

Zaak 213/86 R

Montedipe SpA
tegen
Commissie van de Europese Gemeenschappen

„Mededinging — opschorting van tenuitvoerlegging
van boetebeschikking”

Beschikking van de President van het Hof van 24 september 1986 2623

Samenvatting van de beschikking

Kort geding — Opschorting van tenuitvoerlegging — Opschorting van tenuitvoerlegging van boetebeschikking — Voorwaarden — Zekerheidstelling — Afwezigheid van buitengewone omstandigheden — Gerechtaardigd vereiste

(EEG-Verdrag, artikel 185; Reglement voor de procesvoering, artikelen 83, paragraaf 2, en 86, paragraaf 2)

BESCHIKKING VAN DE PRESIDENT VAN HET HOF

24 september 1986 *

In zaak 213/86 R,

Montedipe SpA, vennootschap naar Italiaans recht, gevestigd te Milaan, vertegenwoordigd door G. Celona, P. M. Ferrari en G. Aghina, advocaten, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij G. Margue, advocaat aldaar, 20, rue Philippe-II,

verzoekster,

* Procestaal: Italiaans.

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur G. Marenco als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij G. Kremlis, lid van haar juridische dienst, bâtiment Jean Monnet, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een verzoek om opschorting van de tenuitvoerlegging van de beschikking van de Commissie van 23 april 1986 inzake een procedure op grond van artikel 85 EEG-Verdrag (IV/31.149 — Polypropyleen), in zoverre zij verzoekster betreft,

geeft

DE PRESIDENT VAN HET HOF VAN JUSTITIE
VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

de navolgende

BESCHIKKING

- 1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 6 augustus 1986, heeft de vennootschap Montedipe SpA (hierna: Montedipe) krachtens artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag beroep ingesteld tot nietigverklaring van beschikking nr. 86/398 van de Commissie van 23 april 1986 inzake een procedure op grond van artikel 85 EEG-Verdrag (PB 1986, L 230, blz. 1).
- 2 Bij deze beschikking heeft de Commissie met name aan verzoekster een geldboete van 11 miljoen Ecu opgelegd, omdat zij van oordeel was dat deze artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag had geschonden door vanaf medio 1977 tot november 1983 deel te nemen aan een overeenkomst en aan onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen de voornaamste op de gemeenschappelijke markt leverende producenten van polypropyleen, die inzonderheid tot doel hadden in elke Lid-Staat van de Gemeenschap „richtprijzen” of minimumprijzen voor de verkoop van dit produkt vast te stellen en de markt te verdelen door aan elke producent een jaarlijks streefcijfer of quotum voor de verkoop toe te kennen. De Commissie heeft verzoekster tevens gelast, genoemde inbreuken onverwijld te beëindigen en zich voor-

taan in de sector polypropyleen te onthouden van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen die hetzelfde of een soortgelijk doel of gevolg kunnen hebben.

- 3 De artikelen 4 en 5 van de beschikking bepalen respectievelijk, dat deze geldboete moet worden betaald binnen drie maanden na de kennisgeving van de beschikking en dat deze beschikking overeenkomstig artikel 192 EEG-Verdrag executoriale titel vormt.
- 4 In haar brief van 22 mei 1986, waarbij zij voornoemde beschikking van 23 april 1986 op 30 mei daaropvolgende ter kennis van verzoekster bracht, deelde de Commissie verzoekster mee dat zij, indien deze tegen die beschikking beroep zou instellen bij het Hof van Justitie, hangende het geding voor het Hof geen invorderingsmaatregelen zou treffen op voorwaarde dat verzoekster enerzijds ermee zou instemmen dat haar schuld vanaf het verstrijken van de betalingstermijn met rente zou worden vermeerderd, en anderzijds uiterlijk op die datum een bankgarantie zou stellen voor hoofdsom en interessen of verhogingen.
- 5 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op dezelfde dag, heeft verzoekster krachtens artikel 185 EEG-Verdrag, artikel 36 van 's Hofs Statuut-EEG en artikel 83 van het Reglement voor de procesvoering verzocht om opschorting van de tenuitvoerlegging van voornoemde beschikking nr. 86/398 van de Commissie van 23 april 1986, in zoverre die haar betreft.
- 6 Bij telexberichten van 25 en 26 augustus 1986 heeft het Hof verzoekster en de Commissie vragen gesteld. Eerstgenoemde werd verzocht schriftelijk te antwoorden vóór 26 augustus 1986, laatstgenoemde vóór 27 augustus 1986.
- 7 Verzoekster heeft schriftelijke opmerkingen ingediend op 25 augustus 1986. Partijen hebben mondelinge opmerkingen gemaakt ter terechtzitting van 22 september 1986.
- 8 Wellicht is het nuttig om, alvorens op de gegrondheid van het verzoek in kort geding in te gaan, een summier overzicht te geven van de gebeurtenissen die zich hebben voorgedaan vóór de vaststelling van de beschikking van de Commissie van 23 april 1986.

- 9 In oktober 1983 verrichtte de Commissie, handelende krachtens artikel 14, lid 3, van verordening nr. 17/62 van de Raad van 6 februari 1962 over de toepassing van de artikelen 85 en 86 EEG-Verdrag (PB 1962, blz. 204), verificaties bij de meeste op de gemeenschappelijke markt leverende producenten van bulk thermoplastisch polypropyleen, waaronder Montedipe. Tijdens die verificaties nam de Commissie bewijsmateriaal in beslag waaruit volgens haar bleek dat de voornaamste polypropyleenproducenten in de Gemeenschap, waaronder verzoekster, zich schuldig hadden gemaakt aan inbreuken zoals beschreven in punt 2 van de onderhavige beschikking. Bijgevolg besloot zij op 30 april 1984 om ambtshalve een procedure in te leiden. Deze procedure is afgesloten met beschikking nr. 86/398, waarvan verzoekster de tenuitvoerlegging wenst te zien opgeschort binnen de grenzen aangegeven in punt 5 van de onderhavige beschikking.
- 10 Volgens artikel 185 EEG-Verdrag heeft een bij het Hof van Justitie ingesteld beroep geen schorsende werking. Het Hof kan echter, indien het van oordeel is dat de omstandigheden zulks vereisen, opschorting van de uitvoering van de bestreden handeling gelasten.
- 11 Opdat een voorlopige maatregel zoals in casu gevraagd zou kunnen worden gelast, vereist artikel 83, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering, dat het verzoek in kort geding een duidelijke omschrijving bevat van de middelen, zowel feitelijk als rechtens, op grond waarvan de voorlopige maatregel waartoe wordt geconcludeerd, aanvankelijk gerechtvaardigd voorkomt, alsmede van de omstandigheden waaruit blijkt van het spoedeisende karakter van het verzoek.
- 12 Blijkens vaste rechtspraak van het Hof moet om te kunnen beoordelen of een verzoek in kort geding als bedoeld in artikel 83, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering urgent is, worden onderzocht of de gevraagde voorlopige maatregel noodzakelijk is om te voorkomen dat de betrokken partij ernstige en onherstelbare schade zou lijden.
- 13 Verzoekster voert in de eerste plaats aan dat, indien zij onmiddellijk een geldboete zou betalen waarvan het bedrag overeenkomt met meer dan 60 % van haar researchkosten, dit haar passiva op ondraaglijke wijze zou verzwaren en zij verplicht zou zijn om dure leningen aan te gaan. Zij stelt voorts, dat enkel door opschorting van de tenuitvoerlegging de schaduw kan worden weggenomen die het bericht omtrent een tamelijk hoge boete op het imago van de vennootschap heeft geworpen, omdat daardoor aan het publiek duidelijk zou worden gemaakt dat de zaak nog niet is uitgemaakt en dat nog geen definitieve beslissing is gevallen.

14 Ten slotte betoogt zij, dat zij zelfs bij een opschorting van de tenuitvoerlegging onder de door de Commissie in haar schriftelijke kennisgeving van 22 mei 1986 gestelde voorwaarden ernstige en onherstelbare schade zou lijden. Zij wijst er in dit verband op dat, indien zij gedurende drie jaar een bankgarantie zou moeten stellen ten belope van het bedrag van de opgelegde geldboete, dit alleen al zou betekenen dat haar op verkapte wijze een — niet geringe — boete wordt opgelegd, aangezien een dergelijke garantie haar volgens haar berekeningen ongeveer 240 miljoen LIT zou kosten. Ter terechtzitting heeft zij gepreciseerd, dat dit bedrag de kosten op jaarbasis betrof en enkel gold voor de hoofdsom, exclusief de rente. Ervan uitgaande dat het Hof zijn arrest wijst in 1988, hetgeen waarschijnlijk is, begroot zij de totale kosten van die garantie op ca. 1 miljard LIT.

5 Zulk een bankgarantie is volgens verzoekster trouwens nutteloos, omdat haar onderneming tot een zodanig belangrijke groep behoort dat de Commissie er zeker van kan zijn dat, mocht het Hof een boete opleggen, zij die volledig zal ontvangen. In dit verband heeft verzoekster met instemming van het Hof ter terechtzitting een stuk overgelegd waarbij Montedison SpA, de holdingmaatschappij waartoe Montedipe behoort, de Commissie de betaling garandeert van alle bedragen waartoe Montedipe bij arrest van het Hof in zaak 213/86 mocht worden veroordeeld. Verzoekster acht deze waarborg waardevoller dan de door de Commissie verlangde bankgarantie, omdat hij wordt verstrekt door de belangrijkste Italiaanse maatschappij na Fiat.

