Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
NILS WAHL
föredraget den 26 mars 2015[1]

Mål C-597/13 P

Total SA
mot

Europeiska kommissionen

”Överklagande — Konkurrens — Konkurrensbegränsande samverkan — Marknaden för paraffinvax i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet och den tyska marknaden för råparaffin — Fastställande av priser och uppdelning av marknaden — Beslut som fastställer en överträdelse av konkurrensreglerna — Överträdelse som begåtts av ett dotterbolag som är helägt av moderbolaget — Presumtion om moderbolagets avgörande inflytande över dotterbolaget — Ansvar för moderbolaget som endast följer av dess dotterbolags rättsstridiga beteende — Effekter för moderbolagets rättsliga ställning av en dom som avser ett dotterbolag”

I – **Inledning**

1. Detta mål avser ett överklagande av domen Total/kommissionen som meddelades av Europeiska unionens tribunal den 13 september 2013.[2]

2. I detta mål ska domstolen bland annat fastställa effekterna för ett moderbolags rättsliga ställning av en dom[3] som avser dess dotterbolag, när moderbolagets ansvar endast följer av dotterbolagets rättsstridiga beteende. Jag ser målet som ett tillfälle att understryka att det enligt artikel 266 första stycket FEUF[4] först och främst ankommer på Europeiska kommissionen att dra slutsatser av domstolens och tribunalens domar. Domstolen ska dels göra vissa preciseringar beträffande omfattningen av denna verkställighetsskyldighet för det fallet att en talan inges av en juridisk enhet som tillsammans och solidariskt med andra enheter ålagts böter, dels, i förlängningen av lärdomarna av domen kommissionen/Tomkins,[5] göra vissa klargöranden beträffande omfattningen av och gränserna för domstolens ingripande när talan väckts i två parallella mål av två olika enheter som tillskrivits ansvar och solidariskt ålagts böter för en överträdelse av de unionsrättsliga konkurrensreglerna.

3. I övrigt ska domstolen även uttala sig om räckvidden av domstolsprövningen av motiveringen av att uppgifter och argument som ett moderbolag företett för att bryta presumtionen om avgörande inflytande över dotterbolagets uppträdande.

1 — Originalspråk: franska.

2 — T-548/08, EU:T:2013:434, nedan kallad den överklagade domen.

3 — I detta fall rör det sig om den dom som meddelades samma dag i målet Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423).

4 — Enligt denna bestämmelse ska ”[d]en institution … vars rättsakt har förklarats ogiltig … vidta de åtgärder som är nödvändiga för att följa domen”.

5 — C-286/11 P, EU:C:2013:29.

II – **Bakgrund till tvisten**

4. För en mer detaljerad redogörelse för bakgrunden till tvisten och innehållet i det omtvistade beslutet, se punkterna 1–16 i den överklagade domen.

5. För prövningen av förevarande överklagande räcker det att erinra om nedanstående.

6. Genom beslut K(2008) 5476 slutlig av den 1 oktober 2008 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/39.181 – Ljusmassa) (nedan kallat det omtvistade beslutet), konstaterade kommissionen att klaganden och dess helägda dotterbolag, Total France SA (nedan kallat Total France), tillsammans med andra bolag hade åsidosatt artikel 81.1 EG och artikel 53.1 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet av den 2 maj 1992 (EGT L 1, 1994, s. 3) genom att delta i en konkurrensbegränsande samverkan på marknaden för paraffinvax inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) och på den tyska marknaden för råparaffin. Klaganden, Total SA 8Nedan kallat Total), och dess dotterbolag Total France var två av mottagarna av det omtvistade beslutet.

7. Kommissionen anser att anställda vid Total France deltog direkt i överträdelsen under hela perioden. Kommissionen tillskrev således Total France ett ansvar för att ha deltagit i kartellen (skälen 555 och 556 i det omtvistade beslutet). Dessutom innehade Total France direkt eller indirekt 98 procent av aktiekapitalet i Total France mellan år 1990 och tidpunkten för överträdelsens upphörande. Kommissionen konstaterade att det därför kunde presumeras att Total utövade ett avgörande inflytande över Total France, eftersom de båda bolagen utgör ett och samma företag (skälen 557–559 i det omtvistade beslutet).

8. Bötesbeloppet beräknades enligt riktlinjerna för beräkning av böter i artikel 23.2 a i förordning (EG) nr 1/2003,[6] som var tillämplig vid tidpunkten för delgivningen av meddelandet om invändningar.

9. Genom tillämpning av nämnda riktlinjer kom kommissionen fram till ett sammanlagt bötesbelopp på 128 163 000 euro för klaganden och dess dotterbolag (skäl 785 i det omtvistade beslutet).

10. I beslutsdelen av det omtvistade beslutet anges följande:

”*Artikel 1*

Följande företag har överträtt artikel 81.1 [EG] och, från och med den 1 januari 1994, artikel 53 i EES-avtalet genom att under de angivna perioderna delta i en fortlöpande överenskommelse och/eller ett samordnat förfarande inom paraffinvaxsektorn på den gemensamma marknaden och från och med den 1 januari 1994 inom EES:

…

Total France …: 3 september 1992–28 april 2005, och

[Total]: 3 september 1992–28 april 2005.

För följande företag inbegrep denna överträdelse för de angivna perioderna även råparaffin som såldes till slutkunder på den tyska marknaden:

…

6 — EUT C 210, 2006, s. 2 (nedan kallade 2006 års riktlinjer).

Total France …: 30 oktober 1997–12 maj 2004, och

[Total]: 30 oktober 1997–12 maj 2004.

