Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
E. SHARPSTON
fremsat den 27. marts 2014[1]

Sag C-578/11 P

Deltafina SpA
mod

Europa-Kommissionen

»Appel — konkurrence — bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager — en virksomheds forpligtelse til at samarbejde i henhold til en samarbejdsmeddelelse — rettergangsfejl — afgørelse baseret på udsagn fra vidner afhørt i strid med Rettens procesreglement — tilsidesættelse af retten til forsvar — Rettens tilsidesættelse af den grundlæggende ret til en retfærdig rettergang inden for en rimelig frist«

1. Deltafina SpA (herefter »Deltafina«) har iværksat denne appel til prøvelse af en dom afsagt af Retten[2], der stadfæstede Europa-Kommissionens beslutning om tilsidesættelse af konkurrencereglerne i forbindelse med et kartel på det italienske marked for køb og første forarbejdning af råtobak[3]. Kommissionen havde under sagens administrative fase og inden for rammerne af den samarbejdsordning[4], der gjaldt på daværende tidspunkt, indrømmet Deltafina bødefritagelse på betingelse af, at selskabet samarbejdede i forbindelse med dens undersøgelse. Kommissionen trak imidlertid denne bødefritagelse tilbage ved den anfægtede beslutning. Deltafina har i den foreliggende sag rejst en række vigtige spørgsmål med det formål at afklare, hvad der menes med en virksomheds forpligtelse til at samarbejde under samarbejdsordningen, og om retsforhandlingerne for Retten gav anledning til rettergangsfejl, der tilsidesatte Deltafinas ret til forsvar, og klaget over, at Retten ikke påkendte sagen inden for en rimelig frist.

Retsforskrifter

Den europæiske menneskerettighedskonvention (EMRK)

2. Ifølge EMRK's artikel 6, stk. 1, er enhver berettiget til en retfærdig og offentlig rettergang inden en rimelig frist for en ved lov oprettet uafhængig og upartisk domstol.

1 — Originalsprog: engelsk.

2 — Dom af 9.9.2011, sag T-12/06, Deltafina mod Kommissionen, Sml. II, s. 5639 (herefter »den appellerede dom«).

3 — Kommissionens beslutning 2006/901/EF af 20.10.2005 om en procedure efter […] artikel 81, stk. 1, [EF] (Sag COMP/C.38.281/B.2 – Råtobak – Italien) (meddelt under nummer K(2005) 4012 endelig) (herefter »den anfægtede beslutning«), hvoraf et resumé er offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* af 13.12.2006 (EUT L 353, s. 45).

4 — Jf. punkt 11-14 nedenfor.

Grundlæggende rettigheder

3. Artikel 41 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder [5] sikrer, at enhver har ret til at få sin sag behandlet uvildigt, retfærdigt og inden for en rimelig frist af Unionens institutioner, organer og agenturer.

4. Chartrets artikel 47 har overskriften »Adgang til effektive retsmidler og til en upartisk domstol«. Den bestemmer bl.a. følgende: »Enhver har ret til en retfærdig og offentlig rettergang inden en rimelig frist for en uafhængig og upartisk domstol, der forudgående er oprettet ved lov. […]« Chartrets artikel 48 garanterer uskyldsformodningen og retten til forsvar [6].

5. Det fremgår af chartret, at bestemmelserne heri er rettet til Unionens institutioner og organer under iagttagelse af nærhedsprincippet samt til medlemsstaterne, dog kun når de gennemfører EU-retten. De skal derfor respektere rettighederne, overholde principperne og fremme anvendelsen heraf i overensstemmelse med deres respektive kompetencer og under overholdelse af grænserne for de kompetencer, der er tildelt Unionen i traktaterne [7].

6. I det omfang chartret indeholder rettigheder svarende til dem, der er sikret ved EMRK, skal de fortolkes på samme måde [8].

Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde

7. Artikel 101 TEUF (tidligere artikel 81 EF) forbyder virksomheder at deltage i aftaler, vedtagelser og samordnet praksis, der forhindrer, begrænser eller fordrejer konkurrencen i det indre marked.

Bøder i konkurrenceretten

Rådets forordning (EF) nr. 1/2003

8. I henhold til artikel 23 i forordning nr. 1/2003 [9] kan Kommissionen bl.a. beslutte at pålægge virksomheder bøder, hvis de forsætligt eller uagtsomt overtræder artikel 101 TEUF [10]. Der skal ved fastlæggelse af bødens størrelse både tages hensyn til overtrædelsens grovhed og til dens varighed [11]. De grundlæggende rettigheder og principper, der er fastsat i chartret, skal overholdes, når bøderne fastsættes, og forordning nr. 1/2003 bør fortolkes og anvendes i overensstemmelse med disse principper [12].

5 — EUT 2010 C 83, s. 2 (herefter »chartret«).

6 — En lignende garanti findes i EMRK's artikel 6, stk. 2.

7 — Artikel 51, stk. 1.

8 — Artikel 52, stk. 3.

9 — Rådets forordning af 16.12.2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82 (EFT 2003 L 1, s. 1) (herefter »forordning nr. 1/2003«). Rådets forordning nr. 17 af 6.2.1962: Første forordning om anvendelse af traktatens artikel [81] og [82] (EFT 1959-1962, s. 81) (herefter »forordning nr. 17«) blev ophævet ved artikel 43, stk. 1, i forordning nr. 1/2003. Kommissionen har henvist til begge forordninger i den anfægtede beslutnings del 2.6 som retsgrundlag for de bøder, den har pålagt. De relevante bestemmelser i forordning nr. 17 er artikel 15, stk. 2, og artikel 17. De er afspejlet i artikel 23, stk. 2 og 3, og artikel 31 i forordning nr. 1/2003. Jeg vil i dette forslag til afgørelse henvise til bestemmelserne i forordning nr. 1/2003, som bør fortolkes således, at de også omfatter artikel 15, stk. 2, og artikel 17 i forordning nr. 17, da de indholdsmæssige ændringer af disse ikke er relevante for de anbringender, der er fremført i denne appelsag.

10 — Artikel 23, stk. 2.

11 — Artikel 23, stk. 3.

12 — 37. betragtning i præamblen til forordning nr. 1/2003.

9. Artikel 31 i forordning nr. 1/2003 bestemmer: »Domstolen har fuld prøvelsesret med hensyn til klager over beslutninger, hvorved Kommissionen fastsætter en bøde eller en tvangsbøde. Den kan ophæve, nedsætte eller forhøje den pågældende bøde eller tvangsbøde« [13].

Retningslinjer for beregningen af bøder

10. Kommissionens retningslinjer fra 1998 [14] fandt også anvendelse på tidspunktet for de faktiske omstændigheder. Ifølge præamblen fremkom bødens grundbeløb ved sammenlægning af de beløb, der var fastlagt ud fra overtrædelsens grovhed og varighed. Dette beløb kunne herefter nedsættes i tilfælde af formildende omstændigheder, f.eks. hvis en virksomhed samarbejdede effektivt i forbindelse med proceduren uden for samarbejdsmeddelelsens anvendelsesområde [15]. Det fremgik også af retningslinjerne fra 1998, at en virksomhed i visse tilfælde kunne fritages for bøder [16].

Kommissionens meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager

11. Det fremgik af indledningen til Kommissionens meddelelse om bødefritagelse og bødenedsættelse i kartelsager [17], at den vedrørte alvorlige overtrædelser af konkurrencereglerne såsom prisfastsættelse, fastsættelse af produktions- eller salgskvoter og markedsdeling, der foretages af karteller. Kommissionen påpegede, at visse virksomheder, som deltog i denne type ulovlige aftaler, var villige til at frigøre sig herfra og underrette Kommissionen om aftalernes eksistens, men afholdt sig fra at gøre det på grund af de store bøder, som de eventuelt kunne blive pålagt. Den mente, at det var i (det daværende) Fællesskabs interesse at give virksomheder, der samarbejdede med den, en favorabel behandling. Et afgørende bidrag til, at der blev indledt en undersøgelse eller konstateret en overtrædelse, kunne berettige, at den pågældende virksomhed blev indrømmet bødefritagelse på betingelse af, at visse yderligere krav var opfyldt. Det forhold, at en eller flere virksomheder var villige til at samarbejde med Kommissionen, kunne endvidere medføre, at den pålagde en lavere bøde. Enhver bødenedsættelse skulle afspejle virksomhedens faktiske bidrag – for så vidt angik kvalitet og valg af tidspunkt – til Kommissionens påvisning af overtrædelsen. Nedsættelserne skulle begrænses til de virksomheder, der forsynede Kommissionen med bevismateriale, som i betydelig grad øgede værdien af det materiale, den allerede var i besiddelse af [18].

12. Afsnit A i samarbejdsmeddelelsen fra 2002 havde overskriften »Bødefritagelse«. Ifølge punkt 8 fritog Kommissionen en virksomhed for en bøde, som den ellers ville være blevet pålagt, hvis virksomheden var den første til at fremlægge bevismateriale, som efter Kommissionens opfattelse a) kunne sætte den i stand til at vedtage en beslutning om at foretage en kontrolundersøgelse eller b) kunne sætte den i stand til at konstatere en overtrædelse af artikel 81 EF, i forbindelse med et påstået kartel, der påvirkede Fællesskabet. I henhold til afsnit B kunne virksomheder, der ikke opfyldte betingelserne for at opnå *bødefritagelse*, imidlertid være berettiget til en *nedsættelse* af bøder, de ellers ville være blevet pålagt [19].

13 — Jf. også artikel 261 TEUF og 33. betragtning i præamblen til forordning nr. 1/2003.

14 — Kommissionens retningslinjer fra 1998 for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten (EFT 1998 C 9, s. 3) (herefter »Kommissionens retningslinjer fra 1998«). Retningslinjerne for beregning af bøder efter artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1/2003 (EUT 2006 C 210, s. 2) er efterfølgende trådt i stedet for disse retningslinjer.

15 — Jf. punkt 11-14 nedenfor.

16 — Jf. afsnit 4, hvori der henvises til samarbejdsmeddelelsen fra 1996 (jf. fodnote 17 nedenfor).

17 — EUT 2002 C 45, s. 3, herefter »samarbejdsmeddelelsen fra 2002«. Denne meddelelse erstattede Kommissionens meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 1996 C 207, s. 4) (herefter »samarbejdsmeddelelsen fra 1996«). Den nugældende udgave er Kommissionens meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EUT 2006 C 298, s. 17) (herefter »samarbejdsmeddelelsen fra 2006«).

18 — Jf. punkt 1-7.

19 — Jf. punkt 20.

13. Virksomheden skulle ud over at overholde disse krav også opfylde følgende kumulative betingelser, der var fastsat i meddelelsens punkt 11, for at opnå bødefritagelse:

»a) Virksomheden samarbejder fuldt ud, permanent og effektivt under hele Kommissionens administrative procedure og forsyner Kommissionen med alt bevismateriale, som den kommer i besiddelse af eller har adgang til med hensyn til den formodede overtrædelse. Den er bl.a. til Kommissionens rådighed med henblik på hurtigt at besvare eventuelle forespørgsler, der kan bidrage til at fastslå de pågældende kendsgerninger.

b) Virksomheden bringer sin deltagelse i den formodede overtrædelse til ophør senest på det tidspunkt, hvor den fremlægger bevismateriale efter punkt 8, litra a) eller b).

c) Virksomheden har ikke taget skridt til at tvinge andre virksomheder til at deltage i overtrædelsen.«

14. Proceduren for anmodning om bødefritagelse var beskrevet i punkt 12-19. Hvis virksomheden ved afslutningen af den administrative procedure opfyldte de betingelser, der var anført i punkt 11, kunne Kommissionen indrømme den bødefritagelse i sin endelige beslutning. En eventuel manglende opfyldelse af et af kravene i afsnit A eller B på et hvilket som helst stadium under den administrative procedure kunne resultere i, at den pågældende virksomhed ikke længere kunne nyde godt af en eventuel favorabel behandling [20].

Den anfægtede beslutning og baggrunden for den

Kartellet

15. Baggrunden for den anfægtede beslutning beskrives nærmere i den appellerede doms præmis 2-20.

16. Hændelsesforløbet var i korte træk som følger: Den 3., 4. og 5. oktober 2001 aflagde Kommissionen kontrolbesøg på hovedkontoret for Fédération Européenne des Transformateurs de Tabac (den europæiske sammenslutning af tobaksforarbejdningsvirksomheder, herefter »FETRATAB«) og Maison des métiers du tabac (tobaksfagenes hus) i Bruxelles (Belgien). På samme tidspunkt fremsendte FETRATAB pr. telefax en meddelelse om disse kontrolbesøg til alle sine medlemmer, herunder Associazione professionale trasformatori tabacchi italiani (brancheorganisationen for italienske tobaksforarbejdningsvirksomheder, herefter »APTI«). Kommissionen aflagde i dette tidsrum også kontrolbesøg på hovedkontoret for de tre største spanske forarbejdningsvirksomheder af råtobak og for to spanske brancheorganisationer for tobaksforarbejdningsvirksomheder og tobaksproducenter.

