

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
JEAN MISCHO

fremsat den 25. oktober 2001<sup>1</sup>

I — Indledning

A — Faktiske omstændigheder

1. Efter at Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber den 13. og 14. oktober 1983 — i henhold til artikel 14 i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86<sup>2</sup> — havde foretaget en række kontrolundersøgelser inden for polypropylensektoren, indledte den en undersøgelse vedrørende polyvinylchlorid (herefter »PVC«). I denne forbindelse foretog Kommissionen en række undersøgelser i de berørte virksomheders lokaler og fremsatte flere anmodninger om oplysninger til disse.

2. Den 24. marts 1988 indledte Kommissionen i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 17 på eget initiativ en procedure mod 14 PVC-producenter. Den 5. april 1988 tilsendte Kommissionen hver virksomhed en meddelelse af klagepunkter,

jf. artikel 2, stk. 1, i Kommissionens forordning nr. 99/63/EØF af 25. juli 1963 om udtalelser i henhold til artikel 19, stk. 1 og 2, i forordning nr. 17<sup>3</sup>. Samtlige virksomheder, der havde modtaget en meddelelse af klagepunkter, fremsendte bemærkninger i løbet af juni 1988. Med undtagelse af Shell International Chemical Company Ltd, som ikke havde anmodet herom, blev alle virksomhederne hørt i september 1988.

3. Den 1. december 1988 afgav Det Rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål (herefter »Det Rådgivende Udvalg«) en udtalelse vedrørende Kommissionens udkast til beslutning.

4. Efter afslutningen af denne procedure vedtog Kommissionen beslutning 89/190/EØF af 21. december 1988 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/31.865, PVC)<sup>4</sup> (herefter »den første PVC-beslutning«). Ved denne beslutning pålagde Kommissionen følgende PVC-producenter bøde for overtrædelse af EF-traktatens artikel 85, stk. 1 (nu

1 — Originalsprog: fransk.

2 — EFT 1959-1962, s. 81.

3 — EFT 1963-1964, s. 42.

4 — EFT 1989 L 74, s. 1.

artikel 81, stk. 1 EF): Atochem SA, BASF AG, DSM NV, Enichem SpA, Hoechst AG (herefter »Hoechst«), Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc (herefter »ICI«), Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Norsk Hydro AS, Société artésienne de vinyle SA, Shell International Chemical Company Ltd, Solvay et Cie (herefter »Solvay«) og Wacker-Chemie GmbH.

5. Alle disse virksomheder med undtagelse af Solvay anlagde sag ved Fællesskabets retsinstanser med påstand om annullation af Kommissionens beslutning.

6. Ved kendelse af 19. juni 1990 i sagen Norsk Hydro mod Kommissionen<sup>5</sup> afviste Retten Norsk Hydros søgsmål.

7. De andre sager blev forenet med henblik på den mundtlige forhandling og dommen.

8. Ved dom af 27. februar 1992 i sagen BASF m.fl. mod Kommissionen<sup>6</sup> fastslog Retten, at den første PVC-beslutning var en nullitet.

<sup>5</sup> — Sag T-106/89, ikke trykt i Samling af Afgørelser.

<sup>6</sup> — Forenede sager T-79/89, T-84/89, T-85/89, T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 og T-104/89, Sml. II, s. 315.

9. Kommissionen iværksatte appel, hvorefter Domstolen ved dom af 15. juni 1994 i sagen Kommissionen mod BASF m.fl.<sup>7</sup> ophævede Rettens dom og annullerede den første PVC-beslutning.

10. Som følge af denne dom vedtog Kommissionen den 27. juli 1994 en ny beslutning rettet til de producenter, der var omfattet af den første PVC-beslutning, med undtagelse af Solvay og Norsk Hydro (Kommissionens beslutning 94/599/EF af 27.7.1994 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 (IV/31.865 — PVC) (EFT L 239, s. 14, herefter »den anden PVC-beslutning«)). Ved denne beslutning pålagde Kommissionen virksomhederne bøder af samme størrelse, som de var blevet pålagt ved den første PVC-beslutning.

11. Den anden PVC-beslutning indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

#### »Artikel 1

BASF AG, DSM NV, Elf Atochem SA, Enichem SpA, Hoechst AG, Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc, Lim-

<sup>7</sup> — Sag C-137/92 P, Sml. I, s. 2555.

burgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Société artésienne de vinyle SA, Shell International Chemical Co. Ltd og Wacker-Chemie GmbH har overtrådt EF-traktatens artikel 85 ved (sammen med Norsk Hydro [...] og Solvay [...]) at have deltaget i en aftale og samordnet praksis, der blev påbegyndt omkring august 1980, og hvorved de producenter, der leverer PVC i EF, deltog i regelmæssige møder med henblik på at fastsætte målpriser og målkvoter, planlægge samordnede initiativer til prisforhøjelser samt at føre tilsyn med nævnte hemmelige aftalers funktion.

stiltiende aftaler eller samordnet praksis vedrørende priser og markedsdeling i EF. Enhver udveksling af generelle oplysninger, som producenterne måtte deltage i vedrørende PVC-sektoren, skal ske på en sådan måde, at der ikke meddeles oplysninger, hvoraf individuelle producenters adfærd kan udledes, og navnlig skal virksomhederne afstå fra indbyrdes at udveksle enhver yderligere oplysning af relevans for konkurrencen, der ikke er omfattet af en sådan ordning.

## Artikel 2

De i artikel 1 nævnte virksomheder, som stadig opererer i PVC-sektoren i EF (bortset fra Norsk Hydro [...] og Solvay [...] der allerede er underlagt et gyldigt påbud om at bringe overtrædelsen til ophør), skal omgående bringe nævnte overtrædelse til ophør (såfremt dette ikke allerede er sket) og skal for fremtiden, hvad angår deres PVC-aktiviteter, afstå fra enhver aftale eller samordnet praksis med samme eller lignende formål eller virkning, herunder enhver udveksling af sådanne oplysninger, der normalt betragtes som forretningshemmeligheder, og hvorved deltagerne direkte eller indirekte informeres om andre individuelle producenters produktion, leverancer, lagre, salgspriser, omkostninger eller investeringsplaner, eller hvorved de kan overvåge tilslutning til udtrykkelige eller

## Artikel 3

For den i artikel 1 fastslåede overtrædelse pålægges nedenstående virksomheder følgende bøder:

- i) BASF AG: en bøde på 1 500 000 ECU
- ii) DSM NV: en bøde på 600 000 ECU

- iii) Elf Atochem SA: en bøde på 3 200 000 ECU
- iv) Enichem SpA: en bøde på 2 500 000 ECU
- v) Hoechst AG: en bøde på 1 500 000 ECU
- vi) Hüls AG: en bøde på 2 200 000 ECU
- vii) Imperial Chemical Industries plc: en bøde på 2 500 000 ECU
- viii) Limburgse Vinyl Maatschappij NV: en bøde på 750 000 ECU
- ix) Montedison SpA: en bøde på 1 750 000 ECU
- x) Société artésienne de vinyle SA: en bøde på 400 000 ECU
- xi) Shell International Chemical Company Ltd: en bøde på 850 000 ECU
- xii) Wacker-Chemie GmbH: en bøde på 1 500 000 ECU.«

B — *Retsforhandlinger for Retten*

12. Ved stævninger indleveret til Rettens Justitskontor mellem den 5. og den 14. oktober 1994 anlagde virksomhederne Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Elf Atochem (herefter »Elf Atochem«), BASF AG, Shell International Chemical Company Ltd, DSM NV og DSM Kunststoffen BV, Wacker-Chemie GmbH, Hoechst, Société artésienne de vinyle SA, Montedison SpA, ICI, Hüls AG og Enichem SpA sag ved Retten.

13. Hver virksomhed nedlagde påstand om hel eller delvis annullation af den anden PVC-beslutning eller subsidiært om annullation af eller nedsættelse af den pålagte

bøde. Montedison SpA nedlagde tillige påstand om, at Kommissionen tilpligtes at betale erstatning svarende til omkostningerne i forbindelse med sikkerhedsstillelsen samt alle øvrige omkostninger, der er en følge af den anden PVC-beslutning.

— i øvrigt frifundet Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber

— fordelt sagsomkostningerne.

### C — *Retten dom*

14. Ved dom af 20. april 1999 i sagen Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen<sup>8</sup> (herefter »den appellerede dom«) har Retten:

— forenet sagerne med henblik på dommen

— annulleret artikel 1 i den anden PVC-beslutning, for så vidt som det deri blev fastslået, at Société artésienne de vinyle SA havde deltaget i den påtalte overtrædelse efter første halvår 1981

— nedsat de bøder, der var pålagt Elf Atochem, Société artésienne de vinyle SA og ICI, til henholdsvis 2 600 000 EUR, 135 000 EUR og 1 550 000 EUR

### D — *Proceduren for Domstolen*

15. Ved appelskrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 5. juli 1999 har Wacker-Chemie og Hoechst i medfør af artikel 49 i EF-statutten for Domstolen iværksat appel af den appellerede dom.

16. Appellanterne har nedlagt følgende påstande:

— Punkt 4 og 5 i den appellerede dom ophæves, for så vidt de vedrører appellanterne.

— Den anden PVC-beslutning annulleres, for så vidt den angår appellanterne.

— Subsidiært nedsættes de bøder, som appellanterne er blevet pålagt.

<sup>8</sup> — Forenede sager T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94, T-314/94, T-315/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94, Sml. II, s. 931.

— Mere subsidiært hjemvises sagen til fornyet afgørelse ved Retten.

*Anbringendet om tilsidesættelse af artikel 10, stk. 1, og artikel 32, stk. 1, i Rettens procesreglement*

— Kommissionen tilpligtes at betale omkostningerne ved sagens behandling; i tilfælde af hjemvisning til Retten tages der forbehold for afgørelsen herom, som træffes af Retten.

19. Appellanterne har anført, at den appellerede dom blev afsagt af Tredje Udvidede Afdeling bestående af blot tre dommere, selv om afdelingen talte fem medlemmer ved den mundtlige forhandling.

17. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Appellen forkastes.

20. De kritiserer således Retten for at have tilsidesat den sædvanlige sammensætning af en udvidet afdeling i henhold til procesreglementets artikel 32, stk. 1, fordi embedsperioden for et af afdelingens medlemmer udløb den 17. september 1998, dvs. efter afholdelsen af den mundtlige forhandling.

— Appellanterne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

21. Denne sammensætning af afdelingen udgjorde en tilsidesættelse af procesreglementets artikel 10, stk. 1, og artikel 32, stk. 1, og begrundet, at den appellerede dom ophæves.

## II — Vurdering

18. Appellanternes anbringender vedrører en tilsidesættelse af artikel 10, stk. 1, og artikel 32, stk. 1, i Rettens procesreglement, dommens begrundelse for så vidt angår de fire tyske virksomheder, uregelmæssigheder i forbindelse med den administrative procedure, der gik forud for beslutningen, samt en tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 1, og artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17.

22. Appellanterne har i denne henseende anført, at procesreglementets artikel 32, stk. 1, udelukkende omhandler de tilfælde, hvor der på grund af forfald er et lige antal dommere til stede. Udløb af en dommers embedsperiode udgør ikke forfald i den

forstand, hvori udtrykket er anvendt i denne bestemmelse, idet denne blot omfatter midlertidigt fravær og dermed blev anvendt fejlagtigt af Retten.

23. I modsætning til appellanterne mener jeg ikke, at denne opfattelse, som i øvrigt er i strid med Rettens faste praksis<sup>9</sup>, har nogen støtte i ordlyden af artikel 32, stk. 1, i Rettens procesreglement.

24. Det fremgår ikke heraf, at begrebet »forfald« skal fortolkes således, at det ikke omfatter andet forfald end midlertidigt fravær.

25. Parten støtter sin fortolkning på artikel 9, stk. 1, i Rettens procesreglement, som angår Rettens præsident, og som udtrykkeligt ud over forfald omhandler den situation, hvor embedet er ubesat. Ifølge parten kan det udledes heraf, at det første begreb i procesreglementet ikke omfatter det andet, som således alene er omfattet af en bestemmelse, såfremt det udtrykkeligt anføres.

<sup>9</sup> — Kommissionen henviser i denne forbindelse til dom af 5.6.1992, sag T-26/90, Finsider mod Kommissionen, Sml. II, s. 1789, præmis 37 (udnævnelse til dommer ved Domstolen), af 6.5.1997, sag T-195/95, Guérin automobiles mod Kommissionen, Sml. II, s. 679, præmis 10 (dødsfald), af 8.7.1998, sag T-232/95, Cecom mod Rådet, Sml. II, s. 2679, præmis 13 (udnævnelse til generaladvokat ved Domstolen), og af 11.3.1999, sag T-134/94, NMH Stahlwerke mod Kommissionen, Sml. II, s. 239, præmis 38 (embedsperiodens udløb).

26. Selv om det antages, at man kan udlede noget af en bestemmelse, der omhandler Rettens præsident, for så vidt angår et fortolkningsspørgsmål vedrørende Rettens organisation, må det konstateres, at Retten under alle omstændigheder ikke har anvendt artikel 32, stk. 1, i en situation, hvor embedet var ubesat, men i forbindelse med udløbet af en embedsperiode. Disse to situationer adskiller sig, eftersom der ved udløbet af en embedsperiode bliver udnævnt en ny person, der erstatter det tidligere medlem, hvis embedsperiode udløb, og der således ikke er tale om, at embedet er ubesat.

27. Det følger heraf, at spørgsmålet om, hvorvidt artikel 32, stk. 1, finder anvendelse, når et embede er ubesat, ikke er relevant i den foreliggende sag.

28. Appellanterne kan heller ikke påberåbe sig formålet med artikel 32, stk. 1, til støtte for deres opfattelse.

29. Bestemmelsen har til formål at forhindre, at et lige antal dommere deltager i afstemningen. I denne sammenhæng er det ikke afgørende, om forfaldet er endeligt eller midlertidigt. Selv et ganske kortvarigt forfald, som f.eks. opstår på tidspunktet for den mundtlige forhandling, indebærer, at man må undgå, at der deltager et lige antal dommere i afstemningen.

30. Jeg kan således ikke se nogen grund til at antage, at begrebet »forfald« i artikel 32, stk. 1, i Rettens procesreglement ikke skulle omfatte det forhold, som opstår, når en dommers embedsperiode udløber.

31. Anbringendet bør derfor forkastes.

*Anbringendet om begrundelsen af dommen i forhold til de fire tyske virksomheder*

32. Med dette anbringende, som tager sigte på præmis 609 til 612 i den appellerede dom, kritiserer appellanterne Retten for at have foretaget en ufuldstændig undersøgelse af de faktiske omstændigheder, for at have anvendt en selvmodsigende og ufuldstændig begrundelse samt for at have foretaget en urigtig gengivelse af bevismidlerne.

33. Appellanterne hævder for det første, at Retten i den appellerede doms præmis 611 forkastede Hoechst's salgstal, selv om de var udarbejdet af et autoriseret og velrenommeret revisionsfirma og undertegnet af to revisorer, eftersom tallene ikke kunne anses for at være så pålidelige, at der kunne være

grund til at betvivle rigtigheden af de tal, sagsøgeren selv havde fremlagt i besvarelse af en begæring om oplysninger.

34. Appellanterne er af den opfattelse, at der gælder en formodning for, at beregninger foretaget af autoriserede revisorer er rigtige og udtømmende, og at Retten derfor, såfremt den ikke direkte kunne lægge revisorerens beregninger til grund, selv burde have foretaget bevisoptagelse vedrørende de omstændigheder, som den anså for fejlagtige eller tvivlsomme. I tilfælde af fortsat tvivl burde udfaldet af afgørelsen have faldet ud til fordel for den anklagede virksomhed.

