømmer, at »det er muligt, at fabrikanterne under den diskussion, hvor det drejede sig om at afslutte en aftale, der skulle gøre det muligt for forhandlerne at afsætte en del af det fra Frankrig importerede sukker, har givet udtryk for, at de ville foretage gengældelsesforanstaltninger, hvis forhandlerne ikke for fremtiden undlod at importere fransk sukker«. Men truslen var efter hans opfattelse lidet troværdig, da det dels ikke var sandsynligt, at fabrikanterne således på en måde skulle konkurrere med sig selv ved at importere sukker fra tredjelande; og dels var de traditionelle importører på dette område i alle tilfælde bedre egnet end fabrikanterne til at forhandle på verdensmarkedet; endelig kunne fabrikanterne ikke være sikre på, at sådan import ville være mulig i fremtiden, da fællesskabsreglerne vedrørende import af sukker fra tredjelande kunne blive ændret fra det ene produktionsår til det næste.

Lindeboom nægter kategorisk at have fremsat trusler under de møder, han havde med den nederlandske handel om disse spørgsmål.

I virkeligheden bestod disse kontakter blot i en samtale mellem ham selv og Kopmels, der dengang var direktør for firmaet Jacobson, med hvem han drøftede personlige og fortrolige forhold. Lindeboom havde blot overbevist denne om, at det var nødvendigt både for fabrikanterne og for de handlende at underkaste sig en fælles »selvdisciplin« for at imødegå de risici, der opstod for priserne i Nederlandene på grund af den valutamæssige situation. Desuden finder han, at alene tanken om, at den nederlandske handel — repræsenteret af Kopmels — skulle kunne lade sig true af Suiker Unie, er fuldstændig usandsynlig.

Sammenfattende giver sagsøgerne udtryk for, at deres holdning ikke udgør noget misbrug, og at det blot er udtryk for en normal handelsmæssig adfærd: det repræfranske sukker var blevet tilbudt de traditionelle handlende til dumpingpriser, og det var derfor kun logisk, at fabrikanterne reagerede på dette træk ved selv at sætte priserne ned. Når fabrikanterne mistede en del af deres traditionelle marked, nemlig markedet for menneskelig forbrug, var det naturligt, at de reagerede herpå ved midlertidigt at nedsætte priserne på deres konkurrenters marked (kondenseret mælk). Desuden havde indførelsen af udligningsbeløb efter den franske franc's

devaluering tvunget forhandlerne til at afsætte deres varer til lidet konkurrencedygtige priser.

Ved bedømmelsen af den foreliggende adfærd må man efter min mening ikke anvende moralske, men derimod objektive kriterier: For at statuere misbrug i den i artikel 86 forudsatte betydning kræves det hverken, at disse trusler er blevet udtalt, eller at de er ledsaget af en regulær boykot, således som over for kolonialhandlerne under sukkerkrigen.

Domstolens udtalelser i dommen La Technique Minière af 30. juni 1966 (Recueil s. 360) har, mutatis mutandis, gyldighed for spørgsmålet om misbrug. Domstolen udtalte, at der skal tages hensyn navnlig til produkternes art eller begrænsede mængde, til parternes stilling på markedet for de omhandlede produkter, til den pågældende adfærds rolle i sammenhængen samt til de fortsatte muligheder for via andre handelskanaler at handle med de pågældende produkter.

Anvendt på det foreliggende tilfælde når jeg ved hjælp af disse kriterier frem til følgende:

a) Vedrørende produkternes mængde ved vi, at Nederlandene var et underskudsland; i en sådan knaphedssituation kunne og burde den traditionelle handel have spillet en særligt aktiv rolle.

b) Allerede et blik på de foreliggende styrkeforhold er tilstrækkelig til at vise, at det var i de handlendes egne interesse at nå frem til en mindelig ordning. Over for de tre traditionelle handlende — som ønskede og fuldt ud var i stand til at sælge det sukker, som var beregnet til menneskeligt forbrug — havde fabrikanterne en næsten monopolistisk stilling vedrørende produktionen, idet de desuden var sikre på samarbejde med den eneste anden leverandør, der kunne komme i betragtning (Raffinerie tirlemontoise), som pålagde sine mellemhandlere (Export og Hottlet) kun at sælge til anvendelser, som den nederlandske sukkerindustri havde godkendt, og som til enhver tid kunne gøre det muligt for denne at ødelægge markedet for de traditionelle handlende.

c) Den praksis, som de nederlandske fabrikanter beskyldes for, indgår i en helhedsplan. Som det var tilfældet for Tirlemont, var det forhold, at Suiker Unie/Centrale Suiker nægtede de traditionelle handlende adgang til sukker til menneskeligt forbrug, kun et led i deres samlede strategi: samordningen med de andre fabrikanter burde ikke forstyrres af den traditionelle handel, og disses transaktioner måtte derfor kontrolleres.

Begivenhedsforløbet var som følger:

Efter at Sucre Union havde nægtet at annullere de resterende leverancer, opkøbte de nederlandske fabrikanter selv direkte det franske sukker og afsatte det under deres eget mærke. Det sukker, som senere blev solgt til nederlandske handlende af de belgiske handlende, blev altid afsat til industrien for kondenseret mælk (f.eks. Export og Jacobson's salg af 5 000 tons den 1. oktober 1970). Det sukker, Hottlet den 3. august 1971 købte hos Raffinerie tirlemontoise, skulle »fyldes i jutepolyæthylensække à 50 kg, som køber skulle levere med mærket Suiker Unie«, og skulle sendes til Holland — Suiker Unie.

Jeg mener således, at beviset for misbrug objektivt følger af selve udviklingen på markedet, således som den fremgår af virksomhedernes konkrete adfærd.

I denne forbindelse udgør skrivelsen fra Export af 8. juni 1970 et interessant men næsten overvældende dokument til forståelse af virksomhedernes adfærd.

Resultatet af Domstolens vidneførsel — mere end 5 år efter at begivenhederne har fundet sted — er blevet tolket i forskellige retninger, således som det er normalt i en tilsvarende situation. Vidneførslen har fremkaldt en vis forskydning i

standpunkterne, visse »underdrivelser«, visse forbehold, som er ret forståelige i betragtning af de impliceredes erhvervsmæssige situation, men denne vidneførsel kan ikke erstatte en objektiv analyse af de faktiske omstændigheder og kan heller ikke træde i stedet for de skriftlige dokumenter.

Det eneste tvivlsomme punkt er, hvorvidt denne episode, som kaldes »sukkerkrigen«, blev afsluttet med en mellem handlende og fabrikanter indgået lovformelig aftale.

Der har tilsyneladende fundet forhandlinger sted mellem de nederlandske handlende og deres franske leverandør med henblik på at gennemføre de resterende leverancer (navnlig problemet med indpakning); endvidere blev der indgået en skriftlig aftale mellem den belgiske og den nederlandske handel (salgsbekræftelse, som Export den 1. oktober 1970 sendte til Jacobson med anmodning om returnering af kopien efter underskrift).

Jeg finder imidlertid på baggrund af fabrikanternes dominerende stilling hverken, at den kendsgerning, at Suiker Unie og Centrale Suiker er blevet »enige« med de traditionelle handlende om, at disse kun skulle levere udenlandsk sukker til industrien for kondenseret mælk — eller at den faktiske overholdelse af denne markedsopdeling — kan karakteriseres anderledes end Raffinerie tirlemontoise's fremgangsmåde over for den belgiske handel, eller — som vi skal se senere — det system, Süddeutsche Zucker AG og Südzucker-Verkauf har indført i forhold til deres handelsrepræsentanter. Jeg fristes til at sige, at de forskellige detailregler afspejler forskellene i de nationale temperamenter.

Når der foreligger en dominerende stilling, og konkurrencen ikke kan spille sin korrigerende rolle, er det tilstrækkeligt til at statuere misbrug — som det allerede blev udtalt i EKSF-traktatens artikel 66, stk. 7 — at den virksomhed, som sidder inde med denne stilling »benytter denne ... til formål i strid med denne Traktat.«

I relation til disse kriterier mener jeg, at Suiker Unie's og Centrale Suiker's adfærd ikke kan antages at være i overensstemmelse med formålet for den fælles markedsordning, og at den på grund af deres dominerende stilling er udtryk for misbrug af denne stilling. Disse sagsøgere har i henhold til artikel 86 anvendt ulige vilkår over for deres handelspartnere, som derved er blevet stillet ringere i konkurrencen. Hvis der herudover er forekommet en aftale, kan det kun dreje sig om et regulært »diktat«.

VIII — Beskyttelse af markedet i Forbundsrepublikken Tyskland

I mindre grad end Nederlandene og navnlig Italien har Forbundsrepublikken Tyskland været en af de medlemsstater, hvor overskudene fra andre lande inden for Fællesskabet (Belgien og navnlig Frankrig) har kunnet afsættes. Disse mulige samhandelsveje har imidlertid haft en forskellig betydning alt efter hvilken region, det drejede sig om, dens behov og muligheder for forsyning med indenlandsk sukker i de enkelte år.

I denne henseende kan man sondre mellem den vestlige del af Forbundsrepublikken Tyskland, hvor der findes et lille underskud, og den sydlige del af dette land, hvor behov og forekomster — med Saar som en vigtig undtagelse — næsten er i ligevægt, bortset fra sæsonforskelle. Man bør i øvrigt bemærke, at der, siden den fælles markedsordning blev indført, er sket en flytning af og en stigning i sukkerroedyrkningen i retning af Sydtyskland, og at denne region næsten er nået op på »selvforsyning«. Den vigtigste fabrikant i denne region, Süddeutsche Zucker AG, har desuden deltaget i de italienske licitationer og eksporteret sukker til Italien, ialt 10 000 — 20 000 tons årligt.

Der synes således at være grund til at sondre mellem to markeder i forbindelse med de foreliggende sager: markedet for den vestlige del og markedet for den sydlige del af Forbundsrepublikken Tyskland.

Det er et fælles træk for disse to regioner, at produktion af og handel med sukker indtil den 30. juni 1968 — da den fælles markedsordning trådte i kraft — var reguleret ved en national markedsordning.

Den tyske forskudslov om sukker fra 1951 (Zuckergesetz) var blevet suppleret af 3 forordninger vedrørende sukkeroepriser, sukkerpriser og udligning af transportomkostninger. Forbundsrepublikken Tyskland var i henhold til denne lov opdelt i salgsområder. For at undgå uøkonomisk transport fik hver enkelt sukkerfabrik tildelt en vis sektor og kunne kun sælge sin produktion inden for denne. Der blev kun ydet restitutioner fra kompensationskassen til leverancer inden for det tildelte område. Ved kontrakter blev ordningen yderligere styrket af et afsætningsnet, som frembød forskellige særlige kendetegn.

Ligesom for de andre medlemsstater bevirkede overgangen fra denne ordning til den fælles markedsordning også for Forbundsrepublikken Tyskland en fundamental ændring i målsætningen, og det er uden tvivl for at lette overgangen til denne nye situation for sig selv og sine medlemmer, at Wirtschaftliche Vereinigung Zucker (sukkersammenslutning) overdrog en advokat i Stuttgart at udarbejde en »udtalelse vedrørende konkurrencespørgsmål i forbindelse med Fællesskabets markedsordning for sukker«.

Jeg er klar over, at de aftaler, som forbinder de tyske fabrikanter indbyrdes, gennemført dagen før Fællesskabets første sukkerproduktionsår (1. juli 1968), uden tvivl blev indført med henblik på den nye ordning, men de vedrører oprettelse af tre salgskontorer og disses funktion.

Disse aftaler blev meddelt Kommissionen, og de er genstand for en fremgangsmåde, som endnu ikke er afsluttet. Det kan kun beklages, at denne side af sagerne, som givet har indflydelse på den foreliggende tvist, endnu ikke er blevet klarlagt: en bedømmelse af indholdet af de overtrædelser, som de tyske fabrikanter og deres salgskontorer samt deres handelspartnere inden for fællesmarkedet beskyldes for, er nøje forbundet med kendskabet til de aftaler, som er meddelt Kommissionen, og de aftaler, som forbinder fabrikanter eller salgskontoret med de mellemhandlere der foretager videresalg.

Jeg finder det i alle tilfælde umuligt at forsøge at vurdere udviklingen på markedet inden for Forbundsrepublikken Tyskland uden samtidig at tage hensyn til samordningen mellem de tyske sukkervirksomheder og de andre staters sukkervirksomheder, til tilstedeværelsen af denne nationale opdeling i salgsområder og endelig til indførelsen af et afsætningsnet fra fabrikanternes side.

Derfor tillader jeg mig først at redegøre for det kompleks, som den vestlige del af Forbundsrepublikken Tyskland udgør, med de to klagepunkter, som knytter sig hertil: samordning mellem Raffinerie tirlemontoise og Pfeifer & Langen og aftaler, som Pfeifer & Langen og Westdeutsche Zuckervertriebsgesellschaft har indgået med deres mellemhandlere, og dernæst for den sydlige del af Forbundsrepublikken Tyskland: samordning mellem Süddeutsche Zucker AG og Béghin; i forbindelse hermed samordning mellem Franken, datterselskab til Süddeutsche Zucker AG, og Sucre Union og aftaler indgået mellem salgskontoret Züdzucker Verkauf, hvis vigtigste medlem er Süddeutsche Zucker AG, og de handlende der foretager viederesalg.

1. Vedrørende beskyttelsen af den vestlige del af det tyske marked konstaterer Kommissionen, at der forelå samordnet praksis mellem Raffinerie tirlemontoise og selskabet Pfeifer & Langen i de tre produktionsår 1969-70 til 1971-72.

Denne praksis kan inddeles i følgende punkter:

— Størstedelen af leverancerne af belgisk sukker til denne del af Tyskland skete direkte fra fabrikant til fabrikant på samme

vilkår som dem, der blev konstateret på det nederlandske marked — i hvert fald for så vidt angår hvidt sukker.

Disse leverancer, som var relativt begrænsede i det første produktionsår, steg progressivt gennem de følgende år og nåede op på betydelige mængder. De udgjorde fra 3 400 tons i 1968-69, hvoraf blot 800 tons var direkte leverancer til Pfeifer & Langen, indtil 45 300 tons i det sidste produktionsår, og af disse blev 30 000 tons leveret direkte til denne virksomhed.

Andelen af direkte leverancer udgjorde i de to sidste produktionsår omkring 75 % af den belgiske eksport til den omhandlede region.

Det må imidlertid nævnes, at en vigtig del af disse transaktioner vedrører råsukker. Jeg vender senere tilbage til dette aspekt af problemet.

— De generelle direktiver, der lå i den politik, Raffinerie tirlemontoise førte over for Pfeifer & Langen, viser sig også at ligge på linje med dem, som blev konstateret i forbindelse med de nederlandske fabrikanter. En telexmeddelelse fra Export til sagsøgeren af 11. september 1970 nævner meget klart RT's instruktioner, nemlig »om ikke at foretage noget, der for så vidt angår Pfeifer & Langen's kundekreds kan forstyrre strukturen på det indre tyske sukkermarked. Dette princip er bekræftet ved en skrivelse af 14. september fra Export til en tysk grossist.

