

KENDELSE AFSAGT AF RETTENS PRÆSIDENT

5. august 2003 *

I sag T-79/03 R,

Industrie riunite odolesi SpA (IRO), Odolo (Italien), ved avvocato A. Giardina,

sagsøger,

støttet af

Den Italienske Republik ved I.M. Braguglia, som befuldmægtiget,

intervenient,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved L. Pignataro og A. Whelan,
som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

* Processprog: italiensk.

angående en påstand om udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutning af 17. december 2002 om en procedure i henhold til artikel 65 KS (COMP/37.956 — Armeringsstål), hvorved Kommissionen pålagde sagsøgeren en bøde på 3,58 mio. EUR,

har

PRÆSIDENTEN FOR DE EUROPÆISKE
FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS

afsagt følgende

Kendelse

Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

- 1 Den 17. december 2002 vedtog Kommissionen beslutningen om en procedure i henhold til artikel 65 KS (COMP/37.956 — Armeringsstål, herefter »beslutningen«). I henhold til beslutningens artikel 1, stk. 1, havde 11 virksomheder og virksomhedssammenslutninger, som angivet heri, herunder sagsøgeren, tilsidesat artikel 65, stk. 1, KS, idet de havde dannet et kartel på det italienske marked for armeringsstål vedrørende prisfastsættelse og aftalt en begrænsning eller samordnet kontrol af produktion og/eller salg.
- 2 I henhold til beslutningens artikel 3 blev sagsøgeren pålagt en bøde på 3,58 mio. EUR for den i artikel 1 fastslåede overtrædelse. Beslutningens artikel 3 bestemmer,

at de bøder, som er blevet pålagt, skal betales inden for en frist på tre måneder fra tidspunktet for meddelelsen af beslutningen. Beslutningen blev meddelt sagsøgeren den 23. december 2002 ved skrivelse af 20. december 2002, hvori det blev understreget, at hvis sagsøgeren anlagde sag ved Retten, ville Kommissionen ikke tage skridt til inddrivelse af bøden, så længe sagen verserede for Retten, forudsat at det skyldige beløb blev forrentet før udløbet af fristen for betaling, og at der senest på samme tidspunkt blev stillet en bankgaranti, som kunne godkendes.

- 3 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 27. februar 2003 har sagsøgeren i medfør af artikel 230, stk. 4, EF anlagt sag med påstand om annullation af beslutningen og subsidiært om ophævelse eller nedsættelse af den pålagte bøde.
- 4 Ved særskilt processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 8. maj 2003 har sagsøgeren indgivet begæring om udsættelse af gennemførelsen af beslutningen.
- 5 Kommissionen har indgivet skriftligt indlæg vedrørende begæringen om foreløbige forholdsregler den 27. maj 2003.
- 6 Ved begæring indleveret til Rettens Justitskontor den 6. juni 2003 har Den Italienske Republik anmodet om at indtræde i sagen til støtte for sagsøgerens påstande.
- 7 Retsmødet vedrørende begæringen fandt sted den 4. juli 2003. Under retsmødet har Rettens præsident tilladt Den Italienske Republiks intervention.

Retlige bemærkninger

- 8 I medfør af bestemmelserne i artikel 242 EF og 243 EF samt artikel 225, stk. 1, EF kan Retten, hvis den skønner, at forholdene kræver det, udsætte gennemførelsen af den anfægtede akt eller i øvrigt foreskrive de nødvendige foreløbige forholdsregler.
- 9 Artikel 104, stk. 2, i Rettens procesreglement bestemmer, at en begæring om foreløbige forholdsregler skal angive de omstændigheder, der medfører uopsættelighed, samt de faktiske og retlige grunde til, at den begærede foreløbige forholdsregel umiddelbart forekommer berettiget (*fumus boni juris*). Disse betingelser er kumulative, således at der ikke kan anordnes foreløbige forholdsregler, når en af dem ikke er opfyldt (kendelse afsagt af Domstolens præsident den 14.10.1996, sag C-268/96 P(R), SCK og FNK mod Kommissionen, Sml. I, s. 4971, præmis 30).