17. Den 19. februar 2002 indgav den italienske virksomhed Deltafina, der forarbejder råtobak (og er medlem af APTI), en anmodning om bødefritagelse til Kommissionen i henhold til samarbejdsmeddelelsen fra 2002 og subsidiært en anmodning om bødenedsættelse i henhold til denne meddelelses afsnit B. Anmodningen om bødefritagelse vedrørte et påstået kartel mellem råtobakforarbejdningsvirksomhederne på det italienske marked. Den 6. marts 2002 oplyste Kommissionen Deltafina om, at virksomhedens anmodning opfyldte de betingelser, der er anført i punkt 8, litra b), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002, samt at Kommissionen ved afslutningen af den administrative procedure ville indrømme Deltafina bødefritagelse for enhver overtrædelse, der var konstateret efter den af Kommissionen foretagne undersøgelse i forbindelse med det tilvejebragte bevismateriale med det forbehold, at Deltafina opfyldte alle de betingelser, der er anført i denne meddelelses punkt 11. Den 14. marts 2002 fandt der et møde sted mellem Kommissionens

20 — Jf. punkt 30.

tjenestegrene og repræsentanter for Deltafina og Universal Corporation [21] for at drøfte de nærmere regler for Deltafinas samarbejde med Kommissionen (herefter »mødet den 14. marts 2002«). Under dette møde blev der bl.a. talt om fortrolig behandling af Deltafinas anmodning om bødefritagelse. Den 19., 21., 25. og 26. marts 2002 forsynede Deltafina Kommissionen med yderligere oplysninger. Den 22. marts 2002 fandt der en telefonsamtale sted, hvor Deltafinas repræsentanter og den tjenestemand fra Kommissionen, der var ansvarlig for sagen, drøftede en række spørgsmål i forbindelse med Deltafinas samarbejde med Kommissionen.

18. Den 2. april 2002 informerede Universals eksterne juridiske rådgiver de eksterne juridiske rådgivere for Standard Commercial Corp. og for Dimon Inc., der er moderselskaber for henholdsvis Transcatab SpA (herefter »Transcatab«) og for Dimon Italia Srl (herefter »Dimon Italia«) – to italienske selskaber, der beskæftiger sig med den første forarbejdning af råtobak – om, at Deltafina havde indgivet en anmodning om bødefritagelse til Kommissionen vedrørende kartelaftalen mellem forarbejdningsvirksomhederne på det italienske tobaksmarked. Om morgenen den 4. april 2002 blev der afholdt et møde på APTI's kontor (herefter »mødet hos APTI«). Under dette møde oplyste Deltafinas direktør de tilstedeværende personer om, at Deltafina var begyndt at samarbejde med Kommissionen i henhold til samarbejdsmeddelelsen fra 2002. Om eftermiddagen den 4. april 2002 indgav Dimon Italia og Transcatab, hvis repræsentanter var til stede ved mødet hos APTI, ligeledes anmodninger om favorabel behandling i henhold til samarbejdsmeddelelsen fra 2002.

19. Kommissionen fremsendte sin klagepunktsmeddelelse den 25. februar 2004. Under den mundtlige høring ved høringskonsulenten den 22. juni 2004, som Deltafina deltog i, henledte en repræsentant fra Dimon Italia Kommissionens opmærksomhed på to dokumenter i sagsakterne, som opsummerede de erklæringer, Deltafinas direktør kom med under mødet hos APTI. Den 21. december 2004 vedtog Kommissionen et tillæg til sin klagepunktsmeddelelse, hvori den oplyste Deltafina og de andre berørte virksomheder om, at den havde til hensigt ikke at indrømme Deltafina bødefritagelse på grund af dennes misligholdelse af den samarbejdsforpligtelse, der er omhandlet i punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002.

Den anfægtede beslutning og bødeudmålingen

20. Kommissionen vedtog den anfægtede beslutning den 20. oktober 2005. Det fremgår af denne beslutnings artikel 1, at Deltafina og Universal havde overtrådt artikel 81, stk. 1, EF i de angivne perioder [22] ved at deltage i aftaler og/eller samordnet praksis inden for råtobakssektoren i Italien. I den anfægtede beslutnings artikel 2 blev Deltafina og Universal in solidum pålagt en bøde på 30 000 000 EUR.

21. Bødens grundbeløb blev fastsat under hensyntagen til alle relevante omstændigheder i overensstemmelse med artikel 23, stk. 3, i forordning nr. 1/2003. Kommissionen undersøgte navnlig: i) overtrædelsens grovhed ii) den meget alvorlige tilsidesættelse af konkurrencereglerne, iii) den enkelte virksomheds specifikke markedsandel (Deltafina var den største aftager på det berørte marked for råtobak), iv) den omstændighed, at Deltafina tilhørte en multinational koncern, som omfattede de største tobaksselskaber i verden (der blev anvendt en multiplikationsfaktor på 1,5 på bødens udgangsbeløb for at opnå en afskrækkende virkning), og v) overtrædelsens varighed (dette beløb blev herefter forhøjet med 60%).

22. Kommissionen tog endvidere højde for Deltafinas effektive samarbejde under proceduren uden for anvendelsesområdet for samarbejdsmeddelelsen fra 2002 som en formildende omstændighed til Deltafinas fordel. Bødens grundbeløb blev nedsat af to grunde. Deltafina var den første virksomhed til at indgive en anmodning om anvendelse af samarbejdsmeddelelsen fra 2002 og den første virksomhed,

21 — Deltafinas moderselskab (herefter »Universal«).

22 — Overtrædelsen varede fra den 29.9.1995 til den 19.2.2002.

som Kommissionen indrømmede en betinget bødefritagelse. Deltafina ydede desuden et væsentligt bidrag til Kommissionens undersøgelse lige fra starten og fortsatte hermed under hele proceduren, hvis der ses bort fra de faktiske omstændigheder, der lå til grund for det endelige afslag på bødefritagelse.

23. Kommissionen trak bødefritagelsen tilbage, fordi den ikke fandt, at Deltafina opfyldte betingelserne i punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002. Selv om Deltafina vidste, at Kommissionen havde til hensigt at gennemføre kontrolundersøgelser på stedet i tidsrummet fra den 18. til den 20. april 2002, oplyste Deltafinas direktør frivilligt sine to hovedkonkurrenter om, at virksomheden havde anmodet om bødefritagelse, den 4. april 2002, før disse kontrolundersøgelser på stedet var blevet gennemført. Der var ingen tvivl om, at Deltafinas adfærd kunne skade resultatet af Kommissionens kontrolbesøg, hvilket Deltafina vidste eller i det mindste burde have vidst, navnlig fordi Deltafina særskilt var blevet informeret af Kommissionen om de nærtstående kontrolbesøg, og fordi Deltafina var blevet bedt om at holde sin anmodning om bødefritagelse skjult for ikke at bringe udfaldet af disse kontrolbesøg i fare. Kommissionen antydede hverken under drøftelserne på mødet den 14. marts 2002 eller ved sin efterfølgende adfærd, at den havde erkendt, at Deltafina over for sine konkurrenter uvægerligt ville afsløre sin anmodning om anvendelse af samarbejdsmeddelelsen fra 2002.

24. Kommissionen var både klar over, at det i praksis ville være vanskeligt for Deltafina at holde sin anmodning om bødefritagelse skjult, og at hvis Deltafina havde været nødsaget til at afsløre sin anmodning om bødefritagelse over for sine konkurrenter, var yderst usandsynligt, at de efterfølgende kontrolbesøg ville have givet resultater. Deltafinas afsløring af anmodningen om bødefritagelse under mødet hos APTI var imidlertid frivillig og spontan. Den omstændighed, at Deltafina aldrig informerede Kommissionen om denne afsløring, må forstås således, at Deltafina ikke forventede, at Kommissionen ville bifalde virksomhedens adfærd. Universal underrettede heller ikke straks Kommissionen om den afsløring, som dens eksterne juridiske rådgiver kom med den 2. april 2002.

Retsforhandlingerne for Retten og den appellerede dom

25. Deltafina nedlagde følgende påstande ved Retten:

— Den ved den anfægtede beslutnings artikel 2 pålagte bøde annulleres.

— Subsidiært: Bødens størrelse nedsættes.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

26. Deltafina fremførte syv anbringender. Med de tre første principale anbringender om annullation af den anfægtede beslutning gjorde Deltafina gældende, at Kommissionen havde begået tre åbenbare fejl, for så vidt som den i) ophævede bødefritagelsen baseret på en urigtig faktisk forudsætning, ii) konkluderede, at Deltafina havde misligholdt den samarbejdsforpligtelse, der er omhandlet i punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002, og iii) fandt, at Deltafinas afsløring af anmodningen om bødefritagelse havde skadet undersøgelsen. Deltafinas fjerde anbringende vedrørte en tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, princippet om god forvaltningsskik og proportionalitetsprincippet. Deltafina fremførte herefter tre subsidiære anbringender med det formål at få nedsat bødebeløbet. Med det femte anbringende blev det gjort gældende, at proportionalitetsprincippet var blevet tilsidesat, fordi udgangsbeløbet for bøden var for højt. Med det sjette anbringende blev det gjort gældende, at Kommissionen havde begået en fejl ved at pålægge Universal et solidarisk ansvar med Deltafina for sidstnævntes adfærd og følgelig pålagt Deltafina en bøde, der var for høj. Det syvende anbringende vedrørte en fejlagtig vurdering af spørgsmålet om formildende omstændigheder. Deltafina gav senere afkald på det sjette anbringende.

27. Under retsmødet for Retten påberåbte Deltafina sig for første gang, at Kommissionen havde tilsidesat ligebehandlingsprincippet ved at nedsætte både Deltafinas og Dimon Italias bøder med 50%. Retten fastslog, at dette anbringende skulle afvises i henhold til procesreglementets artikel 48, stk. 2.

28. Ved dom af 9. september 2011 frifandt Retten Kommissionen i det hele og pålagde Deltafina at betale sagens omkostninger.

Appellen og retsforhandlingerne for Domstolen

29. Deltafina har fremført fire appelanbringender, der kan opsummeres på følgende måde: Retten undlod for det første fejlagtigt at udtale sig om, hvorvidt Kommissionen i lyset af de »grundlæggende regler«[23], der blev fastsat på mødet den 14. marts 2002, med rette kunne konkludere, at Deltafina havde tilsidesat sin samarbejdspligt, eftersom selskabet under mødet hos APTI afslørede, at det havde anmodet om bødefritagelse. Retten trådte herved i parternes sted ved efterfølgende at definere betingelserne for Deltafinas samarbejdspligt og tilsidesatte dermed Deltafinas ret til forsvar.

30. For det andet foretog Retten ikke en behørig og korrekt fastlæggelse af de faktiske omstændigheder og tilsidesatte grundlæggende regler for bevisoptagelse, idet den efter en uformel procedure, som således er behæftet med rettergangsfejl, hørte vidneudsagn fra to deltagere i mødet den 14. marts 2002 vedrørende de grundlæggende regler uden at tage hensyn til de garantier, der er indeholdt i dens eget procesreglement.

31. For det tredje undlod Retten at pådømme sagen inden for en rimelig frist. Proceduren for Retten var unødigt lang og strakte sig over fem år og otte måneder, og der gik mere end 43 måneder, fra den skriftlige forhandling var afsluttet, til det blev besluttet at indlede den mundtlige forhandling.

32. For det fjerde nægtede Retten med urette at træffe afgørelse i overensstemmelse med dens fulde prøvelsesret vedrørende Deltafinas argument – der blev fremsat for første gang under retsmødet – hvorefter den bøde, Kommissionen havde pålagt, var uforholdsmæssig og udtryk for forskelsbehandling, i det omfang Kommissionen havde anvendt den samme nedsættelse af bøden for Deltafina og Dimon Italia, selv om der var væsentlig forskel på deres respektive bidrag til den undersøgelse, der resulterede i, at Kommissionen konstaterede overtrædelsen.

33. Retsforhandlingerne for Domstolen blev udsat efter retsmødet den 13. november 2012, indtil Store Afdeling havde truffet afgørelse i sagerne Gascogne Sack Deutschland mod Kommissionen[24], Kendrion mod Kommissionen[25] og Groupe Gascogne mod Kommissionen[26]. I disse sager revurderede Domstolen sin praksis vedrørende appelsager, hvor det gøres gældende, at Retten ikke har iagttaget en rimelig sagsbehandlingstid. Der blev afsagt dom i disse sager den 26. november 2013. Det foreliggende forslag til afgørelse blev som følge heraf udsat for at gøre det muligt at tage hensyn til disse domme.

