

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
PHILIPPE LÉGER

fremsat den 20. februar 1997 \*

1. Under den foreliggende appelsag har det italienske selskab Ferriere Nord SpA (herefter »Ferriere Nord« eller »appellanten«) nedlagt påstand om ophævelse af dommen afsagt af Retten den 6. april 1995 i sagen Ferriere Nord mod Kommissionen (herefter »dommen« eller »den anfægtede dom«)<sup>1</sup>, hvori Retten frifandt Kommissionen for Ferriere Nord's påstand om annullation af Kommissionens beslutning 89/515/EØF af 2. august 1989 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85<sup>2</sup> (herefter »beslutningen«).

**Faktiske omstændigheder og sagens gang**

2. Ved beslutningen blev fjorten producenter af armeringsnet<sup>3</sup> pålagt en bøde for — som det hedder i beslutningens artikel 1 — at have »overtrådt EØF-traktatens artikel 85, stk. 1, idet de i perioden fra den 27. maj 1980 til den 5. november 1985 i et eller flere tilfælde deltog i en eller flere aftaler og/eller samordnet praksis (karteller), som bestod i fastsættelse af salgspriser, begrænsning af

afsætningen, opdeling af markederne og foranstaltninger med henblik på anvendelse af og kontrol med disse aftaler«.

3. Som det fremgår af Rettens konstateringer, foreholdes appellanten i beslutningen navnlig at have »[deltaget] i to serier af aftaler på det franske marked ... [hvis formål var] at fastsætte priser og kvoter med henblik på at begrænse importen af armeringsnet til Frankrig og at fastlægge proceduren for en informationsudveksling«. Disse aftaler blev gennemført dels i perioden mellem april 1981 og marts 1982, dels i perioden fra begyndelsen af 1983 til udgangen af 1984<sup>4</sup>.

4. Under sagen ved Retten havde Ferriere Nord i lighed med ti af de tretten øvrige virksomheder, som beslutningen var rettet til, nedlagt påstand om, at beslutningen blev annulleret, for så vidt den vedrørte selskabet, subsidiært, at den bøde på 320 000 ECU, som var pålagt selskabet, blev ophævet eller nedsat til et rimeligt beløb.

\* Originalsprog: fransk.

1 — Sag T-143/89, Sml. II, s. 917.

2 — IV/31.553 — Armeringsnet, EFT L 260, s. 1.

3 — Ifølge den anfægtede doms præmis 1, som gengiver den definition, der er indeholdt i beslutningen på side 1, er armeringsnet »præfabrikerede armeringer af glat eller profileret koldtrukken ståltråd, som ved punktsvejsning i rette vinkler forbindes til et net ... [Det] benyttes inden for næsten alle anvendelsesområder for armeret jernbetonkonstruktion ...«.

4 — Se dommens præmis 15.

5. Ferriere Nord fremførte tre anbringender til støtte for sine påstande, som var støttet på, at der var sket en tilsidesættelse dels af traktatens artikel 85, stk. 1, dels af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17<sup>5</sup>, samt at der var begået magtfordrejning. Retten forkastede alle disse anbringender og tilpligtede i øvrigt Ferriere Nord at betale sagens omkostninger.

indledningsvis bemærke, at appellanten med sin argumentation i det væsentlige tilsyneladende gentager, hvad selskabet allerede har gjort gældende ved Retten, men dog anfægter Rettens fortolkning og anvendelse af en række fællesskabsretlige bestemmelser og dermed opfylder betingelserne i artikel 51 i Domstolens statut og i procesreglementets artikel 112, stk. 1, litra c)<sup>6</sup>.

6. Ferriere Nord har anlagt den foreliggende appelsag ved appelskrift, indgivet til Domstolens Justitskontor den 19. juni 1995, og nedlagt påstand om ophævelse af den anfægtede dom. I replikken har appellanten subsidiært rejst krav om en væsentlig nedsættelse af bøden og om, at Kommissionen tilpligtes at betale omkostningerne såvel under sagen ved Retten som under appelsagen. Kommissionen har nedlagt påstand om frifindelse, om at beslutningens gyldighed stadfæstes, og om, at appellanten tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Det første anbringende om tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 1

9. Med dette anbringende, som består af tre led, kritiserer appellanten i det væsentlige Retten for

7. Påstandene under appelsagen er baseret på to anbringender, nemlig at Retten har lagt en urigtig retsopfattelse til grund ved fortolkningen og anvendelsen dels af traktatens artikel 85, stk. 1, dels af artikel 15 i forordning nr. 17.

— ikke at have taget hensyn til den italienske version af traktatens artikel 85, stk. 1, hvorefter en aftale skal have »til formål og til følge« at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet

8. Jeg skal i det følgende gennemgå hver af disse to anbringender og foretage en nærmere prøvelse af deres indhold. Jeg skal

— ikke at have foretaget en vurdering af de skadelige virkninger for samhandelen

5 — Rådets forordning af 6.2.1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86 (EFT 1959-1962, s. 81).

6 — Se punkt 18 og 19 i mit forslag til afgørelse i den sag *De Rijk mod Kommissionen* (sag C-153/96 P, Sml. I 1997, s. 2901, 2903).

mellem medlemsstater af de aftaler, som appellanten deltog i

direkte eller indirekte fastsættelse af købs- eller salgspriser eller af andre forretningsbetingelser og opdeling af markeder eller forsyningskilder«<sup>8</sup>.