— Det er ud fra denne politik man skal se de leveringsnægtelser, Raffinerie tirlemontoise har udtalt over for tyske handlende, samt de forpligtelser, der sigter på at pålægge de belgiske eksportører ved salg til tyske forbrugere kun at anvende priser, der ligger så nært som muligt ved de priser, som forlanges i destinationsregionen for at afholde disse aftagere fra sådanne forretninger.

— Det pres, som gruppen Tirlemont udøvede mod de belgiske eksportører for at tvinge dem til kun at eksportere med Pfeifer & Langen's samtykke, er den samme adfærd sagsøgeren har udvist ved eksport til det nederlandske marked. Dette pres skulle ubestrideligt søge gennemtrumfet bestemte anvendelsesklausuler.

I det omfang denne samordning vedrørte leverancer af hvidt sukker, finder jeg det påvist, at der forud har fundet en samordning sted mellem Raffinerie tirlemontoise og Pfeifer & Langen, og at de er et integreret led i en omhyggeligt koordineret adfærd fra de to virksomheders side.

De dokumenter, der er vedlagt sagsakterne, er i så henseende afslørende.

Da Raffinerie tirlemontoise i juli 1969 konstaterede, at belgisk sukker, som var blevet solgt med henblik på denaturering, i virkeligheden blev importeret på det tyske marked for menneskeligt forbrug, reagerede det voldsomt og henviste til, at »denne frigivelse til forbrug kun er mulig, hvis den sker til priser, der er lavere end dem, de tyske fabrikanter forlanger; disse beklager følgelig i høj grad den pression, der således udøves på deres marked«. RT insisterede derfor over for de belgiske forhandlere på, at sådanne transaktioner blev bragt til ophør. Og det kan faktisk konstateres, at både Export og Hottlet herefter forpligter sig til kun at videresælge det sukker, som bliver købt med henblik på denaturering, til dette ene formål.

Ligeledes bekræftes det ved talrige handelskorrespondancer mellem de belgiske forhandlere og Raffinerie tirlemontoise eller de fabrikanter, som det kontrollerer, at eksportørerne i 1970 forpligtede sig til ikke at levere sukker til menneskeligt forbrug til Tyskland.

Den forpligtelse, som disse eksportører var indgået på, om at afholde sig fra enhver fri eksport til industrielle forarbejdere eller til den region af Tyskland, der grænser op til Belgien, medmindre Pfeifer & Langen havde givet samtykke, eller

medmindre det skete til priser, som var tilpasset det tyske firmas, er udtrykkeligt nævnt i dokumenter, som hidrører fra Export og som i denne henseende følger grundtanken i referatet af 30. april 1970, hvori Raffinerie tirlemontoise — som jeg allerede har citeret — definerer sin politik: »ingen varebevægelse fra land til land uden aftale mellem fabrikant og fabrikant«.

Det kan heller ikke overraske, at Raffinerie tirlemontoise i en række mellem Export og dette firma udvekslede telexmeddelelser i forbindelse med et vigtigt købstilbud af hvidt sukker, som Export havde modtaget fra en tysk forhandler til en pris, RT syntes var alt vor lav i forhold til Pfeifer & Langen's pris, krævede at denne pris blev forhøjet, i øvrigt i en sådan grad, at transaktionen til syvende og sidst ikke kunne gennemføres.

Endelig viser en række tilbud eller købsbekræftelser, som Export og Hottlet i produktionsåret 1969-70 sendte belgiske fabrikanter, at disse kun ville købe sukker til Tyskland, hvis prisen ab fabrik lå over prisen til andre destinationer.

Leveringsnægtelserne på det vesttyske marked fremgår ligeledes af handelskorrespondancen mellem Raffinerie tirlemontoise og Export, som viser, at gruppen Tirlemont, sommetider tilsløret, modsatte sig salg på det tyske marked ved at kræve uantagelige priser. Dette bekræftes af de beklagelser, som tyske handlende har udtrykt over ikke i god tid at have modtaget tilstrækkeligt fordelagtige pristilbud fra de belgiske forhandlere.

Når Kommissionen hævder, at denne praksis skyldes samordning, støtter den sig på disse dokumenter. Jeg er af den opfattelse, at disse dokumenter ikke blot i sig selv udgør alvorlige indicier, men at de også gør det klart, at der er anvendt tilsvarende fremgangsmåder som dem, der blev konstateret ved Raffinerie tirlemontoise's forhold til de nederlandske fabrikanter. Den adfærd, som dokumenterne påviser, kan kun forklares i det omfang, den er middel til at gennemføre en politik, der går ud på en almindelig samordning mellem fabrikanterne.

Hvordan kan man ellers forstå de afslag og forbehold, som blev fremført over for købstilbud fra tyske forhandlere eller industrielle forarbejdere, når den belgiske produktion i de tre omhandlede produktionsår havde et meget stort overskud, og der viste sig en betydelig efterspørgsel i den vestlige del af Tyskland? Disse afslag og forbehold illustrerer gruppen Tirlemont's ønske om ikke at udkonkurrere Pfeifer & Langen i dette firmas eget område.

Sagsøgerne undlader ikke — således som også Suiker Unie og Centrale Suiker har gjort det — at nægte, at disse dokumenter har nogen beviskraft, fordi de generelt kun omhandler forholdene mellem Raffinerie tirlemontoise og de belgiske eksportører, hovedsagelig Export. Men der er ikke nogen grund til at tro, at de informationer, som kan udledes af denne korrespondance eller endda af Export's interne skrivelser, ikke svarer til de virkelige forhold. De er i øvrigt bestyrket af brevvekslinger med visse tyske forhandlere.

Den omstændighed — som Pfeifer & Langen har påberåbt sig — at Export's interesser i dette forhold stod over for Raffinerie tirlemontoise's, idet RT's politik skulle have haft til virkning, at forskellige transaktioner, Export ønskede at gennemføre, ikke blev til noget, synes ikke på nogen måde at påvirke pålideligheden af Export's skrivelser; denne indvending er tværtimod i sig selv et bevis på Raffinerie tirlemontoise's adfærd, og RT har i øvrigt ikke hævdet, at dets egne erklæringer er blevet ændret eller forvansket af Export.

Endelig holder de argumenter, Pfeifer & Langen har gjort gældende om, at det aldrig har været nævnt som deltager i samordningen, ikke for en nærmere undersøgelse. Selv om visse af de fremlagte dokumenter kun i generelle henvisninger omtaler »tyske fabrikanter«, er dette firma

udtrykkeligt nævnt i andre dokumenter. Det er i øvrigt klart, at Pfeifer & Langen blandt de tyske fabrikanter er den virksomhed, hvis geografiske placering i forhold til Belgien udpegede den til at blive en direkte konkurrent til Tirlemont-gruppen.

Allerede den omstændighed, at Pfeifer & Langen foretog direkte køb af belgisk sukker og derefter videresolgte det til samme pris som for sin egen sukkerfabrikation, på samme vilkår og under sit eget mærke, er i alle tilfælde tilstrækkelig til at udpege det som Raffinerie tirlemontoise's partner i den nævnte samordning. Lad mig tilføje, at sagsøgeren ikke alvorligt bestrider at have meddelt de priser ab fabrik, som det benyttede, til Raffinerie tirlemontoise, og at den sammenhæng, hvori denne oplysning blev ønsket og givet, kun kan ses et yderligere led i en samordnet praksis, eftersom den faktisk gjorde det muligt for de belgiske fabrikanter at tilpasse — eller at forpligte de belgiske handlende til at tilpasse — prisen for belgisk sukker, der blev eksporteret til Pfeifer & Langen's salgsområde, for at undgå konkurrence med denne virksomhed på dens eget market.

Derfor mener jeg af de grunde, jeg allerede har gjort rede for i forbindelse med beskyttelsen af det nederlandske marked, at det bør antages, at der er iværksat en samordnet praksis, som havde til formål på samme måde at beskytte markedet for den vestlige del af Tyskland. Da denne praksis klart har påvirket samhandelen mellem de to medlemsstater, har den ligeledes sigtet på at forstyrre den konkurrence, som burde have fundet sted i dette område, da den tillod Pfeifer & Langen at fastholde en erhvervet position.

Tilbage er spørgsmålet, om denne samordnede praksis, som er direkte bevist for så vidt angår de transaktioner, som vedrører hvidt sukker, også kan fastslås for leverancerne af råsukker fra Raffinerie tirlemontoise til Pfeifer & Langen, som i de tre omhandlede produktionsår omfattede en samlet mængde på 55 000 tons.

Da det drejer sig om direkte leverancer, og da Kommissionen ikke sidder inde med dokumenter, der kan bevise en samordnet praksis, må den, hvis den ønsker at medtage disse leverancer i den generelle samordning, nøjes med at understrege, at Raffinerie tirlemontoise ikke havde nogen interesse i at gennemføre disse leverancer. Dels har selskabet en raffinaderikapacitet, der, hvis man medtager Oreye-fabrikkens, ville gøre det muligt at forarbejde al det råsukker, som selskabet producerer, og dels havde Raffinerie tirlemontoise i en situation, hvor der var en betydelig efterspørgsel efter belgisk sukker fra tyske fabrikanter eller industrielle forarbejdere — en efterspørgsel, der, som vi har set, i vidt omfang ikke blev tilfredsstillet — både mulighed for og interesse i at levere hvidt sukker af egen produktion til sine aftagere, fordi RT herved selv ville få raffinaderiavancen. Ifølge Kommissionens opfattelse udgjorde imidlertid hverken transportomkostningerne — eftersom aftagerne befandt sig i et særligt nærtliggende område — eller nødvendigheden af at oprette et selvstændigt distributionsnet, uovervindelige hindringer.

Hvad angår Pfeifer & Langen havde dette selskab ud over sin egen produktion af råsukker mulighed for hos fabrikanter i Nordtyskland at købe de supplerende mængder, der var nødvendige for fuldtud at udnytte sin egen raffinaderikapacitet. Og dette har selskabet i øvrigt gjort. Under disse omstændigheder havde det på ingen måde brug for råsukker produceret af Raffinerie tirlemontoise. Ydermere var den pris, til hvilken det havde købt det belgiske råsukker, så høj, at det ikke selv kunne få en normal raffinaderiavance.

Således kunne sagsøgernes adfærd kun forklares ved den fælles vilje hos de to virksomheder til at undgå, at de mængder råsukker, der blev leveret til Pfeifer & Langen, blev forarbejdet til hvidt sukker af de belgiske raffinaderier og som færdigt produkt eksporteret til den tyske virksomheds salgsområde.

Over for denne argumentation har de sagsøgende virksomheder let spil ved

hjælp af tekniske betragtninger — støttet på talmateriale, navnlig vedrørende deres raffinaderikapacitet. Raffinerie tirlemontoise hævder, at det har mindre kapacitet end den, Kommissionen tillægger det: 200 000 tons årligt og ikke 225 000 tons; det er navnlig fejlagtigt til selskabets egen kapacitet at lægge Raffinerie Notre-Dame's, idet dette ikke er i stand til at raffinere råsukker uden for høstperioden. Desuden bør der tages hensyn til, at sagsøgeren er forpligtet til at raffinere råsukker, som bliver stillet til selskabets rådighed af visse belgiske sukkerfabrikker, som ikke selv har raffinaderianlæg, samt den sirup — kaldet sukkerfabrikkernes affald — som fremstilles i 8 virksomheder, der hører med til dets industrikompleks.

I betragtning heraf råder Raffinerie tirlemontoise gennemsnitligt over 230 000 tons råsukker årligt. Det er således nødt til at sælge en del af det direkte, i øvrigt ikke blot til Pfeifer & Langen men også til raffinaderier i andre medlemsstater og endda i tredjelande. Under disse betingelser er det i selskabets industrielle og handelsmæssige interesse at sælge råsukker direkte til Pfeifer & Langen til en for selskabet fordelagtig pris i stedet for at forsøge at sælge hvidt sukker til tyske handlende og industrielle forarbejdere med risiko for at miste Pfeifer & Langen som kunde.

Denne virksomhed, hvis raffinaderikapacitet udgør 260 000 tons årligt, hvilket således klart overstiger dens produktion, er — for fuldt at kunne udnytte denne kapacitet under passende rentable vilkår — forpligtet til at købe meget betydelige mængder råsukker ikke blot hos Raffinerie tirlemontoise men også hos andre fabrikanter navnlig i den nordlige del af Tyskland. Leverancerne fra den belgiske fabrikant udgjorde i øvrigt kun en relativt ringe del af alle disse leverancer. Desuden var Pfeifer & Langen interesseret i at sprede sine forsyningskilder navnlig for at dække sig ind mod en mulig — måske endda sandsynlig — nedgang i leveringerne fra Niedersachsen. Endelig gjorde råsukkeret fra Belgien det muligt for det at fremstille hvidt sukker af høj kvalitet, som ved salg gav større avance.

Jeg vil ikke gå ind i den tekniske diskussion om raffinaderikapaciteten hos Raffinerie tirlemontoise og Pfeifer & Langen, så meget mindre som der vedrørende dette spørgsmål foreligger afvigende udtalelser fra Kommissionen og sagsøgerne. Jeg finder det nødvendigt at vælge et andet udgangspunkt.

I realiteten påtaler Kommissionen ikke så meget selve leverancerne af råsukker fra Raffinerie tirlemontoise til Pfeifer & Langen som den omstændighed, at disse leverancer ikke er blevet ledsaget af nævneværdige leverancer af hvidt sukker, på trods af at det burde være i Raffinerie tirlemontoise's velforståede interesse at søge at foretage sådanne salg på det fri marked i den vestlige del af Forbundsrepublikken Tyskland, at denne virksomhed havde midlerne hertil og endelig, at mangelen på et distributionsnet var et falsk påskud. Faktisk er disse leverancer af råsukker ikke nogen erstatning for leverancerne af hvidt sukker. De kan påtales i det omfang, de svarer til en tilsvarende mængde hvidt belgisk sukker, som kunne og burde være afsat på dette marked med fortjeneste.

Det er i øvrigt bemærkelsesværdigt, at de franske fabrikanter i produktionsåret 1970-71, hvor der var underskud af hvidt sukker i Tyskland, på samme tid, som Raffinerie tirlemontoise leverede råsukker til Pfeifer & Langen, leverede hvidt sukker i større mængder til sidstnævnte virksomhed.

Kommissionen fremhæver et andet moment, nemlig at disse leverancer har været relativt dyre for Pfeifer & Langen på grund af afstanden mellem Liers og Elsdorf; den ser heri modstykket til Raffinerie tirlemontoise's manglende fortjeneste, der skyldtes, at det undlod at afsætte en tilsvarende mængde hvidt sukker.

Kommissionen har ikke undladt at gøre opmærksom på den modsigelse, som lå i,

at Pfeifer & Langen bekræftede, at det havde interesse i at købe råsukker hos Raffinerie tirlemontoise, uafhængigt af sit ønske om at undgå, at RT greb ind i dets eget marked for hvidt sukker. For at bortvejre det indtryk, at leverancerne af råsukker kunne udgøre en forklaring på, hvorfor der ikke forekom leverancer af hvidt sukker på dets marked, har Pfeifer & Langen som svar på de af Domstolen stillede spørgsmål anført, at dets interesse i at modtage leverancer af råsukker fra Raffinerie tirlemontoise ikke var så stor, at det til gengæld ville tillade Raffinerie tirlemontoise's konkurrence på dets eget marked for hvidt sukker. Men man kan i så fald med rette spørge, om der ikke gælder det samme for Raffinerie tirlemontoise: dets interesse i salg af råsukker til Pfeifer & Langen var ikke så stor, at det for en virksomhed af RT's størrelse, som handlede selvstændigt og under normale forhold, til gengæld ville give afkald på at sælge hvidt sukker i Pfeifer & Langen's salgsområde.

Som svar på Kommissionens udtalelse om, at leverancerne fra Raffinerie tirlemontoise kun kan forklares ved, at Pfeifer & Langen har betalt råsukkeret til en »særlig fordelagtig« pris — hvilket Raffinerie tirlemontoise i øvrigt indrømmer — forklarer Pfeifer & Langen, som finder, at også RT havde interesse i at kontrahere, endelig, at salget af råsukker var særlig indbringende for Raffinerie tirlemontoise, fordi dette salg praktisk taget gav dette firma samme overskud, som hvis det selv havde raffineret råsukkeret.

Pfeifer & Langen skal kun have betalt råsukkeret til en så høj pris, fordi det skulle forarbejdes til særlige sorter, for hvilke forarbejdningsavancen er særlig høj, og disse sorter kunne den fremmede fabrikant, Raffinerie tirlemontoise, ikke afsætte i Forbundsrepublikken Tyskland.

Det er vanskeligt for en lægmand i alle disse krogveje at følge denne udveksling af argumenter og derefter at foretage en kategorisk økonomisk vurdering af en i betydelig grad teknisk situation. Jeg vil blot udtale, at selv om det er korrekt, at det på verdensmarkedet i en periode med overskud og overfyldte lagre — navnlig for hvidt sukker — undertiden sker, at prisen for sådant sukker falder under prisen for råsukker, kan denne situation næppe forekomme på Fællesskabets marked, i hvert fald ikke i flere på hinanden følgende produktionsår.

Hvis der kun var forekommet disse leverancer af råsukker, er det tvivlsomt, om det ville have været tilstrækkeligt til at bevise en samordning.

Men denne del af det klagepunkt, der er rettet mod Pfeifer & Langen og Raffinerie tirlemontoise, bør efter min mening sammenholdes med den samordning, som jeg finder påvist for hvidt sukker.

Leverancer af ufærdige produkter mellem fabrikanter kan ikke kritiseres, sålænge disse fabrikanter konkurrerer med hinanden i færdigvareleddet. Men når disse fabrikanter indgår aftaler for ikke at konkurrere i færdigvareleddet, kan disse leverancer kritiseres. Det er imidlertid næppe det, der er sket i det foreliggende tilfælde.

Jeg mener således ikke, at Raffinerie tirlemontoise's ønske om at aflaste sin raffinaderikapacitet, som angiveligt allerede var overbelastet, og dets ønske om fuldtud at udnytte Pfeifer & Langen's angivelige overskudskapacitet, er tilstrækkelig til at forklare disse leverancer af råsukker, som havde den — ret sjældne — fordel, at de var specielt indbringende for to konkurrenter. Disse leverancer kan kun forklares derved, at der forelå sikkerhed for, at Raffinerie tirlemontoise heller ikke ville gribe ind i Pfeifer & Langen's fri marked for hvidt sukker. Ved siden af denne sikkerhed forelå der garanti for, at købstilbud fra kunder, som boede i grænseegnene, høfligt blev afslået på trods af de gunstige betingelser med hensyn til transport. Således er begivenhedsforløbet.

Under disse omstændigheder mener jeg, at den samordnede praksis også er bevist for disse leverancer af råsukker.

2. Udover klagepunktet om, at Pfeifer & Langen sammen med Raffinerie tirlemontoise har deltaget i en samordnet praksis med henblik på at beskytte sit marked mod import fra Belgien, beskyldes dette firma for at have baskyttet dette marked ved at indgå aftaler med sine mellemhandlere.

Siden oprettelsen af den fælles ordning har salgskontoret Westdeutsche Zuckervertriebsgesellschaft vedrørende salg af sukker produceret i dette område benyttet sig af fire regionale kommissionærer, med hvem det har indgået »kommissionskontrakter«, mens Pfeifer & Langen vedrørende salg fra sin egen produktion har benyttet sig af 12 handelsrepræsentanter, med hvem det har indgået »fuldmagtskontrakter«; nogle af disse var også kommissionærer for Westdeutsche Zuckervertriebsgesellschaft. Disse mellemhandleres virksomhed var begrænset til visse områder og kunne ikke omfatte sukker fra andre fabrikanter i fællesmarkedet, medmindre der var givet skriftligt samtykke fra Westdeutsche Zuckervertriebsgesellschaft eller Pfeifer & Langen.

Svarene på de af Domstolen stillede spørgsmål har bekræftet, at alle de kontrakter, som Pfeifer & Langen indgik med sine repræsentanter, indeholdt en klausul om en geografisk begrænsning inden for Forbundsrepublikken Tyskland (et vedlagt kort afgjorde i hvert enkelt tilfælde salgsradius) og et forbud mod at sælge sukker fra andre fabrikanter i fællesmarkedet. Disse begrænsninger blev ligeledes anvendt over for en og muligvis tre forhandlere, som ikke var kontraktligt bundet til Pfeifer & Langen.

Kommissionen slutter heraf, at indførelsen af dette salgssystem skyldes en samordning mellem alle fabrikanter i den vestlige del af Forbundsrepublikken Tyskland, og at denne samordning har bevirket, at den »fri« forhandler, som sælger sukkeret i eget navn og for egen regning, er blevet udelukket fra denne form for salg vedrørende sukker, der produceres i denne del af Tyskland, således som det i øvrigt var tilfældet ved andre salgskontorer. Uafhængigt af den samordnede praksis mellem fabrikanter vedrørende beskyttelsen af markedet for den vestlige del af Forbundsrepublikken Tyskland har Kommissionen været af den opfattelse, at dette system begrænser konkurrencen på forhandlerplan og strider mod artikel 85, stk. 1: Westdeutsche Zuckervertriebsgesellschaft og Pfeifer & Langen's kommissionærer og repræsentanter kunne kun sælge sukker fra deres kommittenter, det var dem forbudt at sælge sukker fra andre fabrikanter, og de var desuden kun berettiget til at sælge inden for et bestemt område.

Pfeifer & Langen, der som den eneste har anlagt sag mod denne del af beslutningen, har svaret, at dets repræsentanter er mellemhandlere, som ikke har nogen uafhængighed, og som er integreret i dets egen salgsorganisation. Efter tysk ret er det imidlertid forbudt sådanne mellemhandlere at konkurrere med deres mandant; dette følger allerede af den loyalitetsforpligtelse, de har over for denne.

Desuden har Kommissionen selv i sin meddelelse af 24. december 1962 vedrørende kontrakter om enerepræsentation, som indgås med handelsrepræsentanter, erklæret, at artikel 85 ikke vedrører handelsrepræsentanter i det omfang, disse er integreret som underordnede led i deres mandants virksomhed.

Det er muligt, at en handelsrepræsentant efter tysk ret handler i sin kommittents navn og for dennes regning.

Men det må — som Kommissionen med rette nævner — undersøges, om vi her står over for et i forhold til mandantens virksomhed underordnet led, og der bør herved lægges mere vægt på »handelsrepræsentantens« funktion end på hans benævnelse.

Ifølge Kommissionens opfattelse kan en forhandler ikke betragtes som et underordnet led, når han ved siden af sine aktiviteter som repræsentant i ikke ringe

omfang handler for egen regning som uafhængig forhandler.

Dette er efter Kommissionens opfattelse tilfældet for sagsøgerens repræsentanter. Den påberåber sig den omstændighed — som synes at være korrekt — at visse af sagsøgerens repræsentanter i de faglige håndbøger er opført som engroshandlere eller som importører. Disse firmaer bør efter min mening ligestilles med andre forhandlere, hvis navne Domstolen kender fra sagerne vedrørende denaturering og eksport af sukker.

Som svar på Domstolens spørgsmål har sagsøgeren bekræftet, at dets repræsentanter ved siden af deres virksomhed for sagsøgerens regning handlede som uafhængige forhandlere. De »regionale Kommissionærer«, som blev indført efter oprettelsen af den fælles ordning, er større engroshandelsvirksomheder for fødevarer, som har en betydelig omsætning ikke blot på grund af deres salg af sukker fra medlemmerne af salgskontoret inden for det område, de havde fået tildelt, men også fordi de drev en særlig virksomhed vedrørende eksport til tredjelande eller import af sukker til denaturering, hvilket marked som bekendt i andre lande såsom Belgien og Nederlandene allerede var blevet »afgivet« til »den traditionelle handel«.

Når disse forhandlere har foretaget sådanne transaktioner med tredjelande og med henblik på denaturering, kunne de udmærket have handlet på tilsvarende måde for i andre salgsområder at sælge sukker, der var beregnet til menneskeligt forbrug, og som hidrørte fra andre fabrikanter end medlemmerne af slagskontoret. De gav afkald herpå i henhold til en aftale med deres kommittent.

Ydermere understreger Kommissionen med rette, at der selv efter national ret i Forbundsrepublikken Tyskland findes en bestemmelse som § 18 i Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkung (GWB), hvori det hedder, at eksklusivklausuler kan erklæres uvirksomme i det omfang de medfører en begrænsning af konkurrencen. Teorien er uenig om, hvorvidt de begrænsninger, som er pålagt handelsrepræsentanterne, falder inden for § 18's anvendelsesområde. Der synes ikke at være grund til at gå ind i denne diskussion; det er tilstrækkeligt at konstatere, at disse begrænsninger falder ind under Rom-traktatens artikel 85.

Vedrørende »vertikale aftaler« (efter min opfattelse falder de anfægtede klausuler ind under denne type) har Domstolen udtalt følgende:

»det er muligt, at en aftale mellem forretningsdrivende, som befinder sig på forskellige stadier, — uden at medføre misbrug af en dominerende stilling — kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater og samtidig have til formål eller følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen, således at den falder ind under forbudet i artikel 85, stk. 1« (13. juli 1966, sag 32/65, Italien mod Kommissionen, Recueil s. 592);

og videre: »selv om ordlyden af artikel 85 — forudsat at de andre betingelser er opfyldt — gør forbudet anvendeligt på en aftale, som er indgået mellem flere virksomheder, og derfor udelukker den situation, at en enkelt virsomhed har integreret sit distributionsnet i sin forretningsvirksomhed, følger det imidlertid ikke heraf, at et kontraktmæssigt forhold, der hviler på en aftale mellem en produktionsvirksomhed og en distributionsvirksomhed, blot ud fra en økonomisk analogi — som i øvrigt er ufuldstændig og i strid med den nævnte bestemmelse — bør legaliseres« (13. juli 1966, sagerne 56 og 58/64, Grundig, Recueil s. 493).

Jeg ser i øvrigt en bekræftelse af Kommissionens tese i den omstændighed — og det er ikke et simpelt sammentræf — at Westdeutsche Zuckervertriebsgesellschaft har ændret de kontrakter, det har indgået med sine kommissionærer, efter at den anfægtede beslutning blev truffet, og at Pfeifer & Langen har meddelt de repræsentanter, med hvilke det kun

havde indgået mundtlige aftaler, at de (senest fra januar 1973) ikke længere var forpligtet til at arbejde udelukkende for dette firma, samt at der den 2. januar 1973 mellem sagsøgeren og dets 12 kommissionærer blev indgået en ny repræsentationskontrakt, der ikke længere indeholdt nogen esklusiv-klausul.

Det er ganske vist muligt, at disse »kommissionærer« ikke med overdreven enthusiasme akcepterede en begrænsning af deres rolle vedrørende salg af sukker beregnet til menneskeligt forbrug (alene salg af sukker, som blev produceret af Westdeutsche Zuckervertriebsgesellschaft og dets medlemmer inden for det aftalte område), men derfra til at hævde, at de har gjort sig skyldige i misbrug af en dominerende stilling (artikel 86) ved at aftale denne begrænsning (således som det er tilfældet ved Raffinerie tirlemontoise/ den belgiske handel og Suiker Unie, Centrale Suiker/ den nederlandske handel) er der et spring. I øvrigt indtager Pfeifer & Langen ikke en stilling, som kan sammenlignes med Süddeutsche Zukker AG's, hverken med henblik på sin egen produktion eller med henblik på omfanget af dets deltagelse i salgskontoret. Selv hvis dette skulle have været tilfældet, har Domstolen udtalt: »en fordrejning af konkurrencen, der er forbudt, hvis den udspringer af den adfærd, som er beskrevet i artikel 85, kan ikke blive lovlig, når denne adfærd fuldføres under indflydelse af en dominerende virksomhed og fører til sammenslutning af virksomheder« (21. februar 1973, sag 6/72, Continental Can, Sml. s. 244).

Følgelig strider de eksklusivklausuler, som blev indgået mellem Westdeutsche Zuckervertriebsgesellschaft/Pfeifer & Langen og deres kommissionær, mod artikel 85, stk. 1; sagsøgerne kan ikke nyde godt af en »foreløbig gyldighed« under påberåbelse af, at de ikke skulle anmeldes, fordi Kommissionens meddelelse kun havde rent informativ karakter og ikke fratog virksomhederne deres interesse i at opnå en negativattest eller i at få fastlagt den retlige stilling ved en individuel beslutning. I virkeligheden passede denne situation dem udmærket.

3. Det sydtyske marked er ligesom markedet for den vestlige del af dette land karakteriseret ved en opdeling af fabrikanterne inden for rammerne af et salgskontor, Südzucker Verkauf, der er inddelt i klart afgrænsede områder. De fem virksomheder, som er samlet i dette salgskontor, foretager 38 % af den samlede tyske produktion eller omkring 800 000 tons årligt. Salgskontoret har en markedsandel på mere end 90 % inden for sit salgsområde.

De to vigtigste deltagere i den anfægtede samordning er to »kæmper« inden for sukkerproduktionen:

— dels Béghin, som er blevet sluttet sammen med Say under sagen, og som herefter med de fælles datterselskaber er blevet den vigtigste franske fabrikant og nu er den næststørste virksomhed inden for Fællesskabet efter det britiske firma Tate and Lyle;

— dels Süddeutsche Zucker AG, som inden for salgskontoret har en andel på 51,5 %; dette selskab står med 8 sukkerfabrikker for 70 % af dette salgskontors produktion eller 29 % af den samlede tyske produktion; denne virksomhed indtager således en regionalt dominerende stilling i den sydlige del af Forbundsrepublikken.

