FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (andra avdelningen)

den 12 december 2007 *

I mål T-112/05,

Akzo Nobel NV, Arnhem (Nederländerna),

Akzo Nobel Nederland BV, Arnhem,

Akzo Nobel Chemicals International BV, Amersfoort (Nederländerna),

Akzo Nobel Chemicals BV, Amersfoort,

Akzo Nobel Functional Chemicals BV, Amersfoort, inledningsvis företrätt av advokaterna C. Swaak och J. de Gou, därefter av advokaterna C. Swaak, M. van der Woude och M. Mollica,

sökande

* Rättegångsspråk: engelska.

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av A. Whelan och F. Amato, båda i egenskap av ombud,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2005/566/EG av den 9 december 2004 om ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet (Ärende C.37.533 – Kolinklorid) (sammanfattning i EUT L 190, 2005, s. 22),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (andra avdelningen)

sammansatt av tillförordnade ordföranden A.W H. Meij samt domarna N.J. Forwood och S. Papasavvas,

justitiesekreterare: handläggaren C. Kantza,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 13 februari 2007,

följande

Dom

Bakgrund och det angripna beslutet

1 I beslut 2005/566/EG av den 9 december 2004 om ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet (Ärende C.37.533 – Kolinklorid) (sammanfattning i EUT L 190, 2005, s. 22) (nedan kallat beslutet), konstaterade kommissionen att flera företag hade överträtt artikel 81.1 EG och artikel 53 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) genom att delta i ett system av avtal och samordnade förfaranden avseende prisfastställelse, marknadsuppdelning och samordnade åtgärder mot konkurrenterna i kolinkloridsektorn inom EES (artikel 1 i beslutet).

2 Kommissionen angav att den berörda produkten kolinklorid tillhör B-komplexgruppen av vattenlösliga vitaminer (vitamin B4). Kolinklorid används huvudsakligen som en traditionell tillsats inom djurfoderindustrin (för fjäderfän och grisar). Kolinklorid säljs antingen som en vattenbaserad lösning som innehåller 70 procent kolinklorid eller sprayas på en bärare såsom torrt spannmål eller silika med en halt på 50–60 procent. Den del av kolinkloriden som inte används som tillsats i djurfoder raffineras för att nå en högre renhetsgrad (farmaceutisk kvalitet). Förutom producenterna består marknaden för kolinklorid av bearbetare och återförsäljare. Bearbetarna köper produkten i vätskeform av producenterna och bearbetar den genom att tillsätta kolinklorid till en bärare. Det sker antingen för producentens räkning eller för egen räkning.

3 Det följer av punkt 3 i beslutet att kommissionen inledde en undersökning av den globala kolinkloridindustrin efter att i april 1999 ha erhållit en begäran om samarbete från den amerikanska producenten Bioproducts. Undersökningen omfattade perioden från år 1992 till och med slutet av år 1998. I punkt 45 i beslutet angav kommissionen att den kanadensiska producenten Chinook redan hade tagit kontakt med kommissionen den 25 november och den 3 och den 16 december 1998 angående den ifrågavarande kartellen, men att kommissionen inte inledde någon undersökning vid denna tidpunkt.

4 Vad gäller EES framgår det av punkt 64 i beslutet att den ifrågavarande kartellen fungerade på två olika nivåer, vilka dock hade ett nära samband, nämligen på global nivå och europeisk nivå. På global nivå deltog producenterna Bioproducts (Förenta staterna), Chinook (Kanada), Chinook Group Ltd (Kanada), DuCoa (Förenta staterna), BASF AG (Tyskland), UCB SA (Belgien) och sökandena, det vill säga fem bolag inom Akzo Nobelkoncernen (Nederländerna), direkt eller indirekt, i konkurrensbegränsande handlingar mellan juni 1992 och april 1994. Dessa handlingar hade i huvudsak till syfte att höja priserna på världsnivå, inbegripet inom EES, att kontrollera bearbetarna, inbegripet inom EES, för att säkerställa att dessa inte motverkade de högre priser som överenskommits, samt att dela upp världsmarknaderna genom att de nordamerikanska producenterna skulle dra sig tillbaka från den europeiska marknaden i utbyte mot att de europeiska producenterna drog sig tillbaka från den nordamerikanska marknaden. Kommissionen identifierade nio möten inom kartellen på världsnivå, vilka ägde rum från juni 1992 (i Mexico City, Mexiko) till och med april 1994 (i Johor Bahru, Malaysia). Det viktigaste mötet ägde rum i Ludwigshafen (Tyskland) i november 1992.

5 Enbart de europeiska producenterna (BASF, UCB och sökandena) deltog i möten för att genomföra den konkurrensbegränsande överenskommelsen på europeisk nivå, vilken var i kraft från mars 1994 till och med oktober 1998. Kommissionen har identifierat femton möten som rörde denna överenskommelse, vilka ägde rum från mars 1994 (i Schoten, Belgien) till och med oktober 1998 (i Bryssel, Belgien eller i Aachen, Tyskland). Enligt punkt 65 i beslutet syftade dessa möten till att fortsätta den överenskommelse som träffats på världsnivå. Mötena hade till syfte att

genomföra regelbundna prishöjningar inom hela EES tillsammans med en uppdelning av marknaderna och en uppdelning av enskilda kunder samt att kontrollera bearbetarna i Europa för att säkerställa en hög prisnivå.

6 Enligt kommissionens bedömning ingick samtliga överenskommelser på världsnivå och på europeisk nivå, såvitt avser EES, i ett globalt projekt att fastställa inriktningen på kartellmedlemmarnas agerande och begränsa deras enskilda kommersiella handlingsutrymme med avsikt att uppnå ett specifikt ekonomiskt konkurrensbegränsande syfte, nämligen att snedvrida den normala konkurrensen inom EES. Enligt kommissionen skall således, vad gäller EES, de överenskommelser som träffats på världsnivå och på europeisk nivå anses utgöra en enda sammansatt och fortgående överträdelse, i vilken de nordamerikanska producenterna deltog under viss tid och de europeiska producenterna under hela den ifrågavarande perioden.

7 Vad gäller de angivna mottagarna av beslutet fastställde kommissionen i punkt 166 i detsamma att sökandena, BASF, Bioproducts, Chinook, DuCoa och UCB skulle bära ansvaret för överträdelsen. Däremot riktades inte beslutet till det spanska bolaget Ertisa, som har 50 procent av den spanska marknaden, eftersom kommissionen i punkt 178 i beslutet ansåg att bevisningen sammantaget var för svag för att det bolaget skulle kunna hållas ansvarigt för de åberopade omständigheterna.

8 I artikel 3 i beslutet förpliktade kommissionen de företag som beslutet riktades till att omedelbart upphöra med de överträdelser som fastställts i artikel 1 i beslutet, i den mån de inte redan hade upphört med dessa, och att i fortsättningen inte upprepa de konstaterade handlingarna eller beteendena eller vidta någon annan åtgärd som har samma eller liknande föremål eller verkan.

9 Vad gäller påförandet av böter ansåg kommissionen att de nordamerikanska producenterna (Bioproducts, Chinook och DuCoa) hade upphört med sitt deltagande i överträdelsen senast den 20 april 1994 i samband med mötet i Johor Bahru (se ovan punkt 4). Av punkt 165 i beslutet framgår att kommissionen inte förfogade över några bevis som tydde på att de nordamerikanska producenterna skulle ha deltagit i samband med ytterligare möten eller kontakter som rört prisfastställelse för EES eller fastställelse av det ursprungliga åtagandet att inte exportera till Europa. Med hänsyn till att kommissionens första handling som rör denna överträdelse var daterad den 26 maj 1999, det vill säga mer än fem år efter det att de nordamerikanska producenterna inte längre deltog, avstod kommissionen från att påföra dessa producenter några böter i enlighet med artikel 1 i rådets förordning (EEG) nr 2988/74 av den 26 november 1974 om preskriptionstider i fråga om förfaranden och verkställande av påföljder enligt Europeiska ekonomiska gemenskapens transport- och konkurrensregler (EGT L 319, s. 1; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 48) och artikel 25 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 [EG] och 82 [EG] (EGT L 1, 2003, s. 1).