Verzoekster acht het ook overbodig, dat zij zich zou verbinden tot betaling van rente over haar schuld vanaf het einde van de betalingstermijn, aangezien het Hof in zijn arrest van 25 oktober 1983 (zaak 107/82, AEG-Telefunken, Jurispr. 1983, blz. 3151) als beginsel heeft gesteld, dat over geldboeten van rechtswege rente is verschuldigd vanaf de dag waarop zij opeisbaar zijn, tot de dag waarop zij daadwerkelijk worden betaald.

De Commissie daarentegen meent, dat verzoekster niet heeft aangetoond dat de tenuitvoerlegging van beschikking nr. 86/398 haar ernstige en onherstelbare schade zou kunnen doen opkomen. Zij herinnert er te dezen aan, dat de Commissie conform haar algemene praktijk aan verzoekster heeft meegedeeld, dat zij in geval van beroep op het Hof niet onmiddellijk tot invordering van de geldboete zou overgaan, op voorwaarde dat de betrokken onderneming uiterlijk bij het verstrijken van de betalingstermijn een bankgarantie zou stellen tot zekerheid van de

betaling van de geldboete, eventueel vermeerderd met vertragsrente. Volgens haar is het verzoek om opschorting van de tenuitvoerlegging dan ook zonder voorwerp, aangezien zij verzoekster reeds heeft aangeboden wat deze thans aan het Hof vraagt. Verder betoogt zij, dat het door de president van het Hof in zijn beschikking van 11 november 1982 (zaak 263/82 R, Klöckner-Werke, Jurispr. 1982, blz. 3995) gestelde beginsel, dat het feit dat handelspartners of kredietgevers uit het stellen van een waarborg nadelige conclusies zouden kunnen trekken omtrent de kans van slagen van het beroep ten gronde, hoegenaamd geen ernstige en onherstelbare schade kan veroorzaken aan de onderneming die deze garantie stelt, a fortiori moet gelden voor het oordeel van het publiek.

- 18 Wat verzoeksters vraag betreft om eveneens te worden vrijgesteld van de verplichting om een bankgarantie te stellen, merkt de Commissie op, dat het evident is dat een uitgave van 240 miljoen LIT een onderneming van een zodanige omvang als die van verzoekster geen ernstige en onherstelbare schade kan berokkenen. Gelet op de vaste rechtspraak van het Hof zoals die zich sinds voornoemde beschikking van de president van 11 november 1982 in de zaak Klöckner-Werke heeft ontwikkeld, zou bovendien niet het argument kunnen worden aanvaard dat, gezien de omvang van de groep waartoe verzoekster behoort, de Commissie over voldoende zekerheid beschikt dat zij het volledige bedrag van de eventueel door het Hof opgelegde boete zal ontvangen. Deze factor zou in geen geval kunnen worden beschouwd als een bijzondere omstandigheid op grond waarvan van de verplichting tot het stellen van een bankgarantie zou kunnen worden afgeweken volgens de criteria die het Hof heeft vastgelegd in zijn beschikkingen van 15 maart 1983 (zaak 234/82 R, Ferriere di Roe Volciano SpA, Jurispr. 1983, blz. 725) en 7 maart 1986 (zaak 392/85 R, Finsider, Jurispr. 1986, blz. 959). De Commissie voert nog aan, dat uit de zaak AEG-Telefunken slechts één beginsel kan worden afgeleid, namelijk dat de Commissie als voorwaarde voor uitstel van betaling van de geldboete van de onderneming de verbintenis kan eisen dat zij rente zal betalen, en niet dat van rechtswege rente is verschuldigd.
- 19 Uit verzoeksters antwoord op een schriftelijke vraag blijkt dat zij met haar verzoek in kort geding, hoe algemeen geformuleerd ook, in feite alleen maar zoekt te verkrijgen dat haar uitstel van betaling van de geldboete wordt verleend zonder dat zij behoeft te voldoen aan de daaraan door de Commissie verbonden voorwaarden. Zij beoogt met haar verzoek daarentegen in geen dele opschorting van de tenuitvoerlegging van artikel 2 van beschikking nr. 86/398 te verkrijgen. Verzoekster heeft voorts verklaard, dat zij tot dusver nog geen bankgarantie heeft gesteld tot zekerheid van de betaling van de geldboete en dat zij niet van plan is dit te doen, zolang het Hof geen uitspraak heeft gedaan over het verzoek om opschorting van de tenuitvoerlegging.

