

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM  
(första avdelningen i utökad sammansättning)  
den 29 juni 1995 \*

I mål T-32/91,

Solvay SA, tidigare Solvay et Cie SA, bolag bildat enligt belgisk rätt, Bryssel, företrätt av Lucien Simont, advokat vid Cour de cassation de Belgique, samt vid den muntliga förhandlingen av Paul-Alain Foriers och Guy Block, båda advokater i Bryssel, med delgivningsadress i Luxemburg hos advokatbyrån Jacques Loesch, 11, rue Goethe,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av Berend Jan Drijber, vid rättstjänsten, i egenskap av ombud, biträdd av Nicole Coutrelis, advokat i Paris, med delgivningsadress i Luxemburg hos Georgios Kremlis, rättstjänsten, Centre Wagner, Kirchberg,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 91/299/EEG av den 19 december 1990 i ett förfarande avseende tillämpning av artikel 86 i EEG-fördraget (IV/33.133-C: Sodakarbonat — Solvay, EGT nr L 152, 1991, s. 21),

meddelar

\* Rättegångspråk: franska.

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN  
(första avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av J.L. Cruz Vilaça, ordförande samt D. P. M Barrington, A. Saggio, H. Kirschner och A. Kalogeropoulos, domare,

justitiesekreterare: H. Jung,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter muntligt förfarande den 6 och 7 december 1994,

följande

**Dom**

**Bakgrund och förfarande**

*Den ekonomiska bakgrunden*

1 Den produkt som behandlas i förfarandet, soda, används vid tillverkning av glas (kompakt soda) samt i den kemiska industrin och i metallindustrin (lätt soda). Det bör göras skillnad på naturlig soda (kompakt), vilken huvudsakligen produceras i USA och syntetisk soda (både kompakt och lätt), vilken framställs i Europa enligt en metod som uppfanns av sökanden för över 100 år sedan.

- 2 Vid tidpunkten för de omständigheter som berörs i målet fanns det sex producenter av syntetisk soda i gemenskapen, nämligen följande:
- sökanden, den främste producenten i gemenskapen och världen med en marknadsandel om nära 60 procent i gemenskapen (och nära 70 procent i gemenskapen utom Förenade konungariket och Irland);
  - Imperial Chemical Industries plc, den näst främste producenten i gemenskapen med en marknadsandel om över 90 procent i Förenade konungariket;
  - de ”små” producenterna Chemische Fabrik Kalk och Matthes & Weber (Tyskland), Akzo (Nederländerna) och Rhône-Poulenc (Frankrike) med ungefär 26 procent tillsammans.
- 3 Sökanden hade fabriker i Belgien, Frankrike, Tyskland, Italien, Spanien, Portugal och Österrike och försäljningsorganisationer i dessa länder samt i Schweiz, Nederländerna och Luxemburg. Solvay var dessutom den främste saltproducenten i gemenskapen och var följaktligen i en mycket fördelaktig situation vad gäller anskaffningen av den huvudsakliga råvaran för tillverkning av syntetisk soda.
- 4 Vid tidpunkten för de omständigheter som berörs i målet kännetecknades gemenskapsmarknaden av en uppdelning efter nationsgränserna vilket var en följd av att producenterna allmänt sett hade en tendens att koncentrera sin försäljning till de medlemsstater där de hade produktionskapacitet.

#### *Administrativt förfarande*

- 5 Efter det att kommissionen utan förvarning genomfört undersökningar hos de viktigaste sodaproducenterna år 1989 och kompletterat dessa med en begäran om upplysningar sände kommissionen den 13 mars 1990 en skrivelse innehållande

meddelande om anmärkningar i flera delar i vilket sökanden bland annat anklagades för en överträdelse av artikel 86 i EEG-fördraget.