Det tredje anbringende: manglende påkendelse af sagen inden for en rimelig frist

34. Jeg har valgt at behandle Deltafinas tredje appelanbringende først, fordi det adskiller sig klart fra de realitetsspørgsmål, der er rejst i forbindelse med det første, andet og fjerde anbringende.

23 — Med disse »grundlæggende regler« eller »spilleregler« menes de nærmere bestemmelser i den aftale, der angiveligt blev indgået mellem Deltafina og Kommissionen, jf. punkt 62 nedenfor.

24 — Dom af 26.11.2013, sag C-40/12 P (herefter »dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland«).

25 — Dom af 26.11.2013, sag C-50/12 P (herefter »Kendrion-dommen«).

26 — Dom af 26.11.2013, sag C-58/12 P (herefter »Groupe Gascogne-dommen«).

Sammenfatning af indlæggene

35. Deltafina har anført, at Retten tilsidesatte chartrets artikel 42 og 47 ved ikke at pådømme sagen inden for en rimelig frist. Deltafina har derfor nedlagt påstand om, at Domstolen ophæver den appellerede dom eller subsidiært nedsætter bøden til Deltafina betydeligt.

36. Set i forhold til retsforhandlingernes varighed i sagen Baustahlgewebe mod Kommissionen [27], som var en mere kompliceret sag, og hvor Domstolen fandt, at fem år og seks måneder var en for stor forsinkelse (der gik 32 måneder, fra den skriftlige forhandling var afsluttet, til den mundtlig forhandling blev indledt), er det klart, at Rettens sagsbehandling i den foreliggende sag var uforholdsmæssigt langvarig. Sagsbehandlingen strakte sig i dette tilfælde over fem år og otte måneder, og der gik 43 måneder, fra den skriftlig forhandling var afsluttet, til det blev besluttet at indlede den mundtlige forhandling. Deltafina var uden skyld i den lange sagsbehandlingstid. Svarfristen blev ganske vist udsat fra den 6. juli 2006 til den 16. oktober 2006, efter at Deltafina havde anmodet Domstolen om at tilpligte Kommissionen at fremlægge et dokument, men Deltafina indgav sit svar inden for den fastsatte tidsfrist. Sagen er af to grunde meget vigtig for Deltafina. For det første blev der pålagt en stor bøde. For det andet vedrører den det principielle spørgsmål om, hvorvidt en virksomhed, der har anmodet om bødefritagelse, med rette kan indgå en aftale med Kommissionen om, hvordan den skal overholde sin samarbejdsforpligtelse i medfør af samarbejdsmeddelelsen fra 2002.

37. Kommissionen har gjort gældende, at Deltafinas anbringende er grundløst. Kommissionen har for det første anfægtet Deltafinas beregning af sagsbehandlingstiden. Den mener, at sagen strakte sig over fem år, tre måneder og otte dage (hvilket var mindre end sagsbehandlingen i Baustahlgewebe-sagen). Deltafinas anmodning om udsættelse af svarfristen forlængede sagsbehandlingen med fire måneder og 12 dage. Det fremgår for det andet af fast retspraksis, at der skal tages hensyn til de særlige omstændigheder i sagen, når det vurderes, om sagsbehandlingen har været uforholdsmæssigt langvarig. Deltafina deltog i et kompliceret kartel, der gav anledning til en række forbundne overtrædelser, hvor de pågældende virksomheder anlagde annullationssøgsmål til prøvelse af den samme beslutning fra Kommissionen [28]. Disse sager blev ført på tre forskellige sprog (engelsk, italiensk og spansk). I den sag, der var anlagt af Deltafina, var der desuden en række vanskelige faktiske og retlige forhold, der skulle undersøges. Rettens sagsbehandlingstid kan derfor ikke anses for uforholdsmæssigt lang. For det tredje bør det ikke føre til annullation af den anfægtede beslutning, selv om Domstolen fastslår, at retsforhandlingerne for Retten var uforholdsmæssigt langvarige.

Bedømmelse

38. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMRD) har for det første fastslået, at en overskridelse af en rimelig sagsbehandlingstid er en rettergangsfejl, der udgør en tilsidesættelse af en grundlæggende rettighed, hvilket skal give den berørte part adgang til effektive retsmidler, der giver vedkommende en passende oprejsning [29].

27 — Dom af 17.12.1998, sag C-185/95 P, Sml. I, s. 8417 (herefter »Baustahlgewebe-dommen«).

28 — Der blev anlagt følgende sager vedrørende den spanske råtobakssektor: dom af 27.10.2010, sag T-24/05, Alliance One International m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 5329, af 8.9.2010, sag T-29/05, Deltafina mod Kommissionen, Sml. II, s. 4077, af 3.2.2011, sag T-33/05, Cetarsa mod Kommissionen, af 8.3.2011, sag T-37/05, World Wide Tobacco España mod Kommissionen, af 12.10.2011, sag T-38/05, Agroexpansión mod Kommissionen, Sml. II, s. 7005, og af 12.10.2011, sag T-41/05, Alliance One International mod Kommissionen, Sml. II, s. 7101. Der blev anlagt seks sager vedrørende den italienske råtobakssektor. Ud over Deltafina-sagen var der tale om følgende sager: domme af 5.10.2011, sag T-11/06, Romana Tabacchi mod Kommissionen, Sml. II, s. 6681, og sag T-19/06, Mindo mod Kommissionen, Sml. II, s. 6795, dom af 9.9.2011, sag T-25/06, Alliance One International mod Kommissionen, Sml. II, s. 5741, kendelse af 1.9.2010, sag T-34/06, Universal mod Kommissionen, samt dom af 5.10.2011, sag T-39/06, Transcatab mod Kommissionen, Sml. II, s. 6831.

29 — EMRD's dom af 26.10.2000, sag 30210/96, Kudła mod Polen, *Reports of Judgments and Decisions* 2000 XI, §§ 156 og 157.

39. Der foreligger for det andet ingen holdepunkter for, at den urimeligt lange sagsbehandlingstid ved Retten har haft indflydelse på sagens udfald, og manglende overholdelse af en rimelig sagsbehandlingstid kan ikke føre til ophævelse af den appellerede dom [30]. Det hænger sammen med, at en ophævelse af den appellerede dom ikke vil afhjælpe den af Retten foretagne tilsidesættelse af princippet om effektiv domstolsbeskyttelse i en situation, hvor den manglende iagttagelse af en rimelig sagsbehandlingstid ikke har haft indflydelse på sagens udfald [31].

40. For det tredje har Deltafina i den foreliggende sag ikke fremlagt indicier for Domstolen, der kan godtgøre, at Rettens manglende iagttagelse af en rimelig sagsbehandlingstid har kunnet påvirke sagens udfald.

41. Hvad for det fjerde angår behovet for at sikre overholdelsen af EU's konkurrenceregler kan Domstolen ikke udelukkende på grund af en tilsidesættelse af en rimelig sagsbehandlingstid give en appellant medhold i, at der kan rejses tvivl om en bødes materielle rigtighed eller størrelse, når samtlige de anbringender, der er blevet gjort gældende til anfægtelse af de konstateringer, som Retten har foretaget vedrørende størrelsen af denne bøde og den adfærd, for hvilken den er pålagt, er blevet forkastet [32]. Af de grunde, der er anført nedenfor i punkt 72-100 (første appelanbringende), punkt 109-120 (andet appelanbringende) og 125-129 (tredje appelanbringende), konkluderer jeg, at Deltafinas principale appelanbringender bør forkastes.

42. Det følger heraf, at Deltafinas tredje appelanbringende ikke kan føre til ophævelse af den appellerede dom.

43. For så vidt som Deltafina har nedlagt påstand om, at den bøde, virksomheden blev pålagt, nedsættes for at tage hensyn til de økonomiske konsekvenser, som den uforholdsmæssigt langvarige sagsbehandling ved Retten har haft for den, skal det påpeges, at Domstolen i Baustahlgewebe-sagen, hvor der var tale om en lignende situation, oprindeligt imødekom denne påstand og nedsatte bøden af procesøkonomiske hensyn og for at sikre en umiddelbar og effektiv afhjælpning af den pågældende rettergangsfejl [33]. I en senere dom i sagen Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland mod Kommissionen [34], hvor Kommissionen havde fastslået, at der forelå et misbrug af en dominerende stilling, men ikke havde pålagt nogen bøde, fandt Domstolen derimod, at Rettens tilsidesættelse af en rimelig sagsbehandlingstid kunne give anledning til en påstand om erstatning.

44. Deltafina har ikke præciseret, om virksomhedens påstand er baseret på Baustahlgewebe-dommen, eller om den kræver erstatning. Deltafina har heller ikke oplyst, om og i hvilket omfang den har lidt et økonomisk tab. Deltafinas appel synes indirekte at være baseret på den linje, som Domstolen fulgte i Baustahlgewebe-dommen, og indebærer ikke noget særskilt erstatningskrav for materielle og/eller ikke-økonomiske tab. I den tid, der gik, fra sagen blev udsat, til den mundtlige forhandling blev genåbnet, fastslog Domstolen, at et erstatningskrav fremsat over for Den Europæiske Union på grundlag af artikel 268 TEUF og artikel 340, stk. 2, TEUF udgør en effektiv afhjælpning, som finder

30 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 81 og den deri nævnte retspraksis. En nærmere beskrivelse af Domstolens betragtninger om spørgsmålet om overholdelse af en rimelig sagsbehandlingstid kan ses i dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, præmis 80-103, Kendrion-dommen, nævnt i fodnote 25 ovenfor, præmis 77-108, og Groupe Gascogne-dommen, nævnt i fodnote 26 ovenfor, præmis 66-97. Jeg behandlede dette spørgsmål i mit forslag til afgørelse i sagen Gascogne Sack Deutschland, punkt 128-141, i Kendrion-sagen, punkt 113-134, og i særdeleshed i Groupe Gascogne-sagen, punkt 70-150. Jeg vil for nemheds skyld og for at undgå gentagelser primært henvise til dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland i det følgende.

31 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 82 og den deri nævnte retspraksis.

32 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 84 og den deri nævnte retspraksis.

33 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 86 og den deri nævnte retspraksis.

34 — Dom af 16.7.2009, sag C-385/07 P, Sml. I, s. 6155 (herefter »Der Grüne Punkt-dommen«).

generel anvendelse med henblik på at gøre gældende, at der er sket en sådan tilsidesættelse, og at pålægge en sanktion herfor [35]. Deltafinas påstand må derfor forkastes, for så vidt som den er baseret på Baustahlgewebe-dommen. Hvis Deltafina ønsker at rejse et erstatningskrav, skal dette krav indbringes for Retten [36].

45. Hvad angår de kriterier, der gør det muligt at vurdere, om Retten har afsagt dom inden for en rimelig frist, skal dette spørgsmål vurderes på grundlag af omstændighederne i den enkelte sag, såsom sagens kompleksitet og parternes adfærd [37]. Listen over de relevante kriterier er ikke udtømmende, og vurderingen af en frists rimelige karakter kræver ikke en systematisk undersøgelse af sagens omstændigheder i forhold til hver faktor, når procedurens varighed fremstår som begrundet på baggrund af en enkelt af dem. Sagens kompleksitet eller den omstændighed, at appellanten har udvist forhalende adfærd, kan således anvendes til at begrunde en frist, der ved første øjekast synes for lang [38].

46. Disse principper vil også kunne anvendes på den foreliggende sag. Deltafina anlagde sit annullationssøgsmål den 19. januar 2006. Den 26. juni 2006 begærede Deltafina over for Retten, at Kommissionen blev tilpligtet at fremlægge et som bilag til svarskriftet vedlagt dokument i sin fulde længde. Ved skrivelse af 22. november 2006 meddelte Rettens Justitskontor Deltafina, at dens begæring ikke var blevet imødekommet. Ifølge Deltafina blev den skriftlige forhandling afsluttet den 26. februar 2007. Retsmødet fandt sted den 29. september 2010, og der blev afsagt dom den 9. september 2011.

47. Retsforhandlingerne ved første instans varede samlet set i ca. fem år og otte måneder, og der gik ca. 43 måneder, fra den skriftlig forhandling var afsluttet, til retsmødet fandt sted. Rettens sagsbehandlingstid kan ikke begrundes i de særlige omstændigheder, der kendetegnede Deltafinas søgsmål. Den lange periode, der var mellem den skriftlige og den mundtlige fase af proceduren, kan ikke forklares ved tvistens kompleksitet, parternes adfærd eller opståede procedurespørgsmål. Deltafinas begæring om, at Kommissionen blev tilpligtet at fremlægge et dokument, som den var i besiddelse af, havde således ingen indvirkning på perioden mellem den skriftlige forhandlings afslutning og indledningen af den mundtlige fase, hvor der åbenbart ikke skete noget i sagen. Retten har ikke fremlagt oplysninger, der forklarer eller begrunder denne periode.

48. Med hensyn til tvistens kompleksitet er det desuden klart, at de påberåbte anbringender ganske vist krævede en grundig undersøgelse, men ikke frembød en særlig høj sværhedsgrad. Selv om en række adressater for den anfægtede beslutning anlagde sag ved Retten med påstand om annullation af denne, kunne denne omstændighed ikke forhindre Retten i at udlede essensen af sagsakterne og forberede den mundtlige forhandling inden for et kortere tidsrum end tre år og syv måneder. Det skal understreges, at Retten ikke traf foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse i denne periode, som betød, at sagen blev afbrudt eller forsinket.

49. Jeg må heraf slutte, at Rettens sagsbehandling udgjorde en tilsidesættelse af chartrets artikel 47, stk. 2, og at Retten ikke pådømte sagen inden for en rimelig frist. Det udgør en tilstrækkeligt kvalificeret tilsidesættelse af en bestemmelse, der har til formål at tillægge borgerne rettigheder [39], og Deltafina kan derfor frit anlægge et særskilt erstatningssøgsmål, hvis selskabet måtte ønske at gøre det.

35 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 88 og 89.

36 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 90.

37 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 91. Jf. endvidere mit forslag til afgørelse i Groupe Gascogne-sagen, nævnt i fodnote 26 ovenfor, punkt 91 og 94.

38 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 92.

39 — Dommen i sagen Gascogne Sack Deutschland, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 102 og den deri nævnte retspraksis.

50. Eftersom Deltafinas påstand ikke kan føre til ophævelse af den appellerede dom, bør det tredje appelanbringende imidlertid forkastes som ugrundet.

Det første og andet anbringende: sammenfatning af de relevante afsnit i den appellerede dom

51. Retten beskrev først sin tilgang i den appellerede doms præmis 102-148. Hensigten med samarbejdsprogrammet er at give virksomheder, der samarbejder med Kommissionen i undersøgelser vedrørende hemmelige karteller, en favorabel behandling. Programmet forfølger således et mål om bevisfremskaffelse for, bekæmpelse af og afskrækkelse fra former for adfærd, der er blandt de alvorligste overtrædelser af konkurrencereglerne. Samarbejdsprogrammet bygger på en aftale mellem Kommissionen og de virksomheder, der har besluttet at samarbejde med den. Ifølge samarbejdsmeddelelsen fra 2002 kunne Kommissionen både give bødefritagelse til den første virksomhed, der samarbejdede i forbindelse med undersøgelsen, og give bødenedsættelse til de virksomheder, der samarbejdede efterfølgende. Det følger i den forbindelse af logikken bag samarbejdsmeddelelsen, at der kun kan indrømmes bødefritagelse til ét af kartelmedlemmerne, da den ønskede virkning er at skabe usikkerhed i kartellet og at tilskynde til en angivelse til Kommissionen. Karteldeltagerne ved, at kun en blandt dem kan få indrømmet bødefritagelse ved at angive de andre deltagere i overtrædelsen, hvorved disse løber en risiko for at få pålagt bøder [40].

52. Det fremgår af samarbejdsmeddelelsen fra 2002, at proceduren for indrømmelse af bødefritagelse til en virksomhed omfatter tre forskellige faser: i) den virksomhed, der ønsker at anmode om bødefritagelse, kontakter Kommissionen og forsyner den med bevismateriale vedrørende et formodet kartel, der har indvirkning på konkurrencen i EU, ii) Kommissionen kontrollerer dernæst, at bevismaterialet opfylder betingelserne i punkt 8, litra a) eller b), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002, og hvis denne virksomhed er den første informant, der opfylder disse betingelser, kan Kommissionen skriftligt indrømme den en betinget bødefritagelse, iii) ved afslutningen af den administrative procedure, hvor Kommissionen vedtager den endelige beslutning, beslutter den, om den vil indrømme endelig bødefritagelse eller ej. Der indrømmes kun endelig bødefritagelse, hvis den pågældende virksomhed igennem hele den administrative procedure og frem til tidspunktet for den endelige beslutning opfylder de tre kumulative betingelser, der er omhandlet i punkt 11, litra a)-c), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002 [41].

53. Hvad angår omfanget af samarbejdsforpligtelsen i henhold til samarbejdsmeddelelsen fra 2002 bemærkede Retten, at det fremgår af selve ordlyden i punkt 11, litra a), og navnlig af kvalificeringen af det foreskrevne samarbejde som »fuldt ud, permanent og effektivt«, at samarbejdsforpligtelsen er en meget generel forpligtelse, hvis parametre ikke er klart defineret, og at denne forpligtelses præcise omfang kun kan beskrives inden for rammerne af samarbejdsprogrammet. Retten fandt, at der med udtrykket »fuldt ud« menes, at dette samarbejde skal være fuldkomment, ubetinget og uden forbehold, for at der kan indrømmes bødefritagelse i den endelige beslutning. Kvalificeringen som »permanent« og »effektivt« medfører, at virksomhedens samarbejde skal opfylde to betingelser: i) det skal strække sig over hele den administrative procedure, og iii) det skal være øjeblikkeligt [42].

40 — Præmis 103-110.

41 — Præmis 111-115.

42 — Præmis 124-126.

54. Retten forklarede, at der med »samarbejde« under samarbejdsordningen menes et virkeligt og fuldendt samarbejde. Det fremgår af fast retspraksis, at en bødenedsættelse på grundlag af samarbejdsmeddelelsen fra 2002 kun er berettiget, såfremt de fremlagte oplysninger og den pågældende virksomheds adfærd i almindelighed kan betragtes som udtryk for et virkeligt samarbejde [43]. Retten bemærkede, at denne betragtning så meget desto mere finder anvendelse på det samarbejde, der er nødvendigt for at berettige en bødefritagelse, i det omfang denne fritagelse udgør en behandling, der er endnu mere favorabel, end hvis bøden blot nedsættes [44].

55. Retten bemærkede videre, at når en virksomhed har forsynet Kommissionen med en ufuldstændig eller unøjagtig, faktuel redegørelse, kan dens adfærd ikke betragtes som udtryk for et virkeligt samarbejde i henhold til denne retspraksis [45]. En virksomhed, som ønsker at få bødefritagelse, kan derfor ikke undlade at oplyse Kommissionen om relevante faktiske omstændigheder, som den har kendskab til, og som, i hvert fald potentielt, kan påvirke afviklingen af den administrative procedure og effektiviteten af Kommissionens bevisfremskaffelse. Det kan kun vurderes efter omstændighederne på det tidspunkt, hvor en adfærd fandt sted, om denne adfærd afspejler et virkeligt samarbejde. En eventuel efterfølgende konstatering af, at den adfærd, som har ført til en overtrædelse af samarbejdsforpligtelsen, ikke har forårsaget negative virkninger for Kommissionens undersøgelse, kan derfor ikke påberåbes for at retfærdiggøre denne adfærd [46].

56. På denne baggrund fastlagde Retten følgende faktiske omstændigheder.

57. Deltafina havde for det første undladt at informere Kommissionen om omstændigheder, der var relevante for undersøgelsen, herunder den omstændighed, at Deltafinas direktør under mødet hos APTI den 4. april 2002 havde afsløret, at Deltafina havde anmodet om bødefritagelse, og at Universals juridiske rådgiver havde gjort det samme over for moderselskaberne til visse af virksomhedens konkurrenter den 2. april 2002. For det andet havde Kommissionen i mere end to år ikke kendskab til disse omstændigheder, der var relevante for dens undersøgelse. For det tredje fremgik det endvidere af den anfægtede beslutning og af sagsakterne, at Deltafina og Kommissionens tjenestegrene ved de kontakter, der fandt sted inden for rammerne af samarbejdsprogrammet, og navnlig under mødet den 14. marts 2002 udtrykkeligt havde drøftet spørgsmålet om at holde Deltafinas anmodning om bødefritagelse skjult for ikke at advare konkurrenter og for ikke at skade kontrolbesøgenes effektivitet. Det fremgik især, at Kommissionen udtrykkeligt havde bedt Deltafina om at holde anmodningen om bødefritagelse hemmelig, fordi den havde til hensigt at foretage disse kontrolbesøg. Deltafina var således bekendt med, at Kommissionen betragtede en eventuel afsløring af anmodningen om bødefritagelse som en relevant omstændighed, der i hvert fald potentielt kunne have en indflydelse på den korrekte afvikling af undersøgelsen. For det fjerde kunne Deltafina ikke gøre gældende, at virksomheden ikke vidste, at bevarelsen af fortroligheden vedrørende anmodningen om bødefritagelse blev anset for vigtig, for at undersøgelsen kunne lykkes [47].

58. Retten fastslog, at en adfærd, der vidnede om et virkeligt samarbejde, under disse omstændigheder krævede, at Deltafina straks havde informeret Kommissionen om den omstændighed, at virksomhedens anmodning om bødefritagelse var blevet afsløret [48].

43 — Dom af 28.6.2005, forenede sager C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P og C-213/02 P, Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 5425, præmis 395 (herefter »Dansk Rørindustri-dommen«), af 29.6.2006, sag C-301/04 P, Kommissionen mod SGL Carbon, Sml. I, s. 5915, præmis 68 (herefter »SGL Carbon-dommen«), og af 24.9.2009, forenede sager C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P og C-137/07 P, Erste Group Bank m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 8681, præmis 281 (herefter »dommen i sagen Erste Group Bank«), vedrørende samarbejdsmeddelelsen fra 1996.

44 — Præmis 127-130.

45 — Jf. i denne retning følgende passager i de domme, der er nævnt i fodnote 43 ovenfor: Dansk Rørindustri-dommen, præmis 397, SGL Carbon-dommen, præmis 69, og dommen i sagen Erste Group Bank, præmis 283.

46 — Præmis 131-134.

47 — Præmis 135-146.

48 — Præmis 147-149.

59. Retten afviste Deltafinas påstand om, at Kommissionen vidste, at Deltafina ville fortælle andre kartelmedlemmer, at virksomheden havde anmodet om bødefritagelse, under mødet hos APTI den 4. april 2002. Retten bemærkede, at Kommissionen ikke kunne have accepteret eller godkendt en sådan spontan afsløring på forhånd, eftersom den ikke var bekendt med, at Deltafina ville foretage den [49].

60. Retten gennemgik herefter Deltafinas særlige argumenter vedrørende de fejl, som den anfægtede beslutning var behæftet med, navnlig med hensyn til den påståede aftale om »grundlæggende regler«. Retten afviste Deltafinas påstand om, at det fremgik enten af den anfægtede beslutning eller af de fremlagte sagsakter, at Deltafina forud for mødet hos APTI klart og udtrykkeligt havde informeret Kommissionen om, at virksomheden ved dette møde ville foretage en spontan afsløring af sin anmodning om bødefritagelse. Det var således hverken nævnt i Kommissionens referat af mødet den 14. marts 2002 eller i de noter, der blev taget af en af Universals repræsentanter under dette møde, at Deltafina udtrykkeligt havde forberedt Kommissionen på, at virksomheden ville skride til en sådan afsløring. Det fremgår imidlertid af Universals repræsentants noter, at Deltafina nøjedes med at understrege, hvor vanskeligt det ville være at holde anmodningen om bødefritagelse hemmelig, i det omfang en anderledes adfærd fra Deltafinas side ved det nært forestående møde hos APTI i forhold til den adfærd, som virksomheden havde udvist ved tidligere møder, ville fremkalde mistanke blandt dens konkurrenter om, at den havde indgivet en anmodning om bødefritagelse. Retten påpegede, at Deltafina som svar på et spørgsmål, Retten havde stillet under retsmødet, selv i det væsentlige havde erkendt, at virksomheden under mødet den 14. marts 2002 ikke udtrykkeligt havde informeret Kommissionens tjenestegrene om, at Deltafina ville foretage en spontan afsløring af sin anmodning om bødefritagelse under mødet hos APTI den 4. april 2002. Det fremgik endvidere ikke af nogen af de fremlagte sagsakter, at Deltafina forudgående ved en anden lejlighed udtrykkeligt havde underrettet Kommissionen om, at virksomheden ville afgive en sådan spontan udtalelse [50].

61. Retten gennemgik navnlig de notater, som Deltafinas repræsentanter og Kommissionens tjenestegrene hver især havde gjort i forbindelse med en telefonsamtale den 22. marts 2002 (mellem Deltafinas advokat, R. Jacchia, og D. Van Erps, der er ansat ved Kommissionens tjenestegrene). Retten tiltrådte ikke Deltafinas argument om, at Deltafina under denne telefonsamtale havde informeret Kommissionen om, at virksomheden ville afsløre sin anmodning om bødefritagelse [51].

