FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

fremsat den 26. juni 2001 [1]

Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1. De faktiske omstændigheder, som fremstillet i den af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans den 29. september 1999 afsagte kendelse [2], mod hvilken denne appel er rettet, og som skal tages i betragtning ved undersøgelsen af denne sag, kan sammenfattes på følgende måde.

2. South Wales Small Mines Association (Sammenslutning af små mineselskaber i det sydlige Wales, herefter »sammenslutningen«) er en engelsk sammenslutning, der ikke er registreret (»unincorporated«) og ikke har status som en juridisk person, der blev dannet for at repræsentere interesserne hos de mindre erhvervsdrivende, der driver kulminer i det sydlige Wales.

3. Nogle af disse erhvervsdrivende indgav under sammenslutningens fælles navn en klage til Kommissionen, der var dateret den 5. juni 1990, hvori de påtalte anvendelsen af diskriminerende forretningsvilkår, der stred mod de relevante bestemmelser i EKSF-traktaten.

4. Kommissionen meddelte ved beslutning nr. 15656 (herefter »beslutningen«), der var indeholdt i en skrivelse af 30. juli 1998, at den havde besluttet ikke at foretage sig yderligere i anledning af klagen.

5. Beslutningen blev meddelt sammenslutningen ved rekommanderet skrivelse med modtagelsesbevis af 5. august 1998.

6. Ved skrivelse af 18. august 1998, der blev bekræftet den 26. august 1998, anmodede flere mindre erhvervsdrivende Kommissionen om formelt at meddele dem beslutningen, hvilket Kommissionen afslog ved skrivelse af 24. august 1998.

7. Da appellanterne den 16. september 1998 var blevet bekendt med, at sammenslutningen ikke inden for de gældende søgsmålsfrister havde anfægtet beslutningen, anlagde de ved stævning indgivet til Rettens Justitskontor den 21. september 1998 sag til prøvelse af beslutningen i

1 — Originalsprog: spansk.

2 — Forenede sager T-148/98 og T-162/98, Evans m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2837, herefter den »appellerede kendelse«.

henhold til EKSF-traktatens artikel 33, stk. 2, og artikel 35 (sag T-148/98). Appellanterne præciserede i deres stævning, at en kopi af beslutningen var vedlagt som bilag til stævningen. Nærværende sag udspringer af dette søgsmål.

8. Ved stævning indgivet til Rettens Justitskontor den 6. oktober 1998 anlagde sammenslutningen sag med påstand om annullation af beslutningen i henhold til EKSF-traktatens artikel 33, stk. 2 (sag T-162/98).

9. Kommissionen fremsatte i medfør af artikel 114, stk. 1, i Rettens procesreglement en formalitetsindsigelse i de to sager.

Efter at appellanterne var fremkommet med deres bemærkninger til indsigelserne, anså Retten sagen for tilstrækkeligt oplyst, hvorfor den i henhold til procesreglementets artikel 114, stk. 3, bestemte, at det var ufornødent at indlede mundtlig forhandling.

10. Endvidere bestemte Retten i medfør af procesreglementets artikel 50, at de to sager skulle forenes med henblik på kendelsen, som den afsagde den 29. september 1999.

11. Appelskriftet blev indleveret den 20. december 1999.

Den appellerede kendelse

12. Ved den appellerede kendelse bestemte Retten, at det for den i sag T-162/98 anlagte søgsmål skulle afvises, idet det var blevet anlagt for sent. I denne sag havde appellanten bl.a. påberåbt sig den omstændighed, at Bernard John Llewellyn i sin beedigede erklæring (»sworn affidavit«) af 4. januar 1999 i kraft af sin stilling som sekretær for sammenslutningen bekræftede, at han intet yderligere foretog sig efter modtagelsen af Kommissionens skrivelse [3].

13. Appellanterne — over for hvem beslutningen ikke var blevet meddelt — påstod, at de først fik kendskab til beslutningens eksistens den 10. august 1998, på hvilken dato en af appellanterne ved »et tilfælde« modtog en kopi af den skrivelse, som indeholdt beslutningen, fra en tredjemand. Det i sag T-148/98 anlagte søgsmål kunne kun anses for at være blevet anlagt inden for søgsmålsfristen, hvis Retten gav appellanterne medhold i det påståede.

14. Med henblik på at efterprøve rigtigheden af appellanternes anbringender anmodede Retten dem for det første om at præcisere navnet på denne tredjemand. Retten anmodede dem for det andet om at oplyse navnet på den appellant, der havde modtaget skrivelsen, og om for det tredje præcist at beskrive omstændighederne i forbindelse med denne modtagelse, samt hvordan de øvrige appellanter blev bekendt med beslutningen.

3 — Den appellerede kendelses præmis 21.

15. Appellanterne besvarede disse spørgsmål på følgende måde:

På det første svarede de: »Sagsøgeren Mostyn Jones kan ikke huske, hvem tredjemanden var, men mener, at han fik den fra en af de personer, der repræsenteres af Sarah Llewellyn Jones [advokaten for sammenslutningen]«.

Som svar på det andet spørgsmål præciserede de, at der var tale om »Mostyn Jones«.

Endelig besvarede de det tredje spørgsmål således: »Sagsøgeren Jones kan ikke huske de nøjagtige omstændigheder. De øvrige sagsøgere fik oplysningen fra Jones, der fortalte nogle af dem om beslutningen, mens disse på deres side videregav oplysning herom direkte til andre sagsøgere« [4].

16. Her følger, hvorledes Retten bedømte de forhold, den var i besiddelse af:

»Kommissionen meddelte beslutningen alene til [sammenslutningen], og denne blev end ikke tilstillet [dennes] advokater, der først blev bekendt med den den 8. september 1998, og det er derfor usandsynligt, at en af sagsøgerne den 10. august 1998 modtog en kopi af beslutningen fra en uidentificeret tredjemand.

Besvarelsen af Rettens spørgsmål har desuden uddybet denne utroværdighed. Det fremgår faktisk af deres knappe og undvigende formulering, at Mostyn Jones præcist husker, at han modtog en kopi af beslutningen på en bestemt dag, der angives at være den dag, på hvilken søgsmålsfristen skal begynde at løbe, men alligevel har glemt, hvem den person, han modtog beslutningen fra, var, ligesom han også har glemt omstændighederne i forbindelse med denne modtagelse.

Mostyn Jones har kun uddybet disse oplysninger med en oplysning om, at han mener at have modtaget dokumentet fra en af de personer, der repræsenteres af Sarah Llewellyn Jones, der er advokat for [sammenslutningen]. Dette stemmer imidlertid ikke overens med Bernhard John Llewellyn's udtalelser, hvoraf det fremgår, at han intet yderligere foretog sig efter modtagelsen af den skrivelse, der indeholdt beslutningen, og lader sig desuden ikke forene med oplysningen om, at [sammenslutningens] advokater først blev bekendt med beslutningen den 8. september 1998.

Af det anførte følger, at sagsøgerne ikke tilstrækkelig udførligt og overbevisende har kunnet angive den begyndelsesdato for søgsmålsfristen, der ville have gjort det muligt at anse deres søgsmål for rettidigt anlagt.

4 — Præmis 43 i den appellerede kendelse.

Heraf følger nødvendigvis, at sag T-148/98 bør anses for at være anlagt for sent« [5].

17. Retten afviste således sagerne uden at behandle de andre formalitetsindsigelser, Kommissionen havde påberåbt sig.

Appelsagens anbringender

18. Appellanterne har til støtte for deres appel gjort tre anbringender gældende, der henholdsvis bygger på en urigtig retsanvendelse, tilsidesættelse af retten til kontradiktion og en urigtig gengivelse eller forkert bedømmelse af bevismaterialet.

19. Kommissionen har gjort gældende, at appellen skal afvises i sin helhed, idet Retten i den appellerede kendelse begrænsede sig til på grundlag af en vurdering af de faktiske omstændigheder at fastslå, at annullationssøgsmålet var anlagt for sent. Subsidiært har Kommissionen anmodet Domstolen om at forkaste samtlige de anbringender, der er gjort gældende til støtte for appellen.

5 — Præmis 44-48 i den appellerede kendelse.

20. Det skal indledningsvis understreges, at selv om Rettens argumentation rigtig nok er baseret på faktiske forhold, har den i den appellerede kendelse fastslåede afvisning en retlig karakter, hvorfor den som sådan kan gøres til genstand for appel. Derfor skal der ikke gives Kommissionen medhold i den formalitetsindsigelse, der går ud på, at sagen skal afvises i sin helhed.