Artikel 2

För de överträdelser som anges i artikel 1 åläggs följande böter:

…

Total France … gemensamt och solidariskt ansvarig med [Total]: 128 163 000 euro.

…”

III – **Den överklagade domen och domen Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08)**

11. Klaganden väckte talan genom ansökan som ingavs till tribunalens kansli den 16 december 2008 och anförde sammanlagt nio grunder till stöd för sin talan. De sju första grunderna till stöd för yrkandena om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet, i den del som rörde klaganden, syftade till att göra gällande att klaganden inte kunde tillskrivas ansvar för överträdelser som begåtts av dess dotterbolag. De två sista grunderna anfördes till stöd för andrahandsyrkanden om ett undanröjande eller en nedsättning av det bötesbelopp som hade ålagts klaganden.

12. Genom den överklagade domen underkände tribunalen samtliga grunder och ogillade följaktligen talan i dess helhet. När det särskilt gäller begäran om en översyn av bötesbeloppet fann tribunalen i punkt 224 i den överklagade domen följande:

”När det gäller utövandet av tribunalens obegränsade behörighet finner tribunalen att klaganden inte har påvisat något felaktigt eller oriktigt i det [omtvistade] beslutet som kan utgöra skäl att undanröja de böter som ålagts klaganden eller att sätta ned bötesbeloppet. Tribunalen anser även att bötesbeloppet, mot bakgrund av alla omständigheter i målet, i synnerhet allvaret och varaktigheten av den överträdelse som klaganden gjort sig skyldig till, är skäligt.”

13. I den dom som meddelades samma dag i målet Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423), underkände tribunalen alla grunder utom den åttonde grunden, som vilade på att beräkningsmetoden i punkt 24 i 2006 års riktlinjer var rättsstridig. Tribunalen ansåg att kommissionen hade åsidosatt principerna om proportionalitet och likabehandling när den fastställde den multiplikationskoefficient som skulle återspegla varaktigheten på Total Frances deltagande i överträdelsen. Kommissionen hade likställt en deltagandeperiod på 7 månader och 28 dagar (för paraffinvax) respektive en deltagandeperiod på 6 månader och 12 dagar (för råparaffin) med ett helt års deltagande. Följaktligen satte tribunalen ned det sammanlagda bötesbeloppet som hade ålagts klaganden från 128 163 000 euro till 125 459 842 euro.

IV – **Förfarandet vid domstolen och parternas yrkanden**

14. Total har yrkat att domstolen

— i första hand ska

— upphäva den överklagade domen,

— bifalla klagandens yrkanden i första instans vid tribunalen, och

— följaktligen ogiltigförklara det omtvistade beslutet i den mån det riktar sig till Total, eller

— i andra hand utöva sin behörighet att ändra beslut och reducera det bötesbelopp som ålagts klaganden, samt

— i vart fall förplikta kommissionen att ersätta alla rättegångskostnader, inklusive kostnaderna vid tribunalen.

15. Kommissionen har yrkat att överklagandet ska ogillas och att klaganden ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, inklusive utgifter som uppkommit vid tribunalen.

16. Parterna har yttrat sig skriftligen och muntligen vid förhandlingen den 15 januari 2015.

V – **Bedömning av överklagandet**

17. Överklagandet vilar i första hand på tre grunder som syftar till att få till stånd ett upphävande och i andra hand på tre grunder som syftar till att få till stånd en ändring av det bötesbelopp som ålagts Total.

18. Kommissionen anser att flera av grunderna inte kan tas upp till sakprövning och i vart fall att alla grunderna saknar fog.

19. Vissa av grunderna är i hög grad likartade och följaktligen finns det skäl att bedöma några av dem tillsammans.

20. Klagandens argument i förevarande överklagande syftar, i allt väsentligt, till att kritisera tribunalen först och främst – och som jag ser, det i första hand – för att den inte satte ned det bötesbelopp som ålagts klaganden, trots nedsättningen av det bötesbelopp som ålagts dess dotterbolag, och att dess ansvar helt och hållet härletts från dotterbolagets ansvar, vilket är det enda bolag som direkt deltagit i överträdelsen (se, framför allt, den första och den tredje grunden). Klaganden har även anfört kritik mot tribunalen för att den brustit i sina skyldigheter när det gäller att pröva bedömningen av de uppgifter som åberopades för att bryta den ”presumtion om faktiskt utövande av ett avgörande inflytande” som anförts gentemot klaganden.

21. I förevarande fall anser jag att bedömningen av överklagandet ska inledas med en gemensam prövning av den första och den tredje grunden.

A – *Den första och den tredje grunden*

1. Parternas argument

22. Genom den första grunden har Total anfört att tribunalen, i punkt 224 i den överklagade domen, inte använde sig av sin behörighet att ändra ett beslut till Totals fördel för att beakta det felaktiga fastställandet av perioden för dotterbolagets deltagande i nämnda överträdelse, trots att dess ansvar för den aktuella överträdelsen till fullo härrör från ansvaret för dotterbolagets agerande. Således saknas rättslig grund för skillnaden mellan det solidariska bötesbelopp som sattes ned till följd av domen Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423) och det ursprungliga bötesbeloppet, det vill säga 2 704 158 euro. Den delen av bötesbeloppet utgör därmed ”orubricerade böter” som hädanefter endast åligger klaganden. Total menar att den kontradiktoriska principen åsidosattes, eftersom denna ändring av arten av dess ansvar följde av domen Total Raffinage Marketing/kommission (T–566/08, EU:T:2013:423) och att Total inte vid någon tidpunkt under förfarandet bereddes möjlighet att yttra sig på den punkten.