To andre virksomheder er indblandet i den samordnede praksis, som er konstateret på dette marked:

— Fra fransk side selskabet Sucre-Union, et handelsselskab, der blev dannet i 1966 af 23 franske sukkerfabrikker;

— fra tysk side Zuckerfabrik Franken, som med fire sukkerfabrikker står for mere end 8 % af den samlede tyske produktion. Süddeutsche Zucker AG har en andel på 25 % i denne virksomhed.

Lad mig nævne, at hverken Sucre-Union eller Franken er blevet pålagt bøder. De har ikke anlagt sag mod den anfægtede beslutning.

Inden for rammerne af dette klagepunkt stiller der sig et særligt spørgsmål vedrørende salgskontoret Südzucker Verkauf. Det står fast, at salgskontoret ikke er nævnt i beslutningens konklusion (artikel 1, stk. 1, nr. 4) blandt de virksomheder, som har deltaget i denne samordning.

Derimod er kontoret i beslutningens artikel 1, stk. 2, nr. 3 beskyldt for at have overtrådt traktatens artikel 86.

Imidlertid har Kommissionen under sagen bekræftet, at klagepunktet om samordning på det sydtyske marked også gjaldt Südzucker Verkauf og at, når dette selskab i øvrigt var blevet pålagt en bøde, skyldtes dette udelukkende dets deltagelse i overtrædelsen af artikel 85, stk. 1. Ifølge Kommissionens opfattelse følger dette af beslutningens grunde samt af indledningen til artikel 1, stk. 2 i beslutningens konklusion, hvorefter: »det konstateres, at følgende forholdsregler, som er blevet bemærket *i sammenhæng med den ovennævnte samordnede praksis,* i sig selv udgør overtrædelser af artikel 86 eller artikel 85, stk. 1.«

Hvis jeg forstår denne opfattelse rigtigt, knytter Kommissionen en forbindelse mellem samordnet praksis og misbrug af dominerende stilling, idet den anden overtrædelse har bidraget til at styrke den første.

Jeg er tilbøjelig til at følge dette ræsonnement og indrømme, at de to klagepunkter ikke helt kan adskilles fra hinanden, idet kontorets salgsorganisation givet har bidraget til at begrænse importen af hvidt sukker til det område, der var reserveret for kontoret. Men jeg forbeholder mig de konsekvenser, der må drages heraf, til behandlingen af det klagepunkt om misbrug af en dominerende stilling, som er rettet mod Südzucker Verkauf.

Når dette er sagt, vil jeg vende mig mod samordningen mellem fabrikanter. Den praksis, Kommissionen anfægter, er af samme art som den, der er konstateret på markedet for den vestlige del af Tyskland.

Det drejer sig i første række om direkte leverancer fra fabrikant til fabrikant. Süddeutsche Zucker AG og Franken har fra produktionsåret 1970-71 købt stigende mængder af råsukker hos Béghin, og af hvidt sukker både hos Béghin og Sucre-Union. De har afsat dette produkt efter forarbejdning af råsukkeret, til samme priser og på samme salgsvilkår som sukker fra egen fabrikation og under deres eget mærke.

Disse leverancer vedrørte relativt betydelige mængder navnlig for så vidt angår råsukker leveret fra Béghin til Süddeutsche Zucker AG, nemlig 11 200 tons i produktionsåret 1970-71, 13 900 tons i det følgende produktionsår, og til Franken 9 200 tons i 1971-72. Leverancerne af hvidt sukker var mindre; meget små fra Béghin's side: 286 tons solgt til Süddeutsche Zucker AG, mens Sucre-Union leverede 4 500 tons til SZAG og 4 000 tons til Franken.

Men det må især bemærkes, at importen — bortset fra disse direkte leverancer — beregnet til tyske industrielle forarbejdere eller forhandlere, som havde nedsat sig i Südzucker Verkauf's salgsområde, var meget begrænset bortset fra sukker beregnet til denaturering eller til eksport til tredjelande.

Kommissionen slutter heraf, at de to franske virksomheder har villet undgå et konkurrencemæssigt pres på det sydtyske marked. De har som led i en samordning med deres konkurrenter bidraget til at afskærme dette marked.

Det er klart, at sagsøgerne prøver at retfærdiggøre deres adfærd gennem rationelle økonomiske betragtninger.

For de franske virksomheder bidrog leverancerne fra fabrikant til fabrikant til at udligne udsvingene i produktionen fra produktionsår til produktionsår og til bedre at udnytte disponible raffinaderikapaciteter ved køb af råsukker eller hvidt sukker af ringere kvalitet med henblik på forarbejdning til sirup. Disse transaktioner

var så meget mere fordelagtige, som transportomkostningerne for råsukker er relativ små. Derimod havde leverandørerne ikke nogen som helst interesse i at afholde omkostningerne ved et distributionsnet i Sydtyskland eller i at udsætte sig for usikkerheden ved oplagring.

For de tyske opkøbere lå der en fordel i at undgå tab af kunder og af markedsandele.

Endelig har de direkte leverancer fra fabrikant til fabrikant ikke forhindret en vis udvikling af den øvrige fællesskabssamhandel inden for den omhandlede region.

Sucre-Union har ganske vist leveret ikke ubetydelige mængder til uafhængige mellemhandlere, i det mindste i produktionsåret 1970-71, og dette er i øvrigt grunden til, at Kommissionen ikke har pålagt det nogen bøde.

Det er derimod ubestridt, at Béghin ikke har foretaget sådanne transaktioner.

Sagsøgeren lægger imidlertid vægt på den omstændighed, at dets direkte leverancer til Süddeutsche Zucker AG og til Franken næsten udelukkende vedrørte råsukker fra selskabets fabrik i Sillery, som ligger i egnen omkring Reims. Imidlertid er fabrikationen af råsukker fra denne sukkerfabrik altid blevet solgt til franske eller udenlandske raffinaderier, fordi det – hævdes det – ville være økonomisk set absurd at forarbejde dette produkt i det raffinaderi, Béghin har i Thumeries nær ved Lille, altså først at transportere det fra Marne til det nordlige Frankrig for at få hvidt sukker, som så senere skulle fragtes til Sydtyskland.

Desuden er produktionen af råsukker i Sillery næsten fordoblet mellem 1967-68 og 1970-71. Raffinaderiet i Thumeries arbejdede imidlertid for fuld kapacitet og kunne ikke under nogen omstændigheder klare de yderligere mængder råsukker fra Sillery.

Süddeutsche Zucker AG hævder, at det i 1970-71 havde en meget lille lagerbeholdning, og at det derfor – for at efterkomme langfristede leveringskontrakter – var nødt til at importere råsukker, hvilket det i øvrigt havde gjort flere gange før 1968. De køb, som det foretog hos Béghin og Sucre-Union, skulle løse dette problem, efter at SZAG i øvrigt havde forsøgt at få forsyninger hos andre fabrikanter, navnlig fra Niedersachsen.

Sagsøgerne har således villet retfærdiggøre de anfægtede transaktioner med krav af industriel og handelsmæssig karakter, som i sig selv var tilstrækkelige til at udelukke enhver idé om samordning.

Jeg føler mig ikke helt overbevist herom. Det, der hovedsageligt bebrejdes Béghin, er ikke så meget, at det har leveret råsukker direkte til sydtyske fabrikanter, men at det ved at afholde sig fra at foretage leverancer af hvidt sukker til denne regions forhandlere og industrielle forarbejdere har bidraget til en afskærmning af dette marked. Og i denne forbindelse må jeg omtale et væsentligt led, som ikke er nævnt i diskussionen mellem parterne vedrørende dette klagepunkt: det drejer sig om Saar.

Det er givet, at det forhold, at der ikke foreligger nogen påviselig modydelse, er et moment, der svækker beskyldningen om en samordnet praksis, og at man, hvis det var bevist, at de omhandlede franske fabrikanter ikke havde draget nogen fordel af deres tilbageholdenhed på det sydtyske marked, kunne betvivle, om de havde handlet i samordning med deres konkurrenter.

Men jeg mener, der foreligger en modydelse i det foreliggende tilfælde, og at denne endda er af en vis størrelse: Saarlandet er blevet »opgivet« til fordel for de franske sukkerfabrikkers interesser.

Lad mig klarlægge disse begreber om »modydelse« og »opgivelse«: denne »byttehandel« behøvede ikke på nogen måde at ledsages af en aftale, fordi den så at sige

fulgte af det givne udgangspunkt, og fordi det var tilstrækkeligt stiltiende at videreføre den hidtidige adfærd. Det forhindrer ikke, at dette forhold har spillet en afgørende rolle i den samordnede praksis.

Siden slutningen af 2. verdenskrig (før folkeafstemningen i Saar) har Saar modtaget forsyninger af sukker af fransk oprindelse. Siden er denne tingenes tilstand blevet legaliseret ved traktaten mellem Frankrig og Saar, som bestemmer, at der indtil den 31. december 1959 skal bestå en monetær — og toldunion mellem Frankrig og Saar, der — selv efter denne dato — hjemler toldfri import til Saar af visse produkter med herkomst i Frankrig inden for græserne af de kontingenter, som er opregnet i den såkaldte »liste A«, hvor sukker er nævnt. Således er der som årligt gennemsnit blevet afsat 35 000 tons fransk hvidt sukker i Saar.

Efter at den sidste told blev afskaffet (1. juli 1968) og efter ikrafttrædelsen af forordning nr. 1009/67 (samme dato) var der ingen retlig grund til at opretholde denne situation; Saar er en nøgleregion i Forbundsrepublikken Tyskland og i Fællesskabet, og det ses ikke, hvorfor det skulle undtages fra fællesmarkedets regler, medmindre der forelå en udtrykkelig særordning.

Denne situation har imidlertid ikke ændret sig mærkbart efter ikrafttrædelsen af den fælles markedsordning; selv om enhver told eller enhver form for kvantitativ restriktion er blevet afskaffet mellem medlemsstaterne (forordningens artikel 35) — og der findes ikke nogen aftale som den, der regulerer samhandelen mellem Vest-Berlin og Forbundsrepublikken Tyskland — sendes fortsat omtrent samme mængde fransk hvidt sukker til Saar, omkring 30 000 tons.

Et levn af denne situation kan dog ses i den omstændighed, at Saar ikke er blevet indlemmet i nogle af de salgsområder, som de tyske fabrikanter skabte, men det drejer sig her blot om en særegenhed, som følger af en kontraktsmæssig aftale: inddelingen i salgsområder skete før underskrivelsen af traktaten mellem Frankrig og Saar, hvilket dokument var et væsentligt led i den nationale markedsordning i Forbundsrepublikken Tyskland, og denne inddeling måtte tage hensyn til de særlige forhold for Saar. I øvrigt findes der hverken nogen sukkerfabrik eller noget sukkerraffinaderi i Saar.

Situationen havde dog kunnet ændre sig efter den 1. juli 1968: Dels var de nærmeste tyske fabrikanter (under Süddeutsche Zucker AG: Worms, omkring 100 km's afstand, Obrigheim, Waghäusel; under Pfeifer & Langen: Euskirchen) meget bedre placeret til at »generobre Saar-markedet« (de vigtigste virksomheder i Fællesskabets største overskudsområde ligger næsten 350 km borte: Reims, Soissons, Lille), bortset fra at de ikke kontrollerede afsætningsområdet i samme omfang som i det øvrige Sydtyskland.

Desuden var det ikke udelukket, at de franske fabrikker yderligere kunne udvide deres marked i den sydlige del af Tyskland i betragtning af deres overskud og deres fordelagtige betingelser vedrørende transportomkostninger.

Det fremgår af den brevveksling af 27. juni 1968 mellem en handlende fra Saar og en tysk kunde, der boede tæt ved Saar, at nævnte handlende oprindelig var indstillet på — i betragtning af, at fællesskabsordningen snart trådte i kraft — at levere til denne kunde. Men den 6. august 1968 lod han denne kunde vide, at »den tyske sukkerindustri under løbende forhandlinger i Paris over for franske leverandører har insisteret på, at disse holder sig tilbage i deres leverancer til det tyske marked for så vidt angår levering igennem Saar som transit til den øvrige del af Forbundsrepublikken Tyskland.«

Kommissionen bebrejder naturligvis hverken Béghin eller Süddeutsche Zucker AG, at de har foretaget en samordning for at opretholde den hidtidige situation i

Saar, fordi det i dette tilfælde drejede sig om samhandel inden for Fællesskabet, som foregik fuldt og helt i den ånd, som var tilstræbt af markedsordningen.

Men jeg mener ikke, man helt kan se bort fra dette forhold, som i øvrigt går igennem hele beslutningen.

Det synes i øvrigt, som om situationen kun har udviklet sig meget lidt: til de nærmeste tyske virksomheders langsomme »generobring« af Saar-markedet svarede en langsom indtrængen af franske virksomheder ud over Saar i den sydlige del af Tyskland. De tyske og franske virksomheder har i det mindste måttet være enige om, at denne tilpasning skete i velordnede former via leverancer fra fabrikant til fabrikant og således at der i mindst muligt omfang opstod spild i lighed med det, der skete mellem Raffinerie tirlemontoise og Pfeifer & Langen: fransk sukker skulle nok tillades at komme ind i Sydtyskland, men kun fra fabrikant til fabrikant, som råsukker og til priser, som givet var fordelagtige for de tyske købere, og de fik herved overladt raffinaderiavancen. Specielt repræsenterede dette sukker lige så meget hvidt sukker, som ikke ville blive afsat uden for de handelskanaler, importøren kontrollerede. Det ville ikke have været økonomisk absurd for Béghin at lade sukkeret fra Sillery (Reims) raffinere i Thumeries (Lille) og selv beholde raffinaderiavancen, idet raffinaderierne i Sydtyskland også lå langt væk, og overskridelsen af en grænse aldrig letter transportafviklingen. Var dette i øvrigt ikke tilfældet for det hvide sukker, som blev leveret i Saar eller i Italien? En afstand på yderligere 100 km har næppe udgjort en uovervindelig hindring for de franske virksomheder.

De virksomheder, som hovedsagelig var interesseret i denne samordning, var på den ene side Süddeutsche Zucker AG (og dets datterselskab Franken), som er den vigtigste tyske virksomhed; på den anden side Béghin, som er en af de vigtigste franske fabrikanter. Og det er netop mellem disse og i anden række med deltagelse af salgsselskabet Sucre-Union, de anfægtede leverancer af råsukker har fundet sted. Endvidere er det disse selskaber, som var stærkest interesseret i Saar, både på grund af deres geografiske beliggenhed og deres produktionskapacitet.

