

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

31. marts 1993 *

Indhold

I — Indledning	I - 1585
A — Produktet	I - 1586
B — Producenterne	I - 1586
C — Kunderne og handelssædvanerne	I - 1587
D — Den administrative procedure	I - 1588
E — Beslutningen	I - 1589
F — Retsforhandlingerne for Domstolen	I - 1591
II — Overtrædelsen vedrørende den generelle samordning af faktureringspriserne	I - 1593
A — Den anfægtede bestemmelse	I - 1593
B — Sagsøgernes anbringender	I - 1593
C — Meddelelsen om klagepunkter nævnte ikke overtrædelsen som følge af samordning af faktureringspriserne	I - 1594
III — Overtrædelsen vedrørende den generelle samordning af de annoncerede priser	I - 1597
A — Systemet med kvartalsvise prisannonceringer udgør i sig selv en overtrædelse af artikel 85 i traktaten	I - 1598
B — Overtrædelsen følger af en samordning af de annoncerede priser	I - 1600
1. Telexerne, der nævnes i beslutningens betragtning 61 ff.	I - 1600
2. De øvrige beviser, der er fremlagt af Kommissionen	I - 1601

* Processprog: sag C-89/85: tysk, sagerne C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 og C-125/85—C-129/85: engelsk.

a) Prisannonceringssystemet	I - 1601
b) Annonceringernes samtidighed eller næsten samtidighed	I - 1603
c) Paralleliteten mellem de annoncerede priser	I - 1605
i) Beskrivelse af markedet	I - 1607
ii) Markedets udvikling fra 1975 til 1981	I - 1609
— Perioden 1975-1976	I - 1609
— Året 1977	I - 1610
— Perioden 1978-1981	I - 1610
iii) Flere af de faktorer, der er konstateret på markedet, er uforenelige med forklaringen om, at der forelå samordning	I - 1611
iv) De sagkyndiges kritik af Kommissionens forklaring på konkrete punkter	I - 1612
3. Konklusioner	I - 1613
IV — Samordningen inden for KEA	I - 1614
A — Samordning af de annoncerede priser og udveksling af oplysninger om faktureringspriserne	I - 1614
B — Samordning af faktureringspriserne	I - 1615
C — Påvirkning af handelen mellem medlemsstater	I - 1616
D — Anvendelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling	I - 1618
V — Samordning inden for Fides	I - 1618
A — St Anne's deltagelse i Fides-møderne	I - 1919
B — Finncell's deltagelse i Fides-møderne	I - 1620
C — Påvirkning af handelen mellem medlemsstater	I - 1622

VI — Klausuler om forbud mod eksport og videresalg	I - 1623
VII — Tilsagnet	I - 1625
VIII — Bøderne	I - 1626
A — Overtrædelserne vedrørende KEA	I - 1627
B — Overtrædelserne vedrørende Fides	I - 1627
C — Overtrædelserne vedrørende klausulerne om forbud mod eksport og videresalg	I - 1627
Sagens omkostninger	I - 1629

I nedenstående forenede sager anlagt af en række celluloseproducerende virksomheder,

sag C-89/85,

- 1) **A. Ahlström Osakeyhtiö**, Helsinki,
- 2) **United Paper Mills Ltd**, Valkeakoski, som retssuccessor for Joutseno-Pulp Osakeyhtiö, Joutseno,
- 3) **Kaukas Oy**, Lappeenranta, som retssuccessor for Oy Kaukas AB, Lappeenranta,
- 4) **Oy Metsä-Botnia AB**, Espoo, som retssuccessor for Kemi Oy, Kemi,
- 5) **Oy Metsä-Botnia AB**, Espoo,
- 6) **Metsä-Serla Oy**, Helsinki, som retssuccessor for Metsäliiton Teollisuus Oy, Espoo,
- 7) **Veitsiluoto Oy**, Kemi, som retssuccessor for Oulu Oy, Oulu,
- 8) **Wisaforest Oy AB**, Pietarsaari, som retssuccessor for Oy Wilh. Schauman AB, Helsinki,

9) Sunilä Osakeyhtiö, Sunila,

10) Veitsiluoto Oy, Kemi,

11) Finncell, Helsinki,

12) Enso-Gutzeit Oy, Helsinki,

alle finske virksomheder, ved advokat A. von Winterfeld, Köln, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat E. Arendt, 8-10, rue Mathias Hardt,

sagsøgere,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved de juridiske konsulenter A. McClellan og G. zur Hausen samt P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, bistået af S. Böse, Belmont European Community Law Office, Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

sag C-104/85,

Bowater Incorporated, Darien, Connecticut, USA, ved D. Vaughan, QC, og Solicitor D. F. Hall, Linklaters & Paines, London, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger & Hoss, 15, Côte d'Eich,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, B. Clarke-Smith og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

sag C-114/85,

The Pulp, Paper and Paperboard Export Association, Bethlehem, Pennsylvania, USA, som omfatter de amerikanske virksomheder:

- 1) The Chesapeake Corporation, West Point, Virginia
- 2) Crown Zellerbach Corporation, San Francisco, California
- 3) Federal Paper Board Company Inc, Montvale, New Jersey
- 4) Georgia-Pacific Corporation, Atlanta, Georgia
- 5) Scott Paper Company, Delaware County, Pennsylvania
- 6) Weyerhaeuser Company, Tacoma, Washington

ved advokaterne M. Waelbroeck og A. Vandencastele, Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat E. Arendt, 8-10, rue Mathias Hardt,

sagsøgere,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, B. Clarke-Smith og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

støttet af

Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland ved Principal Assistant Treasury Solicitor Timothy Pratt og Lucinda Hudson, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtigede, bistået af professor Rosalyn

Higgins, QC, og med valgt adresse i Luxembourg på Det Forenede Kongeriges Ambassade, 14, boulevard Roosevelt,

intervenient,

sag C-116/85,

St Anne-Nackawic Pulp and Paper Company Ltd, Nackawic, NB Canada, ved advokat D. Voillemot, Paris, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat J. Loesch, 8, rue Zithe,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, B. Clarke-Smith og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

sag C-117/85,

International Pulp Sales Company, New York, ved advokaterne I. Van Bael og J. F. Bellis, Bruxelles, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger & Hoss, 15, Côte d'Eich,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, B. Clarke-Smith og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

sag C-125/85,

Westar Timber Ltd, Canada, ved C. Stanbrook, QC, og advokat M. Siragusa, Rom, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger & Hoss, 15, Côte d'Eich,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, K. Banks og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchengberg,

sagsøgt,

støttet af

Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland ved Principal Assistant Treasury Solicitor Timothy Pratt og Lucinda Hudson, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtigede, bistået af professor Rosalyn Higgins, QC, og med valgt adresse i Luxembourg på Det Forenede Kongeriges Ambassade, 14, boulevard Roosevelt,

intervenient,

sag C-126/85,

Weldwood of Canada Ltd, Canada, ved Barrister Christopher Prout og Barrister Alice Robinson og J. M. Cochran fra advokatfirmaet Wilkie Farr og Gallagher, Paris, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger & Hoss, 15, Côte d'Eich,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, K. Banks og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som

befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchsberg,

sagsøgt,

støttet af

Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland ved Principal Assistant Treasury Solicitor Timothy Pratt og Lucinda Hudson, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtigede, bistået af professor Rosalyn Higgins, QC, og med valgt adresse i Luxembourg på Det Forenede Kongeriges Ambassade, 14, boulevard Roosevelt,

intervenient,

sag C-127/85,

MacMillan Bloedel Ltd, Canada, ved C. Stanbrook, QC, og advokaterne P. Sambic og Dr. D. Schroeder, Köln, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger & Hoss, 15, Côte d'Eich,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, K. Banks og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchsberg,

sagsøgt,

støttet af

Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland ved Principal Assistant Treasury Solicitor Timothy Pratt og Lucinda Hudson, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtigede, bistået af professor Rosalyn

Higgins, QC, og med valgt adresse i Luxembourg på Det Forenede Kongeriges Ambassade, 14, boulevard Roosevelt,

intervenient,

sag C-128/85,

Canadian Forest Products Ltd, Canada, ved C. Stanbrook, QC, og advokat M. Siragusa, Rom, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger & Hoss, 15, Côte d'Eich,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, K. Banks og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchsberg,

sagsøgt,

støttet af

Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland ved Principal Assistant Treasury Solicitor Timothy Pratt og Lucinda Hudson, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtigede, bistået af professor Rosalyn Higgins, QC, og med valgt adresse i Luxembourg på Det Forenede Kongeriges Ambassade, 14, boulevard Roosevelt,

intervenient,

sag C-129/85,

Fletcher Challenge Canada Ltd, Canada, ved C. Stanbrook, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger & Hoss, 15, Côte d'Eich,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent A. McClellan, K. Banks og P. J. Kuyper, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og ved N. Forwood, QC, og med valgt adresse i Luxembourg hos Roberto Hayder, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

støttet af

Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland ved Principal Assistant Treasury Solicitor Timothy Pratt og Lucinda Hudson, Treasury Solicitor's Department, som befuldmægtigede, bistået af professor Rosalyn Higgins, QC, og med valgt adresse i Luxembourg på Det Forenede Kongeriges Ambassade, 14, boulevard Roosevelt,

intervenient,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning af 19. december 1984 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV.29.725 — cellulose) (EFT 1985 L 85, s. 1),

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, G.C. Rodríguez Iglesias, og dommerne M. Zuleeg, R. Joliet, J.C. Moitinho de Almeida og F. Grévisse,

generaladvokat: M. Darmon

justitssekretær: ekspeditionssekretær H.A. Rühl,

på grundlag af retsmøderapporten og efter mundtlig forhandling den 12. og 13. november 1991,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 7. juli 1992,

afsagt følgende

Dom

I — Indledning

1 Ved forskellige stævninger, der blev indleveret til Domstolens Justitskontor mellem den 4. og den 30. april 1985, har de finske virksomheder A. Ahlström Osakeyhtiö, United Paper Mills Ltd som retssuccessor for Joutseno-Pulp Osakeyhtiö, Kaukas Oy som retssuccessor for Oy Kaukas AB, Oy Metsä-Botnia AB som retssuccessor for Kemi Oy, Oy Metsä-Botnia AB, Metsä-Serla Oy som retssuccessor for Metsäliiton Teollisuus Oy, Veitsiluoto Oy som retssuccessor for Oulu Oy, Wisaforest Oy AB som retssuccessor for Oy Wilh. Schauman AB, Sunila Osakeyhtiö, Veitsiluoto Oy, Finncell og Enso-Gutzeit Oy (herefter benævnt »de finske sagsøgere«), den amerikanske producent Bowater Incorporated (herefter benævnt »Bowater«), de amerikanske virksomheder The Chesapeake Corporation, Crown Zellerbach Corporation, Federal Paper Board Company Inc., Georgia-Pacific Corporation, Scott Paper Company og Weyerhaeuser Company (herefter benævnt »medlemmerne af KEA«), den canadiske virksomhed St Anne-Nackawic Pulp and Paper Company Ltd (herefter benævnt »St Anne«), den amerikanske virksomhed International Pulp Sales Company (herefter benævnt »IPS«), den canadiske virksomhed Westar Timber Ltd (herefter benævnt »Westar«), den canadiske virksomhed Welwood of Canada Ltd (herefter benævnt »Welwood«), den canadiske virksomhed MacMillan Bloedel Ltd (herefter benævnt »MacMillan«), den canadiske virksomhed Canadian Forest Products Ltd (herefter benævnt »Canfor«) og virksomheden British Columbia Forest Products Ltd, nu Fletcher Challenge Canada Limited (herefter benævnt »British Columbia«), i medfør af EØF-traktatens artikel 173, stk. 2, anlagt sag med påstand om annullation af Kommissionens beslutning 85/202/EØF af 19. december 1984 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (EFT 1985 L 85, s. 1).

2 Ved kendelse af 16. december 1987 besluttede Domstolen at forene de ti sager med henblik på retsforhandlingerne og dommen.

3 I den anfægtede beslutning (herefter benævnt »beslutningen«) har Kommissionen fundet, at 40 celluloseproducenter og tre af deres brancheforeninger har overtrådt traktatens artikel 85, stk. 1, ved at samordne priserne. Af de 43 adressater for beslutningen har 36 fået pålagt bøder på mellem 50 000 ECU og 500 000 ECU.

A — *Produktet*

- 4 Det produkt, der gav anledning til den påståede samordning, er bleget sulfatcellulose, som fremstilles ved kemisk behandling af papirmasse og benyttes til fremstilling af kvalitetspapir.

- 5 Bleget sulfatcellulose fremstilles af to slags træ, nåletræ og løvtræ. Da nåletræ har længere og stærkere fibre, har nåletræscellulose en bedre kvalitet. Inden for disse to kategorier underinddeles cellulose yderligere i to undergrupper: cellulose fremstillet af træ fra nordlige lande, som har en forholdsvis langsom vækst, og cellulose fremstillet af træ fra sydlige lande. Denne klassificering har resulteret i fire prisniveauer med nordligt nåletræ som det dyreste, derefter sydligt nåletræ, nordligt løvtræ og sydligt løvtræ.