Parternes argumenter

Fumus boni juris

- 10 Sagsøgeren har først anført, at Kommissionen med urette har truffet beslutning i henhold til artikel 65 KS, skønt EKSF-traktaten var udløbet fem måneder inden, nemlig den 23. juli 2002. Da der ikke foreligger foranstaltninger med henblik på

at forlænge EKSF-traktatens retsvirkninger, er beslutningen truffet uden hjemmel. Sagsøgeren har videre anført, at fastsættelsen af de verserende retlige forbindelser og omfordelingen af de beføjelser, som var ophævet efter EKSF-traktatens udløb, burde have været genstand for en udtrykkelig retlig foranstaltning, vedtaget af medlemsstaterne.

- 11 Sagsøgeren har til støtte herfor henvist til visse retsakter, som er vedtaget af medlemsstaterne på forskellige områder, af medlemsstaternes regeringsrepræsentanter i Rådet samt af Rådet. Blandt disse retsakter er bl.a. protokollen vedrørende de økonomiske konsekvenser af EKSF-traktatens udløb, som var bilag til Nice-traktaten om ændring af traktaten om Den Europæiske Union, traktaterne om oprettelse af De Europæiske Fællesskaber og visse tilknyttede akter (EFT 2001 C 80, s.1), afgørelser truffet af repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer, forsamlet i Rådet den 27. februar 2002 om de finansielle konsekvenser af udløbet af EKSF-traktaten og om Kul- og Stålforskningsfonden (EFT L 79, s. 42), Rådets forordning (EF) nr. 963/2002 af 3. juni 2002 om overgangsbestemmelser vedrørende antidumping- og antisubsidieforanstaltninger vedtaget i henhold til Kommissionens beslutning nr. 2277/96/EKSF og nr. 1889/98/EKSF samt undersøgelser, klager og ansøgninger vedrørende antidumping og antisubsidier, der er iværksat i medfør af disse beslutninger, men endnu ikke afsluttet (EFT L 149, s. 3), samt Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1840/2002 af 30. september 2002 om videreførelse af Det Europæiske Kul- og Stålfællesskabs stålstatistiksystem (EFT L 279, s. 1).

- 12 Sagsøgeren har endvidere henvist til den opfattelse, som Kommissionen fremsatte i de forslag til Rådets forordning om overvågning på fællesskabsplan af indførslerne af stenkul med oprindelse i tredjelande (KOM(2002) 482 endelig),

som førte til Rådets forordning (EF) nr. 405/2003 af 27. februar 2003 om overvågning på fællesskabsplan af indførslerne af stenkul med oprindelse i tredjelande (EFT L 62, s. 1).

- 13 Sagsøgeren har i sit andet anbringende først anført, at Kommissionen har tilsidesat Rådets forordning (EØF) nr. 17 af 6. februar 1962: Første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86 (EFT 1959-1962, s. 81), eftersom den i beslutningen fastsatte bøde blev pålagt i henhold til nævnte forordnings procedure, som udelukkende vedrører anvendelse af bestemmelserne i artikel 81 EF og 82 EF. Sagsøgeren har dernæst foreholdt Kommissionen efter EKSF-traktatens udløb at have tilsendt parterne en meddelelse med supplerende klagepunkter, som var vedtaget i henhold til forordning nr. 17, men som ikke indeholdt nye klagepunkter. Endelig har sagsøgeren anført, at Kommissionen har tilsidesat nævnte forordnings artikel 10, idet de nationale myndigheder kun deltog i det andet møde, hvorunder sagens realitet ikke blev behandlet.
- 14 Sagsøgeren har under sit tredje anbringende anført, at beslutningen er ugyldig på grund af utilstrækkelig undersøgelse, som har ført til, at Kommissionen har draget fejlagtige konklusioner bl.a. vedrørende det relevante marked. Desuden har Kommissionen ikke, som krævet efter artikel 253 EF, i tilstrækkelig grad begrundet beslutningen.
- 15 Sagsøgeren har under sit fjerde anbringende anført, at Kommissionen har fastsat bødens størrelse i strid med ligebehandlingsprincippet, proportionalitetsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og ækvivalensprincippet.
- 16 Kommissionen har anført, at ingen af de anbringender, som sagsøgeren har fremført, kan godtgøre, at der foreligger *fumus boni juris*.

Uopsættelighed

- 17 Sagsøgeren har anført, at betingelsen vedrørende uopsættelighed er opfyldt i sagen.
- 18 Sagsøgeren har først anført, at alene oprettelsen af bankgarantien for hele beløbet vil indebære ophør med al løbende erhvervsaktivitet og derfor uundgåeligt vil indebære selskabets opløsning. Sagsøgeren har herved anført, at finansieringen af selskabets løbende erhvervsvirksomhed afhænger af ydelser af banklån, som finansieres for hovedpartens vedkommende af forskud fra banken på salgsfakturaer, som forfalder i de efterfølgende to måneder og ved direkte nedsættelser fra kunderne.
- 19 Under retsmødet har sagsøgeren som svar på et spørgsmål fra Rettens præsident anført, at bankforskuddene, som selskabet er afhængigt af, udgør ca. 6,5 mio. EUR månedligt. Selskabet har anført, at efter dets beregninger indebærer ydelse af en bankgaranti, at der blokeres et beløb på ca. 2 mio. EUR månedligt, hvilket medfører, at selskabet skal drive sin virksomhed med en bankkredit på 4,5 mio. EUR. Stillelsen af en bankgaranti indebærer altså en betydelig nedsættelse af de bankforskud, som ellers skulle anvendes til selskabets løbende virksomhed, hvilket vil bringe selskabet i en uoprettelig kritisk situation.
- 20 For så vidt angår aktionærene har sagsøgeren anført, at aktiekapitalen ejes af 23 aktionærer, som er fysiske personer, og som hver for sig ikke besidder mere end 15% af stemmeretten. Der foreligger altså ingen »selskabsgruppe«, som direkte eller indirekte støtter sagsøgeren, og som der altså skal tages hensyn til ved vurderingen af sagsøgerens mulighed for at stille en bankgaranti eller betale bøden.

- 21 Sagsøgeren har som yderligere et bevis på de alvorlige vanskeligheder, selskabet vil stå over for ved en umiddelbar bødebetalning eller oprettelse af bankgaranti, bilagt stævningen i sagen om foreløbige forholdsregler en rapport vedrørende den indvirkning, beslutningen vil have på selskabet, som er baseret på tre forskellige antagelser. Det fremgår heraf, at såfremt sagsøgeren betaler bøden eller stiller bankgaranti for det fastsatte beløb, vil dette indebære en mangel på likvide midler, som ikke kan erstattes, og som vil medføre selskabets opløsning.
- 22 Kommissionen har anført, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at det er objektivt umuligt for selskabet at stille en bankgaranti, eller at en sådan sikkerhedsstillelse medfører selskabets opløsning.

Retten vurdering

- 23 Det bemærkes, at det, inden der træffes afgørelse i nærværende sag om foreløbige forholdsregler, må fastsættes, hvilket formål denne sag har. Sagsøgeren har nemlig i sin begæring nedlagt påstand om, at beslutningen udsættes, for så vidt som sagsøgeren herved pålægges en bøde på 3,58 mio. EUR.
- 24 Det står imidlertid fast, at Kommissionen i sin meddelelse om beslutningen af 20. december 2002 over for sagsøgeren understregede, at såfremt sagsøgeren anlagde sag ved Retten, ville Kommissionen ikke tage skridt til inddrivelse af bøden, så længe sagen verserede for Retten, forudsat at det skyldige beløb blev forrentet fra udløbet af fristen for betaling, og at der senest på dette tidspunkt blev stillet en bankgaranti, som Kommissionen kunne godkende, og som omfattede beløbet samt de renter og forhøjelser, som ville blive tillagt. Under disse

omstændigheder er formålet med sagsøgerens påstand reelt at opnå fritagelse for at stille bankgaranti som betingelse for, at den ved beslutningen pålagte bøde ikke straks inddrives.