Hvis man imidlertid sammenligner de franske salg på denne regions »fri« marked, hvor priserne holdt sig omkring indikativprisen — bortset fra de mængder, som blev leveret til Saar eller til denaturering —, med denne regions samlede behov, konstaterer man, at de ikke var af nævneværdig betydning, mens eksporten af hvidt sukker og råsukker til Süddeutsche Zucker AG og dets datterselskab Franken (leverancer fra fabrikant til fabrikant) har været stigende. Det er dette aspekt, som Kommissionen anfægter.

Bortset fra den kendsgerning, at den vigtigste del af importen til den sydlige del af Forbundsrepublikken Tyskland — bortset fra Saar — er sket i form af leverancer fra fabrikant til fabrikant, er beskyttelsen af denne region effektivt blevet suppleret i den anden ende af kæden, hvis jeg kan sige det således, ved det system med bonusbeløb og repræsentationskontrakter, som Südzucker Verkauf, der havde fået overladt salg af sukker fra Süddeutsche Zucker AG og Franken, anvendte.

I denne henseende foreligger der flere afslørende dokumenter:

Et brev af 18. april 1972 fra en grossist i den sydlige del af Forbundsrepublikken Tyskland:

»Vi beklager at måtte meddele Dem, at vi ved brev fra Süddeutsche Zucker AG har modtaget meddelelse om, at vi ikke oppebærer bonusbeløb for det forløbne produktionsår«.

En telexmeddelelse fra en af disse sjældne uafhængige forhandlere fra den sydlige del af Forbundsrepublikken Tyskland til Sucre-Union af 23. august 1971, som nævner den pågældende bestem-

melse i Südzucker Verkauf's kontrakter, og et brev fra samme importør til Sucre-Union af 29. september 1971:

»Firmaet (handelsselskab fra den sydlige del af Forbundsrepublikken) har ladet mig vide, at Süddeutsche Zucker AG har taget forbehold på grund af køb af hvidt sukker i Frankrig. Firmaet risikerer, at det ikke oppebærer det årlige bonusbeløb. I forbindelse med fornyelse af kontrakten med Süddeutsche Zucker AG har det nævnte firma modtaget det årlige bonusbeløb på betingelse af, at det for fremtiden giver afkald på køb af sukker fra andre sælgere og af sukker fra Frankrig«.

Denne handlende har ikke stået på god fod med sine leverandører; alligevel mener jeg, at korrespondancen i forbindelse med disse forskellige forhold udgør et alvorligt indicium.

Den samordnede praksis er efter min mening således påvist.

Vedrørende dette »klagepunkt« bør jeg endnu undersøge visse anbringender, som sagsøgerne har påberåbt sig vedrørende formen.

I første række en krænkelse af artikel 4 i forordning nr. 99: ifølge Süddeutsche Zucker AG omtaler meddelelsen om klagepunkter ikke den interesse, der lå i import af sukker fra Fællesskabet til Sydtyskland. Jeg synes tværtimod, at dette er en tanke, som er selve grundlaget både for meddelelsen om klagepunkter og for beslutningen.

Endvidere gør denne sagsøger gældende, at beslutningens konklusion over for sagsøgeren påtaler en samordnet praksis med Sucre-Union vedrørende produktionsårene 1970-71 og 1971-72, skønt der ikke i betragtningerne nævnes noget om Süddeutsche Zucker AG's køb hos Sucre-Union i det første af disse produktionsår: alene svarskriftet omtaler en leverance på 4 600 tons hvidt sukker fra Sucre-Union til et datterselskab af Süddeutsche Zucker AG i dette produktionsår.

Jeg mener næppe, at der kan støttes noget på denne kritik: det, som bebrejdes den tyske sagsøger, er i det væsentlige en samordnet praksis med Béghin, og Kommissionen har i øvrigt givet afkald på at udtale nogen sanktion mod Sucre-Union. Der er ikke grund til yderligere at undersøge denne sidstnævnte virksomheds adfærd, idet den ikke er blevet pålagt nogen bøde og ikke har anlagt nogen sag. I øvrigt er Sucre-Union ikke fabrikant, hvilket forklarer, at firmaet sommetider har kunnet have en strategi, der var forskellig fra Béghin's.

Süddeutsche Zucker AG og Béghin hævder, at meddelelsen om klagepunkter hverken præciserede, hvilken fabrikant der beskyldtes for ikke at have solgt hvidt sukker til Sydtyskland, eller hvilke virksomheder, med hvem Süddeutsche Zukker AG skulle have foretaget en samordning. Alene beslutningen angiver, hvilke fabrikanter der bebrejdes for hvilke leverancer.

Som jeg har sagt vedrørende undersøgelsen af de almindelige formelle anbringender, mener jeg, at hverken Béghin eller Süddeutsche Zucker AG har kunnet tage fejl af rækkevidden af det klagepunkt, som Kommissionen rettede mod hver af dem; de har i øvrigt taget stilling til dette punkt under den administrative procedure.

4. Jeg skal nu tage stilling til klagepunktet vedrørende misbrug af dominerende stilling, som er rejst over for Südzucker Verkauf fra og med produktionsåret 1968-69, idet det skal have forhindret sine mellemhandlere i at videresælge sukker, som ikke hidrørte fra dets medlemmer, og for at have bundet sine kunder ved ydelse af bonusbeløb.

Jeg minder om, at Bundeskartellamt den 24. marts 1969 til Südzucker Verkauf — den pågældende sagsøger — har rettet en forespørgsel bl.a. vedrørende de »bonusbeløb«, som det ydede sine kunder, og de kontrakter, det afsluttede med sine handelsrepræsentanter. Den 8. juli 1971 med-

delte Bundeskartellamt dette salgskontor, at den havde standset fremgangsmåden for kontorets vedkommende.

Ifølge Bundeskartellamt's årlige rapport fra 1969 har virksomheder inden for den sukkerforarbejdende industri og handelen med fødevarer beklaget sig over, at visse sukkerfabrikanter efter ikrafttrædelsen af Fællesskabets markedsordning for sukker — og navnlig efter den heraf følgende anvendelse af prisen ab fabrik — har indtaget en dominerende stilling i visse regioner på grund af transportomkostningerne. »Selv i de overskudsregioner, hvor sukkerroedyrkningen er koncentreret, og hvor der findes sukkerfabrikker, som kan deltage i konkurrencen, har oprettelsen af fælles salgsorganisationer i væsentlig grad indskrænket denne. Denne udvikling har bevirket, at der forekom overdrevne sukkerpriser, begrænsninger i produktionen af sukker af kvalitet II, en billigere kvalitet, og navnlig bortfald af produktion af sukker af kvalitet III. Den således opståede mistanke om, at visse sukkerfabrikanter lokalt havde en dominerende stilling og misbrugte denne, var årsagen til en dybtgående undersøgelse. Denne har *delvis bekræftet og delvis bestyrket* antagelsen om, at der regionalt forelå dominerende stillinger. Imidlertid blev mistanken om, at sukkerprisen var fastsat på et niveau, der svarer til misbrug, ikke bekræftet. Der er ikke forekommet tilstrækkeligt indicium til bevis for, at der foreligger en bevidst begrænsning af produktionen af sukker af den billigere kvalitet II«.

»Bundeskartellamt har«, fortsætter rapporten, »med støtte i oplysninger fra detailhandelen indledt fremgangsmåden i henhold til § 22 i den tyske konkurrencelov mod sukkergrossisterne i visse egne af Forbundsrepublikken. Disse virksomheder indtog en dominerende stilling på deres salgsområde. Detailhandlerne har beklaget sig over, at grossisterne ikke afgiver billigere sukker af grundsorten, medmindre man samtidig hos dem køber det dyrere raffinerede sukker. Undersøgelsen har vist, at visse fabrikanters disponible mængder af grundsorten — på grund af fejlvurderinger af behovet og forsyningsvanskeligheder — er blevet knappe, og at der alene forekom begrænsede leverancer. De omhandlede grossister havde således været nødt til at foretage en kontingentering«. Imidlertid blev de indledte fremgangsmåder også i dette tilfælde indstillet.

Kommissionen er af den opfattelse, at den forpligtelse, dette salgskontor har pålagt sine 17 handelsrepræsentanter til ikke uden dets samtykke at sælge sukker fra andre fabrikanter end dets medlemmer, har begrænset friheden i samhandelen mellem medlemsstater, idet den navnlig forhindrede de fri forhandlere i at levere sukker, navnlig fra Fællesskabet, til de industrielle forarbejdere. Denne forpligtelse var yderligere ledsaget af ydelse af bonusbeløb til kunderne, et kollektivt bonussystem, hvis sats udelukkende afhang af de samlede køb, der var foretaget hos de sammensluttede fabrikanter. For ikke at miste fordelen ved denne bonus måtte køberne derfor koncentrere deres ordrer hos de tyske fabrikanter: tabet af bonusbeløbet bevirkede, at man mistede et beløb, som var større end den fordel, køb af sukker af udenlandsk oprindelse ville have medført.

Jeg finder faktisk, at Südzucker Verkauf har benyttet sin regionalt dominerende stilling til at pålægge de virksomheder, som videresælger dets sukker, at indgå på disse distributionsaftaler og at modtage disse bonusbeløb, og at denne praksis falder ind under definitionen i artikel 86: »påtvingelse af urimelige ... priser eller af andre urimelige forretningsbetingelser« og »anvendelse af ulige vilkår for ydelser af samme værdi over for handelspartnere, som derved stilles ringere i konkurrencen«, således at den udgør en overtrædelse af denne bestemmelse.

Sagsøgeren hævder, at disse distributionsaftaler og disse kontraktmæssige bonusbeløb isoleret set ikke skulle anmeldes til Kommissionen, idet de kun var indgået mellem virksomheder fra én medlemsstat

og hverken vedrørte indførsel eller udførsel mellem medlemsstater (artikel 4, stk. 2, første afsnit i forordning nr. 17).

Dette sidste punkt forkommer tvivlsomt i lyset af Domstolens dom LTM af 30. juni 1966, som vedrørte eksklusivkontrakter.

Men deraf kan det ikke sluttes, at der ikke kan pålægges bøde for de forhold, som er knyttet til disse kontrakter eller kontraktmæssige klausuler. Det misbrug, Kommissionen har konstateret og påtalt, vedrører det system, sagsøgeren har anvendt til afsætning af sine medlemmers produktion, herunder det sukker, disse har købt hos franske fabrikanter, i forbindelse med Süddeutsche Zucker AG's samordnede praksis vedrørende leverancer af fransk sukker.

Denne praksis har ifølge Domstolens dom Continental Can af 21. februar 1973 (sag 6/72, Sml. 1973, s. 243), som tager udgangspunkt i traktatens artikel 3 *f*, skadet konkurrencen og omfattes derfor af begrebet »misbrug«.

Ikke blot kunne den »påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne« eller — ifølge Domstolens dom Grundig af 13. juli 1966 (sag 56 og 58/63, Recueil 1966, s. 495) — »enten direkte eller indirekte, enten aktuelt eller potentielt indskrænke handelsfriheden mellem medlemsstater på en måde, som kunne skade gennemførelsen af målene om et fælles marked mellem stater«; den har rent faktisk haft disse virkninger, hvilket de dokumenter, jeg har citeret vedrørende klagepunktet om samordning på det sydtyske marked, vidner om.

I forbindelse med dette klagepunkt opstår der imidlertid et problem om tilregnelse og subsumption.

I sin meddelelse om klagepunkter overvejde Kommissionen at bedømme de foranstaltninger, Südzucker Verkauf og Süddeutsche Zucker AG pålagde deres kunder, både på grundlag af artikel 85 og artikel 86:

— den overvejede at anse den i de forskellige distributionsaftaler fra Süddeutsche Verkauf indeholdte forpligtelse til ikke uden samtykke at afsætte andet sukker end det, dette kontor eller dets medlemmer leverede, som et forhold, der faldt under artikel 85;
— den overvejde ligeledes at anse det af Süddeutsche Zucker AG og Südzucker Verkauf etablerede system med handelsrepræsentation som et indicium for misbrug af den dominerende stilling (artikel 86). Endelig overvejede den — stadig med henblik på artikel 86 — også at anse det forhold, at Südzucker Verkauf ydede sine kunder en årlig mængderabat, som et misbrug af en dominerende stilling fra Süddeutsche Zucker AG's side.

I beslutningens konklusion konstateres det, at der i produktionsåret 1970-71 forelå en samordnet praksis i henhold til artikel 85, stk. 1 mellem Süddeutsche Zucker AG (som udøver en meget betydelig indflydelse inden for Südzucker Verkauf) og Franken på den ene side og Béghin og Sucre-Union på den anden side.

Det konstateres yderligere i beslutningen, at der siden produktionsåret 1968-69 forelå et misbrug i henhold til artikel 86 fra Südzucker Verkauf's side — hvem salget af sukker fra Süddeutsche Zucker AG var overdraget.

Under henvisning til, at dette misbrug blev konstateret inden for rammerne af den samordnede praksis, og at da Kommissionen fandt, at de to overtrædelser, som denne praksis indebar, måtte bedømmes under ét ved fastsættelsen af bødens størrelse, belægges den første af disse overtrædelser ifølge beslutningen med en bøde på 700 000 RE og den anden med en bøde på 200 000 RE, idet den første blev tilregnet Süddeutsche Zucker AG og den anden Südzucker Verkauf. Det forekommer mig således, at Kommissionen i alle tilfælde har villet dømme selskabet Südzucker Verkauf — i det mind-

ste med hjemmel i artikel 86 — selv om det ikke er udelukket, at Kommissionen ligeledes havde til hensigt at anvende artikel 85. Således har dette selskab i hvert fald forstået det i sit sagsanlæg.

Disse forskelle er næppe overraskende: grænsen mellem det, der falder ind under hendholdsvis artikel 85 og artikel 86 er usikker; det drejer sig ofte om beslægtede situationer, som i videst muligt omfang bør behandles analogt; i talrige tilfælde kan disse artikler, som findes inden for samme afdeling (de fælles konkurrenceregler for virksomhederne), i øvrigt begge finde anvendelse.

Traktatens artikel 86 omhandler »en eller flere virksomheders misbrug af en dominerende stilling på fællesmarkedet eller en væsentlig del heraf«. Det er klart, at denne bestemmelse forudsætter en form for forbindelse mellem de virksomheder, som misbruger en dominerende stilling.

Denne forbindelse kan bestå i et kartel; man kan endda sige, at de farligste kartelle er de, som går ud på et monopol eller en dominerende stilling. I denne situation, som er meget hyppig, stiller der sig et problem: skal man, når der er to anvendelige bestemmelser — artikel 85 og artikel 86 — anvende den strengeste af disse, og hvilken af dem er det, eller kan man omvendt anvende dem kumulativt? Eftersom vi ikke befinder os inden for strafferetten, mener jeg, at den sidste løsning bør vælges.

Denne forbindelse kan også fremgå af formen for de strukturelle forbindelser: dette er problemet med datterselskaber, holding- og finansieringsselskaber, som er karakteristiske for den seneste udvikling.