23. Genom den tredje grunden har Total gjort gällande att tribunalen, utöver att i strid med den kontradiktoriska principen individuellt ålägga bolaget ett orubricerat bötesbelopp, i flera avseenden åsidosatte unionsrätten.

24. Först och främst anser Total att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning med avseende på tribunalens behörighet att ändra ett beslut. Klaganden har anfört att tribunalen enligt artikel 31 i förordning (EG) nr 1/2003[7] endast får ”upphäva, sänka eller höja förelagda böter” och inte, som tribunalen gjorde i det aktuella fallet, ändra den omständigheten att de enheter som utgjorde ett och samma företag tillskrevs ett solidariskt och gemensamt ansvar och därmed ålades ett solidariskt och gemensamt bötesbelopp, om inte det vid lagenlighetsprövningen fastställs att en felaktig bedömning har gjorts i detta avseende.

25. Klaganden har även anfört att tribunalen, förutsatt att en domstol ska anses ha rätt att utöva sin obegränsade behörighet för att ”ändra” de böter som klaganden ålades trots att klaganden inte deltog direkt och specifikt i överträdelsen, åsidosatte olika principer som gäller för en domstol inom ramen för dess behörighet att ändra ett beslut.

26. Total har först och främst anfört att frågan då infinner sig huruvida tribunalen iakttog rättspraxis avseende ett moderbolags solidariska ansvar till följer av dotterbolagets uppträdande, bland annat domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29).

27. Klaganden har även anfört att tribunalen genom att endast korta ned längden på den överträdelseperiod som beaktades vid beräkningen av bötesbeloppet för dotterbolaget dels behandlade klaganden på ett annat sätt än dess dotterbolag, dels behandlade klaganden på ett annat sätt än andra företag som tillskrivits ansvar för att ha deltagit i samma överträdelse. Klaganden anser att den omständigheten att tribunalen utan objektiva skäl använde olika beräkningsparametrar med avseende på en och samma faktor åsidosatte det allmänna kravet på enhetlighet, vilket följer av principen om likabehandling och erfordras för beräkningen av bötesbeloppet.

28. Slutligen har klaganden gjort gällande att det åsidosättande av proportionalitetsprincipen som fastställdes av tribunalen i domen Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423) är precis lika giltigt med avseende på Total. Genom att tribunalen inte ändrade det bötesbelopp som ålagts Total på motsvarande sätt som för dess dotterbolag, är det bötesbelopp som ålagts Total oproportionerligt utan att detta motiveras av objektiva skäl.

29. Kommissionen anser att den första grunden, vilken enligt kommissionen vilar på den felaktiga premissen att Tribunalen genom att ogilla klagandens talan ändrade eller fördjupade omfattningen av klagandens ansvar, är ogrundad och ska underkännas.[8] Kommissionen anser även att den första grunden är verkningslös, i och med att den syftar till att bestrida en dom som meddelats i ett parallellt mål, i vilket klaganden hade kunnat ansöka om intervention. Kommissionen har även anfört att påståendet att den kontradiktoriska principen åsidosattes genom den omständigheten att tribunalen inte beredde klaganden möjlighet att yttra sig över den planerade nedsättningen av det bötesbelopp som ålagts dess dotterbolag motsägs av domstolens dom kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29). Slutligen har kommissionen gjort gällande att tribunalens eventuella åsidosättande av en processrättslig bestämmelse, exempelvis den kontradiktoriska principen, endast kan utgöra grund för ett upphävande av tribunalens dom om det kan styrkas att detta åsidosättande inverkade på tvistens utgång.

7 — Rådets förordning av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 [EG] och 82 [EG] (EGT L 1, 2003, s. 1).

8 — I svarsskrivelsen hänförde sig kommissionen även till att grunden inte kunde tas upp till sakprövning, men återkallade slutligen det påståendet i sin duplik.

30. När det gäller den tredje grunden anser kommissionen att samtliga invändningar, som särskilt vilar på en felaktig tolkning av domen kommissionen/Tomkins (T-286/11 P, EU:C:2013:29), i vilken det ingalunda föreskrivs någon skyldighet för tribunalen att agera på det sätt som klaganden önskar, ska underkännas.

2. Bedömning

31. Det råder knappast någon tvekan om att ett enda bötesbelopp som kommissionen ålagt flera bolag solidariskt för åsidosättande av konkurrensregler inte längre kan avkrävas någon eller några av de berörda enheterna när ett av de berörda bolagen väl har betalat hela beloppet. En passiv solidaritet innebär nämligen att varje lagstadgad betalningsskyldighet i princip släcks ut för samtliga gäldenärer så snart en av gäldenärerna har verkställt den aktuella skyldigheten.

32. När ett bötesbelopp sätts ned till följd av en talan som ingetts vid unionsdomstolen förefaller det på motsvarande vis ganska uppenbart att det saknas rättslig grund att kräva ett högre bötesbelopp än det belopp som fastställts av domstolen för en av de solidariskt betalningsansvariga gäldenärerna.

33. Jag anser att kommissionen i praktiken är skyldig att dra denna slutsats i enlighet med artikel 266 första stycket FEUF, vilken förpliktar den institution vars rättsakt helt eller partiellt har förklarats ogiltig att dra konsekvenserna av detta.

34. Även om företag som gemensamt och solidariskt har ålagts att betala böter för att ha åsidosatt de unionsrättsliga konkurrensreglerna otvivelaktigt är skyldiga att betala hela bötesbeloppet, kan de således inte vara skyldiga att betala ett högre belopp än det belopp som, till följd av en talan och en nedsättning av det bötesbelopp som ålagts genom ett kommissionsbeslut, slutligen har fastställts. För det fallet att ansvaret för ett moderbolag, såsom i förevarande mål, till fullo har härletts från ansvaret för dess dotterbolag, vilket är det enda som i praktiken åsidosatte kartellförbudet i artikel 101.1 FEUF, och i vilket fall båda dessa bolag dessutom solidariskt och gemensamt har ålagts böter, kan kommissionen inte kräva ett högre bötesbelopp av moderbolaget än det belopp som slutligen är har ålagts dotterbolaget.