- at have fejlvurderet de økonomiske og retlige forbindelser på markedet for armeringsnet — dvs. det produkt, som de konkurrencebegrænsende aftaler vedrørte — og markedet for valstråd — hvilket produkt er omfattet af EKSF-traktaten. Appellanten anfører i den forbindelse, at det sidstnævnte marked ligger på et tidligere stadium i produktionskæden end markedet for armerningsnet, som følgelig er afhængig af markedet for valstråd.

På grundlag heraf konkluderede Retten, at:

*Den italienske version af artikel 85*

»Det fremgår af bestemmelsen, at det afgørende spørgsmål er, om de aftaler, sagsøgeren deltog i sammen med andre virksomheder, havde til formål eller til følge at begrænse konkurrencen, og om de kunne påvirke handelen mellem medlemsstater ...«<sup>9</sup>.

10. I den anfægtede dom fastslog Retten, at appellanten havde erkendt at have tilsluttet sig de aftaler, der var indgået mellem producenter af armeringsnet, og at appellanten ikke bestred, at formålet hermed var at fastsætte priser og kvoter<sup>7</sup>. Retten bemærkede derpå følgende:

11. På grundlag af de faktiske omstændigheder, der var konstateret i sagen, besvarede Retten disse spørgsmål på følgende måde:

»Ifølge traktatens artikel 85, stk. 1, er alle aftaler mellem virksomheder og alle former for samordnet praksis, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, uforenelige med fællesmarkedet og forbudt, navnlig sådanne, som består i

»Da der i de aftaler, sagsøgeren tiltrådte, blev fastsat priser og kvoter, var formålet med disse aftaler at begrænse konkurrencen, og aftalerne kunne påvirke handelen mellem medlemsstater ...«<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> — Se dommens præmis 25.

<sup>8</sup> — Se dommens præmis 26.

<sup>9</sup> — Se dommens præmis 27.

<sup>10</sup> — Se den anfægtede doms præmis 28.

12. Appellanten havde til støtte for sine påstande fremført et anbringende, der var baseret på den italienske version af traktatens artikel 85, stk. 1, som i modsætning til de øvrige sproglige versioner vedrører aftaler, der har *såvel* til formål *som* til følge at begrænse konkurrencen<sup>11</sup>. På grundlag heraf hævdede appellanten, at betingelserne i denne traktatbestemmelse er kumulative og ikke alternative, hvorfor appellanten ikke kunne foreholdes at have tilsidesat bestemmelsen, hvis ikke begge betingelser var opfyldt. Herom bemærkede Retten:

»Sagsøgeren kan ikke påberåbe sig den italienske version af traktatens artikel 85 til støtte for, at Kommissionen skal føre bevis for, at aftalen både havde til formål og til følge at begrænse konkurrencen. Denne version kan således ikke have forrang frem for alle de øvrige sproglige versioner, hvori der er anvendt ordet 'eller' og hertil svarende ord, og dette viser klart, at betingelsen er alternativ og ikke kumulativ, således som det er fastslået i Domstolens nævnte dom [af 30.6.1966] i sagen Société technique minière [sag 56/65, Sml. 1965-1968, s. 211, org. ref.: Rec. s. 337, se på s. 359] og siden har været fast retspraksis. Den ensartede fortolkning af de fællesskabsretlige bestemmelser indebærer således, at de fortolkes og anvendes i lyset af de versioner, der foreligger på de øvrige fællesskabssprog (Domstolens dom af 5.12.1967, sag 19/67, Van der Vecht, Sml. 1965-1968, s. 411, org. ref.: Rec. s. 445, se på s. 456, og af 6.10.1982, sag 283/81, CILFIT og Lanificio di Gavardo, Sml. s. 3415, præmis 18)«<sup>12</sup>.

13. Appellanten har gjort gældende, at Retten i sin fortolkning af artikel 85 med urette har nægtet at tage hensyn til de konkrete virkninger af aftalen og udelukkende har vurderet dennes konkurrencebegrænsende formål. I den forbindelse kritiserer appellanten Retten for, at den har givet en ukorrekt begrundelse for sin opfattelse, idet den har henvist til en retspraksis, som ikke vedrører den italienske version af artikel 85. Desuden finder appellanten, at det fremgår af de domme, som Retten har henvist til, at det kun er i det tilfælde, hvor meningen i en af versionerne af bestemmelserne ikke er klar, at det er berettiget at lægge de øvrige sproglige versioner til grund. Den italienske version af artikel 85 er imidlertid klar nok.

14. Appellantens argumentation på dette punkt kan ikke godtages hverken for så vidt angår synspunktet om, at betingelserne i artikel 85 er kumulative eller for så vidt angår synspunktet om, at den retspraksis, hvortil Retten har henvist, er irrelevant.