I en mindre udviklet form for sammenslutning finder man personlige forbindelser (interlocked directorships). I visse lande antages det, at en fælles holdning hos et vist antal virksomheder kan gøre det sandsynligt, at disse indtager en dominerende stilling, i det mindste for så vidt angår den praksis, som bebrejdes dem.

Det forekommer mig således formålsløst at undersøge, hvorvidt det har været Kommissionens mening udelukkende at dømme Südzucker Verkauf for dets delagtighed i en samordnet praksis eller for misbrug af en dominerende stilling, og hvorvidt det er en samordnet praksis, som har muliggjort misbrug af en dominerende stilling, eller om det er denne dominerende stilling, som har gjort det muligt at fortsætte med en afskærmning af markederne, og snart at støtte sig til den anfægtede beslutnings konklusion og snart til dens grunde for til syvende og sidst at unddrage sagsøgeren enhver domfældelse.

Det er sofistisk at anføre, at fordi konklusionen ikke nævner Südzucker Verkauf i forbindelse med den samordnede praksis, mens der i betragtningerne faktisk henvises til dette kontor i forbindelse med denne praksis, og Kommissionen i sin duplik har anført, at Südzucker Verkauf overser, at bøden ikke blev pålagt det på grund af det i konklusionen omtalte misbrug, men på grund af den samordnede praksis, bør disse forskelle medføre, at det bør statueres, at Kommissionen i virkeligheden ikke har villet sanktionere overtrædelsen af artikel 86: jeg finder, at konklusionen er fuldstændig klar, og at der ikke til dens fortolkning er behov for yderligere forklaringer.

Dette gælder så meget mere, som der i alle tilfælde skal tages stilling til beslutningens artikel 2, hvorved det pålægges Südzucker Verkauf øjeblikkeligt at indstille den overtrædelse, som er blevet konstateret over for dette (artikel 1), og som det forlanger annulleret.

Det ville være paradoksalt, hvis man fortolkede artiklerne 85 og 86 i modsat retning, da disse bestemmelser tilsigter gennemførelsen af samme mål (dom af 21. februar 1973, sag 6/72, Sml. 1973, s. 245), og hvis virksomhederne på en vis måde kunne nyde godt af et »ingenmandsland« eller søge beskyttelse bag en anden subsumption eller et spørgsmål om ansvar for derved at omgå traktaten: i realiteten

er Süddeutsche Zucker AG og Südzucker Verkauf solidarisk ansvarlige.

Dette ville være ensbetydende med at give afkald på den fulde domstolskontrol, som for Domstolens vedkommende indebærer beføjelse og pligt til at gennemføre undersøgelserne udover den rene legalitetskontrol: Domstolen træffer ikke blot afgørelse angående beslutningen, men angående hele sagen med alle dens aspekter.

Det bør undgås, at en virksomhed dømmes to gange for samme overtrædelse, men på den anden side bør en strid om ord ikke føre til, at en overtrædelse i sidste instans undgår enhver pådømmelse, fordi den er begået af flere virksomheder.

IX — Samordning vedrørende tildeling af restitutioner for eksport af sukker fra Fællesskabet til tredjelande

Jeg har afsluttet undersøgelsen af samtlige de klagepunkter, der vedrører samordnet praksis med henblik på afskærmning og beskyttelse af de nationale og regionale markeder inden for Fællesskabet samt det misbrug af dominerende stillinger, som visse af de sagsøgende virksomheder har gjort sig skyldige i.

Før jeg drager konsekvenserne af denne undersøgelse med henblik på de pålagte bøder, bør jeg tage stilling til om — og i bekræftende fald i hvilket omfang — Kommissionen var berettiget til over for Raffinerie tirlemontoise på den ene side og tre franske fabrikanter, Générale sucrière, Say og Béghin og handelsvirksomheden Sucres & Denrées på den anden side at fremsætte et sidste klagepunkt, som vedrører sukkereksport til tredjelande. Lad mig tilføje, at to andre franske firmaer: Lebaudy-Suc og Sucre-Union, der ligeledes er berørt af dette klagepunkt, ikke har anlagt sag for Domstolen.

For at muliggøre, at en del af overskuddet af produktionen inden for Fællesskabet kan eksporteres til tredjelande til verdensmarkedspriser, som på dette tidspunkt lå betydeligt under Fællesskabets priser, og for at opretholde visse traditionelle handelsstrømme, indeholder forordning nr. 1009/67 bestemmelse om en eksportstøtte i form af restitutioner. De almindelige bestemmelser om dette system findes i Rådets forordning nr. 766/68.

Denne bestemmelse, som trådte i kraft samtidig med forordning nr. 1009/67, har indført to forskellige ordninger for fastsættelse af restitutionerne. Dels i henhold til artikel 2 en periodisk fastsættelse af restitutionerne, som foregår hver anden uge, og som fandt øjeblikkelig anvendelse; dels fastsættelse ved licitation, som først blev anvendt fra det andet sukkerproduktionsår 1969-70.

Fremgangsmåden ved licitationerne, som er nævnt i artikel 4 i forordning nr. 766, kom på en vis måde i det følgende til at blive den almindelige fremgangsmåde ved ydelse af restitutionerne, selv om den periodiske fastsættelse fortsat fandt sted men almindeligvis med lavere restitutionsbeløb.

Licitationerne vedrører det restitutionsbeløb, der skal ydes, således at de deltagende virksomheder, som inden for en bestemt frist skal fremsætte deres tilbud, får tildeling, såfremt deres tilbud indeholder den laveste restitutionssats i forhold til det maksimumsbeløb, Kommissionen har fastsat efter høring af forvaltningskomiteen.

I henhold til den anfægtede beslutning er det inden for rammerne af denne ordning, de pågældende virksomheder i løbet af året 1970 har foretaget en samordning vedrørende de tilbud, der skulle fremsættes, både for så vidt angår de sukkermængder, de ville udbyde til eksport, og vedrørende restitutionsbeløbet. De har således fordrejet den konkurrence, som under normale forhold burde have fundet sted på grundlag af individuelle og selvstændige tilbud fra hver enkelt virksomhed, der deltog i licitationerne.

Selv om samordningen drejede sig om sukkereksport til tredjelandene, kunne den dog påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne, dels fordi den vedrørte sukker fremstillet i fællesmarkedet, og dels fordi den bevirkede, at de virksomheder, der deltog i den samordnede praksis, kunne ændre de sukkermængder, som hver af dem uden denne samordning burde have afsat på fællesskabsmarkedet.

Hvis man antager, at det drejede sig om fabrikanter, som sad inde med betydelige overskud, eller om deres mellemhandlere, ville disse virksomheder have været tvunget til at afsætte disse overskud uden for deres nationale marked, altså i de andre medlemsstater.

Da samordningen mellem deltagerne i licitationerne udelukkede enhver usikkerhed vedrørende mulighed for eksport under de givne betingelser, udgjorde denne samordning et led i fabrikanternes fælles handlingsplan, som havde til formål at beskytte visse nationale markeder.

Dette er i det væsentlige Kommissionens tese; ved bedømmelsen heraf, bør der foretages en undersøgelse af de enkelte beviser for eksistensen af den anfægtede samordning og i bekræftende fald af dens indflydelse på handelen inden for Fællesskabet og konkurrencens fri spil; der bør herved tages hensyn til de betingelser, under hvilke licitationerne vedrørende restitutionerne blev gennemført, og til de beføjelser, Kommissionen rådede over på dette område både vedrørende kontrol og begrænsning af de sukkermængder, der måtte eksporteres, og vedrørende opstilling af de finansielle vilkår for eksporten ved fastsættelse af maksimumsbeløbet for restitutionen.

Det første spørgsmål må besvares bekræftende.

Beviserne på samordningen fremgår for det første af dokumenter af generel karakter, der for Domstolen klarlægger fabrikanternes formål; for det andet af den korrespondance og de telexmeddelelser, som blev udvekslet vedrørende selve licitationerne mellem visse af sagsøgerne og deres mellemhandlere, navnlig Raffinerie tirlemontoise og Export; endelig af de af Kommissionen anførte faktiske omstændigheder, som viser, at de tilbud, sagsøgerne fremkom med, var identiske eller lå meget tæt op ad hinanden for så vidt angår det foreslåede restitutionsbeløb.

Generelt må det bemærkes, at de europæiske fabrikanter allerede fra iværksættelsen af den fælles markedsordning drog den konklusion af fællesskabsreglerne, at der måtte sondres mellem to forskellige markeder: markedet for menneskeligt forbrug inden for Fællesskabet og markedet for overskud, som skulle denatureres eller eksporteres til tredjelande, og de fandt det rimeligt, at der på hvert enkelt af disse markeder kunne opnås ensartede indtægter, efter en afvejning af de mængder, der skulle afsættes på markedet for menneskeligt forbrug, og den mængde, der skulle eksporteres eller denatureres.

Allerede fra dette tidspunkt lagdes kimen til en samordning vedrørende eksport.

Den bekræftes navnlig ved en skrivelse af 17. februar 1970 fra firmaet Export. Dette dokument gør udtrykkeligt rede for de regelmæssige møder, der gik forud for licitationerne, og under hvilke de indklagede franske fabrikanter var repræsenteret foruden selskabet Sucres & Denrées, mens selskabet Raffinerie tirlemontoise på grund af afstanden holdt sig i telefonisk kontakt med sine handelspartnere.

Formålet med disse møder var klart: det drejede sig om at drøfte »restitutionernes generelle niveau« og »den mængde, hvert enkelt af medlemmerne ville foreslå, medens den eventuelle mægling skete under flersidige diskussioner.«

Selv om det drejer sig om en intern skrivelse, er den så meget mere afslørende,

som Export, efter at det ligesom for eksempel selskabet Hottlet og visse franske kommissionærer ved de første licitationer i året 1970 havde fremsat særligt lave restitutionstilbud og således opnået eksportcertifikater for betydelige mængder, indrettede sig efter den af fabrikanterne førte politik.

Denne politik er udtrykkeligt defineret i en telexmeddelelse fra Raffinerie tirlemontoise til Export af 23. juli 1970, som omhandlede: »en afskaffelse af konkurrencen ved restitutionerne, således at enhver fabrikant mindst sikres interventionsprisen« og følgelig »en ophævelse af kampen for at afsætte mængderne på det indenlandske marked, hvor man er mere sikker på prisen end ved eksport«.

Export har allerede under pres fra Raffinerie tirlemontoise draget konsekvenserne af denne samordning mellem fabrikanterne og har — således som det er påvist ved skrivelsen fra dets bestyrelsesformand af 25. marts 1970, hvori der henvises til møderne i Paris — føjet sig efter denne samordning.

De andre dokumenter, som Kommissionen har fremlagt, bekræfter eksistensen af en samordning, hvilket sagsøgerne i øvrigt heller ikke for alvor har bestridt. De har bestræbt sig på at bagatallisere dens rækkevidde, idet nogle gør gældende, at det drejede sig om en ren udveksling af informationer, og andre, at det drejede sig om periodiske kontakter fra licitation til licitation.

Efter de dokumenter, der er fremlagt i sagen, kan denne argumentation ikke opretholdes.

Ikke blot følger det heraf klart, at sagsøgerne havde en fælles vilje til indbyrdes at fjerne enhver konkurrence ved licitationerne; man kan endda tale om en virkelig fælles handlingsplan, hvis gennemførelse er bekræftet af resultaterne af de licitationer, som blev afholdt i 1970, i det mindste for så vidt angår størsteparten af dem.

Selv om sagsøgernes forsøg på at opnå relativt høje restitutionsbeløb slog fejl i de seks første licitationer på grund af lavere tilbud fra de belgiske firmaer Export og Hottlet samt fra franske kommissionærer, er det ikke desto mindre klart, at fabrikantgruppens tilbud var blevet omhyggelig koordineret og praktisk taget var identiske.

Man kan derefter fra april 1970 fastslå, at fabrikanterne fik tildeling for betydelige mængder under omstændigheder, som klart viser, at de bestræbte sig på at fordele de mængder, der skulle eksporteres, idet deres indbyrdes tilbud ofte kun afveg med få centimer.

Efter at de faktiske omstændigheder er påvist bør det undersøges, om kartellet påvirkede samhandelen mellem medlemsstaterne, og om det havde til formål og følge at fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet.

Selv om Domstolen indtil nu ikke — inden for rammerne af artikel 85, stk. 1 — har haft lejlighed til at udtale sig om karteller, der udelukkende vedrører eksport af produkter til tredjelande, har den udtalt, at det ikke er nødvendigt, at aftaler eller samordnet praksis direkte vedrører samhandel mellem medlemsstater, for at de forbud, som er opstillet ved denne bestemmelse, kan finde anvendelse. I øvrigt har dette begreb i henhold til Domstolens retspraksis kun det formål at afgrænse Fællesskabets institutioners respektive kompetence fra de nationale myndigheders. Det er således i alle tilfælde tilstrækkeligt, at kartellet eller den samordnede praksis har kunnet få indflydelse på samhandelen mellem medlemsstater, selv om denne indflydelse kun er indirekte.

Det skal tilføjes, at Domstolen for så vidt angår artikel 86, hvor den samme betingelse kræves opfyldt, i sagen Commercial Solvents mod Kommissionen (dom af 6. marts 1974, de forenede sager 6 og 7/73, Sml. 1974, s. 2531) udtrykkeligt har udtalt, at begrebet påvirkning af samhan-

delen inden for Fællesskabet ikke kan fortolkes »som en begrænsning af anvendelsesområdet for det omhandlede forbud til kun at gælde industrielle og handelsmæssige aktiviteter, der vedrører forsyningen af medlemsstaterne«, og at det derfor er nødvendigt at »vurdere den påklagede adfærd i alle dens konsekvenser for *konkurrencen* inden for fællesmarkedet uden at sondre mellem produktion bestemt til salg inden for fællesmarkedet og produktion bestemt til eksport.«

Dette ræsonnement gælder, mutatis mutandis, for anvendelsen af artikel 85, stk. 1. Det, Kommissionen påtaler, er i øvrigt ikke det forhold, at den samlede mængde af eksport til tredjelande kunne forøges ved samordningen mellem fabrikanterne, eller at de mængder, som forblev disponible for samhandelen inden for fællesmarkedet, derfor blev nedsat, men det indgreb, samordningen har gjort i *konkurrencestrukturen* inden for fællesmarkedet.

Sagsøgte mener således, at der er årsagsforbindelse — i det mindste indirekte — mellem den samordnede praksis og konkurrencens fri spil, i det omfang denne praksis har haft til formål og virkning til fordel for virksomhederne at fjerne enhver usikkerhed vedrørende eksport til lande uden for Fællesskabet og således undgå, hvad de uden deres samordning ville være nødt til — at afsætte eller forsøge afsat i det mindste en del af deres overskud på markedet inden for Fællesskabet på konkurrencevilkår.