- 6 Den 28 maj 1990 inkom sökanden med skriftligt yttrande över meddelandet om anmärkningar. I skrivelse av den 29 maj 1990 kallade kommissionen sökanden till förhör den 25 till 27 juni 1990. Sökanden avböjde kallelsen i skrivelse av den 14 juni 1990.
- 7 Det framgår av akten att, i det ovan redovisade förfarandet, fattade kommissionsledamöternas kollegium vid sitt 1 040: e möte, vilket hölls den 17 och 19 december 1990, beslut 91/299/EEG i ett förfarande avseende tillämpning av artikel 86 i EEG-fördraget (IV/33.133-C: sodakarbonat — Solvay, EGT nr L 152, 1991, s. 21, nedan kallat "beslutet"). I beslutet konstaterades i huvudsak att sökanden hade en dominerande ställning på sodamarknaden på den västeuropeiska kontinenten och att sökanden sedan omkring 1983 hade missbrukat denna ställning på ett sådant sätt som avses i artikel 86 i fördraget samt förpliktades sökanden följaktligen att betala böter med 20 miljoner ecu.
- 8 Sökanden underrättades om beslutet genom rekommenderad skrivelse daterat den 1 mars 1991. Det framgår av akten att punkt 63 i skälen inte finns med i den text som delgetts sökanden och att enligt numreringen i skälen följer punkt 64 omedelbart efter punkt 62.
- 9 Det är klarlagt (se nedan punkt 31) att beslutets text i den form det sänts till sökanden inte hade bestyrkts genom underskrifter av kommissionens ordförande och generalsekreterare, på det sätt som föreskrivs i artikel 12 första stycket i kommissionens arbetsordning 63/41/EEG av den 9 januari 1963 (EGT nr 17, 1963, s. 181), provisoriskt hållet i kraft genom artikel 1 i kommissionens beslut 67/426/EEG av den 6 juli 1967 (EGT nr 147, 1967, s. 1), senast ändrad genom kommissionens beslut 86/61/EEG, Euratom, EKSG av den 8 januari 1986 (EGT nr L 72, s. 34), och alltså i kraft (nedan kallat "arbetsordningen").

*Rättsligt förfarande*

10 Mot denna bakgrund har sökanden väckt den talan som registrerats av förstainstansrättens kansli den 2 maj 1991.

11 Det skriftliga förfarandet inför domstolen har genomförts på ett korrekt sätt. Efter att ha ingett sin replik den 23 december 1991 har sökanden den 10 april 1992 inkommit med ett ”komplettering till ansökan”, i vilken den framställt en ny grund för att det ifrågasatta beslutet skall förklaras vara en nullitet. Med hänvisning till två artiklar i *Wall Street Journal* av den 28 februari 1992 och i *Financial Times* av den 2 mars 1992, har sökanden bland annat hävdad att kommissionen offentligt angett att det var en praxis som följts i flera år att inte bestyrka akter som antagits av kommissionsledamöternas kollegium och att inget beslut hade bestyrkts på 25 år. Dessa förklaringar av kommissionen avsåg mål som pågick inför förstainstansrätten, i vilka flera käromål hade väckts mot ett beslut av kommissionen i vilket det fastställdes att en konkurrensbegränsning på området vinylpolyklorid och som gett upphov till förstainstansrättens dom av den 27 februari 1992, BASF m. fl. mot kommissionen (T-79/89, T-84/89, T-85/89, T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 och T-104/89, Rec. s. II-315, nedan kallad ”PVC-domen”).

12 I samma komplettering till ansökan anförde sökanden att kommissionens generalsekretariat i skrivelse av den 11 juni 1991 hade informerat den om att ”till följd av ett misstag förekommer punkt 63 i beslutet inte i den text som ... delgetts” samt bifogat denna punkts text vilken rör missbruk av dominerande ställning. Punkten lyder som följer:

(63) Den speciella rabatt för ”grupper” som getts företag i Saint-Gobaingruppen var också diskriminerande. Förvisso var Saint-Gobaingruppen som helhet den överlägset största kunden men inom ramen för avtalen med Solvay var inköpen uppdelade på nationsbasis. ”Grupprabatten” motsvarades inte av någon kostnadsfördel i samband med de levererade mängderna utan syftade (som

Solvay själv förklarar i sina egna handlingar) till att säkerställa gruppens trofasthet som kund. Detta får till följd att en filial till Saint-Gobain i en medlemsstat kan ges ett klart fördelaktigare pris än en konkurrent som köper en likvärdig eller större mängd av Solvays lokala fabrik.

- 13 Kommissionen inkom inom den frist som ordföranden för första avdelningen gett med stöd av artikel 48.2 i rättegångsreglerna med yttrande över kompletteringen till ansökan.
- 14 Sedan domstolen i dom av den 15 juni 1994, kommissionen mot BASF m. fl. (C-137/92 P, Rec. s. I-2555), hade avgjort det överklagande som ingetts mot förstainstansrättens PVC-dom beslutade förstainstansrätten (första avdelningen i utökad sammansättning) om processledande åtgärder, genom vilka kommissionen särskilt uppmanades att inkomma med texten för sitt beslut på de giltiga språken, såsom texten då bestyrkts med ordförandens och generalsekreterarens underskrifter och bifogats protokollet.
- 15 Kommissionen svarade att det för den framstod som lämpligt att inte pröva denna grund så länge förstainstansrätten inte beslutat om talan kunde prövas i fråga om grunden att beslutet inte bestyrkts.
- 16 Under dessa omständigheter förelade förstainstansrätten (första avdelningen i utökad sammansättning), med stöd av artikel 65 i rättegångsreglerna, genom beslut av den 25 oktober 1994, kommissionen att förete den nämnda texten.
- 17 Efter detta beslut ingav kommissionen den 11 november 1994, bland annat, den franska språkversionen av beslutet, vars omslag var försett med en odaterad bestyrkandefras underskriven av kommissionens ordförande och dess generalsekreterare. Det står klart att denna fras, vilken uttryckligen omfattar ”övervägande 63 återgi-

vet i bilaga”, inte anbringats förrän sex månader efter det att talan i målet väckts. Den beslutstext som täcks av frasen innehåller även i form av en bilaga den tidigare nämnda punkt 63, vilken enligt kommissionen ingick i det beslut som den 19 december 1990 hade antagits av kommissionsledamöternas kollegium.

- 18 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten att inleda det muntliga förfarandet. Parterna har hållit anföranden och svarat på förstainstansrättens frågor vid sammanträde den 6 och 7 december 1994. Vid sammanträdet slut förklarade ordföranden det muntliga förfarandet avslutat.

### Parternas yrkanden

- 19 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— i första hand ogiltigförklara det ifrågasatta beslutet,

— i andra hand bestämma bötesbeloppet till en symbolisk summa eller åtminstone sänka det väsentlig till ett rimligt belopp,

— under alla omständigheter förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

- 20 I tillägget till sin ansökan har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall förklara beslutet vara en nullitet eller åtminstone ogiltigt.

- 21 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan,

- avvisa talan i fråga om den grund som framförts i kompletteringen som otillåten eller, i vart fall, ogilla den,
- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

- 22 Efter det att domstolen avkunnat den ovan nämnda domen av den 15 juni 1994 har sökanden som svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten förklarat att dess yrkanden inte längre syftade till en förklaring av att beslutet var en nullitet, utan endast till en vanlig ogiltigförklaring av beslutet. Sökanden har även bett förstainstansrätten att endast pröva de framförda grunderna i fråga om talan om ogiltigförklaring.

### Yrkandena om ogiltigförklaring

- 23 Till stöd för sina yrkanden om ogiltigförklaring har sökanden framfört ett antal grunder som kan indelas i skilda två grupper. I fråga om den första gruppen av grunder, vilka rör frågan om det administrativa förfarandet har genomförts på ett riktigt sätt, har sökanden åberopat ett flertal överträdelser av väsentliga formföreskrifter. I kompletteringen till sin ansökan har sökanden hävdats att det beslut som delgetts sökanden, i strid med artikel 12 i kommissionens arbetsordning, varken skrivits under av kommissionens ordförande eller bestyrkts av denne och kommissionens generalsekreterare i rätt tid. Vidare skall någon sådan giltig delgivning som avses i artikel 191 i EEG-fördraget och i artikel 16 tredje stycket i arbetsordningen inte ha skett. Sökanden har dessutom hävdats att kommissionen har kränkt principen om att ändring inte får ske i efterhand i antagna rättsakter genom att ändra beslutet efter det datum då det formellt antagits och särskilt genom att lägga till punkt 63, vilken det enligt sökanden är osäkert om kommissionens ledamöter antagit i kollegium. I sin ansökan har sökanden anklagat kommissionen för att ha kränkt kollegialitetsprincipen. Sökanden har hävdats att kommissionen i strid med artikel 4 i arbetsordningen underlåtit att uppskjuta det ifrågasatta beslutet trots att



åtminstone en av dess ledamöter påkallat detta för att på ett meningsfullt sätt kunna sätta sig in i akten vilken först sent översänts till denne ledamot.

- 24 Under den andra gruppen av grunder har sökanden hävdad att kommissionen överträtt såväl artiklarna 85 och 190 i EEG-fördraget som administrativa regler angående bevisningen genom att felaktigt anse dels att sökanden innehade en dominerande ställning, dels att sökanden hade missbrukat denna ställning. Vidare har sökanden hävdad att det åläggande att underrätta kommissionen om formerna för varje nytt rabattsystem som sker i artikel 2 i beslutet är olagligt eftersom det saknar stöd i såväl fördraget som i någon annan författning. Slutligen har sökanden hävdad att det ålagda bötesstraffet varit oskäligt och att beloppet inte stått i proportion till den påstådda överträdelsen samt att beslutet om böterna dessutom inte varit riktigt motiverat.
- 25 Förstainstansrätten anser att den först bör pröva den grund som sökanden åberopat i kompletteringen till sin ansökan och som innebär att kommissionen bestyrkt och ändrat beslutet på ett felaktigt sätt.

*Angående den grund som avser oriktigt bestyrkande av den rättsakt som kommissionen antagit*

#### Parternas argument

- 26 I kompletteringen till sin replik har sökanden hävdad att artikel 12 i kommissionens arbetsordning överträts i målet på så sätt att beslutet inte försetts med den bestyrkandefras som krävs. I detta avseende har sökanden hänvisat till de två ovan nämnda artiklarna i pressen (se ovan punkt 10) vilka publicerats strax efter det att PVC-domen fallit. I den domen påpekar förstainstansrätten allvarliga formella felaktigheter i det däri prövade PVC-beslutet. Sökanden har vidare påpekat att en jämförelse mellan den version av beslutet som sökanden delgetts och den som

publicerats visar en väsentlig skillnad: medan den slutliga versionen av det beslut som delgetts sökanden lyder ”för kommissionen, Sir Leon Brittan, vice ordförande” innehåller det publicerade beslutet formuleringen ”av kommissionen ...”.

- 27 När det gäller punkt 63 i beslutet ifrågasätter sökanden beslutets verkliga innehåll och särskilt om denna punkt verkligen har antagits av kommissionsledamöternas kollegium den 19 december 1990. I svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten har sökanden dels understrukt omständigheten att punkt 63 inte överförts till sökanden förrän efter det att denne gett in ansökan, dels hävdad att om den punkten inte antagits på ett riktigt sätt den 19 december 1990 så kan kommissionens generalsekretariat i efterhand varken ändra eller komplettera skälen för det beslut som antagits den dagen. Sökanden anser med hänvisning till domstolens dom av den 23 februari 1988, Förenade konungariket mot rådet (131/86, Rec. s. 905, punkt 37) att varken generalsekreteraren eller någon annan tjänsteman vid kommissionen haft befogenhet att lägga till punkt 63.
- 28 Vid sammanträdet hävdade sökanden, med hänvisning till domstolens ovannämnda dom av den 15 juni 1994, att det bestyrkande som föreskrivs i kommissionens arbetsordning måste ske innan den ifrågasatta rättsakten delges. Sökanden har understrukt att det försenade bestyrkande som kommissionens ordförande och generalsekreterare utfärdad i detta fall har skett efter det att beslutet delgetts och till och med efter att talan i målet väckts och att det således inte bör kunna anses som något giltigt sätt att rätta till det ursprungliga felet i förfarandet, utan att förneka själva innebörden i begreppet väsentlig formföreskrift. Sökanden har tillagt att med beaktande av att det gått mer än ett år från det att beslutet antagits till det att bestyrkande skett är det uppenbart att varken ordföranden eller generalsekreteraren vid kommissionen mänskligt sett kunnat vara i stånd att kontrollera om det som de skulle bestyrka verkligen stämde överens med det som hade beslutats.
- 29 Kommissionen har för det första hävdad att denna grund har anförts för sent och att den därför skall avvisas. Vad gäller punkt 63 har kommissionen hävdad att den rättelse som generalsekreteraren skickat den 11 juni 1991 inte föranlett någon reaktion från sökanden. Kommissionen har hävdad att den endast fått en skrivelse från

sökandens advokat vari denne bekräftar mottagandet av rättelsen. Sökanden skall varken i skrivelsen från advokaten eller i sin replik ha hävdad att den försenade delgivningen av punkt 63 borde få några konsekvenser.

30 I svar på en skriftlig fråga som förstainstansrätten ställt har kommissionen preciserat att det, i detta fall, inte under förfarandet framkommit någon sådan rättslig eller faktisk omständighet som avses i artikel 48.2 i rättegångsreglerna. Dels kan, enligt kommissionen, PVC-domen inte i sig anses som ett nytt förhållande (se förstainstansrättens beslut av den 26 mars 1992, BASF mot kommissionen, T-4/89 Rév., Rec. s. II-1591, punkt 12). Dels är det enligt kommissionen tveksamt om det som kommissionens företrädare anfört i ett annat förfarande kan betraktas som ”nya fakta” i målet. Vidare kan, enligt kommissionen, en hänvisning till artiklar i pressen om ett annat mål, vilket inte rört sökanden, inte ge en part någon allmän rätt att åberopa nya omständigheter. Om så vore fallet skulle detta öppna dörren för allehanda former av spekulation. Slutligen kännetecknades beslutsförfarandet i PVC-målet delvis av särskilda tidsmässiga krav. Eftersom så inte varit fallet i förevarande mål finns det inte anledning att, i strid med den presumtion att beslutet är giltigt som gäller för nu aktuellt beslut, anta att det förfarande, i alla former, som följts i PVC-målet varit detsamma som följts i andra mål om tillämpning av artiklarna 85 och 86 i fördraget. Vad gäller de skillnader i texten som sökanden åberopat menar kommissionen att dessa hade kunnat upptäckas redan från förfarandets början.

31 I sakfrågan har kommissionen vid sammanträdet förklarat att det datum vid vilket beslutet bestyrkts genom underskrifter av kommissionens ordförande och generalsekreterare vid den tidpunkten inte längre kunde anges exakt. Enligt kommissionen står det emellertid klart att bestyrkandet skett under början av år 1992, och detta som en förebyggande åtgärd efter de problem angående bestyrkande som uppkommit inför förstainstansrätten i de mål som gett upphov till PVC-domen.

32 Kommissionen har likväl hävdats att ett beslut inte nödvändigtvis måste bestyrkas innan det delges sökanden. Bestyrkandet utgör nämligen, enligt kommissionen, inte någon integrerad del av förfarandet inför kollegiets antagande av själva beslutet och artikel 12 i arbetsordningen föreskriver inte någon frist i detta avseende. Följaktligen skulle ett bestyrkande som sker efter delgivning av beslutet vara rättsligt giltigt om det med tillräcklig säkerhet bekräftar att den beslutstext som antagits av kommissionens ledamöter i kollegium är identisk med den som delgetts det berörda företaget. Så förhåller det sig också i detta fall eftersom beslutet i själva verket antagits i oförändrat skick den 19 december 1990 med beaktande av kollegialitetsprincipen. Vidare har till skillnad från vad som var fallet i PVC-beslutet, de texter som antagits, delgetts och publicerats varit identiska och beslutet i detta fall inte varit belastat med något av de fel som PVC-beslutet påstås vara behäftat med.

33 Kommissionen har tillagt att bestyrkandet bara är ett sätt att garantera rättssäkerheten när det föreligger en tvist om överensstämelsen mellan den text som delgetts och den som antagits. I detta fall föreligger det emellertid inte någon sådan tvist. Följaktligen har den omständigheten att kommissionens ordförande och dess generalsekreterare inte hade skrivit under före delgivningen inte i sak påverkat sökandens ställning. Omständigheten att bestyrkandet skett efter delgivning av beslutet och till och med efter det att talan i målet väckts, är inte av väsentlig betydelse för sökanden genom att det inte i sig kan skapa tvivel om äktheten hos texten i fråga. Presumtionen att en administrativ rättsakt är giltig måste således gälla fullt ut.

\*

34 Kommissionen har understrukt att det under dessa omständigheter skulle vara ren formalism utan mening att vägra att anse de i efterhand tillkomna underskrifterna av kommissionens ordförande och dess generalsekreterare som giltigt bestyrkande, särskilt som det, enligt kommissionen, är allmänt erkänt att dylika formaliteter med nödvändighet närmast utgör en fiktion eftersom omfångsrika texter inte kan kontrolleras fullständigt. När en administrativ eller rättslig myndighet skriver under en handling kan man nämligen inte vänta sig att samtliga de personer som skriver under läst hela texten i denna handling.

## Förstainstansrättens bedömning

## — Frågan om talan är tillåten

- 35 För att bedöma om den nya grunden om oriktigt bestyrkande som åberopats först i kompletteringen till ansökan får prövas erinrar förstainstansrätten om att enligt artikel 48.2 i rättegångsreglerna är det förbjudet att åberopa nya grunder under rättegången, om det inte är fråga om grunder som avser rättsliga och faktiska omständigheter som uppkommit under rättegången. Beslutet huruvida grunden skall få åberopas skall fattas i det slutliga avgörandet.
- 36 Det skall tilläggas att grunden i fråga fördelar sig på två delar, varav den första avser oriktigt bestyrkande av det beslut som kommissionen fattat och den andra att beslutstexten ändrats efter det att talan väckts på så sätt att punkt 63 förts in i texten.
- 37 I fråga om den första delen av denna grund anser förstainstansrätten, för det första, att vad kommissionens företrädare anfört i fråga om att de rättsakter som kommissionen antagit i kollegium under flera år systematiskt skall ha saknat bestyrkande, utgör en sådan faktisk omständighet som sökanden kan åberopa till stöd för sin talan. Även om uppgifterna endast lämnats i PVC-målet rör de till sitt innehåll alla de förfaranden angående artiklarna 85 och 86 i fördraget som uppkommit fram till slutet av 1991, däri inbegripet förevarande tvist.
- 38 Förstainstansrätten anser vidare att även om avsaknaden av bestyrkande av det ifrågasatta beslutet var ett faktum redan innan talan i målet väckts har man inte kunnat förvänta sig av sökanden att denne skulle åberopa detta redan i sin den 2 maj 1991 inkomna ansökan. Av beslutstexten, vilken delgetts i form av en kopia vars

överensstämmelse bestyrkts av kommissionens generalsekreterare, framgick det nämligen inte ens vid en noggrann läsning att originalet av beslutet inte varit bestyrkt vid tidpunkten. Visserligen saknades punkt 63 i beslutets text. Sökanden kunde emellertid inte av detta sluta sig till att bestyrkande saknades.

39 Sökanden kunde inte heller innan den inkommit med sin ansökan veta att det bestyrkandeförfarande som föreskrivs i artikel 12 i kommissionens arbetsordning enligt vad kommissionen senare förklarar sedan länge hade "kommit ur bruk" (se domstolens ovannämnda dom av den 15 juni 1994, punkt 32). Att den formföreskriften kommit ur bruk hade nämligen då ännu inte kommit till den berörda allmänhetens kännedom. Följaktligen är avsaknaden av föregående bestyrkande av det beslut som delgetts sökanden en faktisk omständighet som sökanden fått kännedom om under målets behandling.

40 När det gäller frågan om den nya grund, som avser den faktiska omständighet som nämns i den den 10 april 1992 inkomna kompletteringen till ansökan, kan anses ha åberopats i rätt tid eller om den inte borde ha åberopats tidigare under förfarandet, konstaterar förstainstansrätten att artikel 48.2 i rättegångsreglerna varken föreskriver någon frist eller någon specifik form för åberopandet av nya grunder och särskilt att denna bestämmelse inte föreskriver att en sådan grund måste åberopas omedelbart eller inom en bestämd frist efter det att de faktiska eller rättsliga omständigheter som grunden avser framkommit vid äventyr att rätten att åberopa grunden annars förfaller. Förstainstansrätten anser emellertid att rätten att åberopa en grund i princip inte kan förfalla och därmed hindra den berörda partens möjlighet att framföra samtliga de omständigheter som är nödvändiga för att vinna bifall för sina anspråk, annat än om så uttryckligen och otvetydigt är stadgat. Således hade sökanden, så länge det muntliga förfarandet inte hade inletts, rätt att åberopa den nya grunden i kompletteringen till sin ansökan.

41 För övrigt är det av vikt att lägga märke till att även om den nämnda bestämmelsen måste tolkas så, att en ny grund endast är tillåten om den åberopas så snart som möjligt har sökanden i detta fall uppfyllt detta krav. Även om det är riktigt att kommissionen redan, vid sammanträdet den 10 december 1991 i de mål som gett upphov till PVC-domen, hade gett tillkänna att den omständigheten att de rättsakter som antagits av kommissionens kollegium inte bestyrkts var i enlighet med en fast praxis, skall det understrykas att varken sökanden eller dennes advokater var inblandade i de målen och att sökanden således inte kunde antas känna till innehållet i denna muntliga förklaring från kommissionen innan de båda ovannämnda artiklarna publicerades i månadsskiftet februari/mars 1992. När det i övrigt gäller den tid som gått från det att de båda artiklarna publicerats och det att kompletteringen till ansökan sänts in anser förstainstansrätten att den är rimlig, eftersom den var objektivt nödvändig för en noggrann förnyad undersökning, mot bakgrund av de nämnda artiklarnas innehåll, av texten i beslutet och av det förfarande som följts inför dettas antagande i syfte att upptäcka eventuella formfel.

42 Av det ovanstående följer att den första delen av grunden som avser felaktigt bestyrkande av beslutet får upptas till prövning.

43 Det skall tilläggas att förstainstansrätten i vilket fall som helst i sitt beslut av den 25 oktober 1994 har ålagt kommissionen att ge in bland annat texten i det då bestyrkta beslutet. Av skälen för beslutet framgår att förstainstansrätten har beaktat den ovannämnda domen av den 15 juni 1994 i vilken domstolen, med beaktande av kommissionens medgivande att de rättsakter som antagits av kollegiet av dess medlemmar sedan länge inte bestyrktes, har slagit fast att avsaknaden av bestyrkande av ett sådant beslut som det som berörs i förevarande tvist utgör en kränkning av väsentliga formföreskrifter (punkt 76). Förstainstansrätten har vidare beaktat den fasta rättspraxis som innebär att en kränkning av väsentliga formföreskrifter kan prövas ex officio av gemenskapens domstolar (domstolens domar av den 21 december 1954, Frankrike mot höga myndigheten, 1/54, Rec. s. 7, Italien mot höga myndigheten, 2/54, Rec. s. 73, av den 20 mars 1959, Nold mot höga myndigheten, 18/57, Rec. s. 89, och av den 7 maj 1991, Interhotel mot kommissionen, C-291/89, Rec. s. I-2257, punkt 14, och Oliveira mot kommissionen, C-304/89, Rec. s. I-2283, punkt 18).

- 44 Beträffande grundens andra del, vilken går ut på att beslutstexten ändrats i efterhand genom att en punkt 63 förts in, konstaterar förstainstansrätten att den enda omständighet som sökanden fått kännedom om innan talan väcktes var att punkt 62 omedelbart följdes av punkt 64 i beslutsskälerna, vilket sökanden skulle kunna tolka som ett rent misstag i numreringen och inte nödvändigtvis innebära att ett helt stycke saknas. Själva texten i punkt 63 har sökanden för övrigt fått kännedom om först efter det att han inkommit med sin ansökan.
- 45 Förstainstansrätten erinrar om att kommissionens generalsekretariat den 11 juni 1991 översänt texten i punkt 63 till sökanden. Vid denna tidpunkt har sökanden kunnat inse att den text som delgetts sökanden varit ofullständig. Som ovan slagits fast (se punkt 40) föreskrivs det inte i artikel 48.2 i rättegångsreglerna någon skyldighet för sökanden att åberopa denna nya omständighet redan i sin replik. Följaktligen får även den andra delen av grunden upptas till prövning.

— Målet i sak

- 46 Vad gäller den andra delen av grunden konstaterar förstainstansrätten att enligt vad kommissionen anfört i svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten, förekommer punkt 63 i texten för det förslag till beslut som kommissionens kollegium antagit (se bilaga 1 till kommissionens svar av den 17 maj 1993). Enligt kommissionen genomgick texten efter det att kollegiet antagit den vissa ändringar i fråga om radavstånd och typsnitt, vilket föranledde en ny ombrytning av handlingen. Kommissionen anser det troligt att punkten kommit bort vid denna ombrytning. Eftersom punkten godkänts av kommissionen och den således ingick i det beslut som kommissionen antagit var kommissionen enligt artikel 191.2 i fördraget skyldig att delge det företag som beslutet riktades till innehållet i punkten.



- 47 Denna förklaring bekräftas av den bestyrkandefras som beslutstexten i efterhand försetts med och enligt vilken ”övervägande 63 som återges i bilaga har antagits av kommissionen vid dess 1 040: e möte ...”. Även om detta bestyrkande inte utförts i enlighet med kommissionens arbetsordning (se nedan punkterna 50 till 53) anser förstainstansrätten att det måste godtas som bevisning för att kollegiet verkligen antagit punkt 63.
- 48 Förstainstansrätten konstaterar följaktligen att punkt 63, även om den antagits av kommissionen, inte delgetts sökanden innan denne inkommit med sin ansökan. Likväl kan den omständigheten att delgivningen varit behäftad med ett sådant fel inte ensam innebära att beslutet skall ogiltigförklaras. Den kan endast innebära att den punkt som sökanden inte delgetts inte kan åberopas. Den andra delen av grunden kan således inte godtas.
- 49 I fråga om den första delen av grunden erinrar förstainstansrätten om ordalydelsen av artikel 12 i kommissionens arbetsordning i den form som var i kraft vid tidpunkten för omständigheterna i målet:

”Rättsakter som antas av kommissionen ... skall på det eller de autentiska språken ... bestyrkas genom ordförandens och generalsekreterarens underskrifter.

Texterna till dessa rättsakter skall bifogas protokollet ... där ... anteckning om deras antagande gjorts.

Ordföranden delger vid behov de rättsakter som antagits av kommissionen.”

När det gäller de olika leden i detta förfarande anser förstainstansrätten att bestämmelsens själva sammanhang förutsätter en ordning enligt vilken rättsakterna först skall antas i enlighet med första stycket av kommissionens medlemmar i collegium och sedan bestyrkas innan de i enlighet med tredje stycket i förekommande fall delges dem som berörs och slutligen publiceras i officiella tidningen. Följaktligen måste bestyrkandet av en rättsakt med nödvändighet delges den till vilken rättsakten är riktad.

50 Denna ordning, vilken följer av en språklig och systematisk tolkning, bekräftas av syftet med bestämmelsen om bestyrkande. Som domstolen slagit fast i den ovan nämnda domen av den 15 juni 1994 är den bestämmelsen nämligen en följd av kommissionens skyldighet att vidta de åtgärder som krävs för att möjliggöra en säker identifiering av den fullständiga texten till de rättsakter som kollegiet antagit (punkt 73). Domstolen har i samma dom tillagt att bestyrkandet således har till syfte att trygga rättssäkerheten genom att på de giltiga språken lägga fast den text som antagits av kollegiet så att det kan kontrolleras att de texter som delgetts eller publicerats exakt överensstämmer med den text som antagits och därmed även med avsikten hos den som utfärdat texten (punkt 75). Domstolen har av detta dragit slutsatsen att bestyrkandet utgör en väsentlig formföreskrift i den mening som avses i artikel 173 i EEG-fördraget (punkt 76).

51 I förevarande fall skall det konstateras att det ifrågasatta beslutet har bestyrkts först efter det att det delgetts. Följaktligen har en väsentlig formföreskrift i den mening som avses i artikel 173 i fördraget åsidosatts.

52 Det skall preciseras att åsidosättandet utgörs av den enda omständigheten att den väsentliga formföreskriften inte respekterats. Frågan om föreskrifterna har åsidosatts är följaktligen inte beroende av frågan om de texter som antagits, delgetts och publicerats skiljer sig åt och, om så är fallet, av om skillnaderna är väsentliga eller inte. Att de skillnader i texten som sökanden påpekat — ”för kommissionen” respektive ”av kommissionen” — och den omständigheten att punkt 63 saknats måste anses vara obetydliga spelar därför inte någon roll.

- 53 Oberoende av de överväganden som gjorts ovan skall det erinras om att bestyrkandet i detta fall skett efter det att talan i målet väckts. Det är emellertid uteslutet att en institution genom enkel retroaktiv rättelse skulle kunna rätta till att en väsentlig formföreskrift åsidosatts i fråga om ett ifrågasatt beslut. Detta gör sig särskilt starkt gällande när det är fråga om ett beslut genom vilket det berörda företaget ålagts ett ekonomisk bestraffning. En rättelse som sker efter det att talan väckts skulle nämligen i efterhand förta hela meningen med den grund som avser frånvaro av bestyrkande före delgivningen. Förstainstansrätten anser att en sådan lösning skulle strida mot rättssäkerheten och mot de intressen som de enskilda som berörs av ett beslut om bestraffning har. Följaktligen konstaterar förstainstansrätten att det fel som följer av åsidosättandet av en väsentlig formföreskrift inte har rättats till genom det bestyrkande som skett ett år efter det att talan i målet väckts.
- 54 Av det ovanstående följer att talan skall bifallas i den del den stöds på grundens första del vilken avser felaktigt bestyrkande av den rättsakt som kommissionen antagit. Beslutet skall därför ogiltigförklaras i sin helhet utan att det finns anledning att ta ställning till de andra grunder som sökanden anfört till stöd för sina yrkanden om ogiltigförklaring.

## Rättegångskostnader

- 55 Enligt artikel 87.2 i förstainstansrättens rättegångsregler skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om så har yrkats. Eftersom kommissionen är tappande part i huvudsaken, skall den förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna i målet. Det saknas därvid skäl att beakta sökandens partiella återkallelse av sin talan att beslutet skulle förklaras vara en nullitet.

På dessa grunder beslutar

**FÖRSTAINSTANSRÄTTEN**  
(första avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

- 1) **Kommissionens beslut 91/299/EEG av den 19 december 1990 i ett förfarande för tillämpning av artikel 86 i EEG-fördraget (IV/33.133-C: Sodakarbonat — Solvay) ogiltigförklaras.**
  
- 2) **Kommissionen skall ersätta rättegångskostnaderna.**

Cruz Vilaça

Barrington

Saggio

Kirschner

Kalogeropoulos

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 29 juni 1995.

H. Jung

J.L. Cruz Vilaça

Justitiesekreterare

Ordförande