15. Det er herom tilstrækkeligt at bemærke, for det første at Retten med føje har henvist til, at der er fast retspraksis for, at betingelserne i artikel 85, stk. 1, er alternative og ikke kumulative. Navnlige den ovenfor nævnte dom i sagen Société technique minière, som blev afsagt for mange år siden, og hvortil der henvises i den anfægtede dom, efterlader ingen tvivl herom, idet det hedder i dommen:

»... for at falde ind under forbuddet i artikel 85, stk. 1, [skal aftalen] 'have til formål eller

11 — Denne version lyder således: »1. Sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni d'impresa e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano *per oggetto e per effetto* di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune ...« (min fremhævelse).

12 — Se dommens præmis 31.

til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet'.

Disse betingelser skal — hvilket ses af bindeordet 'eller' — *ikke* opfattes som *kumulative*, men som alternative, og dette medfører, at det er nødvendigt først og fremmest at tage aftalens egentlige formål i betragtning, hvorved der må tages hensyn til den økonomiske sammenhæng, hvori den skal gælde.

De i artikel 85, stk. 1, angivne konkurrenceforstyrrelser må være et resultat af eller en del af selve aftalens bestemmelser.

Hvis der ved en undersøgelse af disse bestemmelser ikke kan fastslås nogen begrænsning af konkurrencen, der er tilstrækkelig skadelig, må der foretages en undersøgelse af aftalens virkninger; og for at aftalen skal kunne omfattes af forbuddet, må der foreligge omstændigheder, der i deres helhed har ført til, at konkurrencen faktisk er blevet hindret eller mærkbart indskrænket eller fordrejet<sup>13</sup>.

...«

13 — Se Sml. 1965-1968, s. 216, org. ref.: Rec. s. 359 og 360.

16. Der er her også grund til at henvise til en senere dom, der klart bekræfter den anførte opfattelse, nemlig dommen af 13. juli 1966 i sagen Consten og Grundig mod Kommissionen<sup>14</sup>, hvori det hedder:

»I øvrigt behøver man ved anvendelsen af artikel 85, stk. 1, ikke at tage hensyn til en aftales faktiske følger, såfremt det viser sig, at aftalen har til formål at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen<sup>15</sup>.

...«

17. Om nødvendigt kan jeg henvise til, at Domstolen også har stadfæstet denne opfattelse i nyere domme på området. Således fastslog den i dommen af 11. januar 1990 i sagen Sandoz Prodotti Farmaceutici mod Kommissionen<sup>16</sup>, at:

»Man behøver ved anvendelsen af traktatens artikel 85, stk. 1, ikke at tage hensyn til en aftales faktiske følger, når det fremgår, at aftalen har til formål at hindre, begrænse

14 — Forenede sager 56/64 og 58/64, Sml. 1965-1968, s. 245, org. ref.: Rec. s. 429.

15 — Se på s. 255, org. ref.: Rec. s. 496. Se endvidere dommen af 13.7.1966 i sag 32/65, Italien mod Rådet og Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 293, org. ref.: Rec. s. 565, se på s. 592.

16 — Sag C-277/87, Sml. I, s. 45, summarisk offentliggørelse.

eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet ...«<sup>17</sup>.

18. Det kan derfor fastslås med sikkerhed på grundlag af retspraksis, at det ikke er nogen betingelse efter artikel 85, stk. 1, at aftalen både har til formål og til følge at begrænse konkurrencen. Kun hvis aftalen ikke har noget konkurrencebegrænsende formål, er det nødvendigt at undersøge, om den har en skadelig virkning for konkurrencen. Med andre ord er det kun nødvendigt at undersøge aftalens skadelige virkninger på markedet, såfremt det *ikke kan fastslås*, at aftalen har et ulovligt formål.

19. Retten har derfor med føje forkastet appellants argument om, at betingelserne i traktatens artikel 85, stk. 1, er kumulative.

20. Den omstændighed, at dette argument muligvis er fremført med støtte i den italienske version af bestemmelsen, ændrer intet herved. Som det nemlig fremgår af den retspraksis, hvortil Retten har henvist, »... udelukker nødvendigheden af en *ensartet* fortolkning af fællesskabs[bestemmelserne], at en bestemmelses ordlyd betragtes isoleret, og kræver i tvivlstilfælde, at fortolkningen og anvendelsen sker i lyset af versionerne af

de ... andre sprog«<sup>18</sup>. Der skal således »tages hensyn til den omstændighed, at de EF-retlige bestemmelser er affattet på flere forskellige sprog, og at alle sproglige versioner er autentiske. Fortolkningen af en EF-retlig bestemmelse kan derfor først ske efter en sammenligning af de sproglige versioner«<sup>19</sup>.

21. Følgelig er der ikke grundlag for at bebrejde Retten, at den ikke har taget hensyn til den italienske version af traktatens artikel 85, stk. 1, ved fortolkningen og anvendelsen af denne bestemmelse, da den i modsat fald havde tilsidesat det tvingende krav om en ensartet fortolkning af fællesskabsretten.

*Påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater*

22. Appellanten har gjort gældende, at Retten har lagt en urigtig retsopfattelse til grund, da den ikke har undersøgt, på hvilken måde de aftaler, som appellanten deltog i, påvirkede samhandelen mellem medlemsstater. For at være i strid med artikel 85 skal en aftale ifølge appellanten være egnet til at påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart (*pregiudicare*). Efter appellants opfattelse kunne de i sagen omhandlede aftaler imidlertid ikke mærkbart ændre samhandelen mellem Frankrig og Italien.