62. Retten undersøgte endelig Deltafinas påstand om, at virksomheden under mødet den 14. marts 2002 havde aftalt visse »grundlæggende regler« med Kommissionen. Kernen i den påståede aftale var ifølge Deltafina, at Kommissionen havde accepteret, at Deltafinas afsløring var uundgåelig, og at Deltafina til gengæld havde accepteret en tungere byrde ved at forpligte sig til at tilvejebringe flere bevismidler snarest muligt. Deltafina hævdede derfor, at virksomheden havde overholdt sin samarbejdsforpligtelse, i det omfang den havde skaffet de supplerende oplysninger, som Kommissionen havde anmodet om. Retten bemærkede, at selv om det blev antaget, at Deltafinas anskuelse var korrekt, kunne det ikke afkræfte den konklusion, at Deltafina havde overtrådt sin samarbejdsforpligtelse ved ikke at underrette Kommissionen, efter at virksomheden havde afsløret anmodningen om bødefritagelse. Det var derfor berettiget, at Kommissionen ikke indrømmede Deltafina bødefritagelse i sin endelige beslutning.

63. Retten fandt, at selv i tilfælde af at Kommissionen under mødet den 14. marts 2002 havde accepteret, at det var umuligt for Deltafina at holde sin anmodning om bødefritagelse skjult (hvilket blev anfægtet), havde denne omstændighed ikke indflydelse på konstateringen af, at inden for rammerne af en adfærd, der afspejlede et virkeligt samarbejde, tilkom det Deltafina hurtigt at informere Kommissionen om, at anmodningen om bødefritagelse faktisk var blevet afsløret. Det samme ville være tilfældet, hvis Deltafina faktisk var blevet tvunget til at afsløre sin anmodning om

49 — Præmis 151-153.

50 — Præmis 152-156.

51 — Præmis 157-160.

bødefritagelse af en af de grunde, som virksomheden fremførte under den administrative procedure, og navnlig hvis Deltafina, sådan som virksomheden har anført, faktisk befandt sig i en så presserende situation, at den, fordi den havde en berettiget interesse i ikke at overtræde sin forpligtelse til at ophøre med overtrædelsen som omhandlet i punkt 11, litra b), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002, ikke havde andre muligheder end at afsløre sin anmodning om favorabel behandling for de andre kartelmedlemmer. Når Deltafina havde anmodet om bødefritagelse, var virksomheden under alle omstændigheder forpligtet til at samarbejde. Den skulle derfor straks underrette Kommissionen om de afsløringer, den havde foretaget. Selv hvis den af Deltafina påberåbte omstændighed var blevet bevist – at virksomheden havde rettet sig efter den »næstbedste løsning«, der angiveligt var blevet aftalt med Kommissionen for at afbøde de negative virkninger af den »uundgåelige« afsløring, ved at skaffe de af Kommissionen anmodede oplysninger – kunne denne omstændighed heller ikke fritage virksomheden for dens forpligtelse til hurtigt at informere Kommissionen om afsløringen af dens anmodning om bødefritagelse [52].

Det første anbringende: urigtigt skøn i forhold til samarbejdsforpligtelsen og tilsidesættelse af retten til forsvar

Sammenfatning af indlæggene

64. Deltafina har gjort gældende, at Retten tilsidesatte virksomhedens ret til forsvar ved ikke at tage stilling til dens principale anbringende om, at det fulgte af aftalen om de grundlæggende regler, der blev indgået på mødet den 14. marts 2002, at Deltafina var blevet fritaget for pligten til at skjule sin anmodning om bødefritagelse for andre kartelmedlemmer. Deltafina tilsidesatte som følge heraf ikke sin tavshedspligt ved at afsløre dette forhold under mødet hos APTI. Til gengæld satte Retten sin egen argumentation i stedet for parternes ved at rejse et nyt klagepunkt, nemlig at Deltafina havde overtrådt sin samarbejdsforpligtelse ved ikke at underrette Kommissionen om, at virksomheden havde afsløret sin anmodning om bødefritagelse over for andre kartelmedlemmer. Retten overskred dermed sin kompetence, der er begrænset til en efterprøvelse af den anfægtede beslutning. Retten kan ikke sætte sin egen opfattelse af, hvad Deltafina burde have gjort for at overholde sin samarbejdsforpligtelse, i stedet for de grundlæggende regler, som parterne aftalte under mødet den 14. marts 2002. Denne aftale var desuden af kontraktmæssig karakter. Den appellerede dom er fuldstændig inkonsekvent.

65. Deltafina har endvidere anført, at de grundlæggende reglers indhold er baseret på de nærmere bestemmelser, der blev aftalt med Kommissionen. Deltafinas opfattelse om, at virksomheden blev fritaget for sin tavshedspligt under mødet den 14. marts 2002, understøttes af bevismaterialet fra dengang, herunder referatet af dette møde. Det fremgår heraf, at Kommissionen til gengæld for at fritage Deltafina for denne pligt stillede mere omfattende krav om, at virksomheden skulle fremlægge de oplysninger, der var nødvendige for at undersøge kartellet. Hvis Retten havde læst referatet, ville den have opdaget, at Kommissionen var klar over, at det ikke kunne undgås, at Deltafina blev nødsaget til at afsløre sin anmodning om bødefritagelse. Det fremgår ikke af dette referat, at Deltafina havde pligt til at underrette Kommissionen, hvis virksomheden afslørede, at den havde indgivet en anmodning om bødefritagelse. Kommissionen spurgte ikke Deltafinas repræsentanter herom efterfølgende. Kommissionen virkede faktisk ikke interesseret i dette spørgsmål. Kommissionen beskyldte Deltafina for at have foretaget en frivillig og spontan afsløring af sin anmodning om bødefritagelse. Det antydes imidlertid ikke i referatet af mødet den 14. marts 2002, at en eventuel afsløring skulle være ufrivillig og uundgåelig, fordi en tredjepart havde bedt om oplysninger.

52 — Præmis 164-167.

66. Deltafina har gjort gældende, at dens samarbejdsforpligtelse i henhold til samarbejdsmeddelelsen fra 2002 ikke svarer til den, Domstolen udtalte sig om i Dansk Rørindustri-dommen [53]. I dette tilfælde blev de virksomheder, der havde anmodet om favorabel behandling, pålagt at give Kommissionen fuldstændige og rigtige oplysninger med henblik på at fastlægge en overtrædelse af konkurrencereglerne. Den berørte virksomhed kunne under disse omstændigheder ikke fritages for sin forpligtelse til at samarbejde i henhold til den gældende samarbejdsmeddelelse. Deltafina var derimod omfattet af en tavshedspligt, som virksomheden kunne fritages for. Denne anskuelse bekræftes af punkt 12, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2006. Deltafina mener under alle omstændigheder, at enhver tvivl om, hvilke grundlæggende regler der blev aftalt, og hvordan samarbejdet mellem Deltafina og Kommissionen skulle foregå, bør komme virksomheden til gode.

67. Kommissionen har gjort gældende, at Deltafinas første appelanbringende er grundløst. Kommissionen gik ikke med til at fritage Deltafina for forpligtelsen til at holde anmodningen om bødefritagelse skjult. Retten overvejede nøje Deltafinas argumenter om den påståede aftale med Kommissionen om afsløring af virksomhedens anmodning om bødefritagelse og konkluderede ud fra de faktiske omstændigheder, at der ikke forelå en sådan aftale. Retten tilsidesatte som følge heraf ikke Deltafinas ret til forsvar og overskred heller ikke grænserne for sin kompetence, da den fastslog, at Deltafina havde overtrådt sin samarbejdsforpligtelse.

68. Kommissionen har afvist Deltafinas påstand om, at Retten støttede sin afgørelse på et nyt argument, der ikke var nævnt i den anfægtede beslutning. Deltafina manglende underretning af Kommissionen om sin afsløring (det påståede nye argument) er nævnt i betragtningerne til denne beslutning [54]. Det er rigtigt, at Retten lagde mere vægt på netop denne undladelse, end Kommissionen gjorde. Kommissionen mener dog ligesom Retten, at Deltafina derved tilsidesatte punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002. Det følger af Deltafinas undladelse, at virksomheden fortsatte med at opføre sig som et kartelmedlem, og at den ikke havde udvist vilje til at indgå i et virkeligt og loyalt samarbejde. Artikel 31 i forordning nr. 1/2003 bestemmer, at Retten har fuld prøvelsesret med hensyn til fastsættelse af bøder. Det kan under hensyn til denne bestemmelse ikke sluttes, at Retten overskred sin kompetence, da den vurderede, om Deltafina havde overholdt sin samarbejdsforpligtelse i henhold til samarbejdsmeddelelsen fra 2002.

69. Kommissionen har påpeget, at Retten forkastede Deltafinas argument om, at det ikke havde været muligt for virksomheden at holde sin anmodning om bødefritagelse hemmelig for andre kartelmedlemmer, og at den fandt, at denne afsløring var sket frivilligt. Deltafinas påstand om, at Kommissionen ikke gjorde det klart, at en eventuel afsløring af Deltafinas anmodning om bødefritagelse over for andre kartelmedlemmer ikke skulle ske frivilligt, må opfattes som ordkløveri. Deltafinas argument er derfor uden ugrundet.

70. Reglerne i samarbejdsprogrammet er baseret på traktaten, den afledte ret og Kommissionens meddelelser. Det er utænkeligt, at en tjenestemand ved Kommissionen, der er ansvarlig for en konkret sag, fastsætter andre »grundlæggende regler«. Det er tjenestemandens opgave at forklare reglernes indhold, og han kan i den forbindelse give sin mening til kende om, hvordan reglerne kan anvendes i den konkrete sag. Retten fastslog derfor med rette, at den var nødt til at gennemgå samarbejdsmeddelelsen fra 2002 for at finde ud af, hvilke bestemmelser der fandt anvendelse på Deltafina. Kommissionen har påpeget, at den ikke kunne have tilladt Deltafina at afsløre dennes anmodning om bødefritagelse over for andre kartelmedlemmer i henhold til punkt 12 i samarbejdsmeddelelsen fra 2006. Denne samarbejdsmeddelelse fandt ikke tidsmæssig anvendelse. Appellen må under alle omstændigheder afvises, for så vidt som den tilsigter at opnå en ny vurdering af de faktiske omstændigheder.

53 — Nævnt i fodnote 43 ovenfor. Jf. også dommen i sagen Erste Group Bank, nævnt i samme fodnote.

54 — Jf. 429., 449., 459. og 460. betragtning til den anfægtede beslutning.

71. Såfremt Domstolen finder, at det første appelanbringende kan behandles og tages til følge, har Kommissionen gjort gældende, at den bør fastslå følgende: i) Deltafina overtrådte sin samarbejdsforpligtelse som omhandlet i punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002, ii) Kommissionens kontrolbesøg risikerede at miste deres virkning, fordi Deltafina havde afsløret anmodningen om bødefritagelse over for andre kartelmedlemmer, iii) samarbejdsprogrammet medfører altid en risiko for, at kartelmedlemmer får mistanke til andre medlemmer, iv) det var ikke umuligt for Deltafina at holde sin anmodning om bødefritagelse hemmelig. Deltafina valgte i stedet at foretage en frivillig afsløring, hvilket viser, at virksomheden fortsatte sin konkurrencebegrænsende adfærd.

Bedømmelse

72. Deltafinas første appelanbringende kan groft set inddeles i tre led: i) Retten traf ikke afgørelse om Deltafinas principale anbringende om, at Kommissionen ved de grundlæggende regler, der blev aftalt på mødet den 14. marts 2002, havde fritaget virksomheden for at holde sin anmodning om bødefritagelse skjult, ii) Retten satte sin egen argumentation i stedet for den, der var indeholdt i den anfægtede beslutning, ved at bestemme, at Deltafina burde have underrettet Kommissionen, før virksomheden afslørede, at den havde anmodet om bødefritagelse, og iii) Deltafinas ret til forsvar blev tilsidesat.

73. Traf Retten afgørelse om Deltafinas principale anbringende?

74. Deltafina påstod i første instans, at den manglende indrømmelse af bødefritagelse til virksomheden var behæftet med tre åbenbare fejl: 1) en faktisk vildfarelse, i det omfang den var baseret på en urigtig faktisk forudsætning om, at de italienske råtobakforarbejdningsvirksomheder ikke var bekendt med Kommissionens undersøgelse, 2) et urigtigt skøn fra Kommissionens side, for så vidt som den konkluderede, at Deltafina havde misligholdt sin samarbejdsforpligtelse som omhandlet i punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002, og 3) endnu et urigtigt skøn, for så vidt som Kommissionen konkluderede, at Deltafinas afsløring af anmodningen om bødefritagelse havde skadet undersøgelsen.