Det første anbringende: åbenbart urigtig retsanvendelse

21. Ifølge appellanterne i appelsagen tog Retten, der ser ud til indirekte at have anerkendt, at appellanterne kunne anse sig for berørt af beslutningen som omhandlet i artikel 33, stk. 2, KS, ikke direkte stilling til dette anbringende. Såfremt Retten havde undersøgt dette, ville den have fastslået, at Kommissionen var forpligtet til at give dem meddelelse om beslutningen, og da den ikke gjorde det, skulle den have beregnet søgsmålsfristen fra det tidspunkt, hvor en af de berørte fik kendskab til retsakten. Ved ikke at handle på denne måde foretog Retten en åbenbart urigtig retsanvendelse.

22. EKSF-traktaten sondrer ikke mellem den person, til hvem en beslutning er rettet, og enhver anden person, der er berørt af den. Det kan, uden at der er grund til at undersøge de virkninger, denne manglende sondring kan have på proceduren, eller de konsekvenser, der følger af den videre

definition af de personer, der er søgsmålsberettigede på grundlag af artikel 33, stk. 2, KS i forhold til dem, der kan anlægge sag på grundlag af artikel 230, stk. 4, EF, fastslås, at dette anbringende er åbenbart irrelevant.

Uanset om Retten fastslog, at beslutningen berørte appellanterne eller ej, undersøgte Retten spørgsmålet om, hvorvidt søgsmålet var indgivet inden for søgsmålsfristerne, *som om* beslutningen berørte dem, og Retten undersøgte — inden den forkastede den — påstanden om, at appellanterne først fik kendskab til foranstaltningen efter, at den var blevet meddelt sammenslutningen. Appellanterne ville ikke have haft krav på en mere gunstig behandling, hvis Retten udtrykkeligt havde anerkendt, at de var berørt af beslutningen.

23. For så vidt som den hævdede urigtige retsanvendelse består i, at Retten ikke anerkendte appellanternes ret til at få beslutningen meddelt af Kommissionen, er anbringendet nyt: De vil i denne situation i det væsentlige gøre et krav gældende som adressater for beslutningen og ikke som personer, der er berørt af denne.

24. Endelig har appellanterne tilføjet, at Kommissionen, da den besvarede deres krav, ikke bestred, at de havde fået kendskab til beslutningen den 10. august 1998. Dette argument er åbenbart uden grundlag, idet Domstolen af egen drift kan tage stilling til spørgsmål vedrørende beregning af søgsmålsfrister, hvorfor spørgsmål herom ligger uden for det område, parterne har dispositionsret over. Derfor er den opfattelse, som Kommissionen gav udtryk for under sagsbehandlingen, ikke relevant.

25. Det første anbringende må derfor forkastes.

Det andet anbringende: tilsidesættelse af retten til kontradiktion

26. Appellanterne har gjort gældende, at Retten lagde forhold til grund for sin vurdering af, om sagen var anlagt for sent, som den var blevet bekendt med inden for rammerne af sag T-162/98, der var blevet anlagt af sammenslutningen. Da disse forhold ikke var blevet meddelt appellanterne, kunne de ikke gøres til genstand for en kontradiktorisk behandling. Retten krænkede således et grundlæggende princip i de almindelige processuelle garantier og en regel, der er uadskillelig fra retten til en retfærdig rettergang.

27. Kommissionen har fundet, at dette anbringende ikke kan antages til realitetsbehandling, idet formålet hermed er at fremkalde en ny vurdering af de faktiske omstændigheder. Den har under alle omstændigheder gjort opmærksom på, at Retten fandt, at appellanterne havde givet den »knappe og undvigende« svar på de

spørgsmål, den havde stillet til dem. Kommissionen har tilføjet, at stævningen ikke angiver, hvilke bemærkninger appellanterne ville have afgivet, hvis de var blevet givet lejlighed til at fremkomme med en udtalelse.

28. Det er, når man betragter de beviser, der tilsyneladende fik Retten til at fastslå, at sagen var anlagt for sent, klart, at Retten ikke overholdt de krav, der må stilles til en kontradiktorisk procedure.

29. Der skal mindes om, at der blev anlagt to forskellige sager, og at Retten på Kommissionens anmodning såvel i den ene sag som i den anden besluttede at behandle en formalitetsindsigelse, som de forskellige appellanter fik lejlighed til at fremkomme med bemærkninger til. Eftersom det var ved selve kendelsen, det blev bestemt, at sagerne skulle forenes, og eftersom Retten anså sagen for tilstrækkeligt oplyst og fandt det ufornødent at indlede mundtlig forhandling, modtog sammenslutningen ikke meddelelse om sagsakterne i sagen Gerry Plant m.fl. mod Kommissionen. Appellanterne i denne anden sag kunne heller ikke få adgang til sagsakterne i den førstnævnte sag.