- 20 De Commissie heeft het Hof in antwoord op een schriftelijke vraag meegedeeld dat zij niet voornemens was om, ingeval zij de bankgarantie niet zou ontvangen vóór 30 augustus 1986, stappen te ondernemen met het oog op gedwongen tenuitvoerlegging in de zin van artikel 192 EEG-Verdrag, zolang het Hof geen beschikking zou hebben gegeven tot afsluiting van de onderhavige procedure in kort geding.
- 21 De Commissie concludeert weliswaar tot afwijzing van het verzoek, maar verzet zich blijkens haar schriftelijke opmerkingen niet tegen de gevraagde opschorting, voor zover verzoekster aanvaardt dat haar schuld vanaf het einde van de betalingstermijn rente draagt, en een bankgarantie stelt tot zekerheid van de betaling van de geldboete, eventueel vermeerderd met vertragingsrente.
- 22 De eis dat een bankgarantie wordt gesteld tot zekerheid van de betaling van de geldboete, eventueel vermeerderd met vertragingsrente, beantwoordt aan een door de Commissie sinds 1981 gevolgde gedragslijn, die behalve onder uitzonderlijke omstandigheden zowel in staalzaken in het kader van het EGKS-Verdrag als in mededingingszaken in het kader van het EEG-Verdrag door de president van het Hof als gerechtvaardigd is erkend, met name in de beschikkingen van 6 en 7 mei 1982 (zaken 107/82 R, AEG-Telefunken, en 86/82 R, Hasselblad, Jurispr. 1982, blz. 1549 resp. 1557), 11 november 1982 (zaak 263/82 R, Klöckner-Werke, Jurispr. 1982, blz. 3995) en 7 maart 1986 (zaak 392/85 R, Finsider, Jurispr. 1986, blz. 959).
- 23 In casu moet worden vastgesteld, dat geen van de door verzoekster aangevoerde argumenten het bewijs levert van het bestaan van uitzonderlijke omstandigheden zoals bedoeld in de beschikking van de president in genoemde zaak AEG-Telefunken, op grond waarvan zou kunnen worden afgeweken van de voorwaarden die de Commissie aan opschorting van de tenuitvoerlegging van een boetebeschikking wenst te zien verbonden. Aan de voorwaarden voor het bestaan van uitzonderlijke omstandigheden, zoals geformuleerd in de beschikking van 15 maart 1983 (zaak 234/82 R, Ferriere di Roe Volciano SpA, Jurispr. 1983, blz. 725) en nader gepreciseerd in de beschikking van 7 maart 1986 in genoemde zaak Finsider, is in de onderhavige zaak niet voldaan. Verzoekster is immers geen kleine, in onderaanneming werkende onderneming, die het moeilijk heeft om een bankgarantie te verkrijgen. Zij heeft trouwens niet kunnen aantonen, hoe de kosten van zo'n bankgarantie — ongeveer 1 miljard LIT over drie jaar — haar activiteiten of groei

dermate in gevaar zouden kunnen brengen, dat zij ernstige en onherstelbare schade zou lijden. Er bestaat derhalve geen grond om in plaats van de bankgarantie die gebruikelijkerwijs van vennootschappen in een situatie zoals die van verzoekster wordt geëist, een door de holding Montedison SpA verstrekte waarborg te aanvaarden.

- 24 Bijgevolg is de eis, dat een bankgarantie wordt gesteld tot zekerheid van de betaling van de geldboete, eventueel vermeerderd met vertragingsrente, gerechtvaardigd. Een dergelijke zekerheidstelling brengt geen zodanige kosten, noch zodanige gevolgen voor verzoeksters financiële situatie mee, dat zij ernstige en onherstelbare schade zou lijden.

DE PRESIDENT VAN HET HOF,

rechtdoende bij voorraad,

beschikt:

- 1) De tenuitvoerlegging van artikel 4 van beschikking nr. 86/398 van de Commissie van 23 april 1986 wordt ten aanzien van verzoekster opgeschort, voor zover verzoekster een bankgarantie stelt, die door de Commissie wordt aanvaard, tot zekerheid van de betaling van de bij artikel 3 van de bestreden beschikking opgelegde boete en van de eventuele vertragingsrente.
- 2) Voor het stellen van die bankgarantie wordt verzoekster een termijn gelaten van maximaal vijftien dagen vanaf de dag van betekening van deze beschikking. Gedurende deze termijn zal de Commissie niets ondernemen met het oog op gedwongen tenuitvoerlegging in de zin van artikel 192 EEG-Verdrag.
- 3) De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.

Luxemburg, 24 september 1986.

De griffier

P. Heim

De president

A. J. Mackenzie Stuart