35. Det er imidlertid ikke bestridt, at Retten i forbindelse med de foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse, der blev truffet for at lette bevisoptagelsen, anmodede såvel Kommissionen som Hoechst om oplysninger vedrørende dette spørgsmål. Som anført af Kommissionen var det således med fuldt kendskab til de relevante dokumenter, at Retten drog de anfægtede slutninger.

36. Man kan således ikke kritisere Retten for ikke at have truffet tilstrækkelige foranstaltninger for at oplyse sagen. Den omstændighed, at den kom frem til et resultat, som appellanterne ikke er enig i, er uden betydning i denne forbindelse.



37. Anbringendet må således anses for at være uden grundlag, for så vidt som det støttes på, at Rettens undersøgelse af de faktiske omstændigheder var ufuldstændig.

38. Wacker-Chemie og Hoechst har endvidere anført, at begrundelsen er selvmodsigende og ufuldstændig i forhold til de omstridte faktiske omstændigheder. Disse kan således anfægtes for Domstolen, uden at det kan gøres gældende over for appellanterne, at anbringendet skal afvises, fordi der er tale om et faktisk og ikke et retligt spørgsmål<sup>10</sup>.

39. Ifølge appellanterne gav Retten ikke parterne mulighed for ved hjælp af en revisorattest at berigtige de forkerte oplysninger, som blev afgivet ved en fejltagelse. Desuden tog Retten ikke hensyn til de dokumenter i sagen, som viste, at de tal, som Hoechst oprindeligt afgav, stemte overens med de af revisorerne bekræftede tal. Endelig tilsidesatte Retten kravet om kausalitet ved ikke at tage i betragtning, at Hoechst berigtigede sine egne salgstal som følge af, at Kommissionen ændrede grundlaget for sine begæringer om oplysninger og sine beviser.

40. Appellanterne henviser nærmere bestemt til præmis 610 i den appellerede dom, hvori Retten udtalte følgende:

»Kommissionen har i meddelelsen af klagepunkter henvist til resultatet af denne beregning og til de konklusioner, den har draget heraf. Ved høringen i Kommissionen har Hoechst imidlertid dementeret de tal, som virksomheden selv oprindeligt har opgivet, og fremlagt nye tal. Kommissionen har imidlertid kunnet godtgøre, at disse tal er ganske upålidelige. Således har Kommissionen i beslutningen (betragtning 14, fodnote 1) anført, at »de nye tal, som Hoechst fremlagde under den mundtlige høring (men uden nogen form for dokumentation) [...] er klart upålidelige og ville indebære, at Hoechsts kapacitetsudnyttelse var på over 105%, mens de øvrige kun var på 70%«. Hoechst har da også erkendt, at disse nye tal var fejlagtige, og har ved skrivelse af 21. oktober 1988 forelagt Kommissionen et tredje sæt tal.«

41. Retten tilføjede følgende i præmis 611:

»Dette tredje sæt tal indeholder i forhold til de oprindeligt forelagte tal en ubetydelig ændring af Hoechsts salgstal i Europa, en ændring, som i øvrigt blot bekræfter nøjagtigheden af tallene i Atochem-tabellen. Der er dog en tilføjelse, idet Hoechst som

10 — Dom af 7.5.1998, sag C-401/96 P, Somaco mod Kommissionen, Sml. I, s. 2587 og den deri nævnte retspraksis.

»salg til forbrugere« i Fides-indberetningernes forstand har opgivet leverancerne til Hoechst's egen fabrik i Kalle. I betragtning af de omstændigheder, hvorunder disse tal er fremskaffet, finder Retten imidlertid ikke, at tallene kan anses for at være så pålidelige, at der kan være grund til at betvivle rigtigheden af de tal, sagsøgeren selv har fremlagt i besvarelse af en begæring om oplysninger.«

42. Det fremgår uden tvivl af det anførte, at appellanternes kritik i virkeligheden er rettet mod Rettens bedømmelse af de forskellige oplysninger, som Hoechst fremlagde angående størrelsen af salget. De ovenfor anførte overvejelser, som appellanterne bestrider, har alene til formål at fastslå, hvilken bevisværdi man kan tillægge de tal, der for tredje gang blev meddelt Kommissionen ved skrivelse af 21. oktober 1988, i forhold til de to gange tidligere fremlagte tal.