- 6 Papir fremstilles af en blanding af celluloser, hvis sammensætning afhænger af, hvilken kvalitet og hvilke egenskaber fabrikanten ønsker, papiret skal have, og hvilke muligheden han har i sit produktionsapparat. Inden for de enkelte kategorier er cellulose typerne som oftest substituerbare, men når først blandingen er bestemt, er fabrikanten ikke interesseret i at ændre den af frygt for at skulle tilpasse sine maskiner og udføre tidkrævende og kostbare afprøvninger.

- 7 For fabrikanten udgør celluloseprisen 50%-75% af papirprisen.

B — *Producenterne*

- 8 I den i sagen omhandlede periode var der over 50 virksomheder, som solgte cellulose i Fællesskabet. De fleste af disse var etableret i Canada, USA, Sverige og Finland. Salget skete gennem datterselskaber, agenter eller filialer i Fællesskabet. Ofte repræsenterede den samme agent flere producenter.

- 9 Alle de finske virksomheder var medlemmer af Finncell, bortset fra Enso-Gutzeit, som trak sig ud den 31. december 1979. Finncell, der blev stiftet i 1918, har til formål i eget navn og for egen regning at sælge den af medlemmerne producerede cellulose på hjemmemarkedet og i udlandet. Med henblik herpå fastsætter den priserne og fordeler de modtagne ordrer blandt medlemmerne.
- 10 De amerikanske sagsøgere var med undtagelse af Bowater medlemmer af Pulp, Paper and Paperboard Export Association of the United States, der tidligere hed Kraft Export Association (herefter benævnt »KEA«). KEA blev etableret med hjemmel i Webb Pomerene Act af 10. april 1918, i henhold til hvilken amerikanske virksomheder uden at overtræde USA's antitrust-lovgivning kan oprette sammenlutninger med henblik på fælles eksportfremstød. Ifølge loven kan producenter bl.a. udveksle oplysninger om markedsføringen af deres produkter i udlandet og aftale eksportpriser. Producenten IPS trak sig ud af KEA den 13. marts 1979.
- 11 De fleste celluloseproducenter fremstiller papir eller indgår i koncerner, som fremstiller papir, og i den forbindelse forarbejder de selv en væsentlig del af den cellulose, de producerer. Den anfægtede beslutning vedrører imidlertid alene frimarkedscellulose, dvs. cellulose, der udbydes til salg på det europæiske marked af de ovennævnte producenter.

C — Kunderne og handelssædvanerne

- 12 I den af sagen omfattede periode havde hver enkelt producent som regel ca. 50 kunder i Fællesskabet, bortset fra Finncell, der havde 290.
- 13 Celluloseproducenterne indgik sædvanligvis langfristede leveranceaftaler, som kunne løbe i indtil fem år, med deres kunder. I medfør af sådanne aftaler sikrede producenten sine kunder mulighed for hvert kvartal at købe et mindstekvantum cellulose til en pris, der ikke måtte overstige den pris, producenten havde annon-

ceret ved kvartalets begyndelse. Kunden kunne frit købe mere eller mindre end den for ham reserverede mængde og forhandle sig frem til nedsættelser af den annoncerede pris.

- 14 »Kvartalsvise annonceringer« var en veletableret handelssædvane på det europæiske cellulosemarked. Ifølge dette system meddelte producenterne nogle uger eller undertiden nogle dage før begyndelsen af hvert kvartal deres kunder og agenter de priser, som regel fastsat i dollars, som de ønskede at opnå det pågældende kvartal for hver type cellulose. Priserne varierede efter, om cellulosen skulle leveres til havne i Nordvesteuropa (zone 1) eller til Middelhavshavne (zone 2). Priserne blev som regel offentliggjort i fagpressen.
- 15 De endelige priser, der blev faktureret til kunderne (herefter benævnt »faktureringspriserne«), kunne være enten identiske med de annoncerede priser eller lavere, når der blev indrømmet køberne rabatter eller lempelige betalingsbetingelser.

D — *Den administrative procedure*

- 16 I 1977 meddelte Kommissionen, efter at den havde gennemført kontrolundersøgelser i medfør af artikel 14 i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86 (EFT 1959-1962, s. 81), at den havde opdaget, at der i celluloseindustrien fandtes eksempler på restriktiv praksis og aftaler, som ikke var blevet anmeldt i henhold til forordningens artikel 4 og 5.
- 17 Ved afslutningen af undersøgelserne besluttede Kommissionen af egen drift at indlede en procedure i henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 17 mod 57 celluloseproducenter eller sammenslutninger, der var etableret i USA, Canada, Finland, Norge, Sverige, Det Forenede Kongerige, Spanien og Portugal. Følgelig tilstillede Kommissionen den 4. september 1981 disse producenter en meddelelse om klagepunkter. Ifølge følgebrevet til dette dokument blev de anklaget for, at de havde deltaget i prisfastsættelse ved hjælp af samordnet praksis, i vedtagelser inden for sammenslutninger, i fælles organisationer samt deltaget i aftaler om salgsvilkår og i udveksling af oplysninger.

- 18 Kommissionen hørte parterne i marts og april 1982.
- 19 Da det i besvarelsene af meddelelsen om klagepunkter blev anført, at faktureringspriserne afveg fra de annoncerede priser, anmodede Kommissionen i september 1982 parterne om at levere bevis for dette, hvilket den har beføjelse til i henhold til artikel 11 i forordning nr. 17. Over 100 000 fakturaer og kreditnotaer blev derefter tilstillet Kommissionen.

E — *Beslutningen*

- 20 Den 19. december 1984 vedtog Kommissionen den anfægtede beslutning. Som tidligere nævnt blev beslutningen rettet til 43 af adressaterne for meddelelsen om klagepunkter. Seks af beslutningens adressater er etableret i Canada, 11 i USA, 12 i Finland, 11 i Sverige, 1 i Norge, 1 i Portugal og 1 i Spanien. Kun 36 af disse adressater fik pålagt bøder på mellem 50 000 ECU og 500 000 ECU. De norske, portugisiske og spanske adressater, 1 af de svenske producenter, 2 finske producenter og 1 amerikansk producent blev ikke pålagt bøder.
- 21 Beslutningens artikel 1, hvori er opregnet de forskellige overtrædelser af traktatens artikel 85, stk. 1, indeholder fem stykker.
- 22 I henhold til artikel 1, stk. 1, samordnede alle de finske sagsøgere bortset fra Finncell, de amerikanske sagsøgere bortset fra Chesapeake Corporation og Scott Paper Company, og de canadiske sagsøgere såvel som en af deres amerikanske konkurrenter og nogle af deres svenske og norske konkurrenter »de priser på blegget sulfatcellulose, som de annoncerede for levering til Det Europæiske Økonomiske Fællesskab« i hele eller en del af perioden fra 1975 til 1981.

- 23 Ifølge artikel 1, stk. 2, deltog alle de finske sagsøgere bortset fra Finncell, de amerikanske og de canadiske sagsøgere bortset fra St Anne sammen med nogle af deres amerikanske og svenske konkurrenter i samordning af de faktiske faktureringspriser, der blev anvendt i Fællesskabet, i hvert fald for kunder i Belgien, Frankrig, Forbundsrepublikken Tyskland, Nederlandene og Det Forenede Kongerige i hele eller en del af 1975, 1976 og 1979-1981.
- 24 I henhold til artikel 1, stk. 3, samordnede alle de amerikanske sagsøgere, der var medlemmer af KEA, deres annoncerede priser og faktiske faktureringspriser for leverancer af cellulose og udvekslede oplysninger om de enkelte virksomheders priser i forbindelse med disse leverancer. Navnlig blev KEA selv fundet skyldig i at have fastsat vejledende priser for disse leverancer. Der blev dog ikke fastsat nogen bøder for disse overtrædelser.
- 25 I henhold til artikel 1, stk. 4, udvekslede Finncell og den canadiske producent St Anne og en række andre svenske, norske, spanske og portugisiske producenter inden for rammerne af Fides oplysninger om de enkelte producenters priser for leverancer af bleget sulfatcellulose til Det Europæiske Økonomiske Fællesskab fra 1973 til 1977. Det fremgår af begrundelsen for beslutningen, at Fides er et schweizisk forvaltningsselskab, som administrerer den europæiske cellulose- og papirindustriens forsknings- og informationscenter. Inden for Fides er der en mindre gruppe, som oprindeligt hed »Mini-Fides Club«, nu »Bristol Club«. De pågældende udvekslinger af oplysninger fandt sted enten inden for selve Fides eller inden for »Bristol Club«.
- 26 I artikel 1, stk. 5, anfører Kommissionen, at de canadiske sagsøgere Canfor, MacMillan, St Anne og Westar, såvel som en amerikansk producent, en norsk producent og flere svenske producenter i kontrakter om levering af cellulose til kunder i Det Europæiske Økonomiske Fællesskab havde fastsat klausuler, der forbød eksport og videresalg af den til disse kunder solgte cellulose.

- 27 I bilaget til beslutningen findes et tilsagn, som alle sagsøgerne — undtagen St Anne, Bowater og IPS — gav Kommissionen. I henhold til dette tilsagn forpligtede parterne sig til at annoncere og fakturere mindst 50% af deres salg til Fællesskabet i køberens valuta, ophøre med at annoncere deres priser kvartalsvis, men opretholde dem »indtil videre«, kun at meddele deres priser til de i tilsagnet anførte modtagere, ophøre med samordningen inden for KEA og Fides og ikke længere pålægge køberne forbud mod eksport og videresalg.
- 28 Sagsøgerne har i deres stævning nedlagt påstand om hel eller delvis annullation af Kommissionens beslutning, subsidiært nedsættelse af bøden. Endvidere har visse af sagsøgerne anmodet Retten om at annullere ovennævnte tilsagn helt eller delvis eller om at frigøre dem fra det.
- 29 Endelig har de canadiske sagsøgere British Columbia, Canfor, MacMillan, Welwood og Westar samt de amerikanske sagsøgere, der er medlemmer af KEA, i henhold til procesreglementets artikel 91 fremsat begæring om, at Domstolen forbyder Kommissionen under sagen at anvende nogen af de dokumenter, som virksomhederne har tilstillet Kommissionen efter høringsen, eller gøre brug af Kommissionens eventuelle analyse af disse dokumenter med hensyn til faktureringspriserne. Ved kendelse af 10. juli 1985 besluttede Domstolen at behandle denne begæring sammen med afgørelsen i hovedsagen og at udsætte afgørelsen om sagens omkostninger.

F — *Retsforhandlingerne for Domstolen*

- 30 Domstolen forkastede i en første dom af 27. september 1988 (forenede sager 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 og 125/85-129/85, Sml. s. 5193) anbringendet om, at der var anlagt en forkert bedømmelse af det territoriale anvendelsesområde for traktatens artikel 85, og at Kommissionens beslutning stred mod folkeretten, samt anbringendet om, at kun konkurrencereglerne i frihandelsoverenskomsten mellem Fællesskabet og Finland skulle anvendes. Domstolen annullerede dernæst Kommissionens beslutning, for så vidt den vedrørte Pulp Paper and Paperboard Export Association of the United States.

- 31 Ved kendelse af 25. november 1988 besluttede Domstolen at indhente en sagkyndig erklæring om paralleliteten mellem priserne. De sagkyndige, der fik til opgave at udarbejde erklæringen, blev udpeget ved kendelse af 16. marts 1989. De blev anmodet om at tage stilling til, om de dokumenter, på grundlag af hvilke Kommissionen havde udarbejdet tabel 6 og 7 til beslutningen, gjorde det muligt at konkludere, at de annoncerede priser og faktureringspriserne var parallelle. Med hensyn til faktureringspriserne anmodede Domstolen de sagkyndige om at sondre mellem de dokumenter, der var blevet indsamlet under kontrolundersøgelserne, og dem, der var blevet indsamlet efter meddelelsen om klagepunkter. Den sagkyndige erklæring med svarene på disse spørgsmål blev fremsendt til Domstolen den 10. april 1990.
- 32 Domstolen besluttede ved kendelse af 25. oktober 1990 at indhente en ny sagkyndig erklæring. De sagkyndige, som blev udpeget ved samme kendelse, som blev stadfæstet på dette punkt ved kendelse af 14. marts 1991, blev anmodet om at beskrive og analysere markedets karakteristika i den af beslutningen dækkede periode og udtale sig om, hvorvidt markedets naturlige funktion i betragtning af disse karakteristika burde føre til en differentieret eller ensartet prisstruktur. Endelig blev de sagkyndige anmodet om at udtale sig om, hvorvidt markedets karakteristika og funktion i den af beslutningen dækkede periode afveg fra dets karakteristika og funktion i perioden før, henholdsvis efter beslutningen, og hvorvidt årene 1977 og 1978 skilte sig ud fra resten af perioden fra 1975 til 1981. De sagkyndige fremsendte deres rapport den 11. april 1991.
- 33 Hvad nærmere angår sagens faktiske omstændigheder, retsforhandlingernes forløb samt parternes anbringender og argumenter henvises til retsmøderapporten. Disse omstændigheder omtales derfor kun i det følgende i det omfang, det er nødvendigt for forståelsen af Domstolens argumentation.
- 34 Da den del af beslutningen, der vedrører den generelle samordning af faktureringspriserne, som omhandles i artikel 1, stk. 2, i den dispositive del, anfægtes på grund af processuelle mangler, er det nødvendigt at behandle denne overtrædelse først. Derefter behandles overtrædelsen vedrørende samordning af de annoncerede priser, overtrædelsen vedrørende samordning inden for KEA, overtrædelsen vedrørende udveksling af oplysninger inden for Fides og endelig overtrædelsen vedrørende indføjelser af klausuler om forbud mod eksport og videresalg i aftalerne eller de almindelige salgsbetingelser.

II — Overtrædelsen vedrørende den generelle samordning af faktureringspriserne

A — *Den anfægtede bestemmelse*

- 35 Som tidligere nævnt har Kommissionen i artikel 1, stk. 2, i den anfægtede beslutning beskyldt en række canadiske, amerikanske, finske og svenske producenter for at have samordnet faktureringspriserne for bleget sulfatcellulose.
- 36 I denne bestemmelse nævnes det ikke, mellem hvem samordningen skulle have fundet sted eller med hensyn til hvilke kvartaler. Som svar på en anmodning fra Domstolen om yderligere oplysninger på dette punkt har Kommissionen udtalt, at alle disse oplysninger findes i tabel 7 til beslutningen, som vedrører de priser, hver enkelt producent har anvendt for hver type cellulose og for hvert kvartal.
- 37 Ifølge Kommissionen må en producent, hver gang han har anvendt samme pris som en anden producent for et givet produkt, i et givet område og for et givet kvartal, betragtes som havende gennemført en samordning med den anden producent. Således gør tabel 7 det muligt at fastslå forskellige tilfælde af samordning, som har fundet sted enten mellem samtlige adressater for beslutningen eller mellem adressater i samme land eller på samme kontinent eller mellem andre adressater (se beslutningens 81. betragtning). Denne tabel blev tilstillet de berørte parter alene med angivelse af deres eget navn.

B — *Sagsøgernes anbringender*

- 38 De canadiske sagsøgere med undtagelse af St Anne, de amerikanske sagsøgere og de finske sagsøgere har nedlagt påstand om annullation af artikel 1, stk. 2. De anbringender, de har fremført, falder i tre hovedkategorier. De har for det første hævdet, at der foreligger en overtrædelse af retten til kontradiktion. For det andet har de anført, at den parallelitet mellem faktureringspriserne, på grundlag af hvilken Kommissionen anser samordningen for bevist, ikke eksisterer. Endelig har de anført, at selv om der var en sådan parallelitet, skyldes den ikke en samordning, men markedets normale funktion.

39 Ifølge sagsøgerne er retten til kontradiktion i det væsentlige blevet overtrådt på tre måder. For det første nævnte meddelelsen om klagepunkter, der blev tilstillet sagsøgerne, ikke klagepunktet om samordning af faktureringspriserne. For det andet bygger denne del af beslutningen på dokumenter, som blev indsamlet af Kommissionen efter meddelelsen om klagepunkter, og som sagsøgerne derfor ikke havde mulighed for at udtale sig om. For det tredje burde Kommissionen have arrangeret en fælles høring af de pågældende producenter, således som den kan gøre det i henhold til artikel 9, stk. 3, i Kommissionens forordning nr. 99/63/EØF af 25. juli 1963 om udtalelser i henhold til artikel 19, stk. 1 og 2, i Rådets forordning nr. 17 (EFT 1963-1964, s. 42, herefter benævnt »forordning nr. 99«).

C — Meddelelsen om klagepunkter nævnte ikke overtrædelsen som følge af samordning af faktureringspriserne

40 Sagsøgerne har for det første gjort gældende, at meddelelsen om klagepunkter kun omhandlede samordningen af de annoncerede priser. Ved i beslutningen at medtage endnu en overtrædelse om samordning af faktureringspriserne har Kommissionen tilsidesat artikel 19, stk. 1, i forordning nr. 17 og artikel 4 i forordning nr. 99, ifølge hvilke den i sin endelige beslutning kun må tage sådanne klagepunkter i betragtning, om hvilke de pågældende virksomheder har haft lejlighed til at udtale sig.

41 Kommissionen finder derimod, at meddelelsen om klagepunkter vedrørte såvel samordning af faktureringspriserne som samordning af de annoncerede priser. I denne forbindelse henviser den til forskellige passager i dokumentet og til de svar, producenterne har givet skriftligt eller under høringen. Det fremgår ifølge Kommissionen af disse svar, at de pågældende parter har opfattet meddelelsen om klagepunkter således, at den vedrørte begge former for samordning.

42 På baggrund af disse argumenter er det nødvendigt at undersøge, om meddelelsen om klagepunkter i den foreliggende sag var formuleret i vendinger, der, selv om de var kortfattede, var tilstrækkelig klare til, at parterne reelt kunne forstå, hvilken adfærd Kommissionen lagde dem til last. Kun såfremt dette er tilfældet, har meddelelsen om klagepunkter opfyldt sin rolle i henhold til fællesskabsreglerne, nemlig at give virksomhederne alle de oplysninger, der er nødvendige, for at de kan

forsvare sig effektivt, før Kommissionen vedtager en endelig beslutning (se herom dom af 15.7.1970, sag 45/69, Boehringer Mannheim mod Kommissionen, Sml. s. 153, org. ref.: Rec. s. 769, af 14.7.1972, sag 52/69, Geigy mod Kommissionen, Sml. s. 225, org. ref.: Rec. s. 787, af 16.12.1975, forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73, 55/73 og 56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Suiker Unie mod Kommissionen, Sml. s. 1663, af 14.2.1978, sag 27/76, United Brands mod Kommissionen, Sml. s. 207, og af 13.2.1979, sag 85/76, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen, Sml. s. 461).

- 43 I den foreliggende sag skal det indledningsvis bemærkes, at meddelelsen om klagepunkter er inddelt i to hoveddele, den første med overskriften »De faktiske omstændigheder« og den anden med overskriften »Anvendeligheden af artikel 85, stk. 1, i EØF-traktaten«. Den indeholder ikke nogen dispositiv del. I mangel af en dispositiv del er det den anden del af meddelelsen om klagepunkter, man må henholde sig til for at fastslå, hvilken adfærd fra producenternes side der klages over.
- 44 En gennemlæsning af den del, der har overskriften »Anvendeligheden af EØF-traktatens artikel 85, stk. 1«, viser, at alene én passage kan fortolkes som indeholdende en særlig henvisning til faktureringspriserne. Det er punkt 66, hvori det hedder, at »de nordamerikanske producenter indtil 1978, dvs. i tre og et halvt år, anvendte samme priser som de skandinaviske producenter, undtagen i første halvdel af 1977, hvor de ydede rabatter og øgede deres markedsandel«. De øvrige af Kommissionen anførte passager nævner i et tilfælde »prisfastsættelse bl.a. gennem prisannonceringssystemet« og i andre tilfælde »priserne« i almindelighed, uden nærmere angivelse.
- 45 Således som meddelelsen om klagepunkter hermed er affattet, kan den ikke betragtes som opfyldende det tidligere nævnte krav om klarhed.
- 46 Kommissionen kan ikke som argument imod denne konstatering hævde, at meddelelsen om klagepunkter ikke indeholder en særskilt omtale af overtrædelsen vedrørende faktureringspriserne, fordi Kommissionen i forbindelse med de undersøgelser, der gik forud for meddelelsen, havde anmodet producenterne om at fremlægge repræsentative fakturaer, og disse fakturaer viste, at der var sammenfald mellem de annoncerede priser og faktureringspriserne.

- 47 Det skal hertil bemærkes, at de to overtrædelser ifølge beslutningen ikke er sammenfaldende.
- 48 For det første er visse producenter — som f.eks. Chesapeake Corporation — blevet pålagt bøder for at have deltaget i samordning af faktureringspriserne og ikke af de annoncerede priser, mens forholdet for andre producenter — som f.eks. St Anne — er det omvendte.
- 49 For det andet er der forskelle med hensyn til overtrædelsesperioderne. Overtrædelser i form af samordning af faktureringspriser vedrører ikke perioden fra 1977 til 1978, som derimod omfattes af klagepunktet om de annoncerede priser. I denne forbindelse er det bemærkelsesværdigt, at mens meddelelsen om klagepunkter ledsages af en enkelt tabel med overskriften »Price trends based on prices announced and confirmed by producers«, som dækker hele perioden fra 1974 til 1980, ledsages beslutningen af tre særskilte tabeller, en om de annoncerede priser (tabel 6), som gengiver indholdet af den tabel, der er knyttet som bilag til meddelelsen om klagepunkter, og de to andre om faktureringspriserne, nemlig »Faste faktureringspriser« (tabel 7) og »Afvigelser fra de faste faktureringspriser i tabel 7« (tabel 8). Tabel 7 omfatter ikke 1977 og 1978.
- 50 Da de to overtrædelser i beslutningen hver har deres egne kendetegn, og disse vedrører så væsentlige faktorer som deltagerne i samordningen eller overtrædelsesperioden, burde de allerede i meddelelsen om klagepunkter have været behandlet særskilt, og dette så meget mere i denne sag, som de to overtrædelser har givet anledning til pålæggelse af forskellige bøder.
- 51 I modsætning til, hvad Kommissionen hævder, fremgår det ikke af svarene på meddelelsen af klagepunkter, at sagsøgerne havde opfattet meddelelsen om klagepunkter som omfattende overtrædelsen vedrørende faktureringspriserne. De forskellige passager, der henvises til i duplikken til støtte for denne påstand, kan nemlig fortolkes på to måder. For så vidt som producenterne under høringen eller i deres skriftlige bemærkninger flere gange har henvist til faktureringspriserne, kan

formålet have været at vise, at da disse priser var forskellige, havde samordningen af de annoncerede priser ikke haft nogen indvirkning på markedet, således at betingelserne i artikel 85, stk. 1, ikke var opfyldt, og ikke at vise, at de i modsætning til, hvad der hævdes at fremgå af meddelelsen om klagepunkter, ikke havde samordnet faktureringspriserne.

52 Det følger af ovenstående, at klagepunktet om samordning af faktureringspriserne ikke var klart angivet i meddelelsen om klagepunkter, og at sagsøgerne derfor ikke har haft mulighed for at forsvare sig effektivt under den administrative procedure.

53 Følgelig bør artikel 1, stk. 2, i den anfægtede beslutning, som vedrører samordning af faktureringspriserne, annulleres, uden at det er nødvendigt at behandle de øvrige anbringender.

54 Herefter må begæringen om, at Domstolen holder visse dokumenter vedrørende denne overtrædelse uden for sagen, erklæres for indholdsløs.

III — Overtrædelsen vedrørende den generelle samordning af de annoncerede priser

55 De finske, amerikanske og canadiske sagsøgere har nedlagt påstand om annullation af beslutningens artikel 1, stk. 1, ifølge hvilken de og andre svenske, amerikanske og norske producenter samordnede de priser på bleget sulfatcellulose, som de annoncerede for levering til Det Europæiske Økonomiske Fællesskab i hele eller en del af perioden fra 1975 til 1981.

56 Domstolen har ved skrivelser af 6. marts og 2. maj 1990 anmodet Kommissionen om at tydeliggøre artikel 1, stk. 1.

- 57 Domstolen har for det første spurgt, om det system med kvartalsvise prisannonceringer, som Kommissionen har kritiseret, i sig selv skulle betragtes som en overtrædelse af traktaten, eller om systemet blot var bevis på en samordning af de annoncerede priser, som fandt sted tidligere. Kommissionens svar gør det ikke muligt at vælge mellem disse to fortolkninger, hvorfor de begge må tages i betragtning.
- 58 Da det ikke af artikel 1, stk. 1, fremgår, mellem hvilke parter eller med hensyn til hvilke kvartaler overtrædelsen fandt sted, har Domstolen for det andet anmodet Kommissionen om at give disse oplysninger. Kommissionen har i sit svar udtalt, at alle de oplysninger, den rådede over, fremgik af tabel 6 til beslutningen. I denne tabel, der har overskriften »Annoncerede priser«, angives for hvert kvartal i den i sagen omhandlede periode de priser, der var annonceret af forskellige producenter, og datoen for annonceringerne. Som forklaret af Kommissionen, må alle de producenter, der i henhold til tabellens oplysninger annoncerede samme pris for et givet kvartal, betragtes som havende deltaget i en samordning i den periode.

A — Systemet med kvartalsvise prisannonceringer udgør i sig selv en overtrædelse af artikel 85 i traktaten

- 59 Kommissionens første synspunkt går ud på, at det er selve systemet med kvartalsvise prisannonceringer, der udgør overtrædelsen af artikel 85 i traktaten.
- 60 For det første finder Kommissionen, at dette system bevidst blev indført af celluloseproducenterne, således at de kunne få kendskab til, hvilke priser deres konkurrenter ville anvende i de følgende kvartaler. Meddelelsen af priserne til tredjemand, navnlig til pressen og til agenter, som arbejdede for flere producenter, i god tid før priserne blev bragt i anvendelse ved begyndelsen af et nyt kvartal, gav de øvrige producenter tilstrækkelig lang tid til at annoncere deres egne — og tilsvarende — nye priser før det pågældende kvartal og anvende dem straks fra begyndelsen af kvartalet.