18 — Se ovennævnte dom i sagen Van der Vecht, Sml. 1965-1968, på s. 413, org. ref.: Rec. s. 456.

19 — Se ovennævnte dom i sagen CILFIT og Lanificio di Gavardo, præmis 18.

23. Appellanten henviser i den forbindelse til dommen af 25. november 1971 i sagen Béguelin Import<sup>20</sup>, hvori betingelserne for at anvende artikel 85 er formuleret på følgende måde:

»For at være uforenelig med fællesmarkedet og forbudt efter artikel 85 skal en aftale kunne 'påvirke handelen mellem medlemsstater' og have 'til formål eller til følge' at skade 'konkurrencen inden for fællesmarkedet'<sup>21</sup>.

...«

»Endelig skal aftalen for at falde ind under forbuddet efter artikel 85 mærkbart påvirke handelen mellem medlemsstater og konkurrencen<sup>22</sup>.

...«

24. Denne dom bekræfter blot Domstolens retspraksis, hvorefter en aftale kun falder ind under artikel 85, såfremt det er tilstrækkeligt

sandsynligt, at den kan påvirke handelsstrømmene på en sådan måde, at det kan skade virkeliggørelsen af det fælles marked, som udgøres af staterne. Denne betingelse skal vurderes inden for de faktiske rammer, hvori aftalen er indgået. Det er kun muligt at danne sig en opfattelse heraf ved en konkret undersøgelse af forholdene<sup>23</sup>.

25. Efter appellants opfattelse er det efter sagens konkrete omstændigheder (samhandelen mellem medlemsstater i denne sag vedrørte kun grænsehandelen) uden videre udelukket, at appellants deltagelse i aftalerne på nogen måde har kunnet påvirke Fællesskabets samhandel med armeringsnet. Efter min mening har Retten i den anfægtede dom ved gennemgangen af de argumenter, som appellanten fremførte i stævningen under sagen, og som er gentaget under appelsagen, dog taget nøje hensyn til tvistens faktiske omstændigheder, og den har givet en udførlig begrundelse for at forkaste argumenterne.

26. Retten har derfor med føje i overensstemmelse med Domstolens praksis udtalt i dommen, at det er tilstrækkeligt for at anvende artikel 85, stk. 1, at de omtvistede aftaler mærkbart *kan påvirke* konkurrencen, men ikke er nødvendigt at bevise, at aftalerne har haft en sådan virkning.

20 — Sag 22/71, Sml. 1971, s. 257.

21 — Se præmis 10.

22 — Se præmis 16.

23 — Se herom f.eks. dommen af 9.7.1969, sag 5/69, Völk, Sml. 1969, s. 69, præmis 7, og af 6.5.1971, sag 1/71, Cadillon, Sml. 1971, s. 75, org. ref.: Rec. s. 351, præmis 8.

27. Retten har derfor med fuld føje fremhævet i dommen, at en aftale har en konkurrencebegrænsende virkning, som strider mod artikel 85, stk. 1, hvis den opfylder to betingelser, nemlig dels at den faktisk begrænser eller kan begrænse konkurrencen, dels at konkurrencebegrænsningen er mærkbar:

»Med hensyn til påvirkningen af handelen mellem medlemsstater bemærkes, at det efter traktatens artikel 85, stk. 1, ikke er nødvendigt, at de fastslåede konkurrencebegrænsninger faktisk har påvirket handelen mellem medlemsstater mærkbart, men kun, at det er bevist, at aftalerne kan have haft en sådan virkning (ovennævnte dom [af 1.2.1978, sag 19/77, Sml. s. 131] i sagen Miller mod Kommissionen, præmis 15)«<sup>24</sup>.

28. Rettens henvisning til Domstolens dom i sagen Miller mod Kommissionen giver en behørig demonstration af, at Domstolens opfattelse på dette punkt er helt utvetydig:

»... traktatens artikel 85, stk. 1, forbyder aftaler, som har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen, og som kan påvirke handelen mellem medlemsstaterne, og kræver således ikke bevis for, at sådanne aftaler faktisk har påvirket denne handel mærkbart,

hvilket i øvrigt i de fleste tilfælde vil være vanskeligt at godtgøre i fornødent omfang, hvorimod artiklen kræver bevis for, at disse aftaler kan have en sådan virkning«<sup>25</sup>.

29. Retten undersøgte derpå sagens baggrund og konkluderede, at der kunne være sket en mærkbar påvirkning af samhandelen:

»Det bemærkes endvidere, at det forhold, at de sagsøgeren tilhørende fabrikker, der fremstiller armeringsnet, er placeret langt fra det franske marked, ikke i sig selv er til hinder for, at selskabet kan eksportere til dette marked. Sagsøgerens argumentation viser i øvrigt, at de aftaler, hvorved man forsøgte at forhøje priserne, kunne indebære en forøgelse af selskabets eksport til Frankrig og dermed påvirke handelen mellem medlemsstater.