- 25 I henhold til fast retspraksis kan en begæring om udsættelse af forpligtelsen til at stille en bankgaranti som betingelse for, at en pålagt bøde ikke bliver inddrevet, kun imødekommes, såfremt der foreligger ganske særlige omstændigheder (kendelse afsagt af Domstolens præsident den 6.5.1982, sag 107/82 R, AEG mod Kommissionen, Sml. s. 1549, præmis 6, og af 23.3.2001, sag C-7/01 P(R), FEG mod Kommissionen, Sml. I, s. 2559, præmis 44). Muligheden for at kræve, at der stilles en bankgaranti, er udtrykkeligt fastsat i bestemmelserne vedrørende særlige rettergangsformer i Domstolens og Rettens procesreglementer og udgør en normal og fornuftig adfærd fra Kommissionens side.
- 26 Det må principielt anses for godtgjort, at der foreligger sådanne særlige omstændigheder, når den part, som anmoder om at blive fritaget for at stille bankgarantien, fører bevis for, at det er vedkommende objektivt umuligt at stille en sådan bankgaranti (jf. i denne retning kendelse afsagt af Domstolens præsident den 14.12.1999, sag C-364/99 P(R), DSR-Senator Lines mod Kommissionen, Sml. I, s. 8733, og dommen i sagen FEG mod Kommissionen), eller sikkerhedsstillelsen bringer selskabets eksistens i fare (jf. bl.a. kendelse afsagt af Rettens præsident den 21.12.1994, sag T-295/94 R, Buchmann mod Kommissionen, Sml. II, s. 1265, præmis 24, og af 28.6.2000, sag T-191/98 R(II), Cho Yang Shipping mod Kommissionen, Sml. II, s. 2551, præmis 43).
- 27 Sagsøgeren har i denne sag ikke, hvilket også er blevet bekræftet under retsmødet, påstået, at det er umuligt for selskabet at stille en bankgaranti. Selskabet har derimod anført, at en sådan sikkerhedsstillelse vil bringe dets eksistens i fare.

- 28 Under disse omstændigheder må det undersøges, om sagsøgeren i tilstrækkelig grad har godtgjort, at oprettelsen af bankgarantien vil bringe dets eksistens i fare.
- 29 Selskabet har herved anført, at en sådan sikkerhedsstillelse vil indebære en nedsættelse af de banklån, som selskabet på nuværende tidspunkt råder over, og som er nødvendige for finansieringen af dets løbende erhvervsvirksomhed. Hvis disse banklån ikke længere eksisterer, vil selskabet befinde sig i en uoprettelig krise, som vil medføre, at selskabet må opløses.
- 30 Det må fastslås, at sagsøgeren ikke har fremlagt noget dokument fra et finansieringsinstitut, som påviser, at selskabet har indgivet en ansøgning om en bankgaranti vedrørende bøden, samt en ansøgning om fortsat at kunne opretholde de bankforskud, som er nødvendige for selskabets løbende erhvervsvirksomhed, og at selskabet heller ikke har påvist, at en sådan ansøgning er blevet afslået på grund af finansielle vanskeligheder.
- 31 Det må under alle omstændigheder fastslås, hvilket sagsøgeren har bekræftet under retsmødet, at ydelsen af den omstridte bankgaranti ikke indebærer, at alle de normalt ydede lån blokeres, men alene at disse nedsættes med 30% fra 6,5 mio. EUR til 4,5 mio. EUR. Det er herved overhovedet ikke påvist, at en sådan nedsættelse af lånet — som ikke støttes på noget bevis — uundgåeligt må indebære, at sagsøgeren må indstille hele sin erhvervsvirksomhed og ophøre med at eksistere inden afsigelsen af dommen i hovedsagen.
- 32 Heraf følger, at sagsøgeren ikke i tilstrækkelig grad har påvist, at oprettelsen af en bankgaranti bringer selskabets eksistens i fare.

- 33 Da sagsøgeren ikke har bevist, at der foreligger særlige omstændigheder, kan nærværende begæring ikke tages til følge.

På grundlag af disse præmisser

bestemmer

RETTENS PRÆSIDENT

- 1) Begæringen om foreløbige forholdsregler tages ikke til følge.
- 2) Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.

Således bestemt i Luxembourg den 5. august 2003.

H. Jung

Justitssekretær

B. Vesterdorf

Præsident