Det er således, problemet skal ses, og det fører mig til at forkaste to af de anbringender, sagsøgerne har fremsat.

Det første anbringende går ud på, at Kommissionen har begrundet sin udtalelse om, at konkurrencen er blevet forvansket inden for fællesmarkedet, med, at licitationerne muliggjorde eksport af sukker *produceret på fællesmarkedets område.*

Sagsøgerne hævder, at denne begrundelse er utilstrækkelig og desuden juridisk forkert, at produktionsstedet i henhold til artikel 85 principielt er uden betydning.

Raffinerie tirlemontoise gør for sit vedkommende i et yderligere anbringende gældende, at samordningen ikke vedrørte sukkermarkedet men licitationerne angående restitutionerne, altså alene betingelserne for udstedelsen af eksportcertifikater.

Disse to anbringender kan forkastes ved samme betragtninger.

Den anfægtede beslutning udtaler ganske vist, at licitationerne vedrører eksport til tredjelande, at »der [derfor] er grund til at antage, at disse muliggør eksport af sukker, som er fremstillet inden for Fællesskabet« men det drejer sig her i virkeligheden kun om en faktisk konstatering, der skal påvise, at licitationerne kun var midlet, den nødvendige fremgangsmåde for at opnå bemyndigelse til at eksportere det pågældende produkt.

Som svar på anbringendet fra Raffinerie tirlemontoise kan det udtales, at der således ikke er tvivl om, at samordningen vedrørende licitationerne ad denne omvej vedrørte selve sukkermarkedet.

Sagsøgerne prøver derefter at påvise, at Kommissionen i alle tilfælde inden for rammerne af licitationsproceduren har så udstrakte og gennemgribende beføjelser, at den i sidste instans fuldstændigt kunne beherske eksporten, således at den var i stand til at undgå, at dens omfang kunne forstyrre konkurrencen inden for fællesmarkedet og påvirke samhandelen mellem medlemsstater.

Ud fra disse præmisser drager sagsøgerne den slutning, at det, selv om man indrømmer eksistensen af og formålet med den samordning, som lægges dem til last, var Kommissionens opgave at forhindre, at denne praksis kunne få skadelige virkninger overhovedet.

Denne tese er øjensynlig meget besnærende, fordi fællesskabsreglerne rent

faktisk giver Kommissionen visse beføjelser, som gør det muligt, at den — alt efter situationen på det interne marked — griber effektivt ind både vedrørende det samlede omfang af eksporten til lande uden for Fællesskabet og vedrørende restitutionsbeløbet, navnlig når henses til, at foruden eksporten også denatureringen udgjorde et middel at afsætte nettooverskudet fra Fællesskabets sukkerproduktion.

Jeg tror alligevel ikke, at denne argumentation er holdbar, fordi de beføjelser, der er tildelt Kommissionen, hverken gør det muligt for den at forhindre samordningen på den måde, sagsøgerne har benyttet sig af den, eller dens formål, som gik ud på at sikre, at visse virksomheder fik eksportcertifikater frem for andre for samtlige eller en del af de mængder, som blev udbudt til licitation.

Eksistensberettigelsen af den samordnede praksis var — som det er blevet hævdet — at gøre det muligt for virksomhederne at træde i stedet for hinanden alt efter deres disponible overskud, således at de nationale markeder eller visse af disse ikke blev udsat for en konkurrence, som fabrikanterne havde villet reducere mest muligt eller helt afskaffe ved hjælp af formlen »enhver er herre i eget hus«.

Hvilke retlige midler råder Kommissionen over inden for dette område? Af de to systemer, der er nævnt i forordning nr. 766/68, gav den periodiske forudfastsættelse af restitutionerne ikke Kommissionen beføjelse til effektivt at kontrollere de mængder, der blev eksporteret. Kommissionen var derfor nødt til på en vis måde at neutralisere dette system ved at fastsætte beløbet for de forudfastsatte restitutioner på et særlig lavt niveau.

Kommissionen har foretrukket at benytte fremgangsmåden med licitationer — permanente eller dellicitationer — fordi den mente, at forudfastsættelsen var for byrdefuld for Den europæiske Udviklings- og Garantifond for Landbruget, og fordi den havde en ugunstig indflydelse på verdensmarkedspriserne.

På den anden side stillede systemet med licitationerne en række virkemidler til rådighed for Kommissionen:

— Kommissionen afgør hyppigheden af licitationerne;
— Kommissionen kan fastsætte den maksimale mængde sukker, som kan eksporteres i forbindelse med hver enkelt licitation;
— den fastsætter maksimumsbeløbet for restitutionen;
— den kan desuden — hvis de økonomiske aspekter for den påtænkte eksport berettiger det — undlade at godkende en bestemt licitation;
— endelig har den mulighed for at suspendere de løbende licitationer.

Virksomhederne skal for at deltage i licitationerne inden for en bestemt frist indgive tilbud om de mængder, de vil forpligte sig til at eksportere, samt om beløbet for den tilbudte restitution. Men i denne henseende er Kommissionens beføjelser begrænset, idet der skal gives tilslag til enhver bydende, hvis tilbud ikke overstiger det maksimumsbeløb, Kommissionen har fastsat for restitutionen; herved må det understreges, at tilslaget medfører krav på udstedelse af et eksportcertifikat, der angiver beløbet for den tildelte restitution.

Desuden muliggør et system med opdeling af den sukkermængde, licitationen vedrører, mellem de bydende i forhold til de tilbudte restitutionsbeløb og med den laveste sats som udgangspunkt, at den nævnte mængde bliver opbrugt.

Når flere bydende — således som det ofte var tilfældet — tilbød restitutionsbeløb, der lå under den grænse, der var fastsat for en bestemt licitation, fik hver enkelt af dem ret til eksport i forhold til sit tilbud, begyndende med det laveste, således at den samlede mængde af sukker til eksport, som var sat til licitation, blev opbrugt.

Hvis flere tilbud vedrørende det samme restitutionsbeløb overstiger den maksimale mængde, kan de kun tages i betragt-

ning i forhold til den mængde, hver enkelt af de bydende har tilbudt.

Det følger af disse indviklede regler, at de — ikke ubetydelige — beføjelser, der er overladt Kommissionen, uden tvivl gør det muligt for den i påkommende tilfælde — dels i forhold til situationen på markedet inden for Fællesskabet og dels under hensyn til vilkårene på verdensmarkedet — at kontrollere og begrænse den samlede mængde sukker, fremstillet inden for Fællesskabet, som leveres til eksport til tredjelande. På samme måde kan den via maksimumsbeløbet for restitutionen også i et vist omfang begrænse eksporten. Endelig har den mulighed for at nægte at tage en licitation til følge i det omfang, den finder restitutionstilbudene for høje.

Selv om disse midler gør det muligt over et helt produktionsår generelt at styre og kontrollere eksporten, gør de det dog ikke muligt at hindre de bydendes samordning, eftersom Kommissionen inden for rammerne af hver enkelt licitation retligt var forpligtet til at give tildeling under de betingelser, som jeg har beskrevet, til alle, der tilbød et restitutionsbeløb, der var lig med eller lavere end det af Kommissionen fastsatte maksimumsbeløb. Under disse omstændigheder havde Kommissionen ikke andet valg end simpelthen at suspendere licitationerne. Det må indrømmes, at et så radikalt middel — hvis det systematisk var blevet anvendt — ville have blokeret eksporten.

Man kan ligeledes gå ud fra, at Kommissionen først har været i stand til at opdage samordningen, efter at den havde studeret og sammenlignet resultatet af et relativt stort antal licitationer. Den har således først kunnet reagere med en vis forsinkelse. I denne forbindelse er det bemærkelsesværdigt, at den samordnede praksis kun har været inværksat i året 1970.

Jeg må ligeledes svare på det argument, som Raffinerie tirlemontoise har anført mod licitationssystemet, nemlig at dets formål var at nedsætte restitutionsbeløbet, og at det ifølge denne sagsøger bevirkede, at virksomhederne var blevet tvunget til at sælge under interventionsprisen. For så vidt Raffinerie tirlemontoise indledningsvis anfægter lovligheden af de bestemmelser, der omhandler licitationsfremgangsmåden, ud fra principperne i grundforordningen, er det tilstrækkeligt at henvise til, at denne forordnings artikel 17, som gav mulighed for at dække forskellen mellem priserne på verdensmarkedet og priserne inden for fællesmarkedet ved eksportrestitutioner, udtrykkeligt i stk. 3 udtalte, at disse restitutioner kunne ydes ved licitationsfremgangsmåden og på dette område gav Rådet beføjelse til at fastsætte almindelige regler inden for rammerne af en meget vid skønsbeføjelse. Selve begrebet licitation indebar en procedure med en konkurrence mellem de bydende i forhold til de tilbudte restitutionsbeløb.

Endvidere er interventionsprisen kun en garanteret pris i det omfang, fabrikanterne benytter sig af interventionsorganerne, hvilket de frit kunne gøre. Vi har set, at de i almindelighed afholdt sig herfra. Dette er navnlig tilfældet for Raffinerie tirlemontoise.

Der er altså ikke noget princip i grundforordningen som kræver, at det restitutionsbeløb, der skal ydes, i alle tilfælde muliggør en eksport på et prisniveau, der mindst er lig med interventionsprisen.

Jeg mangler nu kun at udtale mig om spørgsmålet, om den anfægtede samordning på følelig måde kunne påvirke konkurrencens fri spil inden for fællesmarkedet, hvilket stiltiende eller udtrykkeligt bestrides af sagsøgerne, navnlig selskaberne Béghin, Say og Générale sucrière.

Domstolen har i øvrigt opfordret parterne til at afgive forklaring på dette punkt, idet virksomhederne er blevet bedt om at oplyse, hvor store mængder hvidt sukker og råsukker hver enkelt af dem har eksporteret til tredjelande i 1970, samtidig med at Kommissionen er blevet bedt om at angive de samlede

mængder af de nævnte produkter, som blev eksporteret af andre virksomheder eller organisationer inden for Fællesskabet.

Under det mundtlige retsmøde blev der ved en glimrende demonstration, der endda gjorde brug af mængdelæren, gjort forsøg på at overbevise Domstolen dels om, at samhandelen inden for Fællesskabet i sit omfang praktisk taget var begrænset til de samlede underskud i de importerende medlemslande, og at den mængde, som sagsøgerne eksporterede i henhold til licitationerne, udgjorde mindre end 3 % af den samlede sukkerproduktion i Fællesskabet, som for 1970 er anslået til 7 millioner tons.

Jeg har ikke til hensigt at diskutere de anførte tal, som ifølge sagsøgerne ligger på omkring 175 000 tons og ifølge Kommissionen 300 000 tons. Det, jeg vil bestride, er at det er relevant at sammenligne de eksporterede mængder inden for rammerne af samordningen med den samlede produktion inden for Fællesskabet.

Jeg synes, det ville være mere oplysende dels at sammenligne de mængder sukker, sagsøgerne takket være de samordnede licitationer har kunnet eksportere, med den samlede mængde, som i 1970 blev eksporteret uden for Fællesskabet, og dels sammenligne disse mængder med samhandelen inden for fællesmarkedet.

Den første sammenligning vil gøre det muligt at måle omfanget af samordningen, eftersom de i samordningen deltagende virksomheder i det pågældende år — ifølge de forskellige skøn fra sagsøgerne og Kommissionen — ud af omkring 700 000 tons eksporteret sukker til tredjelandene har leveret mellem 25 og 45 % af denne mængde.

Ligeledes bør der tages hensyn til de mængder sukker, som blev eksporteret inden for rammerne af licitationerne: omkring 450 000 tons. Det kan konstateres, at sagsøgernes andel udgør mere end 1/3 af denne mængde, hvis man går ud fra det lave skøn og endda 2/3, hvis man støtter sig på Kommissionens tal.

Den anden sammenligning viser, at de mængder, som blev eksporteret til tredjelande ved hjælp af samordningen, i forhold til størrelsen af samhandelen mellem medlemsstater — lidt under 800 000 tons — langt fra var ubetydelige.

Man bør tage i betragtning, at dette marked inden for Fællesskabet var et residualt bestemt marked, som, hvis det ikke havde været for den politik, der gik ud på at afskærme de nationale markeder, burde være meget følsomt over for konkurrencen mellem de fabrikanter, som havde overskud.

Ved at handle efter indbyrdes samordning vedrørende eksport uden for Fællesskabet har sagsøgerne bevidst sat et praktisk samarbejde i stedet for konkurrencens risici og fastlåset velerhvervede situationer til skade for den fri samhandel med sukker inden for fællesmarkedet.

Jeg finder derfor, at Kommissionen med rette har påtalt en overtrædelse af artikel 85, stk. 1 over for sagsøgerne.

X — De pålagte bøder

Jeg kan nu behandle de problemer, der vedrører de af Kommissionen pålagte bøder.

I denne forbindelse finder jeg det hensigtsmæssigt at omtale de princippper, som fremgår af artikel 15, stk. 2 i forordning nr. 17, og som Kommissionen skal følge, når den udøver den beføjelse, denne bestemmelse giver den, til at pålægge bøder mod virksomheder, som har begået overtrædelser af traktatens artikel 85 eller 86.

Dette giver mig lejlighed til at svare på de argumenter, nogle af sagsøgerne har gjort gældende.

Som jeg allerede har haft lejlighed til at udtale, har de bøder, som er nævnt i forordning nr. 17, ikke strafferetlig karakter. Selv om det ikke siges udtrykkeligt i bestemmelsen, må dette antages – som generaladvokat Gand udtalte i sit forslag til afgørelse vedrørende det internationale kininkartel – »fordi medlemsstaterne ikke har givet Fællesskabet nogen strafferetlig kompetence.«

Ifølge generaladvokat Roemer er bøderne inden for Fællesskabet af samme karakter som de administrative bøder, der er hjemlet i den tyske lov om konkurrencebegrænsninger, som hører ind under administrative overtrædelser.

I anden række er formålet med disse bøder at »påtale den ulovlige adfærd samt at forebygge gentagelser«.

Af dette formål har Domstolen sluttet, at »Kommissionens beføjelse til at pålægge bøder er på ingen måde begrænset deraf, at den adfærd, som udgør overtrædelsen, er indstillet, og at der ikke længere er mulighed for skadelige virkninger«. (Domme af 15. juli 1970, Kinin-sagerne, Rec. 1970, s. 703). Følgelig må anbringendet om, at de pålagte bøder ulovligt har tilbagevirkende kraft, forkastes.

Artikel 15 i forordning nr. 17 gør pålæggelsen af en bøde betinget af, at den påtalte overtrædelse er begået forsætligt eller uagtsomt.

Det første af disse udtryk skal forstås således, at virksomhederne og de personer, som handler for deres regning, har haft kendskab til, at den mellem dem iværksatte samordnede praksis eller deres misbrug af en dominerende stilling har haft begrænsende virkninger for konkurrencen og derfor falder ind under artikel 85, stk. 1 eller artikel 86. Men det er ikke nogen absolut betingelse. En uagtsom handling er tilstrækkelig til at berettige pålæggelse af en bøde såfremt virksomhederne ikke har burdet være uvidende om deres adfærds ulovlige karakter.

Domstolen har i øvrigt allerede udtalt, at den omstændighed, at der foreligger forsæt, udgør en skærpende omstændighed, som Kommissionen lovligt kan tage hensyn til ved fastsættelsen af bødens størrelse (dom af 15. juli 1970, Böhringer mod Kommissionen, sag 45/69, Rec. 1970, s. 810).

I så henseende bør Kommissionen begrunde sin beslutning. Dette har den gjort i det foreliggende tilfælde, men uden at give forklaring om hvert enkelt af de fremførte klagepunkter. Jeg finder ikke, at Kommissionens begrundelse kan anses for utilstrækkelig derved at den er generel, da det er klart, at den for hver enkelt af de omhandlede virksomheder er underbygget af en detaljeret og begrundet redegørelse for de faktiske omstændigheder, under hvilke overtrædelserne er blevet begået.

Hvad realiteten i sagen angår er der ikke nogen tvivl om, at virksomhedernes adfærd har været for særlig. Blandt de dokumenter, som er fremlagt i sagen, har jeg konstateret, at talrige ikke blot beviser, at overtrædelserne faktisk har fundet sted, men desuden klargør sagsøgernes hensigt og fælles vilje til at udelukke konkurrence mellem fabrikanter på deres respektive markeder samt at gennemføre en opdeling mellem sig vedrørende eksport til tredjelande.

For det tredje pålægger artikel 15, stk. 2 i forordning nr. 17 ikke på nogen måde – således som det hævdes navnlig af Say, Béghin, Générale sucrière og Sucres & Denrées – Kommissionen en forpligtelse til at foretage en fordeling af bødens størrelse mellem de forskellige konstaterede overtrædelser.

Argumentet om, at bestemmelsen anvender ordet »overtrædelse« i ental, er ikke tilstrækkeligt til at berettige en sådan slutning.

Overtrædelserne af Fællesskabets konkurrenceregler kan ikke ligestilles med strafferetlige forseelser, og Kommissionen er

ved fastsættelsen af bødens størrelse kun bundet af det dobbelte maksimum, som er fastsat i forordning nr. 17 — i absolut størrelse 1 million RE eller i påkommende tilfælde et beløb, der er lig med 10 % af den omsætning, den pågældende virksomhed har haft i det foregående regnskabsår.

Kommissionen har således — under Domstolens kontrol — en vid skønsmargin, og er ikke i tilfælde af sammenstød af overtrædelser bundet til særskilt at angive den del af bøden, som er knyttet til hver enkelt af de påtalte overtrædelser.

Herudover udelukker princippet om individuel fastsættelse af bøden ikke en forudgående bestemmelse af et samlet beløb, som skal fordeles mellem de forskellige virksomheder, der er medlemmer af et kartel, eller som har deltaget i samordnet praksis, hvilket Domstolen har udtalt i dom af 15. juli 1970, Böhringen mod Kommissionen (sag 45/69, Rec. 1970; s. 812).

Til gengæld bør Kommissionen fastsætte bødens størrelse efter de påtalte overtrædelsers alvorlige karakter og varighed.

I samme dom har Domstolen understreget, at denne fastsættelse bør foretages navnlig under hensyn til karakteren af de begrænsinger, der er gjort i konkurrencen, antallet og størrelsen af de implicerede virksomheder, den del af fællesmarkedet, de kontrollerer, samt situationen på dette marked på det tidspunkt, overtrædelsen fandt sted.

Kommissionen har ikke undladt at foretage denne vurdering og har mere generelt redegjort for overtrædelsernes alvorlige karakter. Den har over for sagsøgerne anført den omstændighed, at sukker er et basalt levnedsmiddelprodukt, som har en særlig betydning for forbrugeren; ligeledes den omstændighed, at den nævnte samordning klart strider mod formålet med gennemførelsen af et fælles marked, eftersom den i det væsentlige sigter mod at afskærme de nationale eller regionale markeder og opretholde de velerhvervede positioner, fabrikanterne tidligere sad inde med.

Generelt gør sagsøgerne gældende, at bøderne klart er for høje i sammenligning navnlig med de bøder, som Kommissionen tidligere har pålagt ved overtrædelser af konkurrencereglerne. De ser heri et udtryk for en konsekvent repressiv indstilling, som har ligget til grund for fremgangsmådens gennemførelse, og som er kommet til udtryk ved de meddelelser, Kommissionen har offentliggjort, før selve beslutningen definitivt blev truffet.

Det er sandt, at de pålagte bøder i absolutte beløb vel nok kan forekomme ganske bebyrdende. Kommissionen skjuler i øvrigt ikke, at den mere alvorligt end tidligere har villet reagere imod konkurrencestridig adfærd.

Men den bemærker, at disse sanktioner i alle tilfælde er langt fra det i artikel 16, stk. 2 i forordning nr. 17 fastsatte bødemaksimum, som beregnes i forhold til den omsætning, virksomhederne har haft i det regnskabsår, som går forud for Kommissionens beslutning. Faktisk varierer bødernes størrelse alt efter sagsøgerne og i betragtning af deres ansvar fra 0,5 % til højst 2 % af deres respektive omsætning. Under forbehold af det særlige tilfælde med handelsselskaber som selskabet Sucres & Denrées og salgskontoret Südzucker Verkauf, finder jeg ikke, at de pålagte bøder er for store, når man betænker den alvorlige karakter af de overtrædelser, som er fremhævet i den anfægtede beslutning, og deres konsekvenser for samhandelen inden for Fællesskabet.

Det er givet nødvendigt at tage hensyn til de forhold, som særlig skyldes den ordning, som blev indført ved forordning nr. 1009/67, hvorom jeg har udtalt, at disse prissystemer, og navnlig de nationale kvoter, i sig selv indeholder en vis tilskyndelse til at begrænse samhandelen med sukker mellem medlemsstater og til at opretholde en vis afskærming af de nationale markeder.

Men jeg finder, at Kommissionen selv har taget disse forhold i betragtning, idet den i et vist omfang har mildnet virksomhedernes ansvar.

Kommissionen har klart gjort rede herfor, idet den

— dels fremhæver den omstændighed, at »fabrikanternes vedholden ved gamle sædvaner fra de nationale markedssammenslutningers ordninger før den 1. juli 1968 ikke har lettet deres tilpasning til den ny situation, som blev indført ved den fælles markedsordning;
— dels den kendsgerning, at denne fælles ordning indebærer visse restriktioner, der dog ikke udelukker muligheder for konkurrence.

Selv om jeg har foreslået at forkaste visse klagepunkter af de ovenfor nævnte grunde, vil jeg derfor alligevel foreslå Domstolen at stadtfæste de pålagte bøder med undtagelse af dem, som vedrører de virksomheder, der ikke er fabrikanter.

Men det er nødvendigt at drage konsekvenserne af de løsninger, som jeg har valgt dels for så vidt angår klagepunktet om den samordnede praksis vedrørende beskyttelse af det italienske marked, dels for så vidt angår det forhold, at der ikke er iværksat nogen samordning på det nederlandske marked mellem de nederlandske fabrikanter og firmaet Pfeifer & Langen.

Hvis Domstolen deler mit synspunkt bør der ske en delvis ophævelse af den anfægtede beslutning for så vidt den påtaler overtrædelser af artikel 85, stk. 1 mod de omhandlede virksomheder. Som følge heraf må Domstolen yderligere ophæve artikel 3 i denne beslutning for så vidt den vedrører de virksomheder, som udelukkende er dømt for deres deltagelse i den samordning, der vedrører sukkerleverancer til Italien. Dette er tilfældet for 6 fabrikanter fra dette land:

»Eridania« zuccherifici nazionali,
Società italiana per l'industria degli zuccheri,
Cavarzere produzioni industriali,
Società agricola industriale Emiliana,
Zuccherificio del Volano,
og endelig SADAM.

Til gengæld bør Domstolen for de andre berørte virksomheder: selskaberne Béghin, Say, Générale sucrière, Sucres & Denrées samt Raffinerie tirlemontoise og endelig firmaet Süddeutsche Zucker AG ændre artikel 3 i den anfægtede beslutning ved at nedsætte størrelsen af den pålagte bøde for hver enkelt af disse selskaber.

Ved denne nedsættelse bør der tages hensyn til den alvorlige karakter af den overtrædelse af artikel 85, stk. 1, der angår beskyttelse af det italienske marked, i forhold til den alvorlige karakter af de andre overtrædelser, som i det enkelte tilfælde er lagt selskaberne til last.

I denne forbindelse tror jeg ikke, jeg har nødig at understrege, i hvilket forhold — alt efter det enkelte tilfælde — bødernes størrelse bør nedsættes, men jeg ville finde det passende at tage hensyn til den omstændighed, at klagepunktet vedrørende leverancerne til det italienske marked efter Kommissionens opfattelse har haft en særlig alvorlig karakter. Som Kommissionen har understreget er Italien — der er det største underskudsområde i fællesmarkedet — et oplagt område for konkurrence inden for samhandelen i Fællesskabet, eller i det mindste burde det have været det; de sukkermængder, som blev importeret til dette land fra Frankrig, Belgien eller endda Tyskland, udgjorde i de 4 omhandlede produktionsår ialt 650 000 tons inden for rammerne af den påtalte samordning.

Under disse omstændigheder kan der kun være ringe tvivl om, at dette klagepunkt har haft særlig stor vægt ved fastsættelsen af bødernes størrelse. Det er i det mindste sikkert, at dette klagepunkt på grund af den alvorlige karakter og varigheden efter Kommissionens grundholdning har vejet meget tungere end klagepunktet om samordning i forbindelse

med licitationerne om eksport til tredjelande.

Klagepunktet om beskyttelse af det nederlandske marked, der — efter min mening med urette — er anført mod Suiker Unie og Centrale Suiker på den ene side og Pfeifer & Langen på den anden side, forekommer mig at have haft en væsentlig mindre betydning alene på grund af situationen på markederne i Nederlandene og den vestlige del af Tyskland, som i alle tilfælde kun gav mulighed for en meget begrænset import af tysk sukker til det nederlandske marked.

Desuden har vi set, at den eneste omtvistede sukkerleverance fra Pfeifer & Langen til Limako vedrørte en relativt beskeden mængde. Samtidig med, at jeg foreslår Domstolen at forkaste dette klagepunkt, går jeg ind for en meget begrænset nedsættelse af de bøder, der er pålagt disse tre virksomheder.

Endelig bør det særlige spørgsmål, som er nævnt af selskabet Sucres & Denrées, behandles. Kommissionen har indrømmet, at den i et vist omfang har fastsat de pålagte bøder i forhold til de pågældende virksomheders omsætning. Medens denne beregningsfaktor forekommer berettiget i forhold til fabrikanterne, er dette imidlertid ikke tilfældet for en handelsvirksomhed, som optræder som mellemhandler, og som enten fungerer som mægler, eller som køber det sukker, den påtager sig at eksportere for fabrikanternes regning. Den har kun ejendomsret over produktet i det tidsrum, som er nødvendigt til transport af sukkeret og til gennemførelse af transaktionen. Sucres & Denrées har ofte handlet således, og dette var navnlig tilfældet vedrørende sukkereksporten til Italien, idet den overtog garantien for det eksporterede produkts kvalitet og for transaktionens finansiering.

Det er derfor berettiget at sige, at Kommissionen ved fastsættelsen af den bøde, som den har pålagt Sucre & Denrées, på en vis måde to gange har medregnet den samme omsætning: omsætningen for de franske fabrikanter, som handlede med denne virksomhed, og den omsætning, som denne synes at have haft, skønt den i virkeligheden blev aflønnet på provisions- eller kommissionsbasis.

Ved fastsættelsen af bøden for denne virksomhed har Kommissionen således støttet sig på en fejlagtig vurdering. Jeg er derfor af den opfattelse, at man med henblik på dette forhold og for kun at tilskrive Sucres & Denrées dets deltagelse i den samordnede praksis vedrørende eksport uden for Fællesskabet, bør nedsætte bøden betydeligt mere end for selskaberne Say, Générale sucrière og Béghin.

Jeg finder det rimeligt, at salgskontoret Südzucker Verkauf behandles på samme måde; over for dette bør den overtrædelse af artikel 86, som Kommissionen har konstateret, opretholdes, men ved fastsættelsen af bødens størrelse bør der tages hensyn til, at det ikke drejer sig om en fabrikant men om et handelsselskab.

Af disse grunde fremsætter jeg følgende endelige forslag:

1. Den anfægtede beslutning ophæves (artikel 1, stk. 1, nr. 1) for så vidt den omhandler overtrædelser af artikel 85, stk. 1, som skulle være en følge af samordnet praksis, der har haft til formål og til følge at kontrollere sukkerleverancerne til Italien og at beskytte dette marked;

   som følge heraf ophæves artikel 2 i den anfægtede beslutning for så vidt den vedrører de virksomheder, som er nævnt i artikel 1, stk. 1, nr. 1; des-

uden ophæves artikel 3 i den nævnte beslutning, for så vidt der ved denne bestemmelse pålægges følgende virksomheder bøder:

— »Eridania« zuccherifici nazionali (stk. 1, litra f)

— Società italiana per l'industria degli zuccheri (stk. 1, litra g)

— Cavarzere produzioni industriali (stk. 1, litra h)

— Società agricola industriale Emiliana (stk. 1, litra i)

— Zuccherificio del Volano (stk. 1, litra j)

— SADAM (stk. 1, litra k);

2. Kommissionen dømmes til at afholde sagsomkostningerne i sagerne 45, 46, 50, 111, 113 og 114/73;

3. påstandene fra Unione Nazionale Consumatori forkastes, og intervenienten dømmes til at afholde sagsomkostningerne ved interventionen;

4. den anfægtede beslutning ophæves (artikel 1, stk. 1, nr. 2) for så vidt den vedrører overtrædelser, begået af Suiker Unie og Centrale Suiker Maatschappij på den ene side og Pfeifer & Langen på den anden side, og som skulle være en følge af samordnet praksis, der har haft til formål og til følge at kontrollere sukkerleverancerne fra den vestlige del af Tyskland til det nederlandske marked og dermed at beskytte dette marked;

   som følge heraf ophæves artikel 2 i denne beslutning for så vidt den i relation til nævnte samordnede praksis angår disse virksomheder;

5. artikel 3 om fastsættelse af størrelsen af de pålagte bøder ændres som af mig anført;

6. de øvrige påstande i sagerne 40 til 44/73, 47 og 48/73, 54 til 56/73 tages ikke til følge;

7. sagsøgerne og Kommissionen dømmes til i disse sager at afholde sagsomkostningerne i forhold til den skete nedsættelse af de bøder, som er pålagt hver enkelt af sagsøgerne.