Hertil kommer, at selv om det lægges til grund, at aftalerne, således som sagsøgeren har anført, ikke har medført en ændring i de italienske producenters samlede markedsandel, og at selskabets eksport lå langt under den kvote, det var blevet tildelt, kunne de fastslåede konkurrencebegrænsninger dreje handelsstrømmene bort fra den retning, de ellers ville have taget (ovennævnte dom

24 — Se dommens præmis 32.

25 — Se ovennævnte dom i sagen Miller mod Kommissionen, præmis 15.

[af 29.10.1980] i sagen Van Landewyck m.fl. mod Kommissionen [forenede sager 209/78-215/78 og 218/78, Sml. s. 3125], præmis 172). Formålet med kartellerne var således at fastsætte kvoter for importen til det franske marked med henblik på at opnå en kunstig forhøjelse af priserne på markedet«<sup>26</sup>.

eller påvirke handelen mellem medlemsstater«. I overensstemmelse med, hvad der var fastslået i dommen i sagen Enichem Anic mod Kommissionen, hvortil Retten henviste, var det eneste relevante — og dette blev som tidligere nævnt også undersøgt — om de handlinger, som appellanten medvirkede i, som helhed kunne indebære en overtrædelse af traktatens artikel 85:

30. Endvidere er appellanten af den opfattelse, at Retten i den anfægtede doms præmis 27 fejlagtigt har henvist til dommen af 17. december 1991 i sagen Enichem Anic mod Kommissionen<sup>27</sup>. Appellanten gør her gældende, at den nævnte sag vedrører en aftale mellem samtlige producenter inden for Fællesskabet med henblik på en indbyrdes opdeling af markedet ved tildeling af en individuel årlig salgs-»kvote«, hvorimod samhandelen mellem staterne vedrørende armeringsnet var meget begrænset.

»Endvidere må Retten forkaste sagsøgerens argumentation, hvorefter selskabets egen adfærd ikke kunne begrænse konkurrencen, idet det afgørende spørgsmål ikke er, om sagsøgerens deltagelse i overtrædelsen isoleret set kunne begrænse konkurrencen, men derimod, om den overtrædelse, som selskabet sammen med andre deltog i, kunne have denne virkning. Det bemærkes i denne forbindelse, at de virksomheder, der deltog i den overtrædelse, som er fastslået i beslutningen, besad næsten hele markedet. Det er derfor oplagt, at den overtrædelse, de begik i fællesskab, kunne begrænse konkurrencen«<sup>28</sup>.

31. Dette argument kan ikke tages til følge, og Rettens henvisning på dette punkt er fuldt ud relevant.

32. Retten bemærkede nemlig med føje, at »det er ... uden betydning, om sagsøgerens deltagelse i aftalerne på grund af selskabets ubetydelige stilling på det franske marked isoleret set kunne begrænse konkurrencen

33. Følgelig må det argument forkastes, at Retten har misfortolket spørgsmålet om, hvorvidt en aftale efter artikel 85 kan have skadelige virkninger for handelen mellem medlemsstater.

<sup>26</sup> — Se dommens præmis 33 og 34.

<sup>27</sup> — Sag T-6/89, Sml. II, s. 1623, præmis 216 og 224.

<sup>28</sup> — Se den ovenfor nævnte dom i sagen Enichem Anic mod Kommissionen, præmis 216.

*Virksomheder af ordningen for valstråd på markedet for armeringsnet*

anført, at prisen på armeringsnet i stor udstrækning afhænger af prisen på valstråd«<sup>29</sup>.

34. I sagen ved Retten gjorde appellanten gældende, at der ved vurderingen af de pågældende aftalers virkninger for konkurrencen, ikke kunne ses bort fra de økonomiske og retlige omstændigheder i forbindelse med valstråd på grund af den tætte forbindelse mellem markedet for armeringsnet — dvs. det produkt, som de konkurrencebegrænsende aftaler vedrørte — og markedet for valstråd — hvilket sidste produkt er omfattet af EKSF-traktaten. Da prisen på armeringsnet i vidt omfang afhænger af prisen på valstråd, er — hvis de omtvistede aftaler har medført en prisforhøjelse på armeringsnet — dette resultat i overensstemmelse med det ønske om en forhøjelse af prisen på valstråd, som Kommissionen har givet udtryk for som led i sin politik for omstrukturering af jern- og stålindustrien, da denne prisforhøjelse er fremkaldt af prisforhøjelsen på armeringsnet.

På grundlag af sin egen bedømmelse af de faktiske omstændigheder i sagen indtog Retten dog den opfattelse, at

»... [dette ikke medfører], at enhver mulighed for effektiv konkurrence på dette marked er udelukket. Der var således levnet producenterne fornødent spillerum til en effektiv konkurrence på markedet. Aftalerne har således kunnet have en mærkbar virkning på konkurrencen (Domstolens dom af 29.10.1980, [i ovennævnte sager] Van Landewyck m.fl. mod Kommissionen ... præmis 133 og 153)«.

35. I den anfægtede doms præmis 29 fastslog Retten følgende:

36. Appellanten har under appelsagen — hvorved selskabet har gentaget den argumentation, det fremførte ved Retten — gjort gældende, at Retten afviste at tage hensyn til appellantens argument om, at aftalen om armeringsnet var lovlig, da den bidrog til at nedsætte produktionen af valstråd, og at Retten i den forbindelse henviste til en retspraksis, som var uden relevans for sagen.