- 61 For det andet finder Kommissionen, at indførelsen af denne mekanisme gjorde markedet kunstigt gennemskueligt ved at gøre det muligt for producenterne at få et hurtigt og nøjagtigt overblik over de af konkurrenterne anvendte priser.
- 62 Ved afgørelsen af dette punkt må det erindres, at traktatens artikel 85, stk. 1, forbyder alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet.
- 63 Ifølge Domstolens ovennævnte dom i Suiker Unie-sagen (præmis 26 og 173) omhandler begrebet »samordnet praksis« en form for koordinering mellem virksomheder, hvorved disse ikke går så langt som til at afslutte en egentlig aftale, men dog bevidst erstatter konkurrencens ricisi med et indbyrdes praktisk samarbejde. I samme dom anførte Domstolen endvidere, at kriterierne om koordination og samarbejde skal forstås ud fra den grundtanke, der ligger bag traktatens konkurrencebestemmelser, og hvorefter enhver erhvervsdrivende uafhængigt skal tage stilling til den politik, han vil føre på det fælles marked.
- 64 I den foreliggende sag foretages meddelelserne i form af prisannonceringer til brugerne. Disse udgør i sig selv en markedsadfærd, der ikke mindsker hver enkelt virksomheds usikkerhed med hensyn til konkurrenternes fremtidige holdning. På det tidspunkt, hvor hver enkelt virksomhed annoncerer sine priser, kan den nemlig ikke være sikker på, hvilken adfærd de andre vil følge.
- 65 Følgelig kan systemet med kvartalsvise prisannonceringer på cellulosemarkedet ikke i sig selv betragtes som en overtrædelse af traktatens artikel 85, stk. 1.

B — *Overtrædelsen følger af en samordning af de annoncerede priser*

- 66 Kommissionens andet synspunkt går ud på, at prisannonceringssystemet er bevis på en samordning på et tidligere stadium. Kommissionen har i beslutningens 82. betragtning erklæret, at beviset for en sådan samordning er celluloseproducenternes parallelle adfærd i perioden fra 1975 til 1981 samt forskellige former for direkte eller indirekte udveksling af oplysninger.
- 67 Det fremgår af beslutningens 82. og 107.-110. betragtning, at den parallelle adfærd hovedsagelig består i systemet med kvartalsvise prisannonceringer, i annonceringernes samtidighed eller næsten samtidighed, samt i, at de annoncerede priser er identiske. Det fremgår ligeledes af de forskellige telexer og dokumenter, der henvises til i beslutningens betragtning 61 ff., at der var møder og kontakter mellem visse producenter med henblik på at udveksle oplysninger om deres respektive priser.

1. *Telexerne, der nævnes i beslutningens betragtning 61 ff.*

- 68 Domstolen har i sine begæring af 6. marts og 2. maj 1990 anmodet Kommissionen om nøjere at angive, hvilke konklusioner den drog af de telexer og dokumenter, der er nævnt i beslutningens betragtning 61 ff., dvs. oplyse, mellem hvilke producenter den ved hvert telex eller dokument beviste samordning fandt sted og for hvilken periode. Som svar på dette spørgsmål har Kommissionen erklæret, at disse dokumenter blot underbyggede det bevis, der byggede på den parallelle adfærd, og at de derfor var relevante ikke blot for så vidt angår de virksomheder og den periode, der udtrykkeligt er nævnt deri, men også for så vidt angår samtlige virksomheder og hele den periode, i hvilken den parallelle adfærd havde fundet sted.
- 69 På baggrund af dette svar bør disse dokumenter lades ude af betragtning. Da identiteten af dem, der deltog i samordningen, er et af elementerne i overtrædelsen, kan man ikke som bevis for overtrædelsen benytte dokumenter, hvis beviskraft i så henseende Kommissionen ikke har kunnet angive nøjere.

2. *De øvrige beviser, der er fremlagt af Kommissionen*

- 70 Da Kommissionen ikke råder over dokumenter, der direkte beviser, at der har fundet samordning sted mellem de pågældende producenter, må det undersøges, om systemet med kvartalsvise prisannonceringer, prisannonceringernes samtidighed eller næsten samtidighed og den parallelitet mellem prisannonceringerne, der er konstateret for perioden 1975-1981, udgør en samling tungtvejende, nøjagtige og samstemmende beviser for forudgående samordning.
- 71 Med henblik på bedømmelsen af disse forskellige faktorerers beviskraft skal det bemærkes, at en parallel adfærd ikke kan betragtes som bevis på en samordning, medmindre samordningen er den eneste sandsynlige forklaring på en sådan adfærd. Det er nemlig væsentligt at bemærke, at selv om traktatens artikel 85 forbyder enhver hemmelig aftale, der fordrejer konkurrencen, udelukker den ikke de erhvervsdrivendes ret til at foretage de nødvendige tilpasninger til deres konkurrenters konstaterede eller antagelige adfærd (se ovennævnte dom i Suiker Unie-sagen, præmis 174).
- 72 Derfor skal det i denne sag undersøges, om ikke den af Kommissionen påståede adfærd i betragtning af produkternes art, virksomhedernes størrelse og antal og omfanget af det pågældende marked kan forklares på anden måde end ved en samordning.

a) *Prisannonceringssystemet*

- 73 Som nævnt ovenfor, betragter Kommissionen systemet med kvartalsvise prisannonceringer som bevis for en samordning på et tidligere stadium.
- 74 Derimod har sagsøgerne i deres skriftlige indlæg hævdet, at systemet kan forklares med de særlige forretningsmæssige krav på cellulosemarkedet.

- 75 Domstolen har ved kendelser af 25. oktober 1990 og 14. marts 1991 anmodet to sagkyndige om at undersøge, hvad der er kendetegnende for markedet for bleget sulfatcellulose i den af den anfægtede beslutning dækkede periode. De sagkyndiges erklæring indeholder følgende betragtninger.
- 76 De sagkyndige har for det første bemærket, at det anfægtede annonceringssystem må ses i sammenhæng med de mangeårige forbindelser, der var mellem producenterne og disses kunder, og som skyldtes såvel fremstillingsmåden for cellulose som markedets konjunkturfølsomhed. Da hver enkelt papirtype var resultatet af en særlig blanding af cellulosityper med hver deres kendetegn, og da blandingen var vanskelig at ændre, var der blevet skabt et tæt samarbejde mellem celluloseproducenterne og papirfabrikanterne. Forbindelserne var så meget desto tættere, som de indebar den fordel, at de beskyttede begge parter mod den usikkerhed, der præger markedet på grund af dets konjunkturfølsomhed, idet de gav køberne forsyningsikkerhed og samtidig sikrede producenternes afsætning.
- 77 De sagkyndige har understreget, at det er som led i disse langvarige forbindelser, at køberne efter anden verdenskrig krævede dette annonceringssystem indført. Da cellulosen tegner sig for mellem 50% og 75% af papirprisen, ønskede disse købere så hurtigt som muligt at kende de priser, der ville blive forlangt af dem, således at de kunne beregne deres omkostninger og fastsætte prisen på deres egne produkter. Da disse købere dog ikke ønskede at være bundet af en høj fast pris i tilfælde af en svækkelse af markedet, blev den annoncerede pris betragtet som et loft, således at man altid kunne forhandle på ny om en lavere faktureringspris.
- 78 At priserne annonceres kvartalsvis, forklares ved, at dette er resultatet af et kompromis mellem papirfabrikanternes ønske om til en vis grad at kunne forudse celluloseprisen og producenternes ønske om ikke at gå glip af mulighederne for fortjeneste i tilfælde af et styrket marked.

79 Ifølge de sagkyndige blev US-dollaren introduceret på markedet af de nordamerikanske producenter i 1960'erne. Dette blev vel modtaget af køberne, som betragtede det som et middel til at sikre, at de ikke betalte mere end deres konkurrenter.

b) Annonceringernes samtidighed eller næsten samtidighed

80 I beslutningens 107. betragtning har Kommissionen hævdet, at det ikke ville have været muligt for de pågældende virksomheder at annoncere deres priser med så korte tidsintervaller eller endog samtidigt, hvis der ikke havde været en konstant strøm af oplysninger mellem dem indbyrdes.

81 Ifølge sagsøgerne må annonceringernes samtidighed eller næsten samtidighed — hvis den kan anses for bevist — derimod betragtes som en direkte følge af, at markedet var meget gennemskueligt. Denne gennemskuelighed, der langt fra er kunstig, kan forklares med det yderst tætte og veludviklede netværk af forbindelser, som i betragtning af markedets beskaffenhed og struktur var blevet etableret mellem de forskellige erhvervsdrivende.

82 De sagkyndige har bekræftet denne analyse i deres erklæring og under den mundtlige forhandling.

83 For det første har de påpeget, at en køber altid er i kontakt med flere celluloseproducenter. Dette skyldes ikke alene papirfremstillingsprocessen, men også det forhold, at cellulosekøberne for at undgå at blive for afhængige af én producent sørgede for at sprede deres forsyningskilder. For at få de lavest mulige priser plejede de, navnlig i perioder med faldende priser, at underrette deres leverandører om de af konkurrenterne annoncerede priser.

- 84 For det andet skal det bemærkes, at det meste af cellulosen blev solgt til forholdsvis få, store papirfabrikanter. Disse få købere opretholdt nær kontakt med hinanden og udvekslede oplysninger om prisændringer, som de havde kendskab til.
- 85 For det tredje købte flere producenter, som selv fremstillede papir, cellulose fra andre producenter og blev således både i tider med stigende priser og i tider med faldende priser informeret om de af deres konkurrenter anvendte priser. Disse oplysninger var ligeledes tilgængelige for producenter, som ikke selv fremstillede papir, men var knyttet til koncerner, der gjorde det.
- 86 For det fjerde blev denne høje grad af gennemsækelighed på cellulosemarkedet, som skyldtes forbindelserne mellem de erhvervsdrivende eller grupper af erhvervsdrivende, yderligere forøget ved, at der i Fællesskabet var agenter, der arbejdede for flere producenter, og ved tilstedeværelsen af en meget dynamisk fagpresse.
- 87 I forbindelse med sidstnævnte punkt skal det bemærkes, at de fleste af sagsøgerne har benægtet, at de har givet fagpressen oplysninger om deres priser, og at de, der har forklaret, at de har gjort det, har påpeget, at oplysningerne blev givet sporadisk og efter anmodning fra pressen selv.
- 88 Endelig skal det tilføjes, at anvendelsen af hurtige kommunikationsmidler, som f.eks. telefon og telex, og papirfabrikanternes meget hyppige henvendelser til meget velinformerede, professionelle købere betyder, at uanset hvor mange led de skal gå igennem — producent, agent, køber, agent, producent — spredes oplysninger om niveauet for de annoncerede priser på cellulosemarkedet i løbet af få dage, for ikke at sige få timer.

c) *Paralleliteten mellem de annoncerede priser*

- 89 Den parallelitet mellem de annoncerede priser, som Kommissionen bruger som bevis på samordningen, er beskrevet i beslutningens 22. betragtning. Heri anfører Kommissionen med henvisning til tabel 6 til beslutningen, at de af de canadiske og amerikanske producenter annoncerede priser var ens i perioden fra første kvartal 1975 til tredje kvartal 1977 og fra første kvartal 1978 til tredje kvartal 1981, at de af de svenske og finske producenter annoncerede priser var ens fra første kvartal 1975 til andet kvartal 1977 og fra tredje kvartal 1978 til tredje kvartal 1981, og endelig, at samtlige producenters priser var ens fra første kvartal 1976 til andet kvartal 1977 og fra tredje kvartal 1979 til tredje kvartal 1981.
- 90 Ifølge Kommissionen kan en sådan parallelitet mellem priserne kun forklares ved en samordning mellem producenterne. Dette anbringende bygger hovedsagelig på følgende betragtninger.
- 91 For det første kan den ensartede pris, der blev anvendt af producenterne i den pågældende periode, ikke betragtes som en ligevægtspris, dvs. en pris, som er en naturlig følge af loven om udbud og efterspørgsel. Kommissionen har fremhævet, at der ikke var tale om nogen »famlende« afprøvning af markedet, hvilket kan ses af prisstabiliteten mellem første kvartal 1975 og fjerde kvartal 1976 og af, at det for nåletræ generelt var således mellem tredje kvartal 1979 og andet kvartal 1980, at den første prisforhøjelse altid blev fulgt af de øvrige producenter.
- 92 Argumentet om »price leadership« kan ej heller godtages. Ligheden mellem de annoncerede priser — og i øvrigt også ligheden mellem faktureringspriserne — kan ikke forklares ved, at der var en markedsførende virksomhed, hvis priser blev overtaget af konkurrenterne. Rækkefølgen for annonceringerne ændrede sig løbende fra kvartal til kvartal, og ingen producent var tilstrækkelig stærk til at optræde som markedsførende.