43. Det fremgår imidlertid af fast retspraksis, at bedømmelsen af de faktiske omstændigheder ikke — medmindre der er tale om en urigtig gengivelse af de for Retten fremlagte beviser — udgør et retsspørgsmål, der er undergivet Domstolens prøvelsesret i forbindelse med ankebehandlingen<sup>11</sup>.

11 — Jf. bl.a. dom af 21.6.2001, forenede sager C-280/99 P, C-281/99 P og C-282/99 P, Moccia Ime m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 4717, præmis 78.

44. Appellanterne hævder, at der er tale om urigtig gengivelse i den foreliggende sag. Til støtte herfor påberåber de sig samme argumenter som de ovenfor anførte.

45. Jeg mener derfor, at Kommissionen med rette antager, at denne argumentation blot er en »omformulering« af det forudgående anbringende. Under dække af påstået urigtig gengivelse gentager appellanterne blot, at de er uenige i den analyse af de faktiske omstændigheder, som Retten foretog i præmis 610 og 611 i den appellerede dom, og anbringendet skal således afvises, eftersom det angår Rettens bedømmelse af de faktiske omstændigheder.

46. Selv om man skulle antage, at anbringendet ikke skal afvises, er det under alle omstændigheder ubegrundet. Jeg mener, at Retten uden at foretage en urigtig gengivelse af beviser var berettiget til at forkaste de sidste af virksomheden fremlagte tal omstændighederne taget i betragtning, og navnlig, idet den berørte virksomhed selv tre gange fremlagde forskellige beregninger, uden at dette skyldtes, at Kommissionen angiveligt krævede, at beregningsmetoden skulle ændres.

47. Jeg kan dog alligevel bemærke helt subsidiært, at anbringendet under alle omstændigheder ikke ville kunne bevirke, at den appellerede dom skal ophæves.

48. Det må fremhæves, at der i modsætning til det af appellanterne anførte blot er tale om et sekundært aspekt af fastlæggelsen af de faktiske omstændigheder, eftersom Retten på grundlag af sin undersøgelse af de andre dokumenter, Kommissionen fremlagde, allerede anså det for bevist, at PVC-producenterne havde indført en kvotaordning<sup>12</sup>. I forhold hertil udgjorde beregningen af de fire tyske producenters salg i ton i første kvartal 1984 i den såkaldte »Atochem«-tabel blot et supplerende element.

49. Det fremgår af den appellerede dom, at Retten uafhængigt af dette spørgsmål allerede havde anset kvotaordningen for tilstrækkeligt bevist på grundlag af dokumenter som »dokumentet om byrdefordeling«<sup>13</sup>, »Alcudia«-dokumentet<sup>14</sup>, »DSM«-dokumentet<sup>15</sup>, meddelelsen fra Montedison<sup>16</sup> samt de i præmis 614 nævnte dokumenter, hvilke dokumenter appellanterne ikke påstår, Retten har givet urigtigt.

50. Anbringendet bør derfor forkastes.

12 — Præmis 607 i den appellerede dom.

13 — Præmis 588 i den appellerede dom.

14 — Præmis 589 i den appellerede dom.

15 — Præmis 594 i den appellerede dom.

16 — Præmis 599 i den appellerede dom.

*Anbringendet om uregelmæssigheder i forbindelse med den administrative procedure, der gik forud for beslutningen*

51. Wacker-Chemie og Hoechst kritiserer, at Retten i den appellerede doms præmis 183-193 og 246-270 antog, at Kommissionen ikke tilsidesatte artikel 19, stk. 1, og artikel 10, stk. 3, i forordning nr. 17, da den vedtog den anden PVC-beslutning med samme indhold som den første PVC-beslutning uden at foretage en ny høring af de berørte virksomheder og uden at høre Det Rådgivende Udvalg på ny.