»Med hensyn til påvirkningen af konkurrencen er det korrekt, som sagsøgeren har

29 — I denne forbindelse fremhævede Retten i øvrigt en omstændighed, som der allerede var taget hensyn til i beslutningen. I den del af beslutningen, som vedrører sagsfremstillingen, navnlig under punkt A (2), hedder det nemlig: »Merværdien af armeringsnet i forhold til udgangsproduktet valstråd er forholdsvis ringe (20-25%). Nettens endelige pris afhænger derfor i høj grad af prisen på udgangsproduktet.«

37. Efter min opfattelse kan Retten ikke med føje kritiseres for, at den har forsømt at undersøge appellansens argumentation på dette punkt.

38. Retten antog nemlig, at det afgørende spørgsmål var, om der var mulighed for at udøve en effektiv konkurrence på det pågældende marked. Retten fandt, at der bestod en sådan mulighed, og konkluderede heraf, at aftalerne på markedet for armeringsnet havde kunnet påvirke konkurrencen mærkbart.

39. Følgelig må også dette argument forkastes.

#### Det andet anbringende om bødens urimelige størrelse

40. Appellansens andet anbringende er, at Retten har fortolket og anvendt artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 fejlagtigt. Ifølge denne bestemmelse kan Kommissionen pålægge en bøde, men er ikke forpligtet hertil. Appellanten mener, at Retten fejlagtigt har lagt til grund, at Kommissionen er forpligtet til at pålægge en bøde, når konkurrencereglerne er tilsidesat.

41. Omvendt kan Kommissionen dog efter appellansens opfattelse undlade at pålægge en bøde, hvis omstændighederne berettiger hertil. Ifølge appellanten har Retten ikke

undersøgt alle de argumenter, som selskabet fremførte til bedømmelse af, om det var berettiget at pålægge det en bøde, og om bøden var fastsat efter billighedskriterier. Appellanten fremfører i den forbindelse et argument, som selskabet selv finder »afgørende«, og som er baseret på, at der er en tæt forbindelse mellem markedet for armeringsnet og for valstråd, og som efter dettes opfattelse bør tillægges vægt ved vurderingen af bødens berettigelse og størrelse. Appellanten henviser her navnlig til dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen<sup>30</sup>, hvori Domstolen væsentligt nedsatte størrelsen af de af Kommissionen pålagte bøder, fordi denne ikke havde taget tilstrækkelig hensyn til den økonomiske og retlige baggrund for den påtalte adfærd — nemlig til, i hvilket omfang det system der var blevet indført ved den fælles markedsordning, kunne påvirke markedsvilkårene for sukker. Appellanten anfører, at den foreliggende situation ikke er forskellig fra den, som Domstolen undersøgte i nævnte dom, og kritiserer Retten for, at den ikke tog hensyn til ligheden mellem markedsvilkårene for sukker og for valstråd, som skyldes, at sukker er undergivet en fælles markedsordning, mens valstråd er undergivet en kvote- og prisordning. Efter appellansens opfattelse svarer en kvote- og prisordning inden for EKSF-området til en fælles markedsordning på landbrugsområdet.

42. Endelig har appellanten fremført en række argumenter til støtte for at nedsætte bøden, som Retten ifølge appellanten ikke har taget hensyn til. Jeg skal gennemgå disse et efter et.

<sup>30</sup> — Dom af 16.12.1975, forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73, 55/73 og 56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Sml. s. 1663.

43. Med sin argumentation på dette punkt bestrider appellanten Rettens fortolkning og anvendelse af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 dels for så vidt angår betingelserne for, at Kommissionen kan pålægge en bøde, dels for så vidt angår fastsættelsen af bødens størrelse.

44. Artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 bestemmer således:

»2. Ved beslutning kan Kommissionen pålægge virksomheder og sammenslutninger af virksomheder bøder ... såfremt de forsætligt eller uagtsomt:

a) overtræder bestemmelserne i traktatens artikel 85, stk. 1 ...

Ved fastsættelsen af bødens størrelse skal der tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed.«

45. Hvad angår selve princippet om påleggelse af en bøde kan man for det første ikke, som appellanten åbenbart mener, kritisere Retten for, at den ikke udtrykkelig har fastslået, at beføjelsen til at pålægge bøder ved en overtrædelse af artikel 85, stk. 1, er fakultativ. Selve affattelsen af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 (»Kommissionen *kan*«) viser, at denne beføjelse er fakultativ, og Retten kan ikke siges at tilsidesætte denne bestemmelse, blot fordi den ikke udtrykkelig fremhæver dette forhold i dommen.

46. Den eneste betingelse efter denne bestemmelse for, at Kommissionen kan anvende sin beføjelse til at pålægge bøde, er efter Domstolens praksis, at Kommissionen konstaterer, at en overtrædelse er begået »forsætligt eller i det mindste ved uagtsomhed[, ] og derfor bør belægges med bøde i medfør af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 ...«<sup>31</sup>. Retten omtalte dog udtrykkeligt også denne betingelse i den anfægtede doms præmis 41, før den fastslog i præmis 42, at den var opfyldt i denne sag. Den udtalte nemlig:

»Når henses til, at der tale om en meget alvorlig og åbenbar overtrædelse af traktatens artikel 85, stk. 1, navnlig litra a) og c), finder Retten ikke, at sagsøgeren kan gøre gældende, at selskabet ikke handlede forsætligt.«

47. Det kan heller ikke med føje hævdes, at Retten forsømte at fastslå, at bødepåleggelsen var lovlig, navnlig hvad angår bødens størrelse, og at den ikke tog hensyn til appellants argumentation.