- 93 For det andet finder Kommissionen, at producenterne burde have anvendt forskellige priser, da de økonomiske vilkår var forskellige fra producent til producent eller fra producentgruppe til producentgruppe. Cellulosefabrikanter med lave omkostninger burde nemlig have nedsat deres priser for at øge deres markedsandele på bekostning af deres mindst effektive konkurrenter. Ifølge Kommissionen vedrørte disse forskelle produktions- og transportomkostningerne, forholdet mellem disse omkostninger (fastsat i national valuta: canadisk dollar, svensk krone eller finsk mark) og salgspriserne (fastsat i US-dollars), ordrestørrelse, svingninger i efterspørgslen efter cellulose i de forskellige importlande, det europæiske markeds relative betydning, der var større for de skandinaviske producenter end for de amerikanske og canadiske producenter, og kapacitetsudnyttelsesgraden, som generelt var højere i USA og Canada end i Sverige og Finland.
- 94 For så vidt angår ordrestørrelsen finder Kommissionen, at prisoversigterne burde have vist betydelige forskelle mellem købere af store mængder og købere af små mængder, da salget af store mængder gjorde det muligt for producenterne at nedsætte deres omkostninger væsentligt. I praksis var forskellen sjældent over 3%.
- 95 For det tredje har Kommissionen gjort gældende, at de annoncerede priser for cellulose i hvert fald i en periode i 1976, 1977 og 1981 befandt sig på et kunstigt højt niveau, som afveg meget fra, hvad man kunne have forventet under normale konkurrencevilkår. Uden samordning ville det være utænkeligt, at den annoncerede pris for nordligt nåletræ fra første kvartal 1975 til tredje kvartal 1977 holdt sig uændret på 415 USD, og at den annoncerede pris særlig i andet og tredje kvartal 1977 lå 100 USD over den salgspris, der kunne opnås på markedet. At priserne var blevet holdt på et unormalt højt niveau, bevises af den omstændighed, at prisfaldet var særlig brat i 1977 og 1982.
- 96 Endelig har Kommissionen som argument henvist til, at rabatterne var hemmelige, og til udviklingen i markedsandelene.

- 97 For så vidt angår indrømmelsen af hemmelige rabatter skal det bemærkes, at der er en modsætning mellem beslutningen og det, der siden er blevet anført under forhandlingerne. I beslutningens 112. betragtning har Kommissionen bemærket, at hemmelig konkurrence var udelukket, mens den i sine skriftlige indlæg har anført, at når rabatterne var hemmelige, var grunden den, at de var i strid med samordningen og derfor måtte skjules for de øvrige producenter.
- 98 For så vidt angår ændringerne i markedsandelene mellem 1975 og 1981 finder Kommissionen ikke, at de berettiger til at fastslå, at der ikke fandt samordning sted. Disse ændringer var meget mindre markante fra 1975 til 1976 og 1980 til 1981 end fra 1978 til 1979 og 1979 til 1980.
- 99 Sagsøgerne har bestridt, at de parallelle priser kunne tilskrives samordning.
- 100 Domstolen har i forbindelse med den anden sagkyndige erklæring anmodet de sagkyndige om at udtale sig om, hvorvidt et naturligt fungerende cellulosemarked efter deres opfattelse burde føre til en differentieret prisstruktur eller en ensartet prisstruktur.
- 101 Det fremgår af den sagkyndige erklæring, som uddybet i de efterfølgende mundtlige indlæg, at de sagkyndige har betragtet markedets normale funktion som en mere sandsynlig forklaring på de ensartede priser end en samordning. Hovedpunkterne i deres analyse kan sammenfattes således:

i) Beskrivelse af markedet

- 102 De sagkyndige har indledningsvis beskrevet markedet som en række oligopoler-oligopsoner, som hver omfatter visse producenter og visse købere, og som hver vedrører en given type cellulose. Markedsstrukturen er hovedsagelig en følge af fremstillingsmetoden for cellulose. Da papir fremstilles af en celluloseblanding med bestemte egenskaber, kan hver enkelt papirfabrikant kun handle med et begrænset

antal celluloseproducenter, og omvendt kan hver enkelt celluloseproducent kun forsyne et begrænset antal kunder. Inden for de grupper, der således er opstået, er samarbejdet yderligere blevet styrket, da det har vist sig, at det har givet såvel købere som sælgere af cellulose beskyttelse mod markedets risici.

- 103 Denne markedsstruktur fører sammen med markedets høje grad af gennemskuelig-
hed på kort sigt til en situation, hvor priserne reagerer langsomt. Producenterne
ved, at hvis de forhøjer deres priser, vil deres konkurrenter uden tvivl afholde sig
fra at gøre det samme og derved tage kunderne fra dem. De vil også være utilbø-
jelige til at nedsætte priserne, da de ved, at gør de det, vil de øvrige producenter
følge efter, forudsat at de har uudnyttet kapacitet. Et sådant prisfald vil være så
meget mindre ønskværdigt, som det vil skade hele erhvervsgrenen. Da den samlede
efterspørgsel efter cellulose er uelastisk, vil indtægtstabene som følge af prisnedsæt-
telsen nemlig ikke blive opvejet af fortjeneste ved et større salg, og producenternes
samlede fortjeneste vil falde.
- 104 På længere sigt vil købernes mulighed for — efter en vis investering — at anvende
andre typer cellulose, og eksistensen af substitutionsprodukter, som f.eks. brasili-
ansk cellulose eller cellulose fremstillet af genbrugspapir, svække de oligopolistiske
tendenser på markedet. Dette forklarer, at prisudviklingen set over en periode på
flere år har været forholdsvis svag.
- 105 Endelig kan markedets gennemskuelig-
hed være skyld i visse generelle prisstignin-
ger på kort sigt. Når efterspørgslen overstiger udbuddet, vil de producenter, der —
som tilfældet var på cellulosemarkedet — er klare over, at deres konkurrenter har
små lagerbeholdninger og en høj kapacitetsudnyttelsesgrad, ikke være betænkelige
ved at hæve priserne. De vil med stor sandsynlighed blive fulgt af deres konkur-
renter.

ii) Markedets udvikling fra 1975 til 1981

106 De forskellige mekanismer, der er beskrevet ovenfor, forklarer de forskellige faser i prisudviklingen, der af Kommissionen betragtes som »unormale«, navnlig prisstabiliteten i perioden fra 1975 til 1976, markedets sammenbrud i 1977 og det nye prisfald ved udgangen af 1981.

— Perioden 1975-1976

107 I 1974 var der en meget stor efterspørgsel efter cellulose. Da kapacitetsudnyttelsesgraden var meget høj og lagerbeholdningerne meget små, førte den overskydende efterspørgsel til prisstigninger.

108 I 1975 og 1976 ændrede omstændighederne sig. Lagerbeholdningerne voksede, og kapacitetsudnyttelsesgraden faldt generelt. Trods disse ændringer tog ingen producent initiativet til at sænke sine priser, da han vidste, at sænkede han priserne, ville hans konkurrenter gøre det samme. Omvendt ville han, såfremt han havde besluttet at hæve priserne, være blevet isoleret på markedet og have mistet nogle, om ikke alle sine kunder.

109 Ifølge de sagkyndige var markedets oligopolistiske karakter og meget store gennemskuelighed ikke de eneste faktorer, der lå til grund for prisstabiliteten i perioden 1975-1977. En yderligere forklaring er de særlige omstændigheder, der gjorde sig gældende i denne periode.

110 For det første skal det generelt bemærkes, at den globale efterspørgsel efter papir havde rettet sig op i 1976, hvilket gav anledning til optimistiske prognoser. Hertil kom, at inflationsraten var høj, priserne var reelt faldet, og renten var lav. Endvidere kunne de svenske producenter opnå et skattnedslag til fremme af lageropbygningen, som blev beregnet på grundlag af værdien af lagerbeholdningerne. Endelig havde de nordamerikanske producenter en afsætningsmulighed på det amerikanske marked, som på det tidspunkt var meget aktivt, samtidig med at de udnyttede produktionskapaciteten næsten fuldt ud.

— Året 1977

- 111 Prisernes sammenbrud i 1977 skyldtes den massive stigning i udbuddet og den stagnerende efterspørgsel, som kendetegnede denne periode. Den svenske regering havde for det første ophævet lagerstøtteordningen, hvorved den skabte en voldsom forøgelse af udbuddet på et tidspunkt, da lagerbeholdningerne i de øvrige producentlande var forholdsvis store. Producenterne havde for det andet indset, at den forventede stigning i efterspørgslen ikke var blevet en realitet, og at der således var mindre sandsynlighed for prisstigninger. Under disse omstændigheder kunne en virksomhed, som besluttede at nedsætte sine priser, være sikker på, at konkurrenterne ville gøre det samme, dog forudsat, at de havde ledig produktionskapacitet.

— Perioden 1978-1981

- 112 Fra fjerde kvartal 1978 rettede efterspørgslen sig op og blev større end udbuddet. Markedets gennemsækelighed førte da til en hurtig opjustering af priserne. Virksomheder, der var klare over, at deres konkurrenter ikke havde overskydende produktionskapacitet, kunne i denne situation hæve deres priser uden frygt for at blive isoleret og således miste deres markedsandel.
- 113 Denne periode med stigende priser blev efterfulgt af en periode med stabilitet fra midten af 1980 til udgangen af 1981. Stabiliteten skyldtes, at lagerbeholdningerne var små, at kapacitetsudnyttelsesgraden var høj, og at efterspørgslen, som blev påvirket af, at der dukkede nye typer cellulose op på markedet, var statisk.
- 114 I fjerde kvartal 1981 oplevede markedet på ny en tilbagegang som følge af store lagerbeholdninger, faldende kapacitetsudnyttelse og faldende efterspørgsel efter papir på globalt plan. Det hurtigere prisfald skyldtes, at de særlige faktorer, der gjorde sig gældende i 1975-1977, nemlig højere inflation og den svenske lagerstøtteordning, ikke var til stede.

iii) Flere af de faktorer, der er konstateret på markedet, er uforenelige med forklaringen om, at der forelå samordning

- 115 De sagkyndige har analyseret markedsstrukturerne og pristendenserne i den relevante periode og derefter anført, at flere af de faktorer eller mekanismer, der er særegne for dette marked, er uforenelige med en forklaring, der bygger på samordning. Disse faktorer er tilstedeværelsen af faktiske og potentielle »outsidere«, der ikke tilhører den gruppe af virksomheder, der påstås at have indgået hemmelige aftaler, ændringerne af markedsandelene, den omstændighed, at der ikke anvendtes produktionskvoter, samt at producenterne, som det er konstateret, ikke udnyttede forskellene mellem de forskellige importlande med hensyn til efterspørgselselasticitet.
- 116 For så vidt angår det første punkt skal det bemærkes, at Kommissionen i beslutningens 137. betragtning har skønnet, at »outsideres« produktion tegner sig for 40% af det samlede celluloseforbrug i Fællesskabet. I betragtning af størrelsen af denne markedsandel ville et kartel udelukkende bestående af de virksomheder, der hævdes at have begået en overtrædelse ved at deltage i en samordning, have haft vanskeligt ved at fungere.
- 117 Kommissionens modargument er, at den undlod at indlede en procedure mod disse andre producenter, fordi de efter Kommissionens opfattelse havde optrådt som »followers« i den pågældende periode.
- 118 Dette argument kan ikke godtages. Det strider fuldstændigt imod den argumentation, Kommissionen har anvendt i forbindelse med tabel 6 for at identificere de producenter, der har deltaget i samordningen. Når det, som nævnt ovenfor i præmis 58, efter Kommissionens opfattelse forholder sig således, at den blotte omstændighed, at en producent annoncerer den samme pris som en anden producent for den samme periode, faktisk udgør et tilstrækkeligt bevis for samordning, burde overtrædelsesproceduren i henhold til artikel 85 klart have været udstrakt til at omfatte de outsiders, der, som Kommissionen erkender ved at anvende udtrykket »follower«, annoncerede den samme pris som de producenter, der straffes i henhold til artikel 1, stk. 1, i beslutningens dispositive del.

- 119 Med hensyn til den anden faktor finder de sagkyndige, at der i henhold til tabel 2 til beslutningen skete ændringer i markedsandelene mellem 1975 og 1981. Disse ændringer viser, at der var konkurrence mellem producenterne, og at der ikke var fastsat kvoter.
- 120 For så vidt angår de manglende prisforskelle mellem de forskellige medlemsstater, finder de sagkyndige endelig, at det er fejlagtigt at påstå, som Kommissionen gør i beslutningens 136.-140. betragtning, at celluloseproducenterne burde have udnyttet forskellene i priselasticiteten i de forskellige medlemsstater. Ifølge de sagkyndige skulle virksomhederne for at kunne gøre dette have været i stand til at opdele markedet, hvilket kun ville have været muligt, såfremt der havde eksisteret et effektivt kartel omfattende alle eksisterende og potentielle leverandører, som kunne håndhæve forbud mod videresalg og handel mellem medlemsstaterne. Under disse omstændigheder udgør prisernes ensartethed tværtimod et argument, der taler for den forklaring, der bygger på det normalt fungerende marked.

iv) De sagkyndiges kritik af Kommissionens forklaring på konkrete punkter

- 121 De sagkyndige har på flere konkrete punkter kritiseret Kommissionens forklaring. Kritikken vedrører de prismæssige konsekvenser af transportomkostninger, betydningen af ordrestørrelsen og i almindelighed forskelle i omkostninger og indrømmelse af hemmelige rabatter.
- 122 For det første har de sagkyndige som svar på Kommissionens påstand om, at priserne burde have varieret efter bestemmelsessted, gjort gældende, at det kun i ringe grad påvirkede transportomkostningerne, om cellulosen skulle leveres i Atlanterhavshavne eller i Østersøhavne. Dette kunne højst have medført en forskel i omkostninger på 10 USD pr. ton. I modsætning til, hvad Kommissionen hævder, er denne forskel for lille til at påvirke priserne inden for hver af de to zoner.
- 123 For det andet har de sagkyndige forklaret, hvorfor meget store celluloseordrer efter deres mening ikke førte til store prisnedsættelser. Sådanne ordrer giver af forskellige grunde ikke væsentlige omkostningsbesparelser. For det første er cellulose

normalt et standardprodukt, der leveres fra et anonymt lager. For det andet plejer producenterne at etablere lagerfaciliteter i de store destinationshavne. For det tredje foretrækker cellulosefabrikanterne, da de bruger et bredt udvalg af forskellige cellulose typer, når de bestiller store mængder, at få cellulosen leveret i flere sendinger. Endelig indskrænker stordriftsfordelene i forbindelse med meget store ordrer sig til generalomkostningerne og administrationsomkostninger.