10 Eftersom de europeiska producenternas deltagande emellertid varade ända till och med den 30 september 1998, beslutade kommissionen att påföra dem böter på sammanlagt 66,34 miljoner euro.

11 Vad särskilt gäller Akzo Nobel-koncernen beslutade kommissionen att rikta beslutet solidariskt till Akzo Nobel NV, Akzo Nobel Functional Chemicals BV, Akzo Nobel Chemicals BV, Akzo Nobel Chemicals International BV och Akzo Nobel Nederland BV. De tre sistnämnda, eller de juridiska personer som föregick dessa, deltog direkt i överträdelsen. Akzo Nobel Functional Chemicals bildades som dotterbolag till Akzo Nobel Chemicals i juni 1999, när det sistnämnda bolaget blev holdingbolag. Kommissionen ansåg således att Akzo Nobel Functional Chemicals var den juridiska person som efterträdde holdingbolaget vad gäller den största delen av den verksamhet inom kolinkloridsektorn som tidigare utövats av moderbolaget, och beslutet borde av den anledningen riktas till det bolaget.

12 Akzo Nobel utgjorde en ekonomisk enhet tillsammans med de andra juridiska personer inom Akzo Nobelkoncernen som beslutet riktades till. Det var den ekonomiska enheten som hade ansvaret för produktionen av kolinklorid inom EES och som deltagit i kartellen. Det hade endast kunnat vara annorlunda om de operativa dotterbolagen till Akzo Nobel hade kunnat driva en självständig affärspolitik under den berörda perioden och faktiskt gjort så. Akzo Nobel är inte bara en investeringsstruktur, utan utgör ett allmänt huvudbolag för Akzo Nobelkoncernen. Detta huvudbolag koordinerar den huvudsakliga verksamheten vad gäller koncernens allmänna strategi, finansiella frågor, rättsliga frågor och personalfrågor. Tack vare dessa funktioner utövade Akzo Nobel faktiskt ett avgörande inflytande på dotterbolagens affärspolitik, vilka samtliga direkt eller indirekt utgjorde helägda dotterbolag. Kommissionen fann således att Akzo Nobels dotterbolag inte var kommersiellt självständiga, vilket ledde kommissionen till att rikta beslutet till Akzo Nobel trots att detta enskilda bolag inte hade deltagit i kartellen (punkt 172 i beslutet).

13 Det förhållandet att de operativa bolagen eller de kommersiella enheterna i Akzo Nobelkoncernen inte var självständiga styrks även av handlingar kallade ”styrdokument”, som Akzo Nobel ingett under det administrativa förfarandet. Det följer av dessa handlingar att koncernens målsättningar samt riktlinjer för de kommersiella enheternas strategier fastställs av Akzo Nobels styrelse. Dessa strategier kunde endast godkännas om de var i linje med koncernens strategiplan. Vidare fattade Akzo Nobels styrelse även beslut om portföljkonfigurationen inom ramen för strategiplanen, trots att den operationella planen för varje kommersiell enhet skulle överensstämma med riktlinjerna och ändamålen för koncernen såsom de fastställts av styrelsen. Vad slutligen gäller investeringar på över 2,5 miljoner euro behövde dessa på grund av deras finansiella inverkan ett godkännande av Akzo Nobels ”Board Committee”, ”Full Board of Management” eller ”Supervisory Board”. Styrelsen beslutade även om vinstdisposition och utdelning samt om tillsättningar, löner och uppsägningar (punkt 173 i beslutet).

14 Akzo Nobel Chemicals SpA, till vilket meddelandet om invändningar på grund av misstankar om deltagande i olaglig verksamhet på den spanska marknaden för kolinklorid riktades, var inte mottagare av beslutet, eftersom kommissionen fann att den samlade bevisningen inte var tillräcklig för att hålla bolaget ansvarigt (punkt 176 i beslutet).

15 Kommissionen fastställde bötesbeloppen med tillämpning av riktlinjerna för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 och artikel 65.5 i EKSG-fördraget (EGT C 9, 1998, s. 3) samt dess meddelande om befrielse från eller nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 207, 1996, s. 4).

16 För att fastställa utgångsbeloppet för böterna angav kommissionen att den avsåg att tillämpa en differentierad behandling av de berörda företagen för att beakta skillnaderna i deras faktiska ekonomiska förmåga att allvarligt skada konkurrensen. Med hänsyn till att överträdelsen inleddes på världsnivå och att nordamerikanska bolag deltog däri, genom att bland annat godta att dra sig tillbaka från den europeiska marknaden, ansåg kommissionen att det var lämpligt att grunda sig på världsmarknadsandelarna för de företag som deltog i överträdelsen för att fastställa deras respektive vikt (punkterna 200 och 201 i beslutet).

17 På grundval av världsmarknadsandelarna år 1997, klassificerade kommissionen sökandena i den tredje kategorin, med en marknadsandel på tolv procent. För att säkerställa en tillräckligt avskräckande verkan multiplicerade kommissionen – med hänsyn till Akzo Nobels omsättning år 2003 (13 miljarder euro) – utgångsbeloppet med faktorn 1,5.

18 Därefter ökade kommissionen utgångsbeloppet med tio procent för varje helt år som överträdelsen pågått och med fem procent för varje ytterligare period på mer än sex månader men mindre än ett år. Eftersom överträdelsen pågick åtminstone fem år och elva månader (från och med den 13 oktober 1992 till och med den 30 september 1998), ökade kommissionen utgångsbeloppet med 55 procent. Grundbeloppet för de böter som solidariskt påfördes sökandena fastställdes således till 29,99 miljoner euro.

19 Vad beträffar tillämpningen av meddelandet om befrielse från eller nedsättning av böter i kartellärenden på sökandena, framhöll kommissionen att sökandena frivilligt ingett en rapport av den 8 januari 2002 angående fem möten på europeisk nivå. Av punkt 233 i beslutet följer att det var på detta sätt som kommissionen kunde bevisa räckvidden av överträdelsen på europeisk nivå och hur länge den pågick. Dessutom bestred inte sökandena de faktiska omständigheter som kommissionen fastställt. Kommissionen ansåg således att sökandena kunde beviljas en nedsättning med 30 procent av det bötesbelopp som annars skulle ha påförts dem (punkterna 233–236 i beslutet).

20 Till följd av detta förfarande fastställdes de böter som påfördes sökandena till 20,99 miljoner euro.

Förfarandet och parternas yrkanden

21 Sökandena väckte förevarande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 2 mars 2005.

22 UCB och BASF, vilka också var mottagare av beslutet, väckte var för sig talan mot beslutet genom ansökningar som inkom till förstainstansrättens kansli den 25 februari 2005 (registrerat som mål T-111/05) respektive den 1 mars 2005 (registrerat som mål T-101/05).

23 Efter att ha hört parterna beslutade ordföranden på andra avdelningen den 7 september 2006 att förena målen T-101/05, T-111/05 och förevarande mål vad gäller det muntliga förfarandet och domen i enlighet med artikel 50 i förstainstansrättens rättegångsregler.

24 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten att inleda det muntliga förfarandet. Som en åtgärd för processledning ställdes en skriftlig fråga till parterna.

25 Efter att ha hört parterna vid förhandlingen beslutade förstainstansrätten genom domen i målen T-101/05 och T-111/05 att avskilja förevarande mål från målen T-101/05 och T-111/05 vad gäller domen, i enlighet med artikel 50 i rättegångsreglerna.

26 Sökandena har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara beslutet, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

27 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— avvisa talan eller ogilla talan såsom uppenbart ogrundad vad gäller Akzo Nobel Nederland, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Chemicals,

— ogilla talan i övrigt, och

— förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

28 Sökandena har åberopat tre grunder. I den första grunden görs gällande att det var felaktigt att ålägga Akzo Nobel ett solidariskt ansvar, i den andra grunden att artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 har åsidosatts eftersom bötesbeloppet överstiger tio procent av Akzo Nobel Functional Chemicals omsättning år 2003 och i den tredje grunden att motiveringsskyldigheten har åsidosatts vad gäller det förhållandet att Akzo Nobel ålagts solidariskt ansvar.