48. Ifølge artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 skal der ved fastsættelsen af bødens størrelse tages hensyn til »overtrædelsens grovhed og dens varighed«. Domstolen

31 — Se ovennævnte dom i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, præmis 611. Se endvidere Domstolens kendelse af 25.3.1996, sag C-137/95 P, SPO m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1611, præmis 53.

fortolker betingelsen vedrørende »overtrædelsens grovhed« således, at grovheden skal fastslås på grundlag af visse forhold, såsom den økonomiske og retlige sammenhæng, som den pågældende sektor indgår i. Det er navnlig under henvisning hertil, at appellanten rejser krav om nedsættelse af den bøde, der er pålagt selskabet.

49. Hvad angår det argument, som appellanten anser for det »afgørende«, nemlig at der er en tæt forbindelse mellem markedet for valstråd og markedet for armeringsnet, og at dette bør tillægges betydning ved vurderingen af bødens berettigelse eller størrelse, må det fastslås, at Retten tog behørigt hensyn til appellants argumentation på dette punkt (den anfægtede doms præmis 58, 59 og 60), før den gav en begrundelse (præmis 63-66) for, at appellants argumentation måtte forkastes.

50. Hvad særlig angår den parallel, som ifølge appellanten består hvad angår den indbyrdes forbindelse mellem sukker og sukkerroer, og som Domstolen undersøgte i den ovennævnte dom i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, tog Retten i dommens præmis 58 stilling til appellants anbringende med følgende bemærkninger:

»I denne sag fandtes der en fælles markedsordning for sukker, som gennem en pris- og kvoteordning skulle sikre en rimelig fortjeneste på råvaren, roer. I nærværende fandtes der også en 'fælles markedsordning' vedrørende råvaren, valstråd, hvorved dette

produkt direkte blev søgt beskyttet, men der er ikke fastsat bestemmelser for det forarbejdede produkt. Da der ikke var fastsat bestemmelser om levering og priser for det forarbejdede produkt, armeringsnet, var der fare for, at beskyttelsen af valstråd ikke ville være effektiv. For at udfylde dette hul i systemet fastsatte producenterne af egen drift deres egne regler. Retten bør derfor — på samme måde som Domstolen gjorde i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen — nedsætte bøden væsentligt, idet muligheden for anvendelsen af konkurrencereglerne i den omhandlede sektor var yderst begrænset.«

51. I dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen henviste Domstolen, efter at have fastslået, at bødepålæggelsen principielt var lovlig<sup>32</sup>, til kriterierne for fastsættelsen af bødens størrelse:

»I henhold til stk. 2, i nævnte artikel 15 [i forordning nr. 17] skal der ved fastsættelsen af bødens størrelse tages hensyn både til overtrædelsens grovhed og til dens varighed, hvilket navnlig medfører, at Domstolen må lægge vægt på den retlige og økonomiske sammenhæng, som den anfægtede adfærd indgår i, konkurrencebegrænsningernes art, samt antallet og størrelsen af de omhandlede virksomheder«<sup>33</sup>.

32 — Se præmis 611.

33 — Se præmis 612.

Derpå begrundede Domstolen nedsættelsen af bødens størrelse med de særlige forhold på sukkermarkedet:

»Den fælles markedsordning for sukker, som i øvrigt er ved at miste sin karakter af overgangsordning, og som ... kun giver mulighed for konkurrence inden for en begrænset margen, har således bidraget til, at sukkerfabrikanterne fortsatte en konkurrencefjendtlig adfærd.

Selv om denne situation ikke kan føre til at tillade former for praksis, som yderligere forværrer ulemperne ved et sådant system i forhold til traktatens bestemmelser, bevirker den dog ikke desto mindre, at de pågældendes adfærd ikke kan bedømmes med den vanlige strengthed«<sup>34</sup>.

»Under alle disse omstændigheder bør de bøder, som er pålagt ... nedsættes ...«<sup>35</sup>.

52. Påstanden om, at der burde drages en parallel mellem den markedsituation, som Domstolen undersøgte i dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, og

den foreliggende markedsituation, afviste Retten med følgende begrundelse:

»... sagsøgeren [kan] ikke påberåbe sig den nævnte dom i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, idet denne sag vedrørte en situation, som på to punkter er grundlæggende forskellig fra den foreliggende. For det første var der tale om en fælles markedsordning for landbruget, der var fastsat i henhold til EØF-traktaten, mens der i dette tilfælde er tale om en pris- og produktionskvoteordning omfattet af EKSF-traktaten. For det andet var det i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen følgeproduktet, som var genstand for en fælles markedsordning, mens det i dette tilfælde er basisproduktet, som er omfattet af pris- og produktionskvoteordningen. De forhold, der forelå i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, og de, der foreligger i nærværende sag, er således økonomisk set grundlæggende forskellige, og sagsøgeren kan således ikke påberåbe sig denne dom«<sup>36</sup>.