- 124 For det tredje mener de sagkyndige, at selv om der kunne opnås reelle stordriftsfordele, ville de forskelle i omkostningsniveauet, de førte til mellem producenterne, ikke påvirke priserne, men virksomhedernes fortjeneste.
- 125 At de indrømmede rabatter var hemmelige, kan endelig henføres til forskellige årsager, som celluloseproducenterne ikke er herrer over. For det første er rabatter, der ikke retfærdiggøres af omkostningsbesparelser, i visse lande, som f.eks. Frankrig, ulovlige. Dernæst kan rabatterne, da de sædvanligvis beregnes på grundlag af den årlige mængde, ikke beregnes før regnskabsårets udgang. Endelig er det køberne, der anmoder om at få hemmeligholdt rabatterne, dels for at få en fordel frem for deres konkurrenter ved at opnå bedre priser, dels for at forhindre, at papirkøberne selv kræver et prisnedslag.

3. Konklusioner

- 126 Efter denne gennemgang skal det bemærkes, at samordning i dette tilfælde ikke er den eneste sandsynlige forklaring på den parallelle adfærd. For det første kan prisannonceringssystemet betragtes som en rationel reaktion på, at cellulosemarkedet er et langsigtet marked, og på både købernes og sælgernes behov for at begrænse de forretningsmæssige risici. Endvidere kan sammenfaldet mellem prisannonceringsdatoerne betragtes som en direkte følge af den høje grad af gennemskuelse på markedet, som ikke nødvendigvis må betegnes som kunstig. Endelig kan paralleliteten mellem priser og pristendenser forklares på tilfredsstillende måde med de oligopolistiske tendenser på markedet og de særlige omstændigheder, der gjorde sig gældende i visse perioder. Under disse omstændigheder udgør den af Kommissionen påviste parallelle adfærd ikke et bevis på samordning.

- 127 Da der ikke foreligger en samling tungtvejende, nøjagtige og samstemmende beviser, må det konkluderes, at Kommissionen ikke har bevist, at der har fundet samordning sted af de annoncerede priser. Artikel 1, stk. 1, i den anfægtede beslutning bør derfor annulleres.

IV — Samordningen inden for KEA

- 128 De amerikanske sagsøgere bortset fra Bowater har nedlagt påstand om annullation af artikel 1, stk. 3, i beslutningens dispositive del, i hvilken medlemmerne af KEA beskyldes for at have samordnet de annoncerede priser og faktureringspriserne i forbindelse med leverancer til Fællesskabet og for at have udvekslet oplysninger om de enkelte virksomheders priser, og KEA beskyldes for at have fastsat vejledende priser for de pågældende leverancer.
- 129 Ved ovennævnte dom af 27. september 1988 blev denne bestemmelse annulleret, for så vidt den vedrørte KEA.

A — Samordning af de annoncerede priser og udveksling af oplysninger om faktureringspriserne

- 130 For så vidt angår samordningen af de annoncerede priser og udvekslingen af oplysninger om faktureringspriserne skal der først og fremmest henvises til artikel II (A) i »Policy Statement of the Pulp Group« (retningslinjer for cellulosegruppen). Ifølge denne bestemmelse skal gruppens medlemmer mødes med jævne mellemrum for enstemmigt at fastsætte salgspriserne for cellulose, de såkaldte »vejledende KEA-priser«, og de forpligter sig til at annoncere disse priser over for deres kunder. Såfremt sammenslutningens medlemmer derefter fraviger disse priser — hvad de fortsat har ret til at gøre — skal de først meddele dette til gruppens formand, som i givet fald kan beslutte at indkalde til et nyt møde i gruppen for at drøfte, hvilke forholdsregler der bør træffes.
- 131 Da producenterne mødtes med jævne mellemrum for at fastsætte »den vejledende KEA-pris«, er det klart, at de producenter, der var medlemmer af KEA, samordnede de annoncerede priser for cellulose inden for rammerne af denne sammenslut-

ning. Det skal ligeledes bemærkes, at de ved at forpligte sig til på forhånd at give meddelelse om enhver pris, der afveg fra den, de havde aftalt, etablerede et system for udveksling af oplysninger om deres fremtidige adfærd, der virkede konkurrencebegrænsende.

- 132 I lyset af disse klare kendsgerninger er det et virkningsløst argument fra sagsøgerne, at den af gruppen fastsatte »vejledende KEA-pris« ikke altid blev overholdt af dens medlemmer. Med dette argument indrømmes det indirekte, at sagsøgerne i hvert fald for visse perioder annoncerede vejledende KEA-priser og således samordnede disse priser.

B — Samordning af faktureringspriserne

- 133 I beslutningens artikel 1, stk. 3, har Kommissionen endvidere anført, at de sagsøgere, der var medlemmer af KEA, samordnede deres faktureringspriser inden for rammerne af denne sammenslutning.

- 134 Selv om artikel 1, stk. 3, ikke siger noget herom, må denne overtrædelse betragtes som havende fundet sted i 1975 og 1976. I beslutningens 120. og 121. betragtning har Kommissionen erklæret, at de vejledende KEA-priser blev overholdt »i hvert fald i årene 1975 og 1976«, mens der »i 1977 og 1978 kan have været en forskel mellem den vejledende pris og den faktisk beregnede pris«. Over for sagsøgerne, der af disse påstande udledte, at Kommissionen var af den opfattelse, at de vejledende KEA-priser ikke var blevet overholdt i 1979, 1980 og 1981, har Kommissionen udtalt, at »grunden til, at den måtte begrænse konstateringen til årene 1975 og 1976«, var, at »den ikke var i besiddelse af de nødvendige oplysninger om de vejledende KEA-priser i årene 1979 til 1981«. Det fremgår klart af disse påstande, at overtrædelsesperioden må begrænses til 1975 og 1976.

- 135 Med henblik på bedømmelsen af denne overtrædelse, må det erindres, at i henhold til Domstolens praksis (se ovennævnte dom i Hoffmann-La Roche-sagen) skal de pågældende virksomheder i medfør af retten til kontradiktion have haft lejlighed til at udtale sig om de klagepunkter, der er taget i betragtning mod dem, og om de dokumenter, som disse klagepunkter bygger på, før Kommissionen vedtager sin beslutning.

- 136 Ved kendelser af 25. november 1988 og 16. marts 1989 har Domstolen udpeget to sagkyndige med henblik på navnlig at fastslå, hvorvidt de dokumenter, Kommissionen havde indsamlet under kontrolundersøgelsen, dvs. før meddelelsen om klagepunkter, gav behørigt grundlag for den af Kommissionen dragne konklusion, hvorefter de priser, producenterne faktisk anvendte, var de samme som de annoncerede priser.
- 137 Det fremgår af den sagkyndige erklæring, der blev forelagt Domstolen den 10. april 1990, at Kommissionen på tidspunktet for fremsendelsen af meddelelsen om klagepunkter ikke rådede over tilstrækkelig mange fakturaer til at underbygge påstanden om, at medlemmerne af KEA havde begået en overtrædelse ved at samordne deres faktureringspriser. Bilag 15-1 til erklæringen viser tydeligt, at Kommissionen for så vidt angår tre medlemmer af sammenslutningen — Chesapeake Corporation, Mead Corporation og Scott Paper — overhovedet ikke havde nogen fakturaer, mens den med hensyn til Crown Zellerbach og IPS kun havde henholdsvis tre og fire fakturaer. Endvidere vedrørte dokumenterne fra IPS årene 1977 og 1978, som ikke er omfattet af overtrædelsen.
- 138 Det følger heraf, at Kommissionen som bevis for overtrædelsen i forbindelse med faktureringspriserne i det væsentlige må have bygget på dokumenter, der blev indsamlet efter fremsendelsen af meddelelsen om klagepunkter. Da medlemmerne af KEA ikke har haft lejlighed til at udtale sig om disse dokumenter, må artikel 1, stk. 3, i den anfægtede beslutning annulleres på grund af tilsidesættelse af retten til kontradiktion for så vidt angår denne overtrædelse.

C — Påvirkning af handelen mellem medlemsstater

- 139 I medfør af traktatens artikel 85 kan Kommissionen ikke straffe en konkurrencebegrænsende adfærd, medmindre den påvirker handelen mellem medlemsstater.
- 140 Kommissionen har i beslutningens 136. betragtning og følgende betragtninger anført, at dette er tilfældet i den foreliggende sag. Det ensartede prisniveau, der fremkom som følge af de former for praksis, der er tale om her, hindrede den handel mellem medlemsstaterne, der ellers ville være opstået på grund af forskellene i

efterspørgsel, valutakurser og transportomkostninger. En sådan handel ville være blevet gennemført af uafhængige mellemmand og af papirfabrikanter, som solgte deres overskydende cellulose på det stærkere marked i en anden medlemsstat.

141 De sagsøgere, der er medlemmer af KEA, har bestridt denne påstand af tre grundlæggende årsager. For det første er deres aktiviteter begrænset til eksport til Fællesskabet og angår ikke handelen mellem medlemsstater. Endvidere foregår der næsten ingen handel med dette produkt mellem medlemsstater, da de få cellulosefabrikker i Fællesskabet bruger stort set hele deres produktion i deres egne papirfabrikker. Hertil kommer, at papirfabrikanterne af hensyn til lageromkostningerne som regel alene køber cellulose til eget forbrug. Endelig finder sagsøgerne, at deres markedsandel var for lille til at påvirke handelen mellem medlemsstater væsentligt.

142 Over for de første to argumenter skal det først bemærkes, at efter Domstolens praksis (se dom af 30.1.1985, sag 123/83, BNIC, Sml. s. 391) kan enhver aftale, der har til formål eller til følge at begrænse konkurrencen ved at fastsætte priserne for et halvfabrikata, påvirke handelen mellem medlemsstater, selv om det pågældende halvfabrikata ikke i sig selv er genstand for handel mellem medlemsstaterne, når dette halvfabrikata udgør råvaren i en anden vare, der afsættes andetsteds i Fællesskabet. For så vidt angår nærværende sag skal det bemærkes, at cellulosen tegner sig for 50%-75% af papirprisen, og at der derfor ikke er nogen tvivl om, at den samordning af cellulosepriserne, der fandt sted, påvirkede handelen med papir mellem medlemsstaterne.

143 På samme måde må det tredje argument, der er fremført af medlemmerne af KEA, og som bygger på deres lille markedsandel, forkastes. I den forbindelse må det erindres, hvilket Domstolen flere gange har fastslået (se f.eks. dom af 7.6.1983, forenede sager 100/80-103/80, Musique Diffusion française, Sml. s. 1825), at for at en aftale kan påvirke handelen mellem medlemsstater, må det på grundlag af en flertal af objektive, retlige eller faktiske omstændigheder med tilstrækkelig sandsynlighed kunne forudses, at den kan udøve en direkte eller indirekte, aktuel eller potentiel indflydelse på handelen mellem medlemsstaterne på en måde, der kan være til skade for virkeliggørelsen af målene for et mellemstatsligt enhedsmarked.

- 144 I den foreliggende sag fremgår det af tabel 2 til beslutningen, at de amerikanske producenters eksport varierede mellem 14,10% og 17,67% af det samlede celluloseforbrug i Fællesskabet i den i sagen omhandlede periode. Da markedsandele af den størrelsesorden ikke er ubetydelige, må det konkluderes, at den samordning af de annoncerede priser og den udveksling af oplysninger, der fandt sted inden for KEA, kunne påvirke handelen mellem medlemsstater.

D — *Anvendelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling*

- 145 Endelig har de sagsøgere, der er medlemmer af KEA, kritiseret beslutningens artikel 1, stk. 3, med den begrundelse, at de har været udsat for forskelsbehandling i forhold til Finncell. I beslutningens 135. betragtning har Kommissionen givet udtryk for, at den vil tage stilling til spørgsmålet, om denne sammenslutning er forenelig med traktatens artikel 85, i en særskilt beslutning. Medlemmerne af KEA har hævdet, at Finncell har flere kunder i Fællesskabet end KEA, og at Finncell's regler, ifølge hvilke cellulosen skal markedsføres gennem sammenslutningen, er mere restriktive.
- 146 Dette argument er irrelevant for vurderingen af denne overtrædelse. At en erhvervsdrivende, for hvem omstændighederne var de samme som for sagsøgeren, ikke af Kommissionen er fundet skyldig i nogen overtrædelse, kan under ingen omstændigheder berettige til at tilsidesætte konstateringen af den overtrædelse, der er lagt denne sagsøger til last, forudsat at overtrædelsen er behørigt bevist.
- 147 På grundlag af det anførte i det hele bør beslutningens artikel 1, stk. 3, annulleres på grund af tilsidesættelse af retten til kontradiktion, for så vidt den fastslår, at der skete samordning mellem medlemmerne af KEA vedrørende faktureringspriserne.

V — *Samordning inden for Fides*

- 148 I beslutningens artikel 1, stk. 4, beskyldes St Anne, Finncell og forskellige svenske, norske, spanske og portugisiske producenter for inden for rammerne af Fides at have udvekslet oplysninger om de enkelte virksomheders priser for leverancer af løvtræscellulose i perioden fra 1973 til 1977.

- 149 Ifølge beslutningen var det de finske producenter, der sammen med de svenske producenter tog initiativet til at indkalde de pågældende møder og søgte at pålægge parterne en vis disciplin, som gik ud på, at producenterne skulle aftale en salgspris, og at hver producent over for de øvrige forpligtede sig til at begrunde eventuelle forskelle mellem hans priser og de aftalte priser. Den canadiske producent St Anne havde alene deltaget i udvekslingen af oplysninger om salgspriserne uden at acceptere nogen form for disciplin.
- 150 Kommissionen har bygget sin konstatering af denne overtrædelse på de forskellige dokumenter og telexer, der er nævnt i beslutningens 44.-60. betragtning. De pågældende dokumenter er referater af visse møder, skrivelser, hvori producenterne underrettede deres datterselskaber eller salgsgenter om udfaldet af de pågældende møder, samt interne notater fra visse producenter om disse møder.
- 151 Den canadiske producent St Anne og den finske sammenslutning Finncell har nedlagt påstand om annullation af denne del af beslutningen.

A — St Anne's deltagelse i Fides-møderne

- 152 St Anne har gjort gældende, at overtrædelsen på grund af virksomhedens deltagelse i Fides-møderne ikke var nævnt i meddelelsen om klagepunkter.
- 153 Det skal for det første bemærkes i denne forbindelse, at når der i meddelelsen om klagepunkter tales om møder i Fides, nævnes alene de skandinaviske og europæiske producenter. Det gælder navnlig punkt 61 og 80 i den del, der har overskriften »Anvendeligheden af EØF-traktatens artikel 85, stk. 1«. Den eneste undtagelse herfra findes i punkt 32 i meddelelsen om klagepunkter, hvori der henvises til et telex af 28. marts 1977, hvorved den spanske producent ENCE underrettede sin agent Becelco om de priser, som dels de skandinaviske producenter, dels producenterne St Anne, Portucel og Celbi, fakturerede. Dette dokument kan imidlertid ikke tages i betragtning. Da det er nævnt under de faktiske omstændigheder i meddelelsen om klagepunkter, og da der ikke drages nogen konklusion på grundlag af det i den retlige vurdering, kan det ikke benyttes til at præcisere den adfærd, der lægges sagsøgerne til last. Endvidere skal det bemærkes, at der i bilag VII til

meddelelsen om klagepunkter, som ifølge overskriften indeholder en fortegnelse over »De vigtigste medlemmer af løvtræscelluloseafdelingen i Fides«, intet er anført om St Anne.

- 154 Under disse omstændigheder må det konkluderes, at sagsøgeren St Anne, da meddelelsen om klagepunkter blev afgivet, ikke kunne have kendskab til klagepunktet vedrørende sin deltagelse i Fides-møderne og således heller ikke kunne forsvare sig vedrørende dette punkt. Da reglerne i artikel 2, stk. 1, og artikel 4 i forordning nr. 99 således er tilsidesat, må beslutningens artikel 1, stk. 4, annulleres for så vidt angår producenten St Anne.

B — *Finncell's deltagelse i Fides-møderne*

- 155 For så vidt angår deltagelsen i Fides-møderne har Finncell for det første gjort gældende, at de oplysninger og dokumenter, der henvises til i beslutningens 57.-60. betragtning, blev indsamlet efter meddelelsen om klagepunkter, og at sammenslutningen ikke havde fået lejlighed til at udtale sig om disse dokumenter, førend beslutningen blev vedtaget.
- 156 Som det fremgår af beslutningens ordlyd, stammer de pågældende oplysninger fra andre virksomheders svar på meddelelsen om klagepunkter. Da sagsøgeren ikke kunne udtale sig om disse dokumenter før beslutningens vedtagelse, må der under sagens behandling ses bort fra dokumenterne, da retten til kontradiktion ellers ville blive tilsidesat.
- 157 Finncell har endvidere anfægtet de øvrige bemærkninger i beslutningens 44.-56. betragtning. For det første benyttes de til at bevise en samordning mellem Finncell og canadiske, svenske, norske, spanske og portugisiske producenter, mens Finncell i meddelelsen om klagepunkter kun beskyldes for at have udvekslet oplysninger med GEC, et fransk økonomisk interessefællesskab. For det andet henviser nogle af disse dokumenter kun til skandinaviske producenter, hvilket ikke omfatter finske producenter. For det tredje vedrører de drøftelser, der nævnes i nogle af disse dokumenter, ikke celluloseprisen, men andre spørgsmål, som f.eks. situationen på

markedet eller udnyttelsen af produktionskapaciteten. For det fjerde har Finncell understreget, at sammenslutningen havde fastsat sine priser forud for disse møder, som således ikke påvirkede dens priser.

- 158 Disse argumenter kan ikke tages til følge.
- 159 For det første er der ingen forskel mellem den samordning, der konstateres i de nævnte betragtninger i beslutningen, for så vidt angår deltagerne deri, og den samordning, der er beskrevet i meddelelsen om klagepunkter. Punkt 80, der findes i afsnittet vedrørende den retlige vurdering i meddelelsen om klagepunkter, og som har overskriften »Udveksling af oplysninger inden for rammerne af Fides«, henviser ganske rigtigt kun til samordning mellem GEC og Finncell. Men i punkt 61 i samme afsnit i meddelelsen om klagepunkter omtales endvidere et samarbejde om priser inden for Fides under overskriften »Samarbejde mellem skandinaviske producenter og andre europæiske producenter«, og der henvises til punkt 30 i meddelelsen. I punkt 30 hedder det, at Fides havde »en afdeling for løvtræscellulose, inden for hvilken de største skandinaviske producenter og andre europæiske virksomheder udveksler markedsoplysninger«, og der henvises til deltagerfortegnelsen i bilag 7.
- 160 For det andet står det fast, at udtrykket »skandinavisk«, der benyttes i de dokumenter, der nævnes i beslutningens 48., 49., 51., 52. og 53. betragtning, dækker såvel finske som svenske producenter. Selv om dette ikke var tilfældet, skal det bemærkes, at de i 45. og 54. betragtning omhandlede dokumenter herudover nævner de finske producenter ved navn, mens der i 53. betragtning tales om en rejse foretaget af GEC's chef til Helsinki »for at undersøge mulighederne for en prisforhøjelse fra andet halvår 1977«. I modsætning til, hvad Finncell har påstået, kan dette skridt ikke kaldes ensidigt. De i 51., 53. og 54. betragtning omhandlede dokumenter viser, at formålet var at retfærdiggøre GEC's adfærd med hensyn til priser i lyset af kritik fra navnlig de skandinaviske producenter.
- 161 Som svar på det tredje argument skal det bemærkes, at de fleste af de dokumenter, der er tale om, klart henviser til diskussioner om priserne. Dette er navnlig tilfældet med de dokumenter, der er omhandlet i 48., 49., 52. og 53. betragtning.

- 162 Endelig er argumentet om, at Finncell's priser blev fastsat før Fides-møderne, irrelevant, da den adfærd, Kommissionen påtaler i artikel 1, stk. 4, i beslutningens dispositive del, ikke alene er producenternes deltagelse i møder, hvorunder disse priser blev fastsat, men også den omstændighed, at en producent pålagde sine konkurrenter at anvende de priser, som han selv i forvejen havde lagt sig fast på.
- 163 Det følger af ovenstående, at de i beslutningens 44.-56. betragtning nævnte dokumenter tilsammen kan betragtes som bevis for, at Finncell deltog i Fides-møderne.

C — Påvirkning af handelen mellem medlemsstater

- 164 De finske sagsøgere finder ikke, at de overtrædelser, som Kommissionen hævder at have bevist, i almindelighed kan have haft nogen virkning på handelen med cellulose mellem medlemsstaterne.
- 165 De har gjort gældende, at beslutningen alene vedrører handelsstrømmene mellem tredjelande og medlemsstaterne, og at der ikke heraf kan drages nogen konklusioner med hensyn til handelen inden for Fællesskabet. Endvidere var der praktisk taget ingen handel med cellulose mellem medlemsstaterne. Endelig havde papirfabrikanterne i betragtning af den måde, hvorpå cellulose fremstilles, og deres nære forbindelser med leverandørerne ingen interesse i, at der udviklede sig en parallelimport.
- 166 Disse argumenter er de samme, som sagsøgerne, der er medlemmer af KEA, har fremført og skal besvares på samme måde som i præmis 143. De må derfor forkastes.
- 167 I betragtning af ovenstående annulleres artikel 1, stk. 4, på grund af tilsidesættelse af retten til kontradiktion for så vidt angår producenten St Anne.

VI — Klausuler om forbud mod eksport og videresalg

- 168 De canadiske sagsøgere St Anne, Westar, MacMillan og Canfor har nedlagt påstand om annullation af beslutningens artikel 1, stk. 5, hvori de sammen med andre — amerikanske, svenske og norske — producenter anklages for i aftaler om salg af cellulose at have indføjet klausuler, som forbyder køberne at eksportere og videresælge cellulosen.
- 169 Sagsøgerne, som ikke bestrider eksistensen af disse klausuler, har fremført tre typer argumenter.
- 170 For det første har de anført, at disse klausuler ved en fejltagelse var blevet skrevet af fra ældre aftaler, og at det skyldtes uagtsomhed, at de ikke var blevet fjernet fra aftalerne.
- 171 For det andet har klausulerne ikke haft nogen følger for de andre aftaleparter, idet køberne aldrig har betragtet sig som bundet af de i klausulerne fastsatte forpligtelser, og sælgerne aldrig har søgt at håndhæve klausulerne. Endvidere blev klausulerne generelt fjernet fra aftalerne straks efter modtagelsen af meddelelsen om klagepunkter.
- 172 Endelig har de anfægtede klausuler ikke påvirket handelen mellem medlemsstaterne. På grund af deres nære forbindelser med celluloseproducenterne var papirfabrikanterne ikke særlig tilbøjelige til at handle med konkurrenter i andre medlemsstater. Dette var navnlig tilfældet, fordi priserne i Fællesskabet var ensartede, og fordi sådanne transaktioner, hvis de havde fundet sted, ville have medført yderligere transport-, laste- og losseomkostninger. I denne forbindelse har visse producenter ligeledes fremhævet, at der kun var få aftaler, der indeholdt sådanne klausuler. Producenten St Anne har navnlig påpeget, at den årlige mængde cellulose, virksomheden solgte i Fællesskabet i den i sagen omhandlede periode, kun udgjorde 3% af det samlede forbrug i Fællesskabet.

- 173 Disse argumenter er ikke af en sådan art, at den af Kommissionen konstaterede overtrædelse ikke kan anses for at foreligge.
- 174 For det første bemærkes, at artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 giver Kommissionen ret til at pålægge virksomheder bøder, såfremt de »forsætligt eller uagtsomt« har overtrådt bestemmelserne i traktatens artikel 85, stk. 1. Følgelig kan der ikke tages hensyn til, at klausulerne blev indføjet i aftalerne ved uagtsomhed.
- 175 For det andet må det erindres, at i henhold til fast praksis (se f.eks. dom af 21.2.1984, sag 86/82, Hasselblad, Sml. s. 883, og af 11.1.1990, sag C-277/87, Sandoz, Sml. I, s. 45) kan den omstændighed, at en bestemmelse, der har til formål at begrænse konkurrencen, ikke er blevet håndhævet af de kontraherende parter, ikke medføre, at bestemmelsen falder uden for forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1.
- 176 Endelig skal det som svar på sagsøgernes tredje argument bemærkes, at en bestemmelse, der har til formål at forhindre en køber i at videresælge eller eksportere de varer, han har købt, ifølge sin natur er egnet til at opdele markederne og således påvirke handelen mellem medlemsstater, en betingelse, der — som det bør bemærkes (se dom af 13.7.1966, forenede sager 56/64 og 58/64, Consten og Grundig, Sml. 1965-1968, s. 245, org. ref.: Rec. s. 430) — alene bruges til at fastslå, hvilke aftaler der omfattes af fællesskabsretten.
- 177 Det må herefter fastslås, at sagsøgerne St Anne, Westar, MacMillan og Canfor ved at indføje klausuler om forbud mod eksport og videresalg i deres aftaler eller almindelige salgsbetingelser har overtrådt traktatens artikel 85, stk. 1.

VII — Tilsagnet

- 178 De amerikanske sagsøgere — herunder Bowater, men ikke IPS — og de canadiske sagsøgere Westar, Welwood, MacMillan, Canfor og British Columbia har nedlagt påstand om hel eller delvis annullation af det tilsagn, der er knyttet til beslutningen som bilag.
- 179 Disse sagsøgere — med undtagelse af Bowater — har ved at give dette tilsagn forpligtet sig til at annoncere og fakturere mindst 50% af deres salg til Fællesskabet i køberens valuta, annoncere priser, der er gældende »indtil videre«, kun at videregive dem til de erhvervsdrivende, der er nævnt i dokumentet, bringe den samordning og udveksling af oplysninger, der har fundet sted inden for KEA og Fides, til ophør samt ophøre med at pålægge køberne forbud mod eksport og videresalg. De parter, der underskrev dette tilsagn, opnåede en væsentlig nedsættelse af bøden.
- 180 Kommissionen har nedlagt påstand om afvisning af denne påstand. Efter Kommissionens opfattelse udgør tilsagnet en ensidig akt fra de ovennævnte sagsøgere — undtagen Bowater, som ikke underskrev det — og det kan derfor ikke gøres til genstand for et annullationssøgsmål i henhold til traktatens artikel 173.
- 181 Dette synspunkt kan ikke tiltrædes. De forpligtelser, tilsagnet pålægger sagsøgerne, må sidestilles med et påbud om at bringe en overtrædelse til ophør i medfør af artikel 3 i forordning nr. 17. Det følger nemlig af Domstolens dom af 6. marts 1974 (forenede sager 6/73 og 7/73, Commercial Solvents mod Kommissionen, Sml. s. 223), at Kommissionen ved denne bestemmelse bemyndiges til at træffe alle de foranstaltninger, der er nødvendige for at bringe den konstaterede overtrædelse til ophør, og at disse kan omfatte både påbud og forbud. Ved at give dette tilsagn har sagsøgerne således blot af grunde, som er deres egne, accepteret en beslutning, som Kommissionen havde kompetence til at vedtage ensidigt.
- 182 Bestemmelserne i tilsagnet må inddeles i to særskilte kategorier, hvoraf den første omfatter de bestemmelser — som f.eks. tilsagnene om at bringe den samordning og

udveksling af oplysninger, der fandt sted i KEA og Fides, til ophør eller tilsagnet om at fjerne klausulerne om forbud mod eksport og videresalg — hvorefter sagsøgerne skal standse den ulovlige adfærd, der påtales i beslutningens artikel 1, stk. 3, 4 og 5, mens den anden kategori omfatter de bestemmelser, der har til formål at fjerne prisannonceringssystemet og mindske markedets gennemskuelighed. Under den anden gruppe falder pligten til at annoncere priser for cellulose, der skal forblive gældende indtil videre, pligten til for så vidt angår 50% af salget at annoncere og fakturere priser i køberens valuta og afgrænsningen af den gruppe erhvervsdrivende, som priserne herefter kan meddeles til.

- 183 Begrundelsen for at annullere bestemmelserne, der indgår i den anden gruppe, følger logisk af, hvad der allerede er fastslået. Da det ikke er godtgjort, at prisannonceringssystemet ikke opfyldte markedets behov, eller at den gennemskuelighed, som det skabte, måtte betragtes som kunstig, er det klart, at de bestemmelser, der har til formål at ændre dette system, ikke tjener noget formål.
- 184 Bestemmelserne om, at sagsøgerne skal ophøre med en vis adfærd, som det er konstateret, at de har fulgt inden for KEA, og afstå fra at udveksle oplysninger inden for Fides og fra at indsætte klausuler om forbud mod eksport og videresalg i aftaler eller almindelige salgsbetingelser, er blot en præcisering af de fremtidige konsekvenser, adressaterne må udlede af beslutningens artikel 1, stk. 3, 4 og 5. Disse påbud står ved magt, for så vidt de angår konstateringer af overtrædelser, der ikke er erklæret ugyldige af Domstolen.
- 185 Følgelig bør tilsagnets bestemmelser annulleres, for så vidt der herved pålægges andre forpligtelser end dem, der følger af Kommissionens konstateringer om overtrædelser, der ikke er erklæret ugyldige af Domstolen.

VIII — Bøderne

- 186 Det følger af ovenstående, at alene de overtrædelser eller nogle af de overtrædelser, der er anført i artikel 1, stk. 3, 4 og 5 i beslutningens dispositive del, skal tages i

betragtning. Som tidligere anført, består disse overtrædelser for det første — for KEA-medlemmernes vedkommende — i samordning af de annoncerede priser og udveksling af oplysninger om de enkelte virksomheders priser inden for denne sammenslutning, for det andet — for Finncell's vedkommende — i udveksling af oplysninger om de enkelte virksomheders priser med andre producenter inden for Fides og for det tredje — for så vidt angår de canadiske sagsøgere St Anne, Westar, MacMillan og Canfor — i indsættelse af klausuler om forbud mod eksport og videresalg i aftaler eller almindelige salgsbetingelser.

A — *Overtrædelserne vedrørende KEA*

- 187 Det fremgår af beslutningens 146. betragtning, at der ikke er blevet pålagt de amerikanske producenter nogen bøde for deres deltagelse i KEA's aktiviteter. Da denne sag er den første, hvor Webb Pomerene Act anfægtes, har sagsøgte erkendt, at de pågældende producenter ikke vidste, at deres adfærd var i strid med EØF-traktaten.

B — *Overtrædelserne vedrørende Fides*

- 188 I medfør af beslutningens artikel 3 er sagsøgeren Finncell blevet pålagt en bøde på 100 000 ECU for at have udvekslet oplysninger om priser med andre producenter i Fides.
- 189 I denne forbindelse skal det erindres, at Finncell spillede en dominerende rolle i sammenslutningen, og at overtrædelserne varede fra 1973 til 1977. I betragtning af overtrædelsens grovhed og varighed bør den af Kommissionen pålagte bøde oprettholdes.

C — *Overtrædelserne vedrørende klausulerne om forbud mod eksport og videresalg*

- 190 Ved beslutningens artikel 3 er sagsøgerne Canfor, MacMillan, St Anne og Westar blevet pålagt bøder på henholdsvis 125 000, 150 000, 200 000 og 150 000 ECU.

- 191 Disse bøder blev pålagt for forbuddet mod eksport og videresalg og, for så vidt angår Canfor, MacMillan og Westar, tillige for overtrædelserne i form af deltagelse i den generelle samordning af de annoncerede priser og faktureringspriserne og i St Anne's tilfælde for overtrædelserne i form af deltagelse i den generelle samordning af de annoncerede priser og i Fides-møderne.
- 192 Da det for så vidt angår disse sagsøgere kun er overtrædelserne som følge af klausulerne om forbud mod eksport og videresalg, der er taget i betragtning, bør spørgsmålet om bødernes størrelse undersøges.
- 193 Klausulerne om forbud mod eksport og videresalg bringer klart den frie handel mellem medlemsstater direkte i fare og udgør således grove overtrædelser af traktaten.
- 194 Det bør imidlertid bemærkes, at de pågældende parter hurtigt bragte overtrædelserne til ophør. Den eneste af Westar's aftaler, der indeholdt den anfægtede klausul, udløb den 31. december 1978, dvs. længe før meddelelsen om klagepunkter, der er dateret den 4. september 1981. Sagsøgerne Canfor og St Anne fjernede de anfægtede klausuler fra deres aftaler eller almindelige salgsbetingelser straks efter modtagelsen af meddelelsen om klagepunkter. MacMillan har for sit vedkommende uimodsagt af Kommissionen fastholdt, at den fjernede klausulen fra alle sine aftaler ved udgangen af 1981.
- 195 Endvidere skal det påpeges, at samtlige sagsøgere til deres forsvar har anført, at indsættelsen af den anfægtede klausul i aftalerne eller de almindelige salgsbetingelser alene skyldtes uagtsomhed, hvilket Kommissionen ikke har bestridt.

- 196 Endelig skal det bemærkes, at hvad angår dette påtalte forhold har sagsøgerne Canfor og Westar påstået, at de er blevet forskelsbehandlet i forhold til producenten ITT Rayonier. Selv om denne producent ligeledes havde indsat klausuler om forbud mod eksport og videresalg i sine almindelige salgsbetingelser, har Kommissionen ikke pålagt virksomheden nogen bøde overhovedet. Westar, med hensyn til hvilken Kommissionen kun har fundet én kontrakt indeholdende den anfægtede klausul, har påstået, at der i dens tilfælde er tale om en særlig grov forskelsbehandling.
- 197 Dette argument kan ikke lægges til grund. Når en virksomhed har handlet i strid med traktatens artikel 85, stk. 1, kan den ikke undgå enhver sanktion med den begrundelse, at en anden erhvervsdrivende ikke er blevet pålagt nogen bøde, såfremt denne erhvervsdrivende overhovedet ikke er inddraget i sagen for Domstolen.
- 198 På baggrund af ovenstående betragtninger bør bøden til hver af de berørte parter fastsættes til 20 000 ECU.

Sagens omkostninger

- 199 Ved kendelse af 20. marts 1990 blev den sag, der var anlagt af Mead Corporation, som er medlem af KEA, slettet af Domstolens register, og afgørelsen om sagens omkostninger blev udsat.
- 200 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 5, første afsnit, pålægges det den part, som hæver sagen, at betale sagens omkostninger, såfremt den anden part har nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at Mead Corporation skal bære sine egne omkostninger, bør Mead Corporation dømmes til at betale disse.
- 201 I øvrigt bemærkes, at den tabende part i henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, skal betale sagens omkostninger, og at Domstolen, hvis der er flere tabende parter, træffer afgørelse om omkostningernes fordeling.

- 202 I den foreliggende sag må der med henblik på denne fordeling sondres mellem omkostningerne i forbindelse med de to sagkyndige erklæringer og de øvrige omkostninger.
- 203 Omkostningerne i forbindelse med de sagkyndige erklæringer bør betales af Kommissionen, da disse erklæringer vedrører de overtrædelser, Kommissionen har konstateret i beslutningens artikel 1, stk. 1 og 2, som Domstolen har kendt ugyldige.
- 204 Med hensyn til de øvrige omkostninger bør to tredjedele betales af Kommissionen, en niendedel af de sagsøgere, der er medlemmer af KEA, en niendedel af Finncell og en niendedel af de canadiske sagsøgere St Anne, Westar, MacMillan og Canfor.
- 205 Ved denne fordeling er der taget hensyn til, at Kommissionen ikke har fået medhold i sine anbringender om overtrædelsen vedrørende generel samordning af de annoncerede priser, overtrædelsen vedrørende generel samordning af faktureringspriserne, overtrædelsen vedrørende samordning af faktureringspriserne inden for KEA og overtrædelsen vedrørende udveksling af oplysninger inden for Fides for så vidt angår St Anne, mens de sagsøgere, der er KEA-medlemmer, ikke har fået medhold med hensyn til overtrædelsen vedrørende samordning af de annoncerede priser og udveksling af oplysninger inden for denne sammenslutning, Finncell har ikke fået medhold med hensyn til overtrædelsen vedrørende udveksling af oplysninger af de enkelte virksomheders priser inden for Fides, og ovennævnte canadiske sagsøgere har ikke fået medhold med hensyn til overtrædelsen vedrørende klausulerne om forbud mod eksport og videresalg.
- 206 Endelig skal Det Forenede Kongerige, der er indtrådt i flere af sagerne til støtte for Kommissionen, ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 4, bære sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

- 1) Artikel 1, stk. 1, i Kommissionens beslutning 85/202/EØF af 19. december 1984 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 annulleres.
- 2) Artikel 1, stk. 2, i den nævnte beslutning annulleres.
- 3) Artikel 1, stk. 3, i den nævnte beslutning annulleres, for så vidt det heri fastslås, at der har fundet en samordning sted vedrørende faktureringspriserne.
- 4) Artikel 1, stk. 4, i den nævnte beslutning annulleres, for så vidt det vedrører sagsøgeren St Anne.
- 5) Kommissionen frifindes for påstandene vedrørende den nævnte beslutnings artikel 1, stk. 5.
- 6) Bestemmelserne i tilsagnet i beslutningens bilag annulleres, for så vidt der herved pålægges andre forpligtelser end dem, der følger af de konstateringer vedrørende overtrædelser, som Kommissionen har foretaget, og som Domstolen ikke har kendt ugyldige.
- 7) De bøder, som er pålagt sagsøgerne, bortfalder, undtagen bøden til Finncell samt bøderne til Canfor, MacMillan, St Anne og Westar, hvilke sidste ned sættes til 20 000 ECU.
- 8) Mead Corporation bærer sine egne omkostninger.
- 9) Kommissionen afholder udgifterne til de to sagkyndige erklæringer, som er indhentet af Domstolen.

- 10) Sagens øvrige omkostninger betales af Kommissionen med to tredjedele, af de sagsøgere, som er medlemmer af KEA, med en niendedel, af Finncell med en niendedel samt af de canadiske sagsøgere St Anne, Westar, MacMillan og Canfor med en niendedel.
- 11) Det Forenede Kongerige, der er indtrådt i sagen som intervenient, bærer sine egne omkostninger.

Rodríguez Iglesias

Zuleeg

Joliet

Moitinho de Almeida

Grévisse

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 31. marts 1993.

J.-G. Giraud

Justitssekretær

G.C. Rodríguez Iglesias

Formand for Femte Afdeling