75. Det, Deltafina betegner som sit principale anbringende, svarer faktisk til det andet anbringende, der blev fremført i første instans (vedrørende en virksomheds samarbejdsforpligtelse i medfør af punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002), og det er Rettens behandling af dette anbringende, der kritiseres af Deltafina. Jeg har set nærmere på Deltafinas annullationspåstand. Det er klart, at Deltafina i første instans gjorde gældende, at Kommissionen under mødet den 14. marts 2002 havde accepteret, at det ville være umuligt for Deltafina at skjule sin anmodning om bødefritagelse for andre kartelmedlemmer. Ifølge Deltafina fastholdt Kommissionen derfor, at det, hvis den tillod, at disse oplysninger blev fremlagt, ville haste endnu mere med Deltafinas tilvejebringelse af de yderligere oplysninger, som Kommissionen behøvede for at kunne gennemføre undersøgelsen (de såkaldte »grundlæggende regler« eller »spilleregler«).

76. Det var efter min opfattelse berettiget, at Retten fortolkede Deltafinas anbringende således, at det vedrørte samarbejdsforpligtelsen i henhold til punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002. Retten gjorde nærmere rede for Deltafinas argumenter, bl.a. vedrørende mødet den 14. marts 2002, i den appellerede doms præmis 90-93. Retten konkluderede, at Deltafina ikke havde formået at påvise, at virksomheden på forhånd havde informeret Kommissionen om, at den ville foretage en spontan afsløring af anmodningen om bødefritagelse under mødet hos APTI[55]. Retten undersøgte også den aftale om grundlæggende regler, der angiveligt blev indgået på mødet den 14. marts 2002[56].

55 — Den appellerede doms præmis 152-160.

56 — Den appellerede doms præmis 163-167.

77. Det er dog værd at hæfte sig ved, at Retten ikke afgjorde, om der havde været en sådan aftale (eller ej). Retten bemærkede i stedet, at *selv om* Kommissionen og Deltafina havde aftalt grundlæggende regler som påstået, havde Deltafina ikke på forhånd underrettet Kommissionen om, at virksomheden havde til hensigt at afsløre sin anmodning om bødefritagelse, hvilket udgjorde en overtrædelse af samarbejdsforpligtelsen i henhold til punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002. Retten bemærkede videre, at der ikke forelå omstændigheder, som kunne fritage Deltafina for forpligtelsen til at straks at underrette Kommissionen om de afsløringer, virksomheden havde foretaget.

78. Det springende punkt er, om argumentationen i den appellerede dom er mangelfuld, fordi Retten ikke udtalte sig specifikt om Deltafinas argument om, at virksomheden ifølge de påståede grundlæggende regler var blevet fritaget for forpligtelsen til at holde sin anmodning om bødefritagelse skjult, men til gengæld havde accepteret en mere omfattende forpligtelse til at forsyne Kommissionen med oplysninger (en forpligtelse, som den hævder at have overholdt).

79. Efter fast retspraksis skal begrundelsen for en dom klart og utvetydigt angive de betragtninger, som Retten har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne afgørelse, og således at Domstolen kan udøve sin prøvelsesret [57]. Det påhviler imidlertid ikke Retten i medfør af begrundelsespligten at behandle alle de argumenter, der er fremført af parterne i sagen, udtømmende og et for et i sin fremstilling. Begrundelsen kan således fremgå indirekte, forudsat at de berørte parter kan få kendskab til begrundelsen for, at Retten ikke har godtaget deres argumenter, og forudsat at Domstolen kan få adgang til de oplysninger, der er nødvendige for, at den kan udøve sin prøvelsesret [58].

80. Da Retten forkastede Deltafinas argument om, at Kommissionen vidste, at virksomheden ville afsløre anmodningen om bødefritagelse under mødet hos APTI, bemærkede den, at Kommissionen ikke var bekendt med, at Deltafina ville foretage en sådan spontan afsløring, og at den ikke kunne have accepteret eller godkendt denne afsløring på forhånd [59].

81. For så vidt som Deltafina forsøger at rejse tvivl om Rettens vurdering af de faktiske omstændigheder ved at anfægte bemærkningerne om de samtidige optegnelser fra mødet den 14. marts 2002 og oplysningerne om de efterfølgende kontakter mellem Deltafinas repræsentanter og de tjenestemænd ved Kommissionen, der var ansvarlige for sagen, kan disse argumenter ikke antages til realitetsbehandling. Deltafina tilsigter hermed en ny undersøgelse af faktiske vurderinger, som Domstolen ikke har beføjelse til at foretage under en appelsag [60].

82. Konkluderede Retten med rette, at Deltafina havde tilsidesat sin samarbejdsforpligtelse som omhandlet i samarbejdsmeddelelsen fra 2002?

83. Som Retten forklarede, skal tre kumulative betingelser være opfyldt, for at der kan opnås bødefritagelse [61]. Der er her tale om Rettens vurdering af, om Deltafina samarbejdede fuldt ud, permanent og effektivt under hele den administrative procedure.

84. Jeg mener, at Retten beskrev omfanget af en virksomheds samarbejdsforpligtelse korrekt i dommens præmis 124-132. Det er fast retspraksis, at en bødenedsættelse på grundlag af samarbejdsmeddelelsen fra 2002 kun er berettiget, såfremt de fremlagte oplysninger og den pågældende virksomheds adfærd i almindelighed kan betragtes som udtryk for et virkeligt samarbejde fra dennes side [62]. Det er kun, såfremt den berørte virksomheds adfærd viser en sådan

57 — Dom af 15.1.2014, sag C-292/11 P, Kommissionen mod Portugal, s. 959, præmis 72 og den deri nævnte retspraksis.

58 — Jf. dom af 17.6.2010, sag C-413/08 P, Lafarge mod Kommissionen, Sml. I, s. 5361, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis.

59 — Den appellerede doms præmis 152-160.

60 — Dom af 24.10.2013, sag C-510/11 P, Kone m.fl. mod Kommissionen, præmis 60-62 og den deri nævnte retspraksis.

61 — Jf. punkt 13 ovenfor.

62 — Dommen i sagen Erste Group Bank, nævnt i fodnote 43 ovenfor, præmis 281.

samarbejdsindstilling, at der kan gives en nedsættelse på grundlag af denne meddelelse [63]. Jeg er ikke enig med Deltafina i, at dette kriterium ikke gælder her, fordi Deltafinas situation (forpligtelsen til at holde anmodningen om bødefritagelse skjult) var anderledes end situationen for en virksomhed, der anmoder om bødefritagelse til gengæld for at tilvejebringe fuldstændige og rigtige faktuelle oplysninger.

85. Efter min opfattelse gælder samarbejdspligten i henhold til en samarbejdsmeddelelse også for adfærden hos en virksomhed, der er omfattet af tavshedspligt. Virksomheden skal indgå i et virkeligt samarbejde med Kommissionen ved at stå til rådighed for denne for at kunne opnå bødefritagelse. Den skal derfor oplyse Kommissionen om relevante faktiske omstændigheder, som den har kendskab til, og som kan påvirke afviklingen af den administrative procedure og Kommissionens undersøgelser. Den aftale, som Kommissionen har indgået med den pågældende virksomhed i medfør af samarbejdsmeddelelsen, er ikke en kontrakt, og den er heller ikke bindende. Virksomheden samarbejder på frivillig basis, men samarbejdet skal være uden forbehold og fuldkomment, for at der kan opnås bødefritagelse.

86. Burde Retten have undersøgt, om Kommissionen var gået med til, at Deltafina ikke længere behøvede at holde sin anmodning om bødefritagelse skjult, da Retten vurderede denne forpligtelses omfang?

87. Det mener jeg ikke nødvendigvis.

88. Retten kunne have valgt en anden løsning, da den vurderede samarbejdsforpligtelsens omfang. Den kunne have fastslået, at der (som Kommissionen hævder) ikke var nogen aftale, der fritog Deltafina for forpligtelsen til at holde anmodningen om bødefritagelse skjult. Der ville i så fald foreligge en klar overtrædelse af virksomhedens samarbejdsforpligtelse. Jeg vil for en god ordens skyld tilføje, at en virksomhed i Deltafinas position ville være nødt til at bevise, at Kommissionen havde truffet en afgørelse på det rette niveau, for at godtgøre, at der var indgået en sådan aftale.

89. Det må ikke glemmes, at Deltafina risikerede en bøde for at have begået en alvorlig overtrædelse af konkurrencereglerne, og at det ifølge princippet om personligt ansvar påhvilede virksomheden at stå til regnskab for denne overtrædelse [64]. Kommissionen kunne af de grunde, der er anført i indledningen til samarbejdsmeddelelsen fra 2002 [65], indrømme fritagelse for denne bøde. Kommissionen havde i den forbindelse bekræftet Deltafinas betingede bødefritagelse ved skrivelse af 6. marts 2002 underskrevet af det medlem af Kommissionen, der på daværende tidspunkt var ansvarligt for konkurrencespørgsmål. Udtalelser, som en tjenestemand kom med under et møde eller i forbindelse den efterfølgende kommunikation, var ud fra disse betragtninger ikke noget endegyldigt bevis for, at Kommissionen var gået med til at ændre et forhold, der var vigtigt for afgørelsen af, om virksomheden havde samarbejdet i medfør af samarbejdsordningen. Det kunne kun fastslås, at Kommissionen var gået med til at ændre aftalevilkårene i medfør af samarbejdsmeddelelsen fra 2002, hvis den pågældende virksomhed havde fået en formel bekræftelse fra Kommissionen, som var godkendt på det rette niveau, formentlig af den person, der bekræftede, at der var indrømmet betinget bødefritagelse (eller dennes efterfølger). Dette følger efter min opfattelse af den vægt, der lægges på de beslutninger, der vedtages som led i samarbejdsordningen, og af behovet for at sikre, at disse beslutninger kan gøres gældende og giver ansøgerne den fornødne sikkerhed for, at samarbejdsordningen anvendes konsekvent. Disse elementer ville ikke være til stede, hvis Kommissionens tjenestemænd kunne aftale at ændre betingelserne for indrømmelse af bødefritagelse, uden at denne aftale var bekræftet højere oppe i Kommissionens hierarki.

63 — Dommen i sagen Erste Group Bank, nævnt i fodnote 43 ovenfor, præmis 282.

64 — Dommen i sagen Erste Group Bank, nævnt i fodnote 43 ovenfor, præmis 77.

65 — Jf. punkt 11 ovenfor vedrørende begrundelsen for at vedtage samarbejdsordningen.

90. Deltafina har henvist til punkt 12, litra a), femte led, i samarbejdsmeddelelsen fra 2006, hvoraf det fremgår, at en virksomhed, der samarbejder oprigtigt, fuldt ud, permanent og effektivt fra tidspunktet for indgivelse af ansøgning og under hele Kommissionens administrative procedure, ved ikke at afsløre kendsgerninger eller andre forhold i ansøgningen, før Kommissionen har udstedt en klagepunktsmeddelelse i sagen, medmindre andet er aftalt. Samarbejdsmeddelelsen fra 2006 fandt imidlertid ikke anvendelse ratione temporis, og jeg vil derfor ikke komme nærmere ind på, hvordan dens indhold skal fortolkes.

91. Selv om Retten havde fastslået, at der – som Deltafina hævder – var indgået en aftale, der tillod virksomheden at afsløre sin anmodning om bødefritagelse, betyder det ikke, at Retten ville have været nødt til at konkludere, at samarbejdsforpligtelsen i medfør af samarbejdsmeddelelsen fra 2002 var opfyldt. Det følger af de overordnede parametre for samarbejdsforpligtelsen, at Retten kan pege på andre aspekter af denne forpligtelse i forbindelse med sin efterprøvelse og afgøre, om ansøgeren om bødefritagelse har iagttaget disse aspekter.

92. Retten fremsatte herved en hypotese, der indebar, at tvivlen kom Deltafina til gode, idet den postulerede, at de grundlæggende regler *var* blevet fastsat som hævdet af Deltafina [66]. Retten lagde dog alligevel til grund, at Deltafina havde overtrådt sin samarbejdsforpligtelse i henhold til punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002, fordi virksomheden havde afsløret sin anmodning om bødefritagelse over for andre kartelmedlemmer uden at underrette Kommissionens tjenestegrene på forhånd. Retten pegede således på et aspekt af samarbejdsforpligtelsen, som Deltafina tydeligvis ikke havde iagttaget.

93. Det er korrekt, at den appellerede dom ville have været mere fyldestgørende, hvis Retten indledningsvis havde fastslået, om der reelt forelå en aftale, som fritog Deltafina for forpligtelsen til at holde anmodningen om bødefritagelse skjult. Det ændrer dog ikke noget ved Rettens argumentation, at Retten undlod at fastslå dette.

94. Argumentationen i den appellerede dom er efter min opfattelse tilstrækkelig klar og forståelig til at udgøre et passende grundlag for den konklusion, Retten nåede frem til. Den opfylder derfor de krav, der stilles til begrundelsen.

95. Retten gjorde det for det første klart, at Deltafina aldrig havde underrettet Kommissionen om, at virksomheden havde til hensigt at foretage en afsløring. For det andet var Deltafina forpligtet til at samarbejde fuldt ud, permanent og effektivt for at afspejle et virkeligt samarbejde som omhandlet i punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002. For det tredje tilsidesatte Deltafina denne forpligtelse ved ikke at underrette Kommissionen på forhånd eller umiddelbart efter afsløringen. For det fjerde var det ikke afgørende, om der var fastsat grundlæggende regler som hævdet af Deltafina, eftersom det var ubestridt, at Deltafina ikke straks havde underrettet Kommissionen om sin afsløring – hvilket først viste sig under høringen ved høringskonsulenten ca. tre år senere.

96. Det var efter min opfattelse berettiget, at Retten fortolkede Deltafinas principale anbringende således, at det i det væsentlige vedrørte Kommissionens manglende indrømmelse af bødefritagelse samt betydningen og omfanget af samarbejdsforpligtelsen i medfør af samarbejdsmeddelelsen fra 2002. Retten gik ikke videre, end en acceptabel fortolkning af dette anbringende tilsagde, da den fremhævede Deltafinas manglende iagttagelse af et bestemt aspekt af denne forpligtelse. Retten satte derfor ikke sin egen argumentation i stedet for den, der var indeholdt i den anfægtede beslutning.

66 — Den appellerede doms præmis 164-167.

97. Retten beskrev, hvilke faktiske omstændigheder Kommissionen havde taget hensyn til, i forbindelse med sin efterprøvelse af dette anbringende. Retten lagde ganske rigtigt vægt på, at Deltafina ikke straks havde underrettet Kommissionen om sin afsløring. Det var dog også en relevant omstændighed, der var nævnt i den anfægtede beslutning. Retten undersøgte dernæst betydningen af samarbejdsforpligtelsen i henhold til punkt 11, litra a), i samarbejdsmeddelelsen fra 2002, hvilket Kommissionen også havde gjort [67]. Jeg mener derfor ikke, at Retten baserede sin dom på en ny begrundelse, der ikke var indeholdt i den anfægtede beslutning.

98. Overholdelsen af kontradiktionsprincippet udgør en del af retten til forsvar, der er et generelt EU-retligt princip [68]. Retsinstansen skal selv overholde dette princip, navnlig når den pådømmer en tvist på grundlag af et anbringende, der er behandlet af egen drift [69]. For at opfylde de krav, der er forbundet med retten til en retfærdig rettergang, er det derfor væsentligt, at parterne har kendskab til og kontradiktorisk kan diskutere såvel de faktiske som de retlige forhold, der er afgørende for udfaldet af proceduren [70].

99. Blev Deltafinas ret til forsvar overholdt?

100. Retsforhandlingerne for Retten fokuserede på samarbejdsforpligtelsens betydning og omfang. Disse to spørgsmål indgik i Deltafinas principale anbringender, og virksomheden havde derfor rig mulighed for at fremføre sine synspunkter om alle relevante faktiske og retlige omstændigheder ved første instans.

101. Retten baserede heller ikke sin afgørelse på et nyt anbringende, som den behandlede af egen drift. Den i) angav de anbringender, Deltafina havde fremført, ii) angav de relevante argumenter i den anfægtede beslutning og iii) fortolkede samarbejdsforpligtelsen i medfør af samarbejdsmeddelelsen fra 2002. Deltafina afgav skriftligt og mundtligt indlæg om disse forhold. Der var derfor ikke tale om tilsidesættelse af Deltafinas ret til forsvar, og jeg må konkludere, at det første appelanbringende er grundløst.

Det andet anbringende: tilsidesættelse af procesreglementet for så vidt angår indkaldelse og afhøring af vidner

102. Det andet appelanbringende vedrører Rettens undersøgelse af beviserne om de grundlæggende regler, der angiveligt blev fastsat under mødet den 14. marts 2002. Det gøres herved gældende, at beviserne ikke blev tilvejebragt korrekt, og at Deltafinas ret til en retfærdig rettergang blev tilsidesat.

Sammenfatning af indlæggene

103. Deltafina har anført, at vidnerne skulle indkaldes og afhøres i overensstemmelse med Rettens procesreglement. Under retsmødet den 29. september 2010 optog Retten i strid med dette reglement vidneudsagn fra to vidner, nemlig T. Reher (Deltafinas advokat) og D. Van Erps (den tjenestemand ved Kommissionen, der var ansvarlig for sagen). Begge vidner blev afhørt om mødet den 14. marts 2002 og navnlig om den påståede aftale om grundlæggende regler. Retten havde dog ikke iværksat

67 — Jf. 431. betragtning ff. til den anfægtede beslutning.

68 — Dom af 2.12.2009, sag C-89/08 P, Kommissionen mod Irland m.fl., Sml. I, s. 11245, præmis 50. Jf. også dom af 18.7.2013, forenede sager C-584/10 P, C-593/10 P og C-595/10 P, Kommissionen mod Kadi, præmis 97 og 98.

69 — Dommen i sagen Kommissionen mod Irland m.fl., nævnt i fodnote 68 ovenfor, præmis 54.

70 — Dommen i sagen Kommissionen mod Irland m.fl., nævnt i fodnote 68 ovenfor, præmis 56. Jf. også dom af 14.3.2013, sag C-276/11 P, Viega mod Kommissionen, præmis 35.

bevisoptagelse i henhold til procesreglementets artikel 65 eller afsagt kendelse om vidneførsel i henhold til procesreglementets artikel 68. T. Rehers vidneudsagn blev desuden ikke optaget i protokollatet (hvorimod D. Van Erps' vidneudsagn blev indført i dommen)[71]. I protokollatet for retsmødet ved Retten beskrives vidneudsagnet som en »udveksling af synspunkter«.

104. Retten fastslog ud fra D. Van Erps' vidneudsagn, at Deltafina hverken under mødet den 14. marts 2002 eller i forbindelse med en efterfølgende telefonsamtale den 22. marts 2002 mellem D. Van Erps og R. Jacchia (en anden af Deltafinas advokater) gav klart udtryk for, at virksomheden spontant ville afsløre sin anmodning om bødefritagelse under mødet hos APTI. Hvis Kommissionen havde vidst, at dette var Deltafinas hensigt, ville den ikke have givet sit samtykke. Retten afhørte imidlertid ikke R. Jacchia om disse hændelser, selv om han var mødt op.

105. Retten burde ikke have lagt større vægt på D. Van Erps' mundtlige vidneudsagn, der blev afgivet otte år efter hændelsesforløbet, end på R. Jacchias samtidige optegnelser fra dennes daværende kommunikation med Kommissionen. Retten tilsidesatte som følge heraf Deltafinas rettigheder i henhold til EMRK's artikel 6, stk. 1 og 3, og chartrets artikel 47, retten til en retfærdig rettergang og virksomhedens mulighed for at tilrettelægge sit forsvar. Det følger heraf, at den appellerede dom er behæftet med urigtig retsanvendelse.

106. Kommissionen har gjort gældende, at det andet appelanbringende bør forkastes.

107. Kommissionen hævder, at hverken D. Van Erps eller T. Reher blev afhørt som vidner. De blev afhørt i deres egenskab af repræsentanter for sagens parter. Det er ganske vist kun advokater og befuldmægtigede, der (ifølge procesfuldmagten) kan fremsætte mundtlige bemærkninger, men andre personer kan tage ordet med begge parters samtykke. Denne praksis letter sagsgangen, fordi den gør det muligt for Domstolen eller Retten at lade personer, der har den relevante viden og information, udtale sig direkte og ikke gennem advokater og befuldmægtigede, som er nødt til at konferere løbende med de pågældende, når der er tale om tekniske eller indviklede faktiske forhold. Det er en almindelig praksis, som Domstolen aldrig har taget afstand fra.

108. Uanset om T. Reher og D. Van Erps blev afhørt som vidner eller ej, må Deltafinas klagepunkt afvises eller forkastes, eftersom Deltafina ikke rejste indsigelse for Retten på daværende tidspunkt. Deltafina havde desuden ikke anmodet Retten om at afhøre R. Jacchia (der faktisk var Deltafinas advokat).

109. Retten har under alle omstændigheder et vidt skøn i forbindelse med vægtningen af det fremlagte bevismateriale, og dens bedømmelse heraf kan ikke underkendes efter påklage. Selv om Domstolen anser Deltafinas argumenter for at være begrundede, har de ingen betydning for sagens udfald i betragtning af det øvrige bevismateriale, som Retten gennemgik, og de faktiske omstændigheder, som den konstaterede.

Bedømmelse

110. Klagepunktet om, at den appellerede dom er behæftet med urigtig retsanvendelse, fordi Rettens afgørelse er baseret på bevismateriale, der er opnået i strid med Rettens procesreglement, kan kun føre til ophævelse af den appellerede dom, hvis Deltafina er i stand til at bevise, at der blev begået rettergangsfejl, som krænkede virksomhedens interesser[72].

71 — Jf. den appellerede doms præmis 159.

72 — Dom af 2.10.2003, sag C-199/99 P, Corus UK mod Kommissionen, Sml. I, s. 11177, præmis 30.

111. Der kan ifølge artikel 65 i Rettens procesreglement anvendes bevismidler i form af vidneførsel. Det fremgår af artikel 68, stk. 1, at Retten enten af egen drift eller efter anmodning fra parterne kan bestemme, at bestemte faktiske omstændigheder skal bevises ved vidneførsel. Vidnerne afgiver forklaring under ed.

112. Uden tilvejebringelse af en fuldstændig afskrift fra den mundtlige forhandling [73] er det ikke muligt få en samtidig redegørelse for, hvad der skete under mødet. Følgende faktiske omstændigheder er imidlertid ubestridte. T. Reher og D. Van Erps deltog i mødet den 14. marts 2002 og blev spurgt af Retten, hvad de hver især kunne huske om denne begivenhed. I protokollatet for retsmødet den 29. september 2010 beskrives dette som en »udveksling af synspunkter«. Retten afhørte ikke R. Jacchia om mødet den 14. marts 2002 eller om hans efterfølgende telefonsamtale med D. Van Erps den 22. marts 2002. Den bad imidlertid D. Van Erps om at gøre rede for denne samtale [74]. Retten blev hverken af Deltafina eller Kommissionen anmodet om at bestemme, at der skulle foretages indkaldelse og afhøring af vidner, og Retten afgav heller ikke en sådan kendelse af egen drift. Den iværksatte heller ikke bevisoptagelse i henhold til artikel 65. T. Reher og D. Van Erps udtalte sig tilsyneladende ikke under ed [75].

113. Retten har ifølge fast retspraksis et vidt skøn ved afgørelsen af, om det er nødvendigt at supplere bevismaterialet [76].

114. Det ser efter min opfattelse ud til, at T. Reher og D. Van Erps blev anmodet om at bistå Retten under retsmødet. Deltafina og Kommissionen protesterede ikke mod, at Retten udspurgte dem under den mundtlig forhandling. De gjorde ikke gældende, at det kunne tilsidesætte deres ret til en retfærdig rettergang, hvis T. Reher og D. Van Erps afgav vidneudsagn uden behørig indkaldelse og i strid med Rettens procesreglement. Det fremgår heller ikke af protokollatet for dette retsmøde, at parterne klagede over, at de ikke fik mulighed for at anfægte disse vidneudsagn. De to parter accepterede tilsyneladende Rettens fremgangsmåde på daværende tidspunkt uden at gøre indvendinger.

115. Det er uklart, hvilken retlig stilling T. Reher og D. Van Erps havde, da de fremkom med supplerende oplysninger til Retten. Formelt set var de selvfølgelig ikke vidner. Der er imidlertid intet, der tyder på, at de forsynede Retten med nye tekniske oplysninger, eller at de forklarede tekniske oplysninger, der allerede fandtes i sagsakterne. De oplysninger, de fremlagde, kan efter min opfattelse ikke henføres til den kategori, som Kommissionen har beskrevet i sit indlæg, og hvor der ikke kan gøres indsigelser. Denne kategori omfatter situationer, hvor Domstolen eller Retten stilles over for et indviklet problem, og de sagkyndige, der er tilknyttet de respektive grupper af juridiske rådgivere – ofte efter anmodning fra den pågældende retsinstans – besvarer retsinstansens spørgsmål direkte. Det

73 — Rettens gældende procesreglement giver ikke parterne adgang til optagelser eller fuldstændige afskrifter fra forhandlinger. Artikel 63 giver kun parterne mulighed for at gøre sig bekendt med protokollatet for et retsmøde på Justitskontoret og for at få udskrift heraf mod betaling. Artikel 68, stk. 6 (hvorefter justitssekretæren skal føre en protokol, hvori vidnets forklaring optages) finder kun anvendelse, hvis Retten i henhold til artikel 68, stk. 1, har bestemt, at bestemte faktiske omstændigheder skal bevises ved vidneførsel, hvilket ikke skete i dette tilfælde. Artikel 85 i Domstolens gældende procesreglement bestemmer: »Præsidenten kan efter behørigt begrundet anmodning tillade en part eller en af de berørte, der er omhandlet i statuttens artikel 23, som har deltaget i retsforhandlingernes skriftlige eller mundtlige del, i Domstolens lokaler at høre lydoptagelsen fra den mundtlige forhandling på det sprog, den talende anvendte under forhandlingen.« Det reviderede udkast til Rettens procesreglement (der i øjeblikket behandles af Rådet og kan ses på adressen http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=DA&t=PDF&gc=true&sc=false&f=ST%207795%202014%20INIT) indeholder en ny artikel 115, som med de fornødne ændringer svarer til artikel 85 i Domstolens procesreglement, og som (såfremt den vedtages) vil gøre det muligt for parterne, hvis de finder det nødvendigt, at anmode om at måtte høre lydoptagelsen fra den mundtlige forhandling for Retten i et tilfælde som dette. Der er imidlertid hverken i Domstolens eller Rettens procesreglement en specifik bestemmelse, der tager stilling til spørgsmålet om, hvorvidt Domstolen i en appelsag kan kræve adgang til optagelsen eller den fuldstændige afskrift fra den mundtlige forhandling for Retten.

74 — Jf. den appellerede doms præmis 159.

75 — Det udleder jeg af den omstændighed, at i) der ikke blev afsagt kendelse om vidneførsel i henhold til artikel 68 i Rettens procesreglement, ii) der ikke fandtes en protokol med vidnernes forklaringer som omhandlet i artikel 68, stk. 6, i Rettens procesreglement, og iii) det ikke fremgik af protokollatet for retsmødet, at T. Reher eller D. Van Erps havde aflagt ed.

76 — Der Grüne Punkt-dommen, nævnt i fodnote 34 ovenfor, præmis 163 og 164.

letter sagsgangen ved at undgå de (undertiden hektiske) beskeder, der hviskes mellem den sagkyndige og den advokat, der lader sig vejlede og derefter videregiver oplysningerne fra den sagkyndige til retsinstansen. Det kan i disse tilfælde være yderst fornuftigt, at retsinstansen stiller sine spørgsmål direkte til de sagkyndige og får direkte svar fra dem.

116. Jeg mener dog, at både T. Reher og D. Van Erps fremlagde oplysninger om visse faktiske omstændigheder og deres opfattelse af disse omstændigheder, herunder: i) om der blev aftalt grundlæggende regler under mødet den 14. marts 2002, ii) om Kommissionen var gået med til, at Deltafina afslørede sin anmodning om bødefritagelse, iii) om denne aftale blev bekræftet i forbindelse med den efterfølgende kommunikation, og iv) om Deltafina underrettede Kommissionen på forhånd om, at virksomheden havde til hensigt at afsløre sin anmodning om bødefritagelse under mødet hos APTI. De første tre af disse faktiske omstændigheder var omstridte [77] (parterne var, som jeg har forstået det, enige om, at det fjerde spørgsmål måtte besvares med et »nej«) [78]. Der var i intet tilfælde tale om, hvad jeg ville kalde tekniske oplysninger.

117. Det fremgår klart af parternes skriftlige indlæg i første instans, at de var uenige om de tre første faktiske omstændigheder. Jeg kan ikke se, hvorfor Retten ikke kunne have indkaldt vidner af egen drift eller efter anmodning fra parterne. Fordelen kunne være, at Deltafina fik mulighed for at fastlægge en præcis rolle for sin advokat, R. Jacchia, som havde fuldmagt til at møde for Retten (og gjorde dette), men som også var i stand til at komme med relevante udtalelser om den kommunikation, der foregik med Kommissionen i perioden op til mødet hos APTI (jeg har dog vanskeligt ved at se, hvordan Deltafina kan påstå, at virksomheden regnede med, at han havde fået en anden rolle og havde afgivet vidneudsagn under det retsmøde, hvor han deltog som advokat).

118. Når der forekommer omtvistede faktiske spørgsmål, som er relevante for sagens udfald, og som det er nødvendigt at afklare, må den bedste løsning være at høre vidneudsagn i overensstemmelse med Rettens procesreglement, der bl.a. har til formål at sikre retten til en retfærdig rettergang. Jeg mener derfor, at Retten begik en rettergangsfejl ved at afhøre T. Reher og D. Van Erps på den pågældende måde.

119. Blev Deltafinas interesser krænket på grund af denne fejl?

120. Det er ubestridt, at Deltafina hverken før eller efter mødet hos APTI oplyste Kommissionen om, at virksomheden havde afsløret sin anmodning om bødefritagelse over for andre kartelmedlemmer [79]. Retten støttede sig endvidere på sagsakterne, herunder de samtidige optegnelser fra mødet den 14. marts 2002 og telefonsamtalen den 22. marts 2002, da den fastslog, at Deltafina ikke forudgående udtrykkeligt havde underrettet Kommissionen om, at virksomheden ville foretage denne afsløring [80]. Retten behøvede derfor ikke at støtte sig på de udtalelser, som T. Reher og D. Van Erps kom med under retsmødet [81], for at kunne fastslå, at Deltafina havde overtrådt samarbejdsforpligtelsen i henhold til samarbejdsmeddelelsen fra 2002 [82].

121. Det følger heraf, at Deltafinas interesser ikke blev krænket, fordi Retten begik en rettergangsfejl ved at afhøre T. Reher og D. Van Erps, at Deltafinas ret til en retfærdig rettergang ikke blev tilsidesat, og at den appellerede dom ikke er behæftet med urigtig retsanvendelse i den henseende. Det andet appelanbringende er derfor grundløst.

77 — Jf. navnlig punkt 89-97 i Rettens retsmøderapport.

78 — Jf. den appellerede doms præmis 138.

79 — Den appellerede doms præmis 138.

80 — Den appellerede doms præmis 152 og 153.

81 — Den appellerede doms præmis 155 og 159.

82 — Den appellerede doms præmis 160.

Det fjerde anbringende: tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet ved beregning af nedsættelsen af Deltafinas bøde

122. Under retsmødet for Retten gjorde Deltafina for første gang gældende, at Kommissionen havde tilsidesat ligebehandlingsprincippet. Deltafinas fjerde appelanbringende for Domstolen er af subsidiær karakter. Der er med dette anbringende nedlagt påstand om, at Domstolen ophæver Rettens dom og indrømmer Deltafina en væsentligt større nedsættelse end den nedsættelse på 50%, som Deltafina blev indrømmet for at samarbejde med Kommissionen under den administrative procedure. Deltafina har til støtte herfor anført, at Retten foretog urigtig retsanvendelse, da den fastslog, at dette nye anbringende skulle afvises i henhold til artikel 48, stk. 2, i Rettens procesreglement [83].

Sammenfatning af indlæggene

123. Deltafina har gjort gældende, at der intet er til hinder for, at Retten tager nye anbringender om beregningen af bøder, der blev fremført under retsmødet, i betragtning, eftersom disse spørgsmål er omfattet af Rettens fulde prøvelsesret vedrørende sanktioner [84]. Rettens manglende behandling af Deltafinas nye anbringende var særlig urimelig, fordi Nintendo-dommen [85], som Deltafina havde påberåbt sig, først blev afsagt efter afslutningen af den skriftlige forhandling.

124. Deltafina hævder, at virksomheden i to henseender bidrog mere til den administrative procedure end Dimon Italia: i) Dens bidrag var af højere kvalitet, og ii) den var den første virksomhed, der samarbejdede med Kommissionen. Kommissionen foretog derfor et åbenbart urigtigt skøn ved at indrømme Deltafina og Dimon Italia den samme procentvise nedsættelse af deres respektive bøder.

125. Kommissionen har gjort gældende, at det fjerde appelanbringende er åbenbart ugrundet. Det ligebehandlingsprincip, der blev fastslået i Nintendo-dommen, var ikke et nyt retligt eller faktisk forhold, der kom frem under retsforhandlingerne. Det fremgår af fast retspraksis, at en dom, som bekræfter en retstilstand, der allerede forelå på tidspunktet for sagens anlæg, ikke udgør en ny omstændighed, der giver anledning til et nyt anbringende [86]. Princippet om ligebehandling ved nedsættelse af bøder blev ikke anvendt for første gang i Nintendo-dommen [87]. Deltafina og Dimon Italia er desuden ikke sammenlignelige og blev derfor behandlet forskelligt. I Deltafinas tilfælde trak Kommissionen bødefritagelsen (der var tildelt på visse betingelser) tilbage og besluttede at pålægge en bøde. Denne bøde blev dernæst nedsat med 50%, fordi der ikke desto mindre havde været et vist samarbejde. Dimon Italia var ikke blevet indrømmet bødefritagelse, men Kommissionen nedsatte bøden til denne virksomhed med 50%, fordi den havde samarbejdet i forbindelse med Kommissionens undersøgelse.

Bedømmelse

126. Det var efter min opfattelse berettiget, at Retten afviste det nye anbringende, som Deltafina havde fremført under retsmødet.

83 — Den appellerede doms præmis 310.

84 — Deltafina har påberåbt sig dom af 7.6.2011, sag T-217/06, Arkema France m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2593 (herefter »Arkema-dommen«).

85 — Dom af 30.4.2009, sag T-13/03, Nintendo og Nintendo of Europe mod Kommissionen, Sml. II, s. 947 (herefter »Nintendo-dommen«).

86 — Dom af 1.4.1982, sag 11/81, Dürbeck mod Kommissionen, Sml. s. 1251, præmis 17.

87 — Jf. f.eks. dom af 27.2.1997, sag T-106/95, FFSA m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 229, præmis 57 (herefter »FFSA-dommen«).

127. For det første er ligebehandlingsprincippet ikke et nyt princip. Det er et generelt princip i EU-retten [88]. For det andet fremgår det af fast retspraksis, at Retten som led i sin fulde prøvelsesret kan træffe afgørelse om størrelsen af de bøder, der pålægges virksomheder på grund af overtrædelse af EU-retten, og at udøvelsen af denne kompetence ikke kan medføre, at der ved fastsættelsen af disse bøders størrelse foretages en forskelsbehandling mellem de virksomheder, der har deltaget i et kartel [89]. Det er for det tredje klart, at Kommissionen ved bedømmelsen af virksomhedernes samarbejde under den administrative procedure, der er indledt vedrørende et forbudt kartel, ikke må se bort fra ligebehandlingsprincippet, som efter fast retspraksis tilsidesættes, såfremt ensartede situationer behandles forskelligt, eller forskellige situationer behandles ens, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet [90]. For det fjerde har Domstolen allerede undersøgt situationen for virksomheder, der gør gældende, at de er berettiget til en større nedsættelse for at have samarbejdet, fordi de ikke har bestridt, at der er begået en overtrædelse, eller fordi de var de første til at afsløre et kartel over for Kommissionen under samarbejdsordningen [91].

128. Jeg mener på dette grundlag ikke, at Nintendo-dommen rejste et nyt juridisk problem. Bekræftelsen af et eksisterende retligt princip kan, som Kommissionen har anført, ikke anses for en ny retlig eller faktisk omstændighed som omhandlet i artikel 48, stk. 2, i Rettens procesreglement.

129. Jeg kan heller ikke tilslutte mig Deltafinas fortolkning af Rettens dom i Arkema-sagen [92]. Retten afgjorde i denne sag, at det var ufornødent at undersøge, om sagsøgeren havde fremført et nyt anbringende, eftersom dette anbringende var åbenbart ugrundet. Retten fastslog *ikke*, at der intet er til hinder for, at Retten behandler et nyt anbringende inden for rammerne af sin fulde prøvelsesret vedrørende udmåling af bøder.

130. Jeg må derfor konkludere, at Deltafinas fjerde appelanbringende bør afvises.

Sagens omkostninger

131. I henhold til procesreglementets artikel 137, 138, 140 og 184, sammenholdt, bør Deltafina, der er den tabende part i alle anbringender i appelsagen, pålægges at betale sagens omkostninger.

Forslag til afgørelse

132. Jeg foreslår på baggrund af det ovenfor anførte Domstolen at træffe følgende afgørelse:

»– Appellen forkastes.

– Deltafina betaler sagens omkostninger.«

88 — Jf. dom af 16.12.2008, sag C-127/07, Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl., Sml. I, s. 9895, præmis 23 og den deri nævnte retspraksis.

89 — Jf. dom af 25.1.2007, sag C-411/04 P, Salzgitter Mannesmann mod Kommissionen, præmis 68 og den deri nævnte retspraksis.

90 — Ibidem, præmis 68-72 og den deri nævnte retspraksis.

91 — Jf. f.eks. Dansk Rørindustri-dommen, nævnt i fodnote 43 ovenfor, præmis 407-414, og (i Rettens praksis) FFSA-dommen, nævnt i fodnote 88 ovenfor, præmis 57.

92 — Nævnt i fodnote 85 ovenfor, præmis 247-250.