Huruvida talan kan upptas till sakprövning beträffande Akzo Nobel Nederland, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Chemicals

Parternas argument

29 Enligt kommissionen stöds talan, vilken skall ses som en talan i fem separata fall, inte på några grunder som kan motivera ett ogiltigförklarande av beslutet eller en

nedsättning av bötesbeloppet för Akzo Nobel Nederland, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Chemicals. Talan uppfyller således inte kraven i artikel 21 i domstolens stadga eller i artikel 44 i rättegångsreglerna såvitt avser dessa tre sökande. Under alla omständigheter bör talan ogillas beträffande dessa sökande såsom uppenbart ogrundad.

30 Sökandena anser att talan kan upptas till prövning vad gäller Akzo Nobel Nederland, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Chemicals. De har framhållit att talan uppfyller kraven i artikel 21 i domstolens stadga och artikel 44 i rättegångsreglerna och gjort gällande att möjligheten att få beslutet ogiltigförklarat medför ett berättigat intresse av att få saken prövad.

Förstainstansrättens bedömning

31 Det skall för det första framhållas att med hänsyn till att det rör sig om en och samma talan som skall prövas mot Akzo Nobel och Akzo Nobel Functional Chemicals, saknas det anledning att pröva kommissionens invändning om rättegångshinder (se, för ett liknande resonemang och analogt, domstolens dom av den 24 mars 1993 i mål C-313/90, CIRFS m.fl. mot kommissionen, REG 1993, s. I-1125, punkterna 30 och 31; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-83).

32 Det argument som kommissionen framfört vid förhandlingen, enligt vilket bedömningen i ovanstående punkt enbart är tillämplig för det fall ogiltigförklarandet av beslutet omfattar samtliga personer oberoende av om personerna i fråga har väckt talan eller inte, är inte tillräckligt för att det skall vara nödvändigt att pröva den ifrågavarande invändningen om rättegångshinder. Visserligen skall ogiltigförklarandet av ett beslut genom vilket flera enheter påförs böter i enlighet med artikel 81 EG inte omfatta sådana enheter som inte har väckt talan (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 14 september 1999 i mål C-310/97 P, kommissionen mot

AssiDomän Kraft Products m.fl., REG 1999, s. I-5363, punkt 63), eller sådana enheter vars talan inte kan upptas till sakprövning, men kommissionen har inte förklarat på vilket sätt ett eventuellt ogiltigförklarande av beslutet på de grunder som angetts ovan i punkt 30 skulle omfatta Akzo Nobel Nederland, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Chemicals. Det är för övrigt kommissionen själv som beträffande de grunder som åberopats i ansökan i dupliken gjorde gällande att ett eventuellt ogiltigförklarande enbart skulle omfatta ansvaret för huvudbolaget i koncernen eller det bötesbelopp som påförts Akzo Nobel Functional Chemicals. Även om det antas att talan som väckts av Akzo Nobel Nederland, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Chemicals inte kan prövas, skall förstainstansrätten ändå pröva talan i sin helhet. Mot denna bakgrund är det berättigat av processekonomiska skäl att inte pröva den invändning om rättegångshinder som kommissionen gjort gällande.

Prövning i sak

Den första grunden: Att Akzo Nobel felaktigt har ålagts ett solidariskt ansvar

Parternas argument

33 Sökandena anser att kommissionen har gjort en felaktig rättstillämpning genom att påföra Akzo Nobel, huvudbolaget i koncernen, vilket direkt eller indirekt kontrollerar dotterbolagen till 100 procent, böter solidariskt. Sökandena har beskrivit den organisatoriska och juridiska strukturen i Akzo Nobelkoncernen på följande sätt. Den organisatoriska strukturen består av en övergripande central enhet (Akzo Nobel NV), kommersiella enheter och kommersiella underenheter. Verksamheten i koncernen är organiserad på ett sådant sätt att en kommersiell enhet (eller underenhet) är ansvarig för en verksamhet som bedrivs i flera av Akzo Nobels dotterbolag (exempelvis omfattar underenheten för metylamin och kolinklorid verksamhet som

bedrivs i flera av Akzo Nobels dotterbolag). Den rättsliga strukturen består av Akzo Nobel som huvudbolag för koncernen samt för mer än tusen juridiska enheter som till hundra procent direkt eller indirekt kontrolleras av detta bolag. Dessa juridiska enheter skall anses vara innehavare av portföljer bestående av kommersiell verksamhet som styrs av de kommersiella enheterna (och underenheterna). I förevarande fall är Akzo Nobel Chemicals International, Akzo Nobel Chemicals och Akzo Nobel Functional Chemicals innehavare av bland annat den verksamhet som bedrivs av den kommersiella underenheten för metylamin och kolinklorid. Härav följer att den organisatoriska och den juridiska strukturen i Akzo Nobelkoncernen är parallella.

34 Koncernens organisation är således indelad i två nivåer, nämligen en övergripande central enhet som är ansvarig för strategifrågor (stora investeringar, finansiella frågor, rättsliga frågor och personalfrågor) och 20 kommersiella enheter i ett rakt underordnat led. Varje enhet består av en generaldirektör, en ledningsgrupp, en administrativ avdelning samt ansvariga för hela den operativa verksamheten. Eftersom ledningen för en kommersiell enhet följer de finansiella strategiska mål som fastställts och godkänts av Akzo Nobel, är denna ledning helt självständig och endast bunden av ”business principles” (de centrala värdena inom affärsvärlden, såsom företagsanda, personlig integritet, socialt ansvar etcetera) och de ”corporate directives” (riktlinjer för bolagen vad gäller rättsliga frågor och skattefrågor, personalfrågor, hälsa, säkerhet, miljö etcetera) som är tillämpliga för hela Akzo Nobelkoncernen. Varje enhet är indelad i underenheter som har egna ledningsorgan. I förevarande fall bedrevs den kommersiella verksamheten inom området kolinklorid av Akzo Nobel Chemicals, Akzo Nobel Functional Chemicals och Akzo Nobel Chemicals SpA.

35 Det är de kommersiella enheterna (och underenheterna) med ansvar för det aktuella området som i förhållande till Akzo Nobel på ett självständigt sätt bestämmer inriktningen, strategin och den kommersiella verksamheten. Detta betyder emellertid inte att dessa enheter (eller underenheter) har samma beslutsbefogenhet som dotterbolagen. Det är nämligen omöjligt att anse att varje kommersiell enhet eller underenhet bestämmer affärspolitiken för de olika dotterbolagen.

36 Enligt Akzo Nobels tolkning av rättspraxis skall ett moderbolag, för att kunna göras ansvarigt för dotterbolagens agerande, ha ett avgörande inflytande över dotterbolagets affärspolitik i strikt mening. Kommissionen skall således kunna bevisa för det första att moderbolaget har möjlighet att styra dotterbolaget i sådan mån att det förlorar sin självständighet när det gäller den kommersiella inriktningen och för det andra att moderbolaget faktiskt har utnyttjat denna möjlighet.

37 Sökandena har emellertid noterat att det följer av rättspraxis att ett helägt dotterbolag kan presumeras ha tillämpat de instruktioner som moderbolaget lämnat. För att kommissionen i ett sådant fall skall vara skyldig att endast hålla dotterbolaget ansvarigt, är det nödvändigt att detta bolag bestämmer en stor del av sin affärspolitik självt. När detta förhållande har fastställts ankommer det på nytt på kommissionen att bevisa att moderbolaget faktiskt har utövat ett avgörande inflytande i ett specifikt fall. Härav följer att en indelning i enheter, såsom i Akzo Nobelkoncernen, inte i sig är tillräckligt för att det skall anses överflödigt att bevisa moderbolagets faktiska deltagande. Vidare har Akzo Nobel gjort gällande att kommissionen, i sin beslutspraxis, och gemenskapsdomstolarna alltid stödjer den ifrågavarande presumtionen på faktiska omständigheter.

38 Akzo Nobels dotterbolag bestämmer till stor del sin affärspolitik själva, eftersom varje dotterbolag har ett beslutsorgan. Eftersom Akzo Nobel inte bedriver någon kommersiell verksamhet och inte producerar eller tillverkar någon produkt, har detta bolag inte en styrningsbefogenhet i förhållande till dotterbolagen som skulle kunna frånta dem all faktisk självständighet när det gäller inriktningen på deras agerande på marknaden. Akzo Nobel fastställer helt enkelt den allmänna makroekonomiska strategin för koncernen utan att kräva något inflytande i rent affärsmässiga beslut. Beslut angående försäljningspris och höjningar av priset fattas i princip inom varje dotterbolag av marknadsdirektörerna för den berörda produkten. Akzo Nobel behandlar således endast principiella strategifrågor (finansieringsfrågor, rättsliga frågor, hälsoregler och hälsopolicy, säkerhet, miljö etcetera), vilka inte omfattar frågor angående

affärspolitiken. Ansvaret för frågor rörande affärspolitiken ankommer på de kommersiella enheterna eller underenheterna, vilka omfattar alla operationella dotterbolag i koncernen.

39 Av den internationella interntidning som Akzo Nobel ger ut framgår att dotterbolagen har en mycket detaljerad struktur. Denna struktur skulle vara onödig om affärspolitiken beslutades av Akzo Nobels styrelse. Däremot finns det inte något moderbolag som skulle låta sina helägda dotterbolag agera helt utan kontroll. Akzo Nobel bestämmer således inriktningen och reglerna vad gäller hälsa, säkerhet, miljö, arbetsgivarprofil och kollektivavtal som dotterbolagen är skyldiga att följa. Denna typ av kontroll kan inte likställas med en kontroll av dotterbolagens affärspolitik i strikt mening.

40 Vidare har vart och ett av de dotterbolag som omfattas av detta förfarande en egen styrelse, eftersom affärspolitiken (prisfastställelse, distribution) beslutas inom de kommersiella enheterna eller underenheterna för de ifrågavarande produkterna. Omsättningen från kolinkloridsektorn bokförs i Akzo Nobel Chemicals, i Akzo Nobel Functional Chemicals och i Akzo Nobel Chemicals SpA.

41 Marknadsdirektören för kolinklorid har som sin huvudsakliga uppgift, vilket framgår av befattningsbeskrivningen, att upprätta förslag till försäljningsplan såvitt avser kvantitet, pris, produktutbud och marknadsföringsstrategi. Avsaknaden av skriftliga bevis till stöd för samtliga faktiska påståenden minskar inte värdet på den bevisning som Akzo Nobel har åberopat, bland annat med hänsyn till att bolaget åberopat flera bevis under det administrativa förfarandet.

42 På grundval av det föregående har presumtionen i fråga motbevisats. Sökandena anser att kommissionens ståndpunkt hade varit korrekt om Akzo Nobel hade lämnat instruktioner vad gäller prisfastställelse och uppdelning av marknaden för kolinklorid. Ett moderbolag med fler än tusen juridiska enheter kan dock rent praktiskt inte ge några instruktioner, även om det enbart rör ett av dotterbolagen, vad gäller prispolitik eller kommersiellt agerande. Kommissionen har varken visat att Akzo Nobel hade kännedom om överträdelsen eller att bolaget var direkt inblandat, eller att det lämnat instruktioner till sina dotterbolag att begå överträdelsen. De omständigheter på vilka kommissionen grundar beslutet att hålla Akzo Nobel solidariskt ansvarigt för överträdelsen avsåg inte dotterbolagens affärspolitik i strikt mening. Med hänsyn till att sökandena visat att underenheten för metylamin och kolinklorid åtminstone åtnjöt en stor affärsmässig självständighet, behövde kommissionen bevisa att Akzo Nobel utövade ett avgörande inflytande på affärspolitiken för övriga sökande eller för den kommersiella underenheten för metylamin och kolinklorid. Kommissionen har dock inte uppfyllt denna skyldighet, eftersom Akzo Nobel inte haft någon anledning att utöva ett sådant inflytande.

43 I detta sammanhang är det knappast relevant att undersöka vilken fysisk eller juridisk person som utser koncernens vice verkställande direktörer, direktörer och andra aktörer i underenheten för metylamin och kolinklorid och till vilken dessa personer skall rapportera. Den avgörande frågan är huruvida Akzo Nobel har utövat en avgörande kontroll över dotterbolagens eller de kommersiella underenheternas affärspolitik. Det kan även hävdas att beslutet borde ha riktats till underenheten för metylamin och kolinklorid.

44 Sökandena har påpekat att om alla juridiska enheter inom kolinkloridsektorn skulle anses utgöra en ekonomisk enhet, skulle det saknas anledning att inte rikta beslutet till Akzo Nobel Chemicals enbart på grund av att kommissionen inte förfogade över tillräcklig bevisning för att fastställa ansvar. Dessutom motsäger ett sådant uteslutande kommissionens påstående att Akzo Nobel var den enda länken mellan produktionen av kolinklorid i Italien och produktionen av kolinklorid i Nederländerna.

45 Sökandena har framhållit att Akzo Nobel aldrig framställt sig som kommissionens enda motpart under det administrativa förfarandet. Vidare har var och en av sökandena utfärdat en separat fullmakt till de advokater som företräder dem.

46 Mot bakgrund av föregående överväganden och med hänsyn till att de omständigheter som kommissionen grundat sig på, förutom innehavet av hela aktiekapitalet, saknar relevans eller är felaktiga, anser Akzo Nobel att presumtionen om ansvar för huvudbolaget i koncernen har motbevisats. Eftersom kommissionen inte har åberopat någon omständighet som visar att Akzo Nobel har utövat ett avgörande inflytande på dotterbolagens affärspolitik bör talan bifallas på förevarande grund.

47 Kommissionen har framhållit att det följer av rättspraxis att ett moderbolag kan presumeras ha utövat ett avgörande inflytande på ett dotterbolag när dotterbolagets agerande i huvudsak följer av instruktioner som moderbolaget lämnat till dotterbolaget, det vill säga när moderbolaget slår fast den huvudsakliga inriktningen för dotterbolagets strategi och kommersiella verksamhet. Enligt rättspraxis krävs det inte att moderbolaget ger dotterbolaget en instruktion att begå en överträdelse för att kommissionen skall kunna rikta ett beslut om påförande av böter till moderbolaget. Det är således tillräckligt att moderbolaget har utövat ett avgörande inflytande på dotterbolagens allmänna affärspolitik för att dess solidariska ansvar skall vara fastställt utan att kommissionen är skyldig att visa att moderbolaget hade kännedom om överträdelsen eller att det var direkt delaktigt i denna.

48 För att motbevisa denna presumtion måste det enligt rättspraxis visas att moderbolaget inte på ett avgörande sätt kunde påverka dotterbolagets affärspolitik eller att dotterbolaget faktiskt var självständigt. Det måste härvid genom tillräcklig bevisning visas att moderbolaget inte kunde utöva eller faktiskt inte utövade ett avgörande inflytande på den huvudsakliga inriktningen på dotterbolagets strategi och kommersiella verksamhet, trots att moderbolaget innehade hela aktiekapitalet. Det

är emellertid inte tillräckligt att visa att dotterbolaget till stor del utövade sin verksamhet självständigt och att det hade en egen styrelse. Sådan bevisning har under alla förhållanden inte åberopats i förevarande fall.

49 Sökandena saknar grund för sitt påstående att de har motbevisat presumtionen om Akzo Nobels ansvar genom de omständigheter som anförts i svaret på meddelandet om invändningar, och de kan inte ifrågasätta rättsenligheten av beslutet på grundval av handlingar som inte har ingetts under det administrativa förfarandet.

50 De omständigheter som sökandena har åberopat är under alla förhållanden inte tillräckliga för att motbevisa presumtionen om Akzo Nobels ansvar. Sökandena har nämligen inte angett vilka juridiska enheter som utnämner koncernens vice verkställande direktörer, cheferna för de kommersiella enheterna eller de personer eller enheter som dessa vice verkställande direktörer skall rapportera till. Kommissionen anser således att den rimligen kan anta att koncernens vice verkställande direktörer utnämns av Akzo Nobel och att de rapporterar till detta bolag.

51 Sökandena har i ansökan angett att dotterbolagens affärspolitik inte bestäms av dotterbolagen utan av de kommersiella enheterna och underenheterna, varvid ledningen för Akzo Nobel är ansvarig för koordinering och inriktning. Det förhållandet att sökandena har en styrelse innebär inte nödvändigtvis att de helt självständigt får fatta grundläggande kommersiella beslut angående produktion och saluförande av kolinklorid. Det förhållandet att de tillhör den kommersiella underenheten för metylamin och kolinklorid, som har ett eget ledningsorgan, tyder på motsatsen. Med hänsyn till sökandenas påstående att ledningen för varje kommersiell underenhet rapporterar till ledningen för en kommersiell enhet, presumerar kommissionen att ledningen för varje kommersiell enhet i sin tur skall rapportera till ledningen för Akzo Nobel. Det

är just denna skyldighet som motiverar att Akzo Nobelkoncernen anses utgöra en enda ekonomisk enhet. Även om det antas att marknadsdirektören för den kommersiella underenheten för kolinklorid självständigt fastställer priset på produkten, utgör det en bekräftelse på att dotterbolagen i koncernen inte är självständiga och det utesluter inte att Akzo Nobel har utövat ett avgörande inflytande.

52 Vidare anser kommissionen att sökandenas argument, att kommissionen borde ha riktat beslutet till den kommersiella underenheten för metylamin och kolinklorid, skall underkännas, eftersom denna underenhet inte utgör en juridisk enhet. De enda juridiska enheterna består av dotterbolag i den koncern som koordineras av Akzo Nobel. Dessa juridiska enheter kan inte undgå ansvar enbart på grund av att de är uppbyggda i enheter som inte är juridiska personer. Dessutom innebär det förhållandet att Akzo Nobel ensamt innehar samtliga aktier i dotterbolagen att detta bolag per definition har befogenhet att i allt väsentligt kontrollera inriktningen på deras agerande.

53 Vidare visar de handlingar som sökandena ingett enbart att de löpande kommersiella besluten angående kolinklorid fattas av medlemmar i ledningen för den kommersiella underenheten för metylamin och kolinklorid, utan att därvid ange vilka som utnämner och anställer dessa medlemmar. Sökandena har således inte motbevisat presumtionen om Akzo Nobels ansvar.

54 Under alla förhållanden kan Akzo Nobels ansvar motiveras på andra grunder än presumtionen som hänför sig till ett innehav av hundra procent av aktiekapitalet i dotterbolagen. Det har nämligen med stöd av styrdokumenten styrkts att varje projekt i en kommersiell enhet som kräver en investering måste godkännas av ledningskommittén, styrelsen respektive ”Supervisory Board” i Akzo Nobel beroende på storleken på den ifrågavarande investeringen. Den roll som Akzo Nobel spelar vid nomineringen av ledningspersoner i varje kommersiell enhet samt dess administra-

tiva uppgifter visar att bolaget fungerar som en enda ekonomisk enhet tillsammans med dessa kommersiella enheter. Det kommersiella oberoendet rör inte enbart beslut av mindre betydelse (som daglig försäljning) utan även viktigare beslut som nominering av ledningspersoner, fastställandet av kommersiella mål och val av investeringar. Det är Akzo Nobel som är den enhet som har till uppgift att besluta om dessa frågor.

55 Det förhållandet att Akzo Nobel, Akzo Nobel Nederland, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Chemicals inte bedriver någon kommersiell verksamhet stöder även slutsatsen att ingen av dessa juridiska enheter i sig kan anses utgöra en självständig ekonomisk aktör.

56 Akzo Nobel utgör för övrigt det enda ägarsambandet mellan verksamheten i kolinkloridsektorn i Italien och verksamheten i kolinkloridsektorn i Nederländerna. Detta konstaterande motsägs inte av det förhållandet att beslutet inte riktades till Akzo Nobel Chemicals SpA. Kommissionen förfogade nämligen inte över bevis som styrker att denna enhet hade deltagit i överträdelsen. Dessutom utgör denna enhet inte ett förvaltningsbolag som är ansvarigt för handlingar som begåtts av direkt involverade enheter. Under alla omständigheter är kommissionen inte skyldig att hålla samtliga de juridiska enheter ansvariga som tillsammans utgör ett företag. Det förhållandet att sökandena har ett gemensamt ombud är också en omständighet som stöder kommissionens bedömning.

Förstainstansrättens bedömning

— Inledande anmärkningar angående frågan huruvida moderbolaget kan hållas ansvarigt för dotterbolagets rättsstridiga agerande

57 Förstainstansrätten erinrar om att begreppet företag i den mening som avses i artikel 81 EG omfattar ekonomiska enheter som var och en består av en enhetlig

organisation med personal samt materiella och immateriella tillgångar, vilken på ett varaktigt sätt strävar efter att uppnå ett bestämt ekonomiskt mål, och som kan medverka till en överträdelse av det slag som avses i denna bestämmelse (se förstainstansrättens dom av den 20 mars 2002 i mål T-9/99, HFB m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. II-1487, punkt 54, och där angiven rättspraxis).

58 Det är således varken fråga om ett förhållande där moderbolaget anstiftar dotterbolaget till att begå en överträdelse eller, i ännu mindre grad, där moderbolaget varit delaktigt i överträdelsen, utan det är det faktum att moderbolaget och dotterbolaget utgör ett enda företag i den ovan angivna betydelsen som ger kommissionen behörighet att rikta ett beslut om påförande av böter till moderbolaget i en koncern. Det skall nämligen erinras om att det inom gemenskapens konkurrensrätt godtas att olika bolag som tillhör samma koncern utgör en ekonomisk enhet, och således utgör ett företag i den mening som avses i artiklarna 81 EG och 82 EG, om de berörda bolagen inte självständigt bestämmer sitt agerande på marknaden (förstainstansrättens dom av den 30 september 2003 i mål T-203/01, Michelin mot kommissionen, REG 2003, s. II-4071, punkt 290).

59 Förstainstansrätten påpekar även att det är nödvändigt för tillämpningen och verkställigheten av beslut som fattas av kommissionen inom konkurrensrätten att som mottagare av rättsakten identifiera en enhet som är en juridisk person (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 20 april 1999 i de förenade målen T-305/94–T-307/94, T-313/94–T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 och T-335/94, kallat PVC II, REG 1999, s. II-931, punkt 978).

60 I ett sådant fall där moderbolaget innehar 100 procent av aktiekapitalet i ett dotterbolag som har gjort sig skyldigt till en överträdelse, föreligger det en enkel presumtion om att nämnda moderbolag utövar ett avgörande inflytande på dotterbolagets agerande (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 25 oktober 1983 i mål 107/82, AEG mot kommissionen, REG 1983, s. 3151, punkt 50, svensk specialutgåva, volym 7, s. 287, och domen i det ovan i punkt 59 nämnda målet PVC II, punkterna 961 och 984) och att de utgör ett enda företag i den mening som avses i artikel 81 EG (förstainstansrättens dom av den 15 juni 2005 i de förenade målen T-71/03, T-74/03, T-87/03 och T-91/03, Tokai Carbon m.fl. mot kommissionen, ej publicerad i rättsfallssamlingen, punkt 59). Det ankommer således på det moderbolag som väckt talan vid gemenskapsdomstolen, mot ett beslut av kommissionen

att påföra moderbolaget böter för handlingar som dotterbolaget begått, att motbevisa denna presumtion genom att lägga fram bevisning för att dotterbolaget handlade självständigt (förstainstansrättens dom av den 27 september 2006 i mål T-314/01, Avebe mot kommissionen, REG 2006, s. II-3085, punkt 136; se även, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags mot kommissionen, nedan kallat Stora, REG 2000, s. I-9925, punkt 29).

61 Det skall framhållas att även om domstolen i punkterna 28 och 29 i domen i det ovan i punkt 60 nämnda målet Stora, förutom ett innehav av 100 procent av dotterbolagets aktiekapital, även nämnde andra omständigheter, såsom ett godtagande av det inflytande som moderbolaget utövade på dotterbolagets affärspolitik och att de båda bolagen delade ombud under det administrativa förfarandet, påpekade domstolen dessa omständigheter endast i syfte att redogöra för samtliga omständigheter som förstainstansrätten hade lagt till grund för sitt resonemang, som ledde domstolen till slutsatsen att förstainstansrätten inte enbart hade grundat sig på moderbolagets innehav av hela aktiekapitalet i dotterbolaget. Det förhållandet att domstolen fastställde förstainstansrättens bedömning i detta mål leder inte till någon förändring av den princip som uppställts i punkt 50 i domen i det ovan i punkt 60 nämnda målet AEG mot kommissionen.

62 Under dessa omständigheter är det tillräckligt att kommissionen visar att moderbolaget innehade hela aktiekapitalet i ett dotterbolag för att konstatera att moderbolaget utövar ett avgörande inflytande på dotterbolagets affärspolitik. Kommissionen kan då hålla moderbolaget solidariskt ansvarigt för betalning av de böter som påförs dotterbolaget, förutsatt att moderbolaget inte kan bevisa att dotterbolaget i allt väsentligt inte tillämpar moderbolagets riktlinjer och således agerar självständigt på marknaden.

63 Inom ramen för dessa inledande anmärkningar skall även det argument undersökas som har en central plats i sökandenas skrivelser och enligt vilket det presumerade inflytande som moderbolaget har på grund av sitt innehav av hela aktiekapitalet i dotterbolaget hänför sig till dotterbolagets affärspolitik i strikt mening (se ovan

punkt 36). Enligt sökandena omfattas exempelvis distributions- och prisstrategi av denna affärspolitik. Moderbolaget skulle enligt detta argument kunna motbevisa presumtionen genom att visa att det är dotterbolaget som styr dessa specifika delar av affärspolitiken utan att erhålla några riktlinjer i detta avseende.

64 Det skall härvid, i samband med analysen av om det föreligger en ekonomisk enhet mellan flera bolag i en koncern, påpekas att gemenskapsdomstolen har undersökt huruvida moderbolaget kan ha ett inflytande på prispolitiken (se, för ett liknande resonemang, domstolens domar av den 14 juli 1972 i mål 48/69, ICI mot kommissionen, REG 1972, s. 619, punkt 137, svensk specialutgåva, volym 2, s. 25, och i mål 52/69, Geigy mot kommissionen, REG 1972, s. 787, punkt 45), på produktions- och distributionsverksamheten (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 6 mars 1974 i de förenade målen 6/73 och 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano och Commercial Solvents mot kommissionen, REG 1974, s. 223, punkterna 37 och 39–41, svensk specialutgåva, volym 2, s. 229), på försäljningsmål, försäljningsmarginaler, försäljningskostnader, cash flow, lager och på marknadsföringen (förstainstansrättens dom av den 12 januari 1995 i mål T-102/92, Viho mot kommissionen, REG 1995, s. II-17, punkt 48). Av detta följer emellertid inte att det endast är dessa aspekter som omfattas av begreppet dotterbolagets affärspolitik när det gäller tillämpning av artiklarna 81 EG och 82 EG på moderbolaget.

65 Det framgår tvärtom av denna rättspraxis jämförd med övervägandena ovan i punkterna 57 och 58 att det ankommer på moderbolaget att vid förstainstansrätten åberopa samtliga omständigheter som rör det organisatoriska sambandet (i ekonomiskt och juridiskt hänseende) mellan dotterbolaget och moderbolaget som det anser är ägnade att visa att dotterbolaget och moderbolaget inte utgör en enda ekonomisk enhet. Härav följer även att förstainstansrätten vid sin bedömning skall beakta samtliga omständigheter som parterna har åberopat, vars karaktär och betydelse kan variera beroende på de särskilda förhållandena i det enskilda fallet.

66 Det är mot bakgrund av dessa överväganden som förstainstansrätten skall pröva huruvida Akzo Nobel och de dotterbolag som beslutet riktade sig till utgör en enda ekonomisk enhet.

— Huruvida Akzo Nobel och de dotterbolag som beslutet riktade sig till utgör en enda ekonomisk enhet

67 Det är ostridigt mellan parterna i förevarande fall att Akzo Nobel direkt eller indirekt innehar hundra procent av aktiekapitalet i de dotterbolag som beslutet riktade sig till. Det ankommer därför på Akzo Nobel att mot bakgrund av ovanstående överväganden visa att dessa dotterbolag på ett självständigt sätt bestämmer sin affärspolitik och att de inte tillsammans med moderbolaget utgör en enda ekonomisk enhet och således ett enda företag i den mening som avses i artikel 81 EG (se ovan punkt 57).

68 Det skall härvid påpekas att det i inledningen av de styrdokument som Akzo Nobel åberopade under det administrativa förfarandet (se ovan punkt 13), och som kortfattat analyserades i punkt 173 i beslutet, finns en beskrivning av behörighetsfördelningen i beslutsförfarandet inom Akzo Nobelkoncernen på fjorton områden.

69 Det handlar bland annat om strategi, verksamhetsplan, investeringar, förvärv och avyttringar, omstruktureringsplaner, allmän verksamhetspolitik, finansiering, revision och bokföring, personalfrågor, rättsliga frågor, riskförvaltning, teknik och miljö, informationsteknologi och ett område kallat diverse.

70 I inledningen av styrdokumenten anges följande:

”Detaljerade beslutsbefogenheter och instruktioner (eventuellt även för områden som inte anges i Akzo Nobels styrdokument) fastställs i separata riktlinjer och/eller

stadgar eller efter överenskommelse mellan direktören för varje kommersiell enhet eller underenhet och den ansvariga styrelsemedlemmen.

Vad gäller dotterbolag som inte ägs till hundra procent av Akzo Nobel, vare sig direkt eller indirekt, skall denna behörighetsfördelning tillämpas i sin helhet så långt som möjligt.”

[Detailed authorities and instructions (possibly also for items not mentioned in the Akzo Nobel Authority Schedules) are laid down in separate directives and/or charters or are agreed upon between the BU/SU manager and the responsible Board Member.

As to subsidiaries not wholly owned by Akzo Nobel, either directly or indirectly, this allocation of authorities shall be integrally enforced as much as possible.]

71 Vidare finns det anledning för förstainstansrätten att undersöka flera delar av styrdokumentet såsom strategi, investeringar, allmän verksamhetspolitik, revision och bokföring, personalfrågor och rättsliga frågor.

72 När det gäller strategi framgår det av styrdokumentet att varje kommersiell enhet eller underenhet förbereder och inger sin strategiplan till [*konfidentiellt*] [1] inom Akzo Nobel för yttrande, vilken därefter lämnar den vidare för granskning till [*konfidentiellt*] i enlighet med de riktlinjer som fastställts av Akzo Nobels styrelse, vilken inom ramen för [*konfidentiellt*] beslutar om större strategiåtgärder.

1 — Dolda konfidentiella uppgifter.

73 Utarbetandet av verksamhetsplanen för varje kommersiell enhet kräver ett yttrande från [*konfidentiellt*] inom Akzo Nobel, som i sin tur lämnar frågan vidare till Akzo Nobels administration för beslut i enlighet med riktlinjerna och koncernens mål.

74 När det gäller investeringar (inbegripet hyra, leasing, avyttring och förvärv av immateriella tillgångar) har varje kommersiell enhet eller underenhet behörighet att fatta beslut, men endast inom de gränser som i förväg överenskommits med [*konfidentiellt*] inom Akzo Nobel. Den sistnämnda beslutar om projekt till ett värde som understiger [*konfidentiellt*] euro, och behörighet åvilar sedan [*konfidentiellt*], [*konfidentiellt*] eller [*konfidentiellt*] beroende på om värdet ligger mellan 2,5 och 10 miljoner euro, mellan 10 och 20 miljoner euro respektive överstiger 20 miljoner euro.

75 Vad gäller den allmänna verksamhetspolitiken inger [*konfidentiellt*] inom Akzo Nobel ett förslag avseende en verksamhetssektor och det är [*konfidentiellt*] som beslutar inom ramen för [*konfidentiellt*].

76 På området revision och bokföring påpekar förstainstansrätten att varje kommersiell enhet eller underenhet rapporterar resultatet periodvis, medan [*konfidentiellt*] inom Akzo Nobel, [*konfidentiellt*] och [*konfidentiellt*] periodvis granskar resultatet på enhetsnivå, eller underenhetsnivå, och på koncernnivå.

77 När det gäller personalfrågor vid de kommersiella enheterna eller underenheterna, ankommer det på dessa att inge förslag på större organisatoriska förändringar till [*konfidentiellt*] inom Akzo Nobel för kontroll av att förslaget följer organisationsmodellerna, varvid det slutliga beslutet fattas av [*konfidentiellt*] inom Akzo Nobel. Förstainstansrätten preciserar härvid att för det fall förslaget inte överensstämmer med organisationsmodellerna, ankommer det på [*konfidentiellt*] inom Akzo Nobel att fatta det slutgiltiga beslutet.

78 När det gäller juridiska frågor påpekar förstainstansrätten att beträffande viktiga avtal angående know-how, patent, varumärken, samarbete angående forskning och strategiska sammanslutningar inger varje enhet eller underenhet sina förslag till [*konfidentiellt*] inom Akzo Nobel, vilken i sin tur avger ett yttrande till [*konfidentiellt*], [*konfidentiellt*] eller [*konfidentiellt*], beroende på värdet av transaktionen. Det ankommer sedan på de sistnämnda att fatta beslut. När det gäller viktiga avtal angående långsiktig försörjning fördelas behörigheten på ett liknande sätt beroende på avtalets längd och det finansiella åtagande som det innebär.

79 Det framgår härvid av styrdokumentet att Akzo Nobel (genom [*konfidentiellt*], [*konfidentiellt*], [*konfidentiellt*] eller [*konfidentiellt*]) ingriper i beslutsförfarandet vad gäller samtliga de berörda områdena (se ovan punkt 69).

80 När sökandena vid förhandlingen tillfrågades angående denna punkt hävdade de att styrdokumentet påvisade behörighetsfördelningen inom Akzo Nobelkoncernen men inte visade att denna behörighet faktiskt hade utövats såvitt avser den ifrågavarande överträdelsen. Förstainstansrätten konstaterar att detta sista påstående inte är relevant i detta skede av prövningen, vilket avser att fastställa huruvida Akzo Nobel haft ett inflytande på dotterbolagens affärspolitik och inte huruvida Akzo Nobel specifikt varit inblandat i dotterbolagens agerande avseende den ifrågavarande överträdelsen (se ovan punkt 58).

81 När det gäller det organisatoriska sambandet mellan de dotterbolag i Akzo Nobelkoncernen som beslutet riktades till och den kommersiella underenheten för metylamin och kolinklorid, är det tillräckligt att påpeka, såsom sökandena har framhållit (se ovan punkt 33), att Akzo Nobel Chemicals International, Akzo Nobel Chemicals och Akzo Nobel Functional Chemicals är ”innehavare” av, bland annat, den verksamhet som bedrivs av nämnda underenhet. Med hänsyn till att beslutet endast kunde riktas till enheter som utgör juridiska personer (se ovan punkt 59), vilka för

övrigt var direkt delaktiga i överträdelsen eller utgör juridiska personer som efterträtt enheter som deltagit i överträdelsen (se ovan punkt 11), kan sökandena inte med framgång göra gällande att kommissionen borde ha hållit isär det sätt som affärspolitiken fastställs för koncernens kommersiella enheter eller underenheter och det sätt som affärspolitiken fastställs för Akzo Nobels dotterbolag. Under alla omständigheter har sökandena i punkterna 16, 17 och 54 i sin replikinlaga angett att den avgörande frågan är huruvida de hade kunnat motbevisa presumtionen att Akzo Nobel har utövat ett avgörande inflytande antingen på den berörda kommersiella underenheten eller på de dotterbolag som beslutet riktades till.

82 Mot denna bakgrund konstaterar förstainstansrätten, liksom kommissionen i punkt 173 i beslutet, att behörig personal och i synnerhet Akzo Nobels administration i väsentlig mån ingriper på flera väsentliga punkter i de ifrågavarande dotterbolagens strategi genom att förbehålla sig rätten att fatta det slutliga beslutet inom ett antal områden och bestämma deras agerande på marknaden.

83 Argumentet att beslut angående försäljningspris och prishöjningar i princip fattas av marknadsdirektörerna för de berörda produkterna inom ramen för deras respektive dotterbolag, bland annat marknadsdirektören för kolinklorid (se ovan punkterna 38 och 41), påverkar inte denna slutsats. Samma sak gäller argumenten angående uppbyggnaden av Akzo Nobels koncernstruktur i två nivåer, vilken enligt sökandena har till syfte att undandra affärspolitiken i strikt mening från Akzo Nobels kontroll (se ovan punkt 38). Såsom förstainstansrätten har påpekat ovan i punkt 58 är det inte nödvändigt att bevisa att moderbolaget har haft ett inflytande på dotterbolagets politik inom de specifika områden som är föremål för överträdelsen (i förevarande fall distribution och pris) för att moderbolaget skall kunna göras ansvarigt för dotterbolagets rättsstridiga handlande. Genom det organisatoriska samband (i ekonomiskt och juridiskt hänseende) som föreligger mellan moderbolaget och dotterbolaget kan det däremot fastställas att moderbolaget har ett inflytande över dotterbolagets strategi, och detta samband motiverar således att de båda betraktas som en enda ekonomisk enhet.

84 Argumentet som grundas på förekomsten av en styrelse i varje dotterbolag (se ovan punkt 40) är inte övertygande. Varje aktiebolag har nämligen en styrelse som utses av aktieägarna, i förevarande fall Akzo Nobel. Sökandena har vidare i punkt 45 i sin replikinlaga i detta hänseende angett att koncernens vice verkställande direktörer (som styr de kommersiella enheterna) utses av de verkställande direktörerna för koncernens divisioner för kemiska produkter, efter godkännande av den behöriga medlemmen av Akzo Nobels styrelse. Dessa vice verkställande direktörer rapporterar till den verkställande direktören för Akzo Nobel Chemicals som i sin tur rapporterar till den behöriga medlemmen av Akzo Nobels styrelse. Vidare anges i den internationella interntidning som ges ut av Akzo Nobel (se ovan punkt 39) att en vice verkställande direktör inom koncernen som leder en kommersiell enhet säkerställer kontrollen av beslutsgången inom denna enhet.

85 Även om det antas att sökandenas resonemang angående bevisbördan, som angetts ovan i punkt 37, är korrekt, har sökandena emellertid inte lyckats motbevisa presumtionen att Akzo Nobel, som innehar hundra procent av aktiekapitalet i de dotterbolag som beslutet riktades till, utövade ett avgörande inflytande på dessa dotterbolags affärspolitik. Förstainstansrätten konstaterar således att Akzo Nobel tillsammans med dessa dotterbolag utgör ett företag i den mening som avses i artikel 81 EG, utan att det är nödvändigt att kontrollera huruvida Akzo Nobel har utövat ett inflytande på det aktuella beteendet. Talan kan således inte vinna bifall på den första grunden.

Den andra grunden: Åsidosättande av artikel 23.2 i förordning nr 1/2003

Parternas argument

86 Sökandena har gjort gällande att kommissionen genom att påföra böterna solidariskt med Akzo Nobel Functional Chemicals åsidosatte den gräns på tio procent av

omsättningen som föreskrivs i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003. Eftersom Akzo Nobel Functional Chemicals omsättning år 2003 uppgick till 124,5 miljoner euro, översteg böterna (20,99 miljoner euro) denna gräns.

87 Med hänsyn till att det var felaktigt att hålla Akzo Nobel ansvarigt, förelåg inte en ekonomisk identitet som kunde motivera en gräns som utgår från tio procent av den konsoliderade omsättningen. Enligt beslutet hade Akzo Nobel Chemicals, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Nederland för övrigt deltagit direkt i överträdelsen utan att kommissionen hade fastställt att något av dessa företag utövade ett avgörande inflytande på något av de andra.

88 Kommissionen har gjort gällande att den beräknade tioprocentsgränsen utifrån Akzo Nobels konsoliderade omsättning. Begreppet företag har nämligen samma betydelse i förordning nr 1/2003 som i artiklarna 81 EG och 82 EG. Akzo Nobel hölls ansvarigt på grundval av att bolaget tillsammans med de dotterbolag som beslutet riktades till utgjorde ett företag i den mening som avses i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003. Kommissionen har således inte gjort något fel vad gäller beräkningen av denna gräns.

89 Även om det antas att kommissionen felaktigt skulle ha hållit Akzo Nobel solidariskt ansvarigt, har sökandena för det första emellertid inte åberopat ett sådant fel till stöd för den andra grunden. Att på detta sätt för första gången åberopa denna grund i repliken utgör i själva verket en ny grund, vilken i enlighet med artikel 48.2 i rättegångsreglerna inte kan upptas till prövning. För det andra har sökandena inte yrkat att bötesbeloppet skall nedsättas inom ramen för förstainstansrättens fulla prövningsrätt för det fall rätten skulle anse att kommissionen inte borde ha riktat beslutet till Akzo Nobel. För det tredje har sökandena inte påstått att Akzo Nobels dotterbolag inte utgjorde ett enda företag i den mening som avses i förordning nr 1/2003.

Förstainstansrättens bedömning

90 Förstainstansrätten framhåller att den omständigheten att flera bolag hålls solidariskt ansvariga för böterna på grund av att de utgör ett företag i den mening som avses i artikel 81 EG innebär inte – vad beträffar tillämpningen av den i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 föreskrivna gränsen om tio procent av omsättningen – att bötesbeloppet för de medansvariga bolagen skall begränsas till tio procent av omsättningen för vart och ett av bolagen under det senaste verksamhetsåret. Gränsen på tio procent i den mening som avses i denna bestämmelse skall nämligen beräknas utifrån den sammanlagda omsättningen för samtliga bolag som utgör den ekonomiska enhet som agerar såsom företag i den mening som avses i artikel 81 EG, eftersom det endast är den sammanlagda omsättningen för de deltagande bolagen som kan utgöra en indikation på det ifrågavarande företagets storlek och ekonomiska inflytande (domen i det ovan i punkt 57 nämnda målet HFB m.fl. mot kommissionen, punkterna 528 och 529).

91 Med hänvisning till att förstainstansrätten har underkänt den första grunden, har kommissionen inte gjort något fel när den utgick från Akzo Nobels konsoliderade omsättning vid beräkningen av gränsen i fråga. Talan kan således inte vinna bifall på den andra grunden och det är inte nödvändigt att pröva det rättegångshinder som åberopats av kommissionen.

Den tredje grunden: Åsidosättande av motiveringsskyldigheten

Parternas argument

92 Sökandena har gjort gällande att kommissionens resonemang för att fastställa Akzo Nobels ansvar grundades på en felaktig motivering, eftersom de faktiska

omständigheter som åberopades var otillräckliga och olämpliga för att komma fram till denna slutsats. Dessutom har kommissionen inte förklarat varför den påförde Akzo Nobel Functional Chemicals böter som översteg tio procent av dess omsättning. Dessa felaktigheter gör att beslutet är otillräckligt motiverat, eller att det till och med saknar motivering, vilket i sig gör det berättigat att ogiltigförklara beslutet.

93 Kommissionen har ifrågasatt det välgrundade i dessa argument. Beslutet innehåller nämligen i punkterna 172–175 en tydlig motivering beträffande Akzo Nobels ansvar. Vad gäller böterna som påförts Akzo Nobel Functional Chemicals, anser kommissionen att den inte är skyldig att motivera sin beräkning när tioprocentsgränsen inte har överskridits. Under alla omständigheter innehåller beslutet samtliga omständigheter som är nödvändiga för att sökandena skall kunna väcka talan och göra gällande sina argument. Kommissionen anser att även den tredje grunden skall underkännas i sin helhet.

Förstainstansrättens bedömning

94 Förstainstansrätten erinrar om att, vad gäller motiveringen angående Akzo Nobels ansvar, motiveringsskyldigheten utgör en väsentlig formföreskrift som skall särskiljas från frågan huruvida motiveringen är hållbar, vilken skall hänföras till frågan huruvida den omtvistade rättsakten är lagenlig i materiellt hänseende (se domstolens dom av den 22 mars 2001 i mål C-17/99, Frankrike mot kommissionen, REG 2001, s. I-2481, punkt 35 och där angiven rättspraxis).

95 I förevarande fall konstaterar förstainstansrätten att den del av förevarande grund som rör Akzo Nobels ansvar hänför sig till frågan huruvida motiveringen i beslutet är hållbar, vilken har prövats inom ramen för den första grunden (se ovan punkterna 67–85). Eftersom denna del av den förevarande grunden varken innehåller något åberopande av eller något stöd för ett åsidosättande av väsentliga formföreskrifter är den helt ogrundad.

96 I den del grunden rör Akzo Nobel Functional Chemicals omsättning, påpekar förstainstansrätten vidare att denna del skall underkännas, eftersom kommissionen inte var skyldig att motivera bötesbeloppet specifikt beträffande detta bolag när gränsen för den omsättning som lagenligt kan beaktas inte hade överskridits (se ovan punkterna 90 och 91). Talan kan således inte vinna bifall på den tredje grunden.

97 Av ovanstående följer att talan skall ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

98 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att sökandena skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökandena har tappat målet, skall kommissionens yrkande bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (andra avdelningen)

följande:

1) Talan ogillas.

2) **Akzo Nobel NV, Akzo Nobel Nederland BV, Akzo Nobel Chemicals International BV, Akzo Nobel Chemicals BV och Akzo Nobel Functional Chemicals BV skall ersätta rättegångskostnaderna.**

Meij Forwood Papasavvas

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 12 december 2007.

E. Coulon A.W.H. Meij

Justitiesekreterare Tillförordnad ordförande

Innehållsförteckning

Bakgrund och det angripna beslutet ..... II - 5055

Förfarandet och parternas yrkanden ..... II - 5061

Rättslig bedömning ..... II - 5063

Huruvida talan kan upptas till sakprövning beträffande Akzo Nobel Nederland, Akzo Nobel Chemicals International och Akzo Nobel Chemicals ..... II - 5063

Parternas argument ..... II - 5063

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 5064

Prövning i sak ..... II - 5065

Den första grunden: Att Akzo Nobel felaktigt har ålagts ett solidariskt ansvar ..... II - 5065

Parternas argument ..... II - 5065

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 5073

— Inledande anmärkningar angående frågan huruvida moderbolaget kan hållas ansvarigt för dotterbolagets rättsstridiga agerande ..... II - 5073

— Huruvida Akzo Nobel och de dotterbolag som beslutet riktade sig till utgör en enda ekonomisk enhet ..... II - 5077

Den andra grunden: Åsidosättande av artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 ..... II - 5082

Parternas argument ..... II - 5082

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 5084

Den tredje grunden: Åsidosättande av motiveringsskyldigheten ..... II - 5084

Parternas argument ..... II - 5084

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 5085

Rättegångskostnader ..... II - 5086