35. Denna slutsats har emellertid inte trängt igenom i kommissionens praxis på något uppenbart sätt.

36. Kommissionens ovilja att fullt ut dra konsekvenserna av domarna om nedsättning av bötesbelopp som ålagts sammanlänkade enheter, vilken tydliggörs av överklagandet som föranledde domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), tycks fortleva, vilket förevarande mål illustrerar. Domstolen har återigen att fastställa i vilken mån och på vilka villkor ett moderbolag som tillskrivits ansvar för en överträdelse som uteslutande begåtts av dess dotterbolag kan gagnas genom att en talan som ingetts av nämnda dotterbolag vinner bifall och i synnerhet att tribunalen beslutar att sätta ned bötesbeloppet. Framför allt ska det fastställas huruvida unionsdomstolen inte endast har en möjlighet utan även en skyldighet i detta avseende.

37. Ursprunget till denna kvarvarande ovilja ligger sannolikt i de olika synsätt som tillämpats av domstolen.

38. I domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29) bekräftade domstolen att det fanns situationer när moderbolagets ansvar till fullo kunde härledas från dess dotterbolags ansvar.[9] Domstolens tycks för övrigt implicit ha bekräftat den regel som tribunalen angav i punkt 38 i domen Tomkins/kommissionen,[10] enligt vilken moderbolagets ansvar inte får överstiga dess dotterbolags ansvar om ett moderbolag har funnits ansvarigt för en överträdelse uteslutande till följd av dess dotterbolags deltagande i en kartell.[11]

39. I dom Areva m.fl./kommissionen[12] fann domstolen på samma sätt att det totala belopp som ålades flera moderbolag inte kunde överstiga det belopp som ett dotterbolag ålagts när moderbolagens ansvar för en överträdelse av artikel 101 FEUF till fullo kunde härledas från ansvaret för nämnda dotterbolag, som de ägt efter varandra.

40. Denna slutsats tycks däremot ha ignorerats i andra mål, i synnerhet i målen om den så kallade industrisäckskartellen. I den dom som meddelades i målet Kendrion/kommissionen[13] hade domstolen just att uttala sig om de argument som hade anförts vid tribunalen och underkänts av densamma, enligt vilka begreppet solidariskt ansvar, som finns för att det är nödvändigt att säkerställa att böterna faktiskt erläggs, innebär att moderbolaget endast kan hållas ansvarigt för de böter som dotterbolaget ålagts[14] (se punkt 53 i domen).

41. Domstolen ansåg att detta argument var ogrundat och skulle underkännas (se punkt 58 i domen) och påpekade att debatten mer tycks ha varit centrerad på tillämpligheten i det aktuella fallet av det tak på 10 procent för böter som föreskrivs i förordning nr 1/2003 för det fallet att två olika juridiska personer, såsom ett moderbolag och dess dotterbolag, inte längre utgör ett företag i den mening som avses i artikel 101 FEUF (se punkt 57 i domen).

42. På samma sätt underkände domstolen i domen FLS Plast/kommissionen[15] klagandens argument att kommissionen inte av efterföljande moderbolag kunde kräva in ett högre belopp än det bötesbelopp som ålagts dotterbolaget.[16] Domstolen bedömde således, ”när det gäller betalningen av böter som ålagts för överträdelse av konkurrensreglerna, [att] solidaritetsförhållandet mellan två bolag som utgör en sådan ekonomisk enhet inte [kan] reduceras till en av moderbolaget tillhandahållen form av säkerhet för betalningen av de böter som ålagts dotterbolaget och att ett påstående att detta moderbolag inte kan åläggas ett högre bötesbelopp än dotterbolaget således är ogrundat”.[17]

43. Följaktligen präglas domstolens praxis av en viss inkonsekvens när det gäller frågan huruvida ett moderbolag, som har funnits skyldigt till en överträdelse av artikel 101 FEUF på grund av handlingar som uteslutande begåtts av dess dotterbolag och som, för detta, solidariskt med nämnda dotterbolag har ålagts böter, kan tvingas betala ett högre bötesbelopp än det belopp som dotterbolaget blir skyldigt.

44. Mot bakgrund av dessa inledande överväganden utgör detta mål ett tillfälle att erinra om effekterna för ett moderbolags rättsliga ställning av en dom som avser ett dotterbolag, när det fastställts att moderbolagets ansvar *uteslutande* följer av överträdelser som dess dotterbolag gjort sig skyldigt till.

9 — Punkt 43 i den domen.

10 — Dom Tomkins/kommissionen, T-382/06, EU:T:2011:112, punkt 38.

11 — Denna slutsats följer enligt min mening av punkt 37 i domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), enligt vilken ”[kommissionens] synpunkter föranleder dock inte domstolen att ifrågasätta tribunalens slutsats i punkt 38 i den överklagade domen”.

12 — C-247/11 P och C-253/11 P, EU:C:2014:257, punkterna 137 och 138.

13 — C-50/12 P, EU:C:2013:771, punkt 58.

14 — I det angripna beslutet hade kommissionen ålagt klaganden böter på 34 miljoner euro och dess dotterbolag, Fardem Packaging BV, böter på 2,2 miljoner euro.

15 — C-243/12 P, EU:C:2014:2006.

16 — Se redogörelsen för FLS Plast A/S’ argument vid domstolen i punkterna 93–96 i domen.

17 — Dom FLS Plast/kommissionen (C-243/12 P, EU:C:2014:2006, punkt 107).

45. Innan jag påbörjar den egentliga prövningen av klagandens specifika resonemang ska jag erinra om vissa väsentliga punkter när det gäller domstolens uppgift, särskilt vilka möjligheter domstolen har när talan väcks i parallella mål av enheter som redan solidariskt ålagts ett enda bötesbelopp.

46. Det finns även skäl att, som en bakgrund till bedömningen, uttala sig om arten och räckvidden av ett moderbolags ansvar när det, som i förevarande fall, visar sig att det endast är dess dotterbolag som direkt har deltagit i en överträdelse. [18]

a) Inledande synpunkter

i) Ansvar för rättsstridigt beteende och arten av ansvar för ett moderbolag som inte direkt deltagit i en överträdelse

47. Det är numera ostridigt att ansvarspresumtionen för moderbolag först och främst vilar på den omständigheten att begreppet *företag* används i konkurrensrätten för att beteckna alla enheter som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens juridiska form och oavsett hur den finansieras. [19] Begreppet företag ska förstås som en ekonomisk enhet, även om enheten i juridisk mening består av flera fysiska eller juridiska personer. Följaktligen kan en juridisk person som inte begått en överträdelse av konkurrensrätten under vissa omständigheter likväl åläggas en påföljd för en annan juridisk persons överträdelse om dessa två personer ingår i samma ekonomiska enhet och således utgör det företag som har överträtt artikel 101 FEUF. [20]

48. Ett dotterbolags beteende kan således tillskrivas moderbolaget särskilt då dotterbolaget, trots att det är en fristående juridisk person, inte självständigt bestämmer sitt agerande på marknaden, utan i huvudsak tillämpar instruktioner som det får av moderbolaget mot bakgrund av de ekonomiska, organisatoriska och juridiska banden mellan dessa två juridiska enheter. I en sådan situation anses nämligen moder- och dotterbolag ingå i samma ekonomiska enhet och följaktligen utgöra ett och samma företag. Detta ger kommissionen möjlighet att tillställa moderbolaget ett beslut att påföra böter utan att det krävs att moderbolaget personligen deltagit i överträdelsen. [21]

49. Förutsatt att det endast är fastställt att dotterbolaget konkret deltog i överträdelsen, är det sett ur en annan synvinkel även möjligt att bestrida ansvaret för moderbolaget, för vilket bolag det funnits skäl att anta att det utövade ett avgörande inflytande över sitt dotterbolag.

50. Domstolen har visserligen vid upprepade tillfällen angett att ett moderbolag under sådana omständigheter har ett ”personligt” ansvar, [22] men enligt min mening har syftet då varit dels att understryka att det ankommer på ett moderbolag att svara för sitt dotterbolags konkurrenshämmande beteende, att detta gäller oavsett om moderbolaget varit konkret inblandat och att det följer av moderbolagets ekonomiska och organisatoriska band med sitt dotterbolag, dels att understryka att moderbolaget företräder en och samma ekonomiska enhet.

18 — Det åsyftade exemplet ska skiljas från ett sådant fall där moderbolaget ålagts böter för sitt eget uppträdande och detta bötesbelopp därmed kan vara ett annat än det bötesbelopp som ålagts dotterbolaget.

19 — Se dom Akzo Nobel m.fl./kommissionen (C-97/08 P, EU:C:2009:536, punkt 54 och där angiven rättspraxis).

20 — Se, bland annat, dom kommissionen/Siemens Österreich m.fl. (C-231/11 P–C-233/11 P, EU:C:2014:256, punkterna 43 och 45 och där angiven rättspraxis).

21 — Se dom Akzo Nobel m.fl./kommissionen (C-243/12 P, EU:C:2009:536, punkterna 58 och 59 och där angiven rättspraxis).

22 — Uttrycket användes nyligen i dom kommissionen/Parker Hannifin Manufacturing och Parker-Hannifin (C-434/13 P, EU:C:2014:2456, punkterna 39 och 51 och där angiven rättspraxis), i dom Schindler Holding m.fl./kommissionen (C-501/11 P, EU:C:2013:522, punkt 101) samt i dom kommissionen m.fl./Siemens Österreich m.fl. (C-231/11 P–C-233/11 P, EU:C:2014:256, punkt 44 och där angiven rättspraxis).

51. Hur personligt ett moderbolags ansvar än är, *härleds* ifrågasättandet av ett moderbolags ansvar enbart på grund av det vertikala ägarförhållandet till ett dotterbolag från nämnda dotterbolags ansvar. [23]

52. Följaktligen anser jag att varje felaktighet i fastställandet av dotterbolagets konkreta deltagande i överträdelsen – och därmed i beräkningen av det eventuella bötesbelopp som ålagts detta bolag, även bör gälla moderbolaget.

53. Detta gäller i synnerhet som kommissionen, enligt den mest utbredda praxisen, under sådana omständigheter *solidariskt* ålägger de båda tillskrivna enheterna böter. Att betalningsansvaret görs solidariskt innebär att de enheter som ålagts böter är förpliktade att betala ett och samma bötesbelopp. Om hela eller en del av den betalningsskyldighet som åligger en av enheterna upphör får detta helt logiskt konsekvenser för den andra enhetens betalningsskyldighet.

54. I och med att böter åläggs solidariskt, kan en nedsättning av ett bötesbelopp knappast avse endast en av de berörda enheterna. Begreppet *solidariskt* för med sig att den person som av kommissionen tillskrivits ansvar för en överträdelse *i solidaritetens namn – som en följd av tillskrivningen av ansvar* – inte kan åläggas ett belopp som överstiger beräkningen av det bötesbelopp som ålagts den som direkt och materiellt har begått överträdelsen. [24] Det var i den meningen som tribunalen i domen Tomkins/kommissionen (T-382/06, EU:T:2011:112, punkt 38) uttalade att ansvaret för ett moderbolag, om detta bolag inte deltagit direkt i en överträdelse, inte kan överstiga dess dotterbolags ansvar, en lösning som tycks ha bekräftats av domstolen.

55. Mot bakgrund av samtliga övervägande ovan anser jag att det saknas rättsligt stöd för att ett moderbolag som tillskrivits ansvar för en överträdelse enbart på grund av handlingar som begåtts av dess dotterbolag, och som ålagts böter solidariskt med detta dotterbolag, blir skyldig att betala ett högre bötesbelopp än sitt dotterbolag.

56. Det ankommer i vart fall på kommissionen att i enlighet med artikel 266 första stycket FEUF dra konsekvenserna av en dom som innebär att ett bötesbelopp som ålagts ett dotterbolag under sådana omständigheter sätts ned. För att domstolens dom ska verkställas korrekt och till fullo anser jag att kommissionen måste ta full hänsyn till nedsättningen av dotterbolagets bötesbelopp och att kommissionen inte har något utrymme för skönsmässig bedömning i detta hänseende.

57. Såsom jag kommer att redogöra för nedan har domstolen under vissa förutsättningar möjlighet att utöva sin obegränsade behörighet för att justera nämnda belopp, men det är endast en möjlighet som vilar på en lämplighetsbedömning. I motsats till vad som har anförts av klaganden kan denna möjlighet aldrig bli en skyldighet.

ii) Domstolens uppgift vid talan i parallella mål: rättspraxis enligt domen kommissionen/AssiDomän Kraft Products m.fl. [25] och domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P)

58. Det följer av fast rättspraxis att unionsdomstolen vid talan om ogiltigförklaring inte får döma utöver vad som yrkats (*ultra petita*). [26] Dispositionsprincipen innebär nämligen att domstolen endast får uttala sig om vad som har yrkats av parterna, naturligtvis med undantag av grunder och frågor som domstolen i förekommande fall kan pröva ex officio.

23 — Se dom kommissionen m.fl./Siemens Österreich m.fl. (C-231/11 P–C-233/11 P, EU:C:2014:256, punkt 47 och där angiven rättspraxis).

24 — L. Bernardeau och J.-P. Christienne, *Les amendes en droit de la concurrence, Pratique décisionnelle et contrôle juridictionnel du droit de l'Union*, coll. Europe(s), Bryssel, Larcier, 1 uppl., 2013 (se särskilt punkt II.1231).

25 — C-310/97 P, EU:C:1999:407.

26 — Dom kommissionen/AssiDomän Kraft Products m.fl. (C-310/97 P, EU:C:1999:407, punkt 52 och där angiven rättspraxis).

59. Det var genom tillämpning av denna vägledande processrättsliga princip som domstolen i domen kommissionen/AssiDomän Kraft Products m.fl., för det fallet att en av mottagarna av ett kommissionsbeslut beslutar att väcka talan om ogiltigförklaring, angav att den unionsdomstol vid vilken talan anhängiggjorts endast kan ta ställning till de delar av beslutet som avser denna mottagare. De delar av beslutet som avser andra mottagare, delar mot vilka talan inte har väckts, omfattas däremot inte av den tvist som domstolen ska avgöra. [27] I domen ArcelorMittal Luxembourg/kommissionen och kommissionen/ArcelorMittal Luxembourg m.fl. [28] underströk domstolen att unionsdomstolen, om en mottagare av ett beslut av kommissionen om åläggande av böter för en överträdelse av konkurrensreglerna, bestämmer sig för att väcka talan om ogiltigförklaring, endast får ta ställning till de delar av beslutet som berör denna mottagare. De delar av beslutet som avser andra mottagare, delar mot vilka talan inte har väckts, omfattas däremot inte av den tvist som unionsdomstolen ska avgöra.

60. Omständigheterna i dessa mål var emellertid speciella, vilket belystes i punkterna 47 och 48 i domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), En ogiltigförklaring av det angripna beslutet med avseende på ett visst bolag kunde inte få några effekter på de övriga bolagen, eftersom de ansågs vara mottagare av ett annat beslut. Det ska nämligen utan större svårigheter medges att de aktuella mottagarna var oberoende enheter och mottagare av olika beslut eller, åtminstone, av en rad individuella och väl åtskilda beslut. [29]

61. I domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29) var omständigheterna helt annorlunda.

62. I den domen, som meddelades av stora avdelningen, ansåg nämligen domstolen, för det fallet att ett moderbolag inte var inblandat i en överträdelse, så att dess *ansvar i sin helhet var härlett* från dess dotterbolags ansvar (första villkoret) och att moderbolagets och dotterbolagets talan avsåg *samma sak* (andra villkoret), att tribunalen kunde låta moderbolaget dra nytta av att längden på dotterbolagets överträdelse kortades ned och i motsvarande grad även sätta ned det bötesbelopp som ålagts moderbolaget.

63. Den fråga som infinner sig i förevarande fall är huruvida tribunalen inte endast, under vissa förutsättningar, hade möjlighet, utan till och med, vid utövandet av sin obegränsade behörighet, var skyldig att sätta ned det bötesbelopp som ålagts klaganden i samma utsträckning som för dotterbolaget. I domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29) var frågan enbart huruvida tribunalen *kunde* justera nämnda belopp och inte huruvida tribunalen *var skyldig* att göra det.

64. Det finns argument som på sätt och vis talar för att tribunalen var skyldig att göra samma bedömning som i domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29).

65. En sådan ståndpunkt skulle först och främst ligga i linje med det enhetliga synsättet på begreppet företag, som förespråkas av kommissionen och har bekräftats genom domstolens praxis. För det fallet att ett moderbolag tillskrivs ansvar enbart på grund av handlingar som begåtts av dess dotterbolag och moderbolagets bötesbelopp inte sätts ned på motsvarande sätt som för dotterbolaget blir följden att de båda enheterna skiljs åt på ett konstlat sätt, trots att de utgör ett och samma företag. I ett sådant

27 — Ibidem (punkt 53).

28 — C-201/09 P och C-216/09 P, EU:C:2011:190, punkt 141.

29 — I domen kommissionen/AssiDomän Kraft Products m.fl. (C-310/97 P, EU:C:1999:407, punkt 56) framhöll domstolen nämligen att artikel 176 i EG-fördraget (nu artikel 266 FEUF) inte innebär att institutionen på begäran av de berörda måste ompröva identiska eller liknande beslut som påstås vara behäftade med samma rättsstridighet och som är riktade till andra mottagare än sökanden.

sammanhang erfordras en viss konsekvens mellan det bötesbelopp som åläggs moderbolaget och det bötesbelopp som åläggs dess dotterbolag. Det vore nämligen något motsägelsefullt att förespråka ett enhetligt synsätt på begreppet företag när det gäller ansvar för rättsstridigt beteende och samtidigt förespråka ett separatistiskt synsätt när det gäller att dra konsekvenserna av ett sådant enhetligt synsätt.

66. Om tribunalen vore skyldig att låta moderbolaget dra nytta av en eventuell nedsättning av bötesbeloppet för dotterbolaget skulle det innebära att tribunalens avgörande beträffande dotterbolaget verkställs till fullo. Detta är viktigt i synnerhet som kommissionen fortfarande inte tycks beredd [30] att till fullo dra slutsatserna av den nedsättning som beslutats om för dotterbolaget. Jag kommer att återkomma nedan till denna punkt som jag anser vara avgörande för det svar som i förevarande fall ska lämnas på de frågor som väckts genom den första och den tredje grunden.

67. Det ska även erinras om att tribunalen har en obegränsad behörighet när det gäller bötesbeloppen. Inom ramen för denna obegränsade behörighet har principen om att domstolen inte dömer utöver vad som har yrkats av parterna (*ne ultra petita*) en betydligt mer begränsad, eller rent av marginell, betydelse än när det gäller prövning av lagenlighet. [31]

68. Vid utövandet av sin obegränsade behörighet ska tribunalen, för att fastställa det lämpliga bötesbeloppet, ta hänsyn till samtliga relevanta rättsliga och faktiska omständigheter vid den tidpunkt då målet avgörs.

69. Det är inte uteslutet att dessa omständigheter kan omfatta ett eventuellt beaktande av att ansvaret för ett moderbolag i ett givet fall uteslutande är härlett och de följder som detta nödvändigtvis innebär för det fallet att det bötesbelopp som ålagts dotterbolaget sätts ned. I detta sammanhang kan det för övrigt anföras att den omständigheten att en sådan nedsättning får konsekvenser för moderbolaget (vars ansvar uteslutande är härlett från dotterbolagets ansvar), i kombination med kravet att talan som väckts av moderbolaget och dotterbolaget i parallella mål avser samma sak, karakteriseras av en viss automatik och inte bör innebära några ointagliga svårigheter för tribunalen.

70. Hur frestande det än vore att tillskriva tribunalen en sådan skyldighet, skulle det emellertid inte avhjälpa mer än en del av de svårigheter som följer av de förutsättningar och tillfälligheter som oundvikligen kringgärdar ett domstolsingripande. Jag anser nämligen att ett domstolsingripande i den mening som förespråkats av klaganden inte ska vara den enda eller den huvudsakliga garantin för effektivitet i det enhetliga synsättet på företag och de oundvikliga följderna för det bötesbelopp som ålagts ett moderbolag när dess ansvar uteslutande härleds från dess dotterbolags ansvar.

71. Först och främst, vilket kan tyckas uppenbart, är ett domstolsingripande aldrig avsiktligt, i den meningen att förutsättningen alltid är att talan först har väckts i ett eller flera parallella mål. Således går det inte att utesluta, i ett sådant fall som det aktuella i förevarande mål, att moderbolaget inte finner det lämpligt eller inte är i stånd att väcka talan mot ett beslut som innebär att bolaget solidariskt med sitt dotterbolag åläggs böter för åsidosättande av konkurrensreglerna. I ett sådant fall, och trots den omständigheten att det omtvistade beslutet endast riktade sig till moderbolaget till följd av handlingar som begåtts av dess dotterbolag, skulle moderbolaget oundvikligen berövas möjligheten att dra nytta av en eventuell nedsättning av bötesbeloppet som tribunalen beslutar om med avseende på dess dotterbolag.

30 — Så förhåller det sig i detta fall. Det synsätt som anförts av kommissionen motsägs emellertid av vad som anförts i andra mål, i vilka kommissionen tvärtom tycks anse att tribunalen, vid en nedsättning av ett bötesbelopp som ålagts ett bolag, trots att detta inte yrkats av bolaget, hade inkräktat på kommissionens ansvar enligt artikel 266 första stycket FEUF (se, i synnerhet, dom Alliance One International/kommissionen, C-679/11 P, EU:C:2013:606, punkterna 93 och 107).

31 — Se, för ett liknande resonemang, generaladvokaten Mengozzis förslag till avgörande kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2012:499, punkt 37) och generaladvokaten Poiares Maduros förslag till avgörande Groupe Danone/kommissionen (C-3/06 P, EU:C:2006:720, punkt 49).

72. Till och med under förutsättning att talan, som i förevarande mål, har väckts i parallella mål av moderbolaget respektive dotterbolaget, krävs att talan i de parallella målen avser samma sak, åtminstone när saken rör en prövning av lagenligheten.

73. Vidare – och detta illustrerar enligt min mening alla begränsningar som en sådan skyldighet till domstolsingripande skulle vara förenad med – och till och med inom ramen för den obegränsade behörigheten, krävs fortfarande att tribunalen verkligen har uttalat sig (eller samtidigt uttalar sig) om dotterbolagets talan vid den tidpunkt då tribunalen tar ställning till moderbolagets talan för att tribunalen ska kunna ta hänsyn till sina egna konstateranden med avseende på dotterbolaget och ändra det bötesbelopp som ålagts moderbolaget. Det kan inte uteslutas att unionsdomstolen, till följd av processrättsliga val eller materiella begränsningar i det enskilda målet, redan har uttalat sig om moderbolagets talan vid den tidpunkt då den ska ta ställning till dotterbolagets talan.

74. Följaktligen är jag fast övertygad om att ansvaret för att de lösningar som fastställs med avseende på moderbolaget respektive dotterbolaget blir konsekventa måste ligga på kommissionen, vilken enligt artikel 266 första stycket FEUF ska vidta de åtgärder som är nödvändiga för att följa domarna. Utöver varje annat beaktande ankommer det på denna institution att dra de eventuella konsekvenserna för ett moderbolag av en dom som avser detta bolags dotterbolag.

75. Att kommissionen måste dra alla konsekvenser, med avseende på ett moderbolag, av vad som konstateras och slutligen fastställs med anledning av en talan som ingetts av ett dotterbolag mot ett beslut om att solidariskt ålägga de båda bolagen böter måste framhållas med eftertryck. Att detta sker får inte vara beroende av lämplighetsbedömningar. Varje gång ett dotterbolag medges ett helt eller partiellt upphävande av böter måste kommissionen även låta moderbolaget dra nytta av detta. I ett sådant fall som det aktuella i förevarande mål, det vill säga när ansvaret för moderbolaget till fullo härletts från handlingar som begåtts av dess dotterbolag, innebär nämligen ett bibehållet högre bötesbelopp för moderbolaget jämfört med det belopp som dotterbolaget slutligen ska betala detsamma som att moderbolaget åläggs en del av bötesbeloppet utan rättslig grund.

76. Jag kommer att pröva särskilt den första och den tredje grunden i förevarande överklagande mot bakgrund av samtliga överväganden ovan.

b) Den första grunden

77. När det gäller den första grunden, vilken avser ett åsidosättande av den kontradiktoriska principen, anser jag att det visserligen finns vissa oundvikliga kopplingar till domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), men att den under alla omständigheter föranleder ett annat svar.

78. Den kritik som anfördes mot tribunalen i det målet var nämligen att tribunalen inte gav kommissionen tillfälle att ta ställning beträffande tribunalens avsikt att sätta ned det bötesbelopp som ålagts Tomkins plc utan enbart stödde sig på grunder som hade anförts av dess dotterbolag i det parallella målet vid tribunalen, Pegler/kommissionen. [32] Grunden underkändes av domstolen, som fann att kommissionens kritik om att såväl den kontradiktoriska principen som rätten till en rättvis rättegång åsidosatts, hade sin grund i kommissionens fasta övertygelse att det var helt uteslutet att låta moderbolaget, Tomkins plc, dra nytta av tribunalens bedömning att Pegler Ltd inte deltagit i överträdelsen så länge som kommissionen fastställt, när bolagens talan inte hade avsett samma sak. Domstolen angav att det dock ”under vissa omständigheter [fanns] en sådan möjlighet” (dom C-286/11 P, EU:C:2013:29, punkt 61).

32 — T-386/06, EU:T:2011:115.

79. I förevarande fall kan man däremot inte bortse från argumentet att nedsättningen av det bötesbelopp som ålagts dotterbolaget, utan motsvarande nedsättning av det bötesbelopp som ålagts moderbolaget, förändrade arten [33] av moderbolagets ansvar. Antingen kan nämligen moderbolagets ansvar i förevarande fall inte längre betraktas som uteslutande härlett från dotterbolagets ansvar, eller så saknas helt rättslig grund för skillnaden mellan det belopp som ålagts moderbolaget och det belopp som fastställts för dotterbolaget.

80. Jag är emellertid inte övertygad om att tribunalen i den tvist som föranledde den överklagade domen åsidosatte den kontradiktoriska principen, som bland annat innebär att parterna ska kunna få kännedom om och ha möjlighet att i ett kontradiktoriskt förfarande diskutera både de faktiska och de rättsliga omständigheter som är avgörande för målets utgång [34] – oavsett om domstolen tagit upp dem ex officio.

81. Förutsatt att det finns skäl att godta argumentet att den överklagade domen, jämförd med den dom som meddelades samma dag i målet Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423), ändrade karaktären av klagandens ansvar, kan nämligen den överklagade domen enligt mitt menande inte anses problematisk vad gäller rätten till försvar.

82. Jag anser sålunda att den grund som avser ett åsidosättande i förevarande fall av den kontradiktoriska principen är, om inte verkningslös, åtminