DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)
11. januar 1996 *

I sag C-480/93 P,

Zunis Holding SA, Luxembourg,

Finan Srl, Bergamo (Italien),

Massinvest SA, Mendrisio (Schweiz),

ved Nicholas Forwood, QC, Bar of England and Wales, og Solicitor Stanley Crossick, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger, Hoss og Prussen, 15, Côte d'Eich,

appellanter,

angående appel af dom afsagt den 28. oktober 1993 af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans (Anden Afdeling) (sag T-83/92, Zunis Holding m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1169), hvori der er nedlagt påstand om ophævelse af dommen,

* Processprog: engelsk.

den anden part i appelsagen er:

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent Giuliano Marenco og Richard Lyal, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos Carlos Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, D.A.O. Edward, og dommerne J.-P. Puissochet (refererende dommer), J.C. Moitinho de Almeida, C. Gulmann og P. Jann,

generaladvokat: C.O. Lenz
justitssekretær: fuldmægtig L. Hewlett,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at parterne har afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 6. juli 1995,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 12. september 1995,

afsagt følgende

Dom

1 Ved appelskrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 28. december 1993 har Zunis Holding SA, Finan Srl og Massinvest SA (herefter »appellanterne«) i medfør

af artikel 49 i EØF-statutten for Domstolen iværksat appel til prøvelse af dom afsagt den 28. oktober 1993 (sag T-83/92, Zunis Holding m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1169, herefter »den anfægtede dom«), hvorved Retten i Første Instans frifandt Kommissionen for det af appellanterne anlagte annullationssøgsmål til prøvelse af den afgørelse, som er indeholdt i Kommissionens skrivelse af 31. juli 1992 til appellanterne, hvorved Kommissionen afslog at genoptage proceduren i sag nr. IV/M. 159 — Mediobanca/Generali (EFT 1991 C 334, s. 23).

2 Det fremgår af den anfægtede dom (præmis 1-6), at Mediobanca-Banca di Credito Finanziario SpA (herefter »Mediobanca«) den 27. november 1991 i medfør af bestemmelserne i Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 af 21. december 1989 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelse (berigtiget version offentliggjort i EFT 1990 L 257, s. 14, herefter »forordning nr. 4064/89«), gav Kommissionen meddelelse om den transaktion, hvorved Mediobanca forhøjede sin andel i den Assicurazioni Generali SpA (herefter »Generali«) tilhørende kapital, nemlig fra 5,98% til 12,84%.

3 Den 19. december 1991 besluttede Kommissionen i medfør af artikel 6, stk. 1, litra a), i forordning nr. 4064/89, at den anmeldte transaktion faldt uden for fusionsforordningen, da Mediobanca ikke som følge af denne transaktion var i stand til enkeltvis eller sammen med andre at få »afgørende indflydelse« på Generali's drift.

4 Den 19. marts 1992 offentliggjorde det italienske dagblad *Il Sole 24 Ore* en artikel, som indeholdt den uforkortede ordlyd af en aftale, som indtil da havde været hemmelig, og som var indgået i Paris den 26. juni 1985 mellem Generali samt Mediobanca — som var den største aktionær — og Lazard Frères de Paris (herefter »Lazard«), hvis datterselskab Euralux SA var den næststørste aktionær i Generali med en andel på 4,77% af kapitalen. Ifølge denne aftale skulle der bl.a. oprettes en

direktionskomité, bestående af repræsentanter for Generali og dette selskabs to hovedaktionærer, der skulle undersøge de af Generali's problemer, som havde fælles interesse og medvirke ved udpegelsen af et vist antal medlemmer af Generali's bestyrelse og direktion.

5 Appellanterne, som under sagen har oplyst, at de fik kendskab til denne artikel »i slutningen af marts eller begyndelsen af april 1992«, tog uformel kontakt til Kommissionens tjenestegrene den 6. maj 1992, før de ved skrivelse af 26. juni 1992 indgav en formel ansøgning om genoptagelse af proceduren i sagen. I deres ansøgning gjorde de i det væsentlige gældende, at beslutningen af 19. december 1991 beroede på en fejlvurdering af den indflydelse eller kontrol, som Mediobanca reelt øvede alene eller sammen med Lazard, før Mediobanca forhøjede sin aktieandel, og at denne fejlvurdering kun kunne bero på, at Kommissionen var blevet ufuldstændigt eller fejlagtigt informeret om ordlyden af den aftale, som var indgået mellem Mediobanca, Lazard og Generali.

6 Ved skrivelse af 31. juli 1992, underskrevet af generaldirektøren for konkurrence, afslog Kommissionen ansøgningen navnlig med den begrundelse, at beslutningen af 19. december 1991 ikke, som det hævdedes, var baseret på fejlagtige oplysninger, da »Kommissionen havde kendskab til den aftale, som var indgået i Paris i 1985, og havde taget hensyn til den, da den vedtog beslutningen«.

7 Den 30. september 1992 anlagde appellanterne sag ved Retten i Første Instans med påstand om annullation af den afgørelse, som var indeholdt i skrivelsen af 31. juli 1992. Retten har behandlet appellanternes anbringender i den anfægtede doms præmis 19, 20 og 21.

8 Kommissionen påstod sagen afvist navnlig med henvisning til (se den anfægtede doms præmis 14-18), at skrivelsen af 31. juli 1992 ikke berørte appellanterne umid-

delbart og individuelt, da de ikke var berettiget til at anfægte den oprindelige beslutning af 19. december 1991 eller til at anmode om genoptagelse af den procedure, som gik forud for denne beslutning.

9 Retten tog i den anfægtede dom Kommissionens formalitetsindsigelse til følge og afviste sagen.

10 Under denne appelsag har appellanterne nedlagt påstand om ophævelse af den anfægtede dom, om forkastelse af Kommissionens formalitetsindsigelse og om, at sagen hjemvises til Retten med henblik på, at denne træffer afgørelse vedrørende realiteten.

11 Det skal først undersøges, om skrivelsen af 31. juli 1992 udgør en anfægtelig retsakt. Dette har Kommissionen bestridt såvel ved Retten som ved Domstolen.

12 Det skal herom bemærkes, at offentliggørelsen af den artikel i dagbladet *Il Sole 24 Ore*, som var baggrunden for appellanternes henvendelse til Kommissionen, ikke efter forholdene i sagen betegnes som en ny faktisk omstændighed. Det fremgår nemlig af selve ordlyden af beslutningen af 19. december 1991 — i den form, hvori denne beslutning blev offentliggjort — og endnu klarere af den fortrolige version af denne beslutning, som blev bragt til appellanternes kundskab under sagen ved Retten, at Kommissionen, da den traf sin beslutning den 19. december 1991, havde kendskab til den aftale, som var nævnt i det italienske dagblad. I øvrigt bestrider appellanterne reelt ikke under appelsagen, at Kommissionen kendte denne aftale på det tidspunkt, da den traf sin beslutning. Appellanterne bestrider derimod blot den vurdering, som Kommissionen har anlagt heraf.

13 Under disse forhold må Kommissionens svarskrivelse af 31. juli 1992, som anført af denne, blot anses for en bekræftelse af Kommissionens beslutning af 19. december 1991. Kommissionen meddelte nemlig alene appellanterne i skrivelsen, at den havde haft kendskab til aftalen og derfor ikke fandt det nødvendigt at ændre sin beslutning.

14 Ifølge Domstolens faste praksis er en afgørelse, som blot bekræfter en tidligere afgørelse, ikke nogen anfægtelig retsakt (se herom bl.a. dom af 25.10.1977, sag 26/76, Metro mod Kommissionen, Sml. s. 1875, præmis 4, og af 15.12.1988, forenede sager 166/86 og 220/86, Irish Cement mod Kommissionen, Sml. s. 6473, præmis 16).

15 Under disse forhold måtte den sag, appellanterne anlagde ved Retten, afvises. Følgelig er den anfægtede domskonklusion velbegrundet, om end med en anden end den af Retten anførte retlige begrundelse (jf. kendelse af 3.12.1992, sag C-32/92 P, Moat mod Kommissionen, Sml. I, s. 6379, præmis 11).

16 Appellen må derfor forkastes, uden at det er nødvendigt at gennemgå de af appellanterne fremførte anbringender.

Sagens omkostninger

17 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger. Appellanterne har tabt sagen, hvorfor de pålægges at betale sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

1) Appellen forkastes.

2) Appellanterne betaler sagens omkostninger.

Edward Puissochet Moitinho de Almeida

Gulmann Jann

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 11. januar 1996.

R. Grass D.A.O. Edward

Justitssekretær Formand for Femte Afdeling