30. Det var for at efterprøve rigtigheden af den dato, hvor appellanterne over for Retten erklærede, at de for første gang fik kendskab til beslutningen, at den stillede dem de spørgsmål, som jeg nævnte ovenfor. Efter at Retten havde analyseret de afgivne svar, fandt den, at svarene manglede troværdighed, hvorefter den fastslog, at appellanterne ikke havde været i stand til at afgive detaljerede og overbevisende svar til støtte for deres antagelse. Retten afviste derfor sagen.

31. Med hensyn til svarene indledte Retten med at antage, at påstanden om, at en af appellanterne skulle have modtaget en kopi af beslutningen den 10. august 1998 fra en ikke identificeret tredjemand, forekom usandsynlig, idet Kommissionen alene havde meddelt beslutningen til sammenslutningen, og dokumentet end ikke var blevet meddelt til dennes »solicitors«, der først fik kendskab hertil den 8. september 1998.

Men Retten fik kendskab til dette forhold i forbindelse med indlæg afgivet inden for rammerne af sag T-162/98 [6].

32. Herefter fandt Retten, at den knappe og undvigende formulering af Jones' svar stod i en påfaldende modsætning til den nøjagtighed, hvormed han huskede datoen, hvor han efter eget sigende modtog en kopi af beslutningen, hvilken omstændighed svækkede sandsynligheden af hans påstande yderligere.

6 — Præmis 22 i den appellerede kendelse.

33. Efter at Jones havde erklæret, at han mente at have modtaget dokumentet fra en af de personer, som sammenslutningens advokat repræsenterer, tilbageviste Retten endelig denne forklaring, idet Retten heroverfor stillede Llewellyn's edssvorne erklæring, hvori han havde forklaret, at han ikke havde foretaget sig noget efter Kommissionens skrivelse, og at sammenslutningens advokater først fik kendskab til beslutningen den 8. september 1998. Indholdet af Llewellyn's forklaring indgik kun som en del af sagsakterne i søgsmålet i sag T-162/98.

34. Det følger af selve dens karakter, at den teknik, der består i at undergive parternes påstande og fremlagt bevismateriale en kontradiktorisk behandling, ikke er bundet af absolutte krav. Det kan være, at der ikke er tale om mere end en foranstaltning, der er bestemt til at forenkle opgaven med behandling af retssager og besvarelse af alle de spørgsmål af både faktisk og retlig karakter, som retten skal tage stilling til. Dette er typisk tilfældet i de retsordener, der følger det angelsaksiske system eller »adversarial proceedings« [kontradiktorisk procesform], der i høj grad er beskyttet mod alt, hvad der findes at være »inkvisitorisk«, som kunne have en indflydelse på retssagens udfald, og som ikke måtte være blevet gjort gældende af parterne. I de kontinentale retsordener er anvendelsesområdet for den kontradiktoriske procesform mere begrænset: For det første iagttager retterne maksimen *iura novit curia*, hvilket gør det muligt at stille spørgsmål om den rene retsanvendelse. For det andet udstrækker formodningen for rettens uafhængighed sig til akter såsom en anmodning om en intern rapport eller fremlæggelse af et bestemt bevis, hvilket begrænser nødvendigheden af at høre parterne.

35. Jeg mener kun, at kravene til en kontradiktorisk procesform skal gøres til genstand for en retsbeskyttelse, når deres tilsidesættelse krænker en grundlæggende rettighed, dvs. når den medfører en situation, der hindrer en part i at forsvare sig.

36. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol har imidlertid gjort den angelsaksiske udformning af den kontradiktoriske procesform til sin og i sin dom af 20. februar 1996 i sagen Vermeulen mod Belgien [7] fastslået, at retten til en kontradiktorisk procedure omfatter »the opportunity for the parties in civil or criminal proceedings to have knowledge of and comment on all evidence adduced or observations filed, even by an independent member of the national legal service, with a view to influencing the court's decision«. Denne retspraksis er blevet bekræftet ved flere lejligheder [8], uden at den fuldstændige

7 — *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I. Jf. også dommen af samme dato i sagen Lobo Machado mod Portugal.