52. Ifølge appellanterne burde disse bestemmelser, hvoraf den førstnævnte finder anvendelse, »forinden der træffes beslutning i henhold til artikel 2, 3, 6, 7, 8, 15 og 16« i forordningen, og den anden finder anvendelse, »inden der træffes nogen beslutning efter en procedure som omhandlet i stk. 1«, efter deres ordlyd være blevet fortolket som indeholdende et krav om en ny høring af virksomhederne og af Det Rådgivende Udvalg.

53. Appellanterne bestrider ikke, at disse forberedende foranstaltninger blev gennemført inden vedtagelsen af den første PVC-beslutning, og hævder heller ikke, at annullationen af denne påvirkede gyldigheden af disse foranstaltninger.

54. De mener imidlertid, at høringen af virksomhederne og af Det Rådgivende

Udvalg ikke længere opfyldte kravene i forordningen, eftersom der forløb seks år mellem disse høringer og vedtagelsen af beslutningen.

kritiserede adfærd fortsat udføres på det tidspunkt, hvor beslutningen vedtages, eller i det mindste at der foreligger en risiko for, at adfærden gentages. Uden bevis for disse forhold indebærer det lange tidsforløb, at det retlige grundlag for den anden PVC-beslutning falder bort.

55. Appellanterne har anført, at høringen bør foretages i nær tidsmæssig sammenhæng med de forhold, som tages op i forbindelse med en procedure med henblik på konstatering af en overtrædelse. Dette gælder både med hensyn til konstateringen af overtrædelsen, pålægget om at ophøre med overtrædelsen og fastsættelsen af bødens størrelse, dvs. i den foreliggende sag med hensyn til artikel 1, 2 og 3 i den anden PVC-beslutning.

58. For det tredje præciseres det hverken præmisserne i den appellerede dom eller i artikel 2 i den anden PVC-beslutning, hvilke virksomheder der berøres af påbuddet om at ophøre med overtrædelsen. Appellanterne og andre adressater for beslutningen havde endeligt afviklet deres aktiviteter på PVC-markedet inden vedtagelsen af den anden PVC-beslutning og kunne således ikke tvinges til at bringe overtrædelsen til ophør. Indholdet af den anden PVC-beslutning var således ikke tilstrækkelig klart og bestemt.

56. For det første mener appellanterne, at omfanget af overtrædelsen blev ubegrundet og uforholdsmæssigt skærpet ved artikel 1. Konstateringen i den første PVC-beslutning gjaldt indtil den dag, den blev vedtaget, dvs. frem til den 21. december 1988, hvorimod den anden PVC-beslutning gjaldt yderligere fem og et halvt år, uden at de berørte virksomheder forinden fik meddelelse om de klagepunkter, der tog sigte på konstatering af overtrædelsen i perioden fra 1989 til 1994. Der er således ikke tvivl om, at reglerne om høring er blevet tilsidesat, selv om man skulle godtage Rettens analyse, hvorefter der alene skal foretages en ny procedure, såfremt der fremsættes nye klagepunkter.

59. For det fjerde forudsætter fastsættelsen af bødens størrelse, at beslutningen vedtages i tidsmæssig nær sammenhæng med overtrædelsen. Kommissionen burde tage hensyn til de faktiske omstændigheder på tidspunktet for vedtagelsen af den anden beslutning. Desuden tog den i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 hensyn til omsætningen i det sidste regnskabsår, hvilket indebar, at Kommissionen skulle beregne omsætningen i det sidste regnskabsår forud for beslutningen.

57. For det andet forudsætter påbuddet om at bringe overtrædelsen til ophør, at den

60. Denne argumentation er ikke overbevisende.

61. Med hensyn til det første punkt er appellanternes opfattelse åbenbart ubegrundet. Intet i beslutningen antyder, at overtrædelsen varede helt frem til datoen for vedtagelsen af beslutningen.

præmis 1247 i den appellerede dom, at påbuddet udtrykkeligt rettede sig til de virksomheder, »som stadig opererer i PVC-sektoren«. Appellanternes argumentation på dette punkt er således åbenbart uden grundlag.

62. Beslutningen fastsætter alene varigheden af overtrædelsen med henblik på beregningen af bødens størrelse, og denne varighed har intet at gøre med datoen for vedtagelsen af beslutningen og påvirkes heller ikke heraf. Derimod indeholder beslutningen intet om, hvornår overtrædelsen ophørte, hvilket den ifølge Rettens opfattelse heller ikke skulle<sup>17</sup>, og hvilket i øvrigt ikke er blevet bestridt.

65. For så vidt angår det fjerde punkt skal jeg minde om, at de bøder, som Kommissionen pålægger, ifølge artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 ikke må overstige »10% af omsætningen i det sidste regnskabsår i hver af de virksomheder, som har medvirket ved overtrædelsen«.

63. Hvad angår det andet punkt, hvormed det i øvrigt skal bemærkes, at det ikke nødvendigvis har noget at gøre med den tid, der er forløbet, eftersom dette også kunne have været gjort gældende mod den første PVC-beslutning, skal det bemærkes, at påbuddet var uden virkning for adressaterne, idet det ikke er gjort gældende, at denne overtrædelse blev retsforfulgt. Påbuddet har således ikke medført nogen skadevirkninger.

66. Denne henvisning til omsætningen i det sidste regnskabsår er således alene relevant i forbindelse med fastsættelsen af, hvor høj bøden kan være. I denne sag er det ikke gjort gældende, at Kommissionen ved ikke at ændre størrelsen af bøderne i den anden PVC-beslutning i forhold til bøderne i den første PVC-beslutning skulle have overskredet dette loft.

64. Med hensyn til det tredje punkt er det tilstrækkeligt at anføre, som Retten gjorde i

67. Det følger heraf, at argumentet vedrørende fastsættelsen af bødens størrelse er uden relevans.

17 — Præmis 1125 i den appellerede dom.

68. Det fremgår af det anførte, at anbringendet bør forkastes, uden at det er nødvendigt at undersøge, om anbringendet, som anført af Kommissionen, skal afvises, eftersom det blot ordret gentager den argumentation, som blev gjort gældende for Retten, og som blev forkastet af denne.

*Anbringendet om tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 1, og artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17*

69. Wacker-Chemie og Hoechst gør gældende, at Retten med urette antog, at traktatens artikel 85, stk. 1, skulle finde anvendelse.

70. Appellanterne anfægter begrundelsen i præmis 609-612 i den appellerede dom vedrørende spørgsmålet, om de tyske parter i proceduren deltog i en kvotaaftale. De henviser herved til deres anbringender vedrørende en ufuldstændig undersøgelse af de faktiske omstændigheder, en selvmodsigende og ufuldstændig begrundelse samt urigtig gengivelse af bevismidler.

71. Anbringendet har således intet selvstændigt indhold i forhold til de anbringender, der som ovenfor anført bør forkastes.

72. Appellanterne anfægter i øvrigt Rettens bedømmelse i præmis 662-673 i den appellerede dom af visse bevismidler, nemlig de to planlægningsdokumenter.

73. Jeg deler Kommissionens opfattelse, hvorefter appellanterne nøjes med at anfægte Rettens bevisbedømmelse, selv om dette ikke — medmindre der er tale om urigtig gengivelse, hvilket ikke er gjort gældende i denne sag — udgør et retsspørgsmål, der som sådan kan efterprøves af Domstolen<sup>18</sup>.

74. Dette anbringende bør derfor også forkastes.

18 — Dom af 2.3.1994, sag C-53/92 P, Hilti mod Kommissionen, Sml. I, s. 667, præmis 42.

### III — Forslag til afgørelse

75. Af ovennævnte grunde skal jeg herefter foreslå Domstolen at træffe følgende afgørelse:

— Appellen forkastes.

— Appellanterne pålægges at betale sagens omkostninger.