53. I modsætning til det af appellanten hævdede har Retten derfor i tilstrækkelig grad undersøgt dette aspekt af appellants argumentation. Navnlige har den klart fastslået dels, at det er muligt at føre en effektiv konkurrence på markedet for armeringsnet i modsætning til, hvad der gjaldt i den situation, som forelå i dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, dels at aftalerne på markedet for armeringsnet indebar en overtrædelse af artikel 85, som gjorde det berettiget at pålægge den i beslutningen fastsatte bøde.

34 — Se præmis 619 og 620.

35 — Præmis 624.

36 — Se præmis 63.

54. Hvad endelig angår de argumenter, som appellanten har fremført til støtte for at ned-sætte størrelsen af den bøde, som var pålagt selskabet, kan heller ikke denne argumentation tillægges videre vægt, da det ikke med føje kan hævdes, at Retten forsømte at tage hensyn dertil ved sin anvendelse af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17.

55. Hvad angår fastsættelsen af bødens størrelse skal overtrædelsens grovhed fastslås »på grundlag af en lang række forhold, herunder bl. a. sagens særlige omstændigheder, dens sammenhæng og bødernes afskrækkende virkning, *uden [at det er nødvendigt at opstille] en bindende eller udtømmende liste over de kriterier, som skal tages i betragtning*«<sup>37</sup>.

56. Det afgørende for vurderingen af bødens størrelse er derfor ikke så meget, om der er taget hensyn til en række af de fremførte argumenter, men om de to nævnte betingelser er opfyldt, nemlig dels betingelsen vedrørende overtrædelsens varighed, dels vedrørende dens grovhed, hvilke betingelser skal bedømmes ud fra en helhedsvurdering. Retten har imidlertid, da den anvendte artikel 15, stk. 2, andet afsnit, i forordning nr. 17 undersøgt, om disse to betingelser var opfyldt.

57. Hvad angår overtrædelsens varighed, som appellanten i øvrigt ikke har bestridt vurderingen af, skal jeg henvise til de faktiske forhold, som er angivet i den anfægtede doms præmis 15.

58. Hvad angår overtrædelsens grovhed behøver jeg blot at bemærke, at Retten ikke har negligeret de argumenter, som er blevet anført til støtte for appellen.

59. Hvad angår appellants argument om, at selskabet handlede med det formål at beskytte markedet for valstråd »for at efterkomme Kommissionens bestemmelser«, har Retten således undersøgt og forkastet dette argument i den anfægtede doms præmis 64 under henvisning til, at dette forhold ikke kan påberåbes som en »formildende omstændighed«.

60. Hvad endvidere angår appellants argument om, at selskabet ikke opnåede nogen fortjeneste ved overtrædelsen, har Retten undersøgt dette argument i dommens præmis 53 ff., hvori den fremhævede, at der i beslutningen var taget hensyn til, at fortjenesten ved fremstilling af armeringsnet generelt er mindre tilfredsstillende, og til appellants situation i særdeleshed.

61. Hvad angår appellants argument om, at selskabet havde handlet »med det formål

37 — Se ovennævnte kendelse i sagen SPO m.fl. mod Kommissionen, præmis 53 og 54, min fremhævelse.

at udvirke en integration og ikke en afskærmning af markederne«, blev dette argument ikke fremført i denne form under retsforhandlingerne ved Retten. Det anførte forhold bør dog også, som fremhævet af Kommissionen, snarere vurderes som led i det mere generelle spørgsmål, om overtrædelsen er begået forsætligt eller uagtsomt, og er i så henseende blevet korrekt analyseret i dommens præmis 41 og 42.

62. Hvad angår den omstændighed, at appellanten hverken har deltaget i aftalerne vedrørende Benelux-markedet eller i aftalerne vedrørende det tyske marked, selv om appellanten havde væsentlig interesse i det sidstnævnte marked, kan Retten ikke kritiseres for, at den ikke har taget hensyn hertil, da appellanten under alle forhold ifølge beslutningens ordlyd kun foreholdes at have deltaget i aftalerne vedrørende det franske

marked og ikke i aftalerne vedrørende Benelux-markedet eller det tyske marked.

63. Hvad endelig angår argumentet om, at appellanten ikke tilskyndede til at indgå konkurrencebegrænsende aftaler vedrørende det italienske marked, selv om selskabet havde været i stand hertil på grund af sin betydningsfulde stilling på markedet, finder jeg ikke, at dette argument — som Retten ikke har taget stilling til — kan tillægges nogen vægt. Appellanten kan nemlig ikke med føje påberåbe sig det som en formildende omstændighed, at selskabet ikke udøvede en ulovlig samordnet praksis i videre omfang, end det allerede havde gjort.

64. Også anbringendet om, at Retten har foretaget en fejlagtig fortolkning og anvendelse af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, må derfor forkastes.

### Forslag til afgørelse

65. Af de ovenfor nævnte grunde skal jeg følgelig foreslå Domstolen, at

- Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber som helhed frifindes
- appellanten tilpligtes at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med procesreglementets artikel 69, stk. 2.