8 — Jf. bl.a. domme af 22.2.1996 i sagen Bulut mod Østrig (*Recueil des arrêts et décisions* 1996-II); af 18.2.1997 i sagen Niederöst-Huber mod Schweiz (*Recueil des arrêts et décisions* 1997-I); af 25.6.1997 i sagen Van Orshoven mod Belgien (*Recueil des arrêts et décisions* 1997-III); og af 27.6.1998, J.J. mod Nederlandene og K.D.B mod Nederlandene *Recueil des arrêts et décisions* 1998-II). Jf. også dom af 7.6.2001 i sagen Kress mod Frankrig, hvori Domstolen gjorde princippet mere smidigt og anerkendte, at andre processuelle akter gør det muligt at bevare retten til replik.

upartiskhed og uafhængighed for de forskellige omhandlede repræsentanter for domstolene (en upartiskhed og uafhængighed, som gennemsyrer deres dokumenter) har givet det mindste indtryk i retning af den nævnte argumentation.

Det ser ud til, at man vil pålægge et ensartet syn på, hvorledes retten skal plejes, men at man ikke vil give en forklaring på, hvorfor dette er nødvendigt, som går videre end til den såkaldte »doctrine of appearances« [9].

37. Kravene til den kontradiktoriske procesform bliver typisk virksomme i relation til det bevismateriale, som en part fremlægger for retten med henblik på dens undersøgelse heraf. Dette bevismateriale, der klart er eksternt i forhold til retten, kan ikke antages at være upartisk og uafhængigt. Såfremt sådant bevismateriale tages i betragtning, uden at parterne først er blevet givet anledning til at kommentere det, må det antages, at der er sket tilsidesættelse at retten til kontradiktion.

38. Dette er tilfældet i nærværende sag: Retten baserede sin vurdering på de af en part fremlagte beviser i en sag med henblik på at tage stilling til et spørgsmål vedrørende en anden sag uden at gøre parterne i den anden sag bekendt med disse beviser og derfor også uden at give dem mulighed for at bestride beviserne.

39. Ud af de tre betragtninger, som Retten baserede sig på, da den afviste appellanternes påstand i relation til den dato, på hvilken de hævder at have opnået kendskab til beslutningen, er mindst to behæftet med den beskrevne fejl. Idet det ikke tilkommer Domstolen at vurdere den relative bevisvægt, der skal tillægges hver enkelt af de forskellige beviser, hvilket henhører under vurderingen af de faktiske omstændigheder, må appelsagens andet anbringende tages til følge.

Det tredje anbringende: urigtig gengivelse eller fejlagtig vurdering af bevismaterialet

40. Appellanterne har i relation til dette anbringende blot samlet forskellige faktiske omstændigheder uden at give en indledende forklaring på den urigtige gengivelse eller åbenbart fejlagtige vurdering, som Retten skulle have gjort sig skyldig i.

41. Idet formålet med dette tredje anbringende kun er at fremkalde en ny undersøgelse af de faktiske omstændigheder, må det afvises.

9 — Teori udviklet af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, der går ud på at tillægge det indtryk, at en lægmand kan få en retfærdig rettergang, afgørende juridisk betydning. Teorien er med rette blevet stærkt kritiseret af blandt andre unavngivne medlemmer af selve institutionen. Jf. eksempelvis dommer Martens' brilliante dissens, der er bilag til Borgens-dommen af 30.10.1991 (Serie A, nr. 214-B).

Den senere behandling af sagen

42. Mit forslag om at tage det andet anbringende til følge resulterer i, at den appellerede kendelse ophæves, hvilket kræver en ny vurdering af de faktiske omstændigheder, den er baseret på. Da Domstolen under ingen omstændigheder kan foretage denne nye vurdering, kan der ikke afsiges endelig dom, men sagen må hjemvises til Retten med henblik på en ny undersøgelse.

Sagens omkostninger

43. Der er i overensstemmelse med procesreglementets artikel 122, stk. 1, ikke grund til at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

Forslag til afgørelse

44. Af de ovenfor anførte grunde foreslår jeg Domstolen, at den ophæver den kendelse, som De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans afsagde den 29. september 1999 i de forenede sager T-148/98 og T-162/98, Evans m.fl. mod Kommissionen, hjemviser sagen og udsætter afgørelsen af sagens omkostninger.