

KENDELSE AFSAGT AF DOMSTOLENS PRÆSIDENT
14. december 1999 *

I sag C-364/99 P(R),

DSR-Senator Lines GmbH, Bremen (Tyskland), ved advokaterne D. Waelbroek, Bruxelles, og U. Zinsmeister, Düsseldorf, samt solicitors J. Pheasant, N. Bromfield og M. Levitt, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokatfirmaet De Bandt, Van Hecke, Lagae & Loesch, 11, rue Goethe,

appellant,

angående appel af kendelse afsagt den 21. juli 1999 af præsidenten for De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans i sag T-191/98 R, DSR-Senator Lines mod Kommissionen (Sml. II, s. 2531), hvori der er nedlagt påstand om ophævelse af denne kendelse, samt

— principalt om udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutning 1999/243/EF af 16. september 1998 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 og 86 (sag IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) (EFT 1999 L 95, s. 1), for så vidt som appellanten i henhold til

* Processprog: engelsk.

beslutningens artikel 8 og 10 er blevet pålagt en bøde på 13 750 000 EUR, uden at appellanten er forpligtet til at stille en bankgaranti

- subsidiært om udsættelse af gennemførelsen af beslutningen under overholdelse af de vilkår, appellanten har foreslået Kommissionen ved skrivelse af 1. juni 1999

- mere subsidiært om, at sagen hjemvises til Retten til fornyet behandling

- samt om, at afgørelsen om sagens omkostninger udsættes,

de andre parter i appelsagen:

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved R. Lyal, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg hos C. Gómez de la Cruz, Kommissionen Juridiske Tjeneste, Wagnercentret, Kirchberg,

sagsøgt i første instans,

støttet af

Forbundsrepublikken Tyskland ved afdelingschef W.-D. Plessing og kontorchef C.-D. Quassowski, Forbundsøkonomiministeriet, som befuldmægtigede, Postfach 13 08, D-53117 Bonn,

intervenient i første instans,

har

PRÆSIDENTEN FOR
DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS DOMSTOL

efter at have hørt generaladvokaten, A. La Pergola,

afsagt følgende

Kendelse

- ¹ Ved appelskrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 1. oktober 1999 har DSR-Senator Lines GmbH i medfør af artikel 225 EF og artikel 50, stk. 2, i EF-statutten for Domstolen iværksat appel af den kendelse, som præsidenten for Retten i Første Instans afsagde den 21. juli 1999 i sagen DSR-Senator Lines mod Kommissionen (sag T-191/98 R, Sml. II, s. 2531, herefter »den anfægtede kendelse«), hvorved præsidenten ikke tog appellantens begæring til følge om udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutning 1999/243/EF af

16. september 1998 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 og 86 (sag IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) (EFT 1999 L 95, s. 1), for så vidt som appellanten i henhold til beslutningens artikel 8 og 10 var blevet pålagt en bøde på 13 750 000 EUR.

2 Appellanten har nedlagt påstand om ophævelse af den anfægtede kendelse og derudover følgende påstande:

— principalt om udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutning 1999/243/EF, for så vidt som appellanten i henhold til beslutningens artikel 8 og 10 er blevet pålagt en bøde på 13 750 000 EUR, uden at appellanten er forpligtet til at stille en bankgaranti

— subsidiært om udsættelse af gennemførelsen af beslutningen under overholdelse af de vilkår, appellanten har foreslået Kommissionen ved skrivelse af 1. juni 1999

— mere subsidiært om, at sagen hjemvises til Retten til fornyet behandling

— samt om, at afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.

- 3 Ved dokumenter indleveret til Justitskontoret den 25. og 26. oktober 1999 har Forbundsrepublikken Tyskland og Kommissionen indgivet deres skriftlige indlæg til Domstolen.

Faktiske omstændigheder og sagens behandling for Retten

- 4 Med hensyn til de faktiske omstændigheder har Retten i den anfægtede kendelse fastslået følgende:

»1 Det sagsøgende selskab er et af de femten rederier, der var parter i Trans-Atlantic Agreement (herefter 'TAA'), en linjekonference vedrørende linjefart over Atlanterhavet, nærmere bestemt mellem Nordeuropa og USA.

- 2 Den 19. oktober 1994 vedtog Kommissionen beslutning 94/980/EF om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 (sag IV/34.446 — Trans-Atlantic Agreement) (EFT L 376, s. 1), hvorved Kommissionen fastslog, at visse af TAA-aftalens bestemmelser, herunder bestemmelserne om visse landtransportydelse på Fællesskabets område, var i strid med EF-traktatens artikel 85, stk. 1 (nu artikel 81 EF), og afviste at bringe traktatens artikel 85, stk. 3, og artikel 5 i Rådets forordning (EØF) nr. 1017/68 af 19. juli 1968 om anvendelse af konkurrenceregler for transport ad jernbane, ad landeveje og ad sejlbare vandveje (EFT 1968 I, s. 295) i anvendelse på de nævnte

bestemmelser. I henhold til beslutning 94/980 af 19. oktober 1994 skulle adressaterne bl.a. afholde sig fra en prisfastsættelsespraksis, der kunne have samme eller tilsvarende formål eller virkning som bestemmelserne i TAA-aftalen.

- 3 Efter en række drøftelser med Kommissionen anmeldte parterne i TAA den 5. juli 1994 en ny aftale til Kommissionen. Aftalen skulle erstatte TAA og var betegnet Trans-Atlantic Conference Agreement (herefter 'TACA'). Den trådte i kraft den 24. oktober 1994. Efter en række ændringer blev fem nye versioner af TACA anmeldt til Kommissionen efter den 5. juli 1994.

- 4 Den 16. september 1998 vedtog Kommissionen beslutning 1999/243...

- 5 Det fastslås i artikel 1, 2 og 3 [i beslutning 1999/243], at parterne i TACA har overtrådt traktatens artikel 85, stk. 1, artikel 53, stk. 1, i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS) og artikel 2 i forordning nr. 1017/68 af 19. juli 1968, idet de havde indgået en aftale, hvorefter de havde udøvet en række konkurrencefordrejende aktiviteter.

- 6 Det fremgår af artikel 5 og 6 [i beslutning 1999/243], at sagsøgeren og de øvrige parter i TACA har overtrådt traktatens artikel 86 (nu artikel 82 EF) og EØS-aftalens artikel 54 ved at have ændret konkurrencestrukturen på markedet på en sådan måde, at det har styrket deres kollektive dominerende stilling, og ved at pålægge begrænsninger med hensyn til adgangen til at indgå servicekontrakter og disses indhold.

- 7 I henhold til artikel 8 [i beslutning 1999/243] blev sagsøgeren pålagt en bøde på 13 750 000 EUR for de i artikel 5 og 6 [i beslutning 1999/243]

konstaterede overtrædelser. Beslutningens artikel 10 bestemmer, at de i artikel 8 angivne bøder skulle betales senest tre måneder efter datoen for meddelelsen af beslutningen.

- 8 Ved skrivelse af 25. september 1998 meddelte Kommissionen sagsøgeren [beslutning 1999/243]. I skrivelsen præciserede Kommissionen, at såfremt sagsøgeren anlagde sag ved Retten, ville Kommissionen ikke skride til inddrivelse af bøden, så længe sagen verserede for Retten, dog under forudsætning af, at der blev beregnet renter af fordringen fra det tidspunkt, hvor betalingsfristen udløber, og at sagsøgeren senest på dette tidspunkt stillede en for Kommissionen acceptabel bankgaranti, som omfatter såvel hovedstolen som renterne.

- 9 Ved skrivelse af 16. december 1998 anmodede sagsøgeren om at blive fritaget for forpligtelsen til at stille en bankgaranti. Kommissionen afviste anmodningen ved skrivelse af 10. februar 1999, hvori den bl.a. anførte, at det måtte være muligt at stille den krævede garanti 'gennem virksomhedens samarbejdspartnere, bankforbindelser eller anpartshavere'. Kommissionen anførte endvidere, at den var villig til at acceptere:

'a) en bankgaranti af et års varighed (som automatisk forlænges, eller som skal betales, såfremt den tilbagekaldes) i henhold til vedlagte standard-bankgaranti

b) en betalingsordning, hvorefter selskabet kan betale i rater, dog på betingelse af, at der beregnes morarenter, og at der for hovedstolen er stillet en almindelig bankgaranti'.«

5 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 7. december 1998 nedlagde appellanten påstand om annullation af beslutning 1999/243.

6 Ved særskilt processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 1. marts 1999 fremsatte det appellerende selskab i medfør af artikel 242 EF en begæring om udsættelse af gennemførelsen af beslutning 1999/243, for så vidt som det i henhold til beslutningens artikel 8 og 10 var blevet pålagt en bøde på 13 750 000 EUR, indtil der var afsagt dom i hovedsagen, og uden at det var forpligtet til at stille den bankgaranti, Kommissionen havde forlangt i sin skrivelse af 25. september 1998 som betingelse for, at selskabet undgik, at bøden straks blev inddrevet.

Den anfægtede kendelse

7 Det fremgår af den anfægtede kendelse, at appellants begæring alene havde til formål at opnå fritagelse for forpligtelsen til at stille en bankgaranti som betingelse for, at den bøde, appellanten var blevet pålagt ved beslutning 1999/243, ikke straks søgtes inddrevet. Rettens præsident undersøgte herefter, om det appellerende selskab havde ført bevis for, at det ikke kunne stille den krævede garanti, uden at selskabets eksistens herved var truet, og at betingelsen om uopsættelighed derfor var opfyldt.

8 Som anført i den anfægtede kendelses præmis 61, 62 og 63 fandtes det appellerende selskab at have ført tilstrækkeligt bevis for, at det ikke selv kunne tilvejebringe den bankgaranti, Kommissionen havde krævet.

9 Som det fremgår af den appellerede kendelses præmis 64, bemærkede Rettens præsident imidlertid, at der ved vurderingen af, om det appellerende selskab kunne tilvejebringe den omtvistede garanti, skulle der tillige tages hensyn til den

koncern, som selskabet direkte eller indirekte indgik i, idet der herved dels skulle tages hensyn til den offentlige interesse, som knytter sig til gennemførelsen af Kommissionens beslutninger, dels til de fordele, som for selskabsdeltagerne kunne flyde af selskabets eventuelt konkurrencebegrænsende adfærd.

- 10 Det fremgår i den forbindelse af den anfægtede kendelses præmis 65-69, at appellanten ikke havde fremført omstændigheder, hvorved det måtte anses for godtgjort, at Hanjin, som appellanten er et 80%-ejet datterselskab af, og som beslutning 1999/243 også var rettet til, ikke kunne bistå appellanten med henblik på at stille den garanti, Kommissionen havde krævet.
- 11 Navnlig fandtes den omstændighed, at anpartshaverne i det appellerende selskab, herunder Hanjin, klart havde givet udtryk for, at de ikke ønskede at støtte det appellerende selskab, ikke at være et bevis på, at de var forhindret i at gøre det. Tværtimod havde Kommissionen ifølge kendelsen fremlagt oplysninger med henblik på at godtgøre, at Hanjin havde haft gode økonomiske resultater i 1998 og også forventede et overskud i regnskabsåret 1999, hvilket appellanten ikke reelt havde bestridt.
- 12 Da betingelsen om uopsættelighed således ikke fandtes at være opfyldt, blev begæringen om udsættelse af gennemførelsen ikke taget til følge, hvorved det fandtes ufornuddent at behandle de øvrige anbringender og argumenter, appellanten havde fremført til støtte herfor.

Parternes argumenter

- 13 Det appellerende selskab har indledningsvis anført, at det som følge af den anfægtede kendelse en tredje gang rettede henvendelse til sine anpartshavere med

anmodning om bistand til at stille den bankgaranti, Kommissionen havde forlangt, og at anpartshaverne afviste selskabets anmodning ved beslutning af 28. september 1999.

Det første anbringende

- 14 Med det første anbringende har appellanten anført, at Rettens præsident fandt, at appellanten ikke havde ført bevis for, at en af selskabets tre anpartshavere var »forhindret« i at bistå appellanten, og således har anlagt en fejlagtig fortolkning af betingelsen om uopsættelighed og heraf med urette udledt, at appellanten ikke havde godtgjort, at der var risiko for et alvorligt og uopretteligt tab. Opfyldelsen af den betingelse, Rettens præsident havde opstillet, afgang således ikke af appellants vilje.
- 15 Ifølge det appellerende selskab er det ikke afgørende, om anpartshaverne kan bistå selskabet, men derimod, om selskabet har gjort alt, hvad der med rimelighed kunne forventes fra dets side med henblik på at opnå deres bistand.
- 16 Det er imidlertid ikke bestridt, at appellanten ikke råder over nogen midler, hverken retlige eller moralske, til at kræve nogen form for bistand fra sine anpartshaveres side. Deres beslutning er rent kommerciel og afhænger af deres gode vilje.
- 17 Det i kendelsen anlagte ræsonnement bygger ifølge appellanten på den formodning, at en af anpartshaverne, nærmere bestemt Hanjin, kunne træde

til. Dette kan man imidlertid ikke forestille sig, såfremt de øvrige anpartshavere ikke bidrager på tilsvarende måde.

- 18 Appellanten har tilføjet, at der ikke er nogen holdepunkter for den i den anfægtede kendelses præmis 69 indeholdte bemærkning om, at »Hanjin's økonomiske situation findes umiddelbart at være tilstrækkelig sund til, at Hanjin må antages at være i stand til at yde sagsøgeren afgørende støtte«. Tværtimod fremgår det af den anfægtede kendelses præmis 41, at appellanten har fremlagt oplysninger for Retten, hvorved det må anses for godtgjort, at Hanjin har økonomiske problemer. Appellanten har i denne forbindelse også henvist til en rapport af 16. september 1999, der er vedlagt som bilag til appelskriftet. Denne rapport, der er udarbejdet af professor Tae-Woo Lee fra Koreas Søfartsuniversitet, belyser de økonomiske problemer, Hanjin står overfor.
- 19 Appellanten har endvidere anført, at de fem kendelser, der er nævnt i den anfægtede kendelses præmis 64, ikke er relevante med henblik på den foreliggende sag, eftersom der i de pågældende sager ikke var tale om situationer, hvor sagsøgerne, som det er tilfældet i den foreliggende sag, klart havde godtgjort, at de havde anmodet om bistand fra deres aktionærer, og at aktionærerne udtrykkeligt havde afvist at yde en sådan bistand. I øvrigt drejede de fleste af de nævnte sager sig om 100%-ejede datterselskaber, og der var ingen tvivl med hensyn til hovedaktionærens økonomiske situation. Appellanten har navnlig fremhævet, at de pågældende kendelser enten ikke indeholder nogen oplysninger om de faktiske omstændigheder, der var karakteristiske for de pågældende sager, eller også er de afsagt i sager, der udviser visse forskelle i forhold til appellants situation.
- 20 Appellanten har endvidere påpeget, at det praktisk taget er umuligt at bevise, at anpartshaverne er »forhindret« i at bistå appellanten, som herved berøves sin ret til en foreløbig domstolsbeskyttelse. Et sådant kriterium medfører da også

forskelsbehandling mellem på den ene side virksomheder, der tilhører en koncern, eller som har en eller flere store aktionærer, og på den anden side selvstændige virksomheder.

- 21 Appellanten har desuden anført, at det synspunkt, der er anlagt i den anfægtede kendelse, i præmis 64, med urette er begrundet med »de fordele, som for selskabsdeltagere kan flyde af selskabets konkurrencebegrænsende adfærd«. Synspunktet, som er ensbetydende med, at koncernen pålægges ansvaret for overtrædelsen, er i særlig grad ubegrundet i den foreliggende sag, idet Hanjin selv i henhold til beslutning 1999/243 er blevet pålagt en særskilt bøde på 20 630 000 EUR.
- 22 Det ræsonnement, der er anlagt i den anfægtede kendelse, og hvorved der opstilles en betingelse, der er umulig at opfylde, er en tilsidesættelse af grundlæggende rettigheder som f.eks. uskyldsformodningen, retten til domstolsprøvelse, retten til kontradiktion og retten til en retfærdig rettergang. Appellanten har i denne forbindelse gjort gældende, at de bøder, der pålægges i henhold til Fællesskabets konkurrenceregler, har karakter af strafsanktioner, hvilket må forudsætte en fuldstændig retslig prøvelse. Appellanten har herved henvist til retssystemerne i flere medlemsstater, hvorefter beslutninger, hvorved der pålægges strafsanktioner, bl.a. inden for konkurrenceretten, konsekvent ikke gennemføres, således at enhver form for uoprettelige følger undgås for den, der er idømt en sanktion, uden at hans sag formelt er blevet prøvet ved en uafhængig retsinstans.
- 23 Appellanten har ligeledes påpeget, at som følge af de kriterier, der er lagt til grund i den anfægtede kendelse, går den ud over sagsgenstanden i hovedsagen, idet udsættelsen i henhold til kendelsen gøres betinget af en adgang til økonomiske ressourcer, som ikke er sagsgenstand i hovedsagen, eftersom anpartshaverne ikke hæfter for betalingen af den bøde, appellanten er blevet pålagt.

- 24 Endelig er det ræsonnement, der er anvendt i den anfægtede kendelse, ifølge appellanten i strid med det grundlæggende princip, hvorefter virksomhederne frit kan vælge den retlige form for udøvelsen af deres aktiviteter.
- 25 Kommissionen har heroverfor anført, at det ræsonnement, der er anlagt i den anfægtede kendelse, er i overensstemmelse med såvel Domstolens som Rettens faste praksis, som appellanten i øvrigt ikke har bestridt over for Rettens præsident, hvilket kan rejse tvivl med hensyn til, om anbringendet kan påkendes under appellen.
- 26 Kommissionen har ligeledes afvist de sondringer, appellanten har forsøgt at foretage mellem sin egen situation og de situationer, der var baggrunden for de kendelser fra Domstolen og Retten, der er omtalt i den anfægtede kendelse. Navnlig er argumentet om, at anpartshavernes udtrykkelige afslag på at bistå den berørte virksomhed er tilstrækkeligt til, at muligheden for en sådan bistand ikke kan tages i betragtning af den instans, der behandler sagen om foreløbige forholdsregler, ubegrundet. Ifølge Kommissionen er det åbenbart, at i modsat fald ville alle anpartshavere konsekvent indtage en afvisende holdning.
- 27 Kommissionen har endvidere påpeget, at det synspunkt, appellanten fastholder, er ensbetydende med, at Kommissionen og dermed skatteborgerne yder en kredit uden sikkerhed, og at virksomhedens ejer drager fordel af det fremtidige overskud, der fremkommer i kraft af virksomhedens aktiviteter. Forholdet bør tværtimod være det, at indtil Domstolen eller Retten eventuelt har annulleret eller nedsat bøden, er det ejeren, der, såfremt han ønsker det, må træffe de nødvendige forholdsregler med henblik på at sikre, at datterselskabet fortsat kan fungere.
- 28 Kommissionen har endvidere anført, at i et tilfælde som det foreliggende ville den påståede alvorlige og uoprettelige skade — såfremt den opstod — ikke hidrøre fra den beslutning, der begæres udsat, men udelukkende bero på ejerens vilje, eftersom han kan undgå skaden, såfremt han ønsker det. Det er således kun,

såfremt ejeren selv er i økonomiske vanskeligheder, at det kan være begrundet, at der anordnes foreløbige forholdsregler.

29 Såfremt ejeren vælger at trække sin støtte til virksomheden tilbage, er der ifølge Kommissionen tale om ejerens eget valg, som er baseret på tvivl med hensyn til, om virksomheden er levedygtig. Bøden og forpligtelsen til at stille en bankgaranti kan derfor ikke antages at være den egentlige grund til, at virksomheden eventuelt opløses. Den umulighed, appellanten har henvist til, er således en følge af ejerens valg.

30 Når der i den anfægtede kendelse henvises til ejerens støtte til appellanten, går kendelsen ikke ud over genstanden for hovedsagen og rejser ikke tvivl med hensyn til det appellerende selskabs mulighed for frit at tilrettelægge sine aktiviteter, som det ønsker. Henvisningen til koncernens økonomiske situation medfører ikke en hæftelse fra ejerens side for så vidt angår bøden, men tjener udelukkende som grundlag for en vurdering af, om det er objektivt umuligt at stille en bankgaranti.

31 Ifølge Kommissionen er lighedsprincippet heller ikke tilsidesat, idet det ræsonnement, der er anlagt i den anfægtede kendelse, netop tager hensyn til den berørte virksomheds faktiske situation.

32 Endelig har Kommissionen anført, at appellanten ikke for Rettens præsident har fremført bevisligheder vedrørende Hanjin's økonomiske situation, bortset fra en artikel fra et tidsskrift, der blev fremlagt under retsmødet som svar på

omstændigheder, Kommissionen havde omtalt. De argumenter, der i appelleddet er fremført på det punkt, må derfor afvises. De er under alle omstændigheder ikke begrundede.

Det andet anbringende

- 33 Appellanten har anført, at den interesseafvejning, der skal foretages ved afgørelsen af en begæring om foreløbige forholdsregler, og vurderingen af, om der er tale om uopsættelighed, ikke skal foretages hver for sig, men under ét. Da der i den anfægtede kendelse ikke er foretaget nogen interesseafvejning, er kendelsen udtryk for en urigtig retsanvendelse og er utilstrækkeligt begrundet.
- 34 En sådan interesseafvejning er navnlig på sin plads i den foreliggende sag. Som følge af appellants vanskelige økonomiske forhold vil Kommissionen ikke opnå, at bøden faktisk bliver betalt, hvilket rejser tvivl med hensyn til begrundelsen i den anfægtede kendelses præmis 64, hvori der henvises til »varetagelsen af Fællesskabets økonomiske interesser«. I øvrigt vil det ikke påvirke de øvrige berørte parter interesser, såfremt begæringen om udsættelse tages til følge, idet der ikke er tale om nogen risiko for den offentlige sundhed eller for noget andet tilsvarende, generelt hensyn, hvorimod det vil være ødelæggende for alle de bestræbelser, appellanten har udfoldet, og have alvorlige følger, bl.a. for appellants ansatte, såfremt begæringen ikke tages til følge. Appellanten har herved henvist til artikel 127, stk. 2, EF, hvorefter »målsætningen om et højt beskæftigelsesniveau skal tages med i overvejelserne ved udformningen og gennemførelsen af Fællesskabets politikker og aktiviteter«. Ifølge appellanten vil det også have følger for bestående transportvirksomheder, for skibsejere og for hele det internationale marked for befragtning af containerskibe, såfremt det appellerende selskab går konkurs.
- 35 Heroverfor har Kommissionen påpeget, at Rettens præsident ikke var forpligtet til at foretage en afvejning af de involverede interesser, eftersom

han var nået frem til, at det ikke var umuligt for appellanten at stille den krævede bankgaranti.

Det tredje anbringende

36 Ifølge appellanten er det en fejl, at Rettens præsident ikke har taget stilling til de andre mulige foranstaltninger, der kunne tilgodese Kommissionens interesser og samtidig sikre appellantens rettigheder.

37 Det appellerende selskab har herved henvist til det forslag, det fremsatte over for Kommissionen ved skrivelse af 1. juni 1999, og som Rettens præsident ikke har taget stilling til i forbindelse med interesseafvejningen.

38 Kommissionen har heroverfor anført, at Rettens præsident ikke var forpligtet til at foretage en sådan vurdering, eftersom han var nået frem til, at det ikke var umuligt for appellanten at stille den krævede bankgaranti.

Det fjerde anbringende

39 Med det fjerde anbringende har appellanten gjort gældende, at den anfægtede kendelse er utilstrækkeligt begrundet, idet den ikke indeholder nogen bemærk-

ninger vedrørende de argumenter, det appellerende selskab havde fremført, og hvorefter der for appellanten var tale om retlig umulighed med hensyn til kravet om støtte fra anpartshaverne.

- 40 Heroverfor har Kommissionen påpeget, at eftersom appellants argumenter vedrørende anpartshaverens hæftelse fandtes at være irrelevante ved afgørelsen af, om Hanjin var i stand til at støtte selskabet, har Rettens præsident med rette kunnet undlade at tage stilling til dem og blot fremføre den korte bemærkning vedrørende de pågældende argumenter, der er anført i sidste punktum i den anfægtede kendelses præmis 64.

Forbundsrepublikken Tysklands bemærkninger

- 41 Forbundsrepublikken Tyskland har i sit skriftlige indlæg blot henvist til de indlæg, den indgav til Retten i forbindelse med sin intervention til støtte for sagsøgerens påstande, og som den på ny har fremlagt som bilag til sit indlæg.
- 42 Da parternes skriftlige indlæg indeholder alle de oplysninger, der er nødvendige for, at der kan træffes afgørelse vedrørende appellen, er det ufornuddent, at parterne afgiver mundtlige indlæg.

Domstolens bemærkninger

- 43 Indledningsvis bemærkes, at i henhold til artikel 225 EF og artikel 51 i EF-statutten for Domstolen er appellen begrænset til retsspørgsmål og skal støttes på,

at Retten savner kompetence, at der er begået rettergangsfejl, som krænker appellantens interesser, eller at Retten har tilsidesat fællesskabsretten.

- 44 Det er således alene Retten, der er kompetent til dels at fastlægge de faktiske omstændigheder i sagen, medmindre den indholdsmæssige urigtighed af dens konstateringer måtte følge af de akter, den har fået forelagt i sagen, dels at tage stilling til disse faktiske omstændigheder.
- 45 Endvidere bemærkes, at Domstolen under en appel principielt ikke har kompetence til at undersøge de beviser, Retten har lagt til grund ved fastlæggelsen eller vurderingen af faktum. Når de almindelige retsgrundsætninger vedrørende bevisbyrde såvel som de processuelle regler for fremlæggelse af bevis er blevet iagttaget, har alene Retten kompetence til at afgøre, hvilken bevisværdi der skal tillægges de oplysninger, den har fået forelagt (jf. kendelse af 25.6.1998, sag C-159/98 P(R), De Nederlandske Antiller mod Rådet, Sml. I, s. 4147, præmis 68).
- 46 På baggrund af disse bemærkninger vil Domstolen herefter tage stilling til de anbringender, der er fremført til støtte for appellen.

Det første anbringende

- 47 Med det første anbringende har det appellerende selskab bestridt, at Rettens præsident ved vurderingen af, om der var tale om uopsættelighed, har taget

stilling til, om dets majoritetsanpartshaver var afskåret fra at bistå selskabet med henblik på at stille bankgarantien, når majoritetsanpartshaveren udtrykkeligt havde afvist at yde selskabet en sådan bistand.

- 48 Hertil bemærkes med henblik på vurderingen af de anbringender, der er fremført til støtte for appellen, og hvorved appellanten har anfægtet den vurdering af spørgsmålet om uopsættelighed, som er foretaget i den anfægtede kendelse, at Rettens præsident har foretaget denne vurdering i den helt særlige sammenhæng, at der var tale om en anmodning om fritagelse for forpligtelsen til at stille en bankgaranti som betingelse for, at en bøde, som Kommissionen havde pålagt, ikke straks blev inddrevet. Som Rettens præsident har fastslået i den anfægtede kendelses præmis 31, kan en sådan anmodning kun imødekommes, såfremt der foreligger ganske særlige omstændigheder (jf. kendelse af 6.5.1982, sag 107/82 R, AEG mod Kommissionen, Sml. s. 1549, præmis 6, af 7.5.1982, sag 86/82 R, Hasselblad mod Kommissionen, Sml. s. 1555, præmis 3, af 15.3.1983, sag 234/82 R, Ferriere di Roè Volciano mod Kommissionen, Sml. s. 725, præmis 5 og 6, og af 24.9.1986, sag 213/86 R, Montedipe mod Kommissionen, Sml. s. 2623, præmis 22). Muligheden for at kræve sikkerhedsstillelse er således for så vidt angår sager om foreløbige forholdsregler udtrykkeligt hjemlet i Domstolens og Rettens procesreglement og er i overensstemmelse med Kommissionens velbegrundede, generelle fremgangsmåde (jf. kendelse af 11.11.1982, sag 263/82 R, Klöckner-Werke mod Kommissionen, Sml. s. 3995, præmis 5).
- 49 Endvidere bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis, at der ved vurderingen af, om en virksomhed kan stille en bankgaranti, skal tages hensyn til den koncern, som virksomheden indgår i (jf. kendelsen i sagen Hasselblad mod Kommissionen, præmis 4) og navnlig til de ressourcer, denne koncern som helhed råder over (jf. kendelse af 7.3.1995, sag C-12/95 P, Transacciones Marítimas m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 467, præmis 12).
- 50 Dette synspunkt bygger på, at den berørte virksomheds objektive interesser ikke er selvstændige i forhold til interesserne for de personer, fysiske eller juridiske, som kontrollerer virksomheden, og at spørgsmålet om, hvorvidt den påståede skade er alvorlig og uoprettelig, skal afgøres i relation til den koncern, de

pågældende personer udgør. Disse sammenfaldende interesser begrundes navnlig, at den berørte virksomheds interesse i at overleve ikke vurderes uafhængigt i forhold til den interesse, som de, der kontrollerer den, har i dens fortsatte beståen.

- 51 Det er de samme overvejelser, der begrundes, at skaden for en sammenslutning af virksomheder i en lignende situation vurderes under hensyntagen til medlemmernes økonomiske situation, når sammenslutningens objektive interesser ikke er selvstændige i forhold til interesserne for de virksomheder, der er medlemmer af den (jf. kendelse af 14.10.1996, sag C-268/96 P(R), SCK og FNK mod Kommissionen, Sml. I, s. 4971, præmis 35-38).
- 52 I modsætning til, hvad appellantens har gjort gældende, taler de hensyn, der begrundes, at koncernens forhold tages i betragtning ved vurderingen af omfanget og opretteligheden af den skade, der lides af det selskab, der har begæret de foreløbige forholdsregler, for, at det undersøges, om selskabets majoritetsandpartshaver ikke er afskåret fra at yde selskabet støtte.
- 53 Når interessen i, at den berørte virksomhed overlever, skal vurderes i forhold til de personer, der kontrollerer virksomheden, findes det kun rimeligt, at det er koncernens objektive økonomiske forhold, der udgør grundlaget for vurderingen af, om der er overhængende risiko for en alvorlig og uoprettelig skade.
- 54 Som Kommissionen med rette har gjort gældende, er den omstændighed, at den berørte virksomheds hovedandpartshaver ensidigt afslår at yde bistand, ikke tilstrækkelig til, at hele koncernens økonomiske situation ikke tages i betragtning. Omfanget af den påståede skade kan således ikke afhænge af en ensidig viljetilkendegivelse fra hovedandpartshaveren i den virksomhed, der har begæret udsættelsen.

- 55 Appellanten kan heller ikke med føje gøre gældende, at det ræsonnement, Rettens præsident har anlagt, udgør forskelsbehandling af virksomheder, der tilhører en koncern, eller som har en eller flere store anpartshavere. Vurderingen af, om den påståede skade er alvorlig og uoprettelig, skal foretages under hensyntagen til de særlige omstændigheder i hver enkelt sag og ikke generelt, dvs. på grundlag af abstrakte kategorier. Virksomheder, der tilhører en koncern, eller som har en eller flere store anpartshavere, er i en særlig situation, som derfor skal tages i betragtning i en sag om foreløbige forholdsregler.
- 56 For så vidt angår Hanjin's økonomiske situation er den en af de faktiske omstændigheder, der skal lægges uprøvet til grund i appelsagen.
- 57 Det ræsonnement, der er anlagt i den anfægtede kendelse, er ikke udtryk for en betingelse, der ikke kan opfyldes, men er blot baseret på den objektive økonomiske situation for den koncern, appellanten tilhører. Da det ikke fandtes godtgjort, at Hanjin, hvis interesser i den foreliggende sag er sammenfaldende med appellansens, ikke kunne komme appellanten til hjælp med henblik på at stille bankgarantien, har Rettens præsident med rette kunnet tage denne omstændighed i betragtning ved vurderingen af, om skaden var alvorlig og uoprettelig.
- 58 Da det appellerende selskabs bemærkning om, at det har været stillet over for en betingelse, der ikke kunne opfyldes, har vist sig at være fejlagtig, er de af appellanten i nærværende kendelses præmis 22 anførte argumenter om, at grundlæggende rettigheder er blevet tilsidesat, derfor også ubegrundede.
- 59 Appellanten kan heller ikke med føje hævde, at den anfægtede kendelse går ud over sagsgenstanden i hovedsagen eller udgør en tilsidesættelse af virksomhedernes ret til frit at vælge, hvorledes de vil opbygge deres aktiviteter, idet

henvisningen til koncernens økonomiske situation ikke medfører, at koncernen hæfter økonomisk for betalingen af bøden, men blot afspejler den objektive situation, appellanten befinder sig i.

60 Det første anbringende må herefter forkastes.

61 For så vidt angår det andet anbringende bemærkes blot, at når Rettens præsident ikke fandt det godt gjort, at der var opstået eller var overhængende fare for, at der ville opstå en alvorlig og uoprettelig skade, var Rettens præsident i modsætning til det af appellanten anførte ikke forpligtet til at foretage en afvejning af de forskellige involverede interesser.

62 De betingelser, der skal være opfyldt for, at udsættelsen af gennemførelsen kan anordnes, er kumulative, således at begæringen om udsættelse ikke kan tages til følge, når en af betingelserne ikke er opfyldt (jf. kendelsen i sagen SCK og FNK mod Kommissionen, præmis 30).

63 Det andet anbringende kan herefter ikke tiltrædes.

64 Det tredje anbringende må ligeledes forkastes. Som Kommissionen med rette har gjort gældende, var Rettens præsident ikke forpligtet til at tage stilling til de andre mulige foranstaltninger, det appellerende selskab havde foreslået, når det ikke

fandtes bevist, at selskabet ikke var i stand til at stille den bankgaranti, Kommissionen havde krævet.

65 Det fjerde og sidste anbringende, hvorved appellanten har anført, at den anfægtede kendelse ikke er tilstrækkeligt begrundet for så vidt angår den omstændighed, at det var retligt umuligt for appellanten at kræve støtte af sine anpartshavere, er heller ikke begrundet. Dette argument er irrelevant i relation til, at begæringen om udsættelse ikke blev taget til følge, idet Rettens præsident med rette kunne begrænse sin stillingtagen til, om det fandtes godtgjort, at Hanjin var afskåret fra at yde appellanten økonomisk støtte.

66 Appellen må herefter forkastes.

Sagens omkostninger

67 I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, som ifølge artikel 118 finder tilsvarende anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, såfremt der er nedlagt påstand herom. I henhold til samme bestemmelses stk. 4 bærer medlemsstater, der er indtrådt i en sag, deres egne

omkostninger. Da Kommissionen har nedlagt påstand om, at appellanten pålægges at betale sagens omkostninger, og da denne har tabt sagen, pålægges det appellanten at betale sagens omkostninger.

Af disse grunde

bestemmer

DOMSTOLENS PRÆSIDENT

- 1) **Appellen forkastes.**
- 2) **DSR-Senator Lines GmbH betaler sagens omkostninger.**
- 3) **Forbundsrepublikken Tyskland bærer sine egne omkostninger.**

Således bestemt i Luxembourg den 14. december 1999.

R. Grass

Justitssekretær

G.C. Rodríguez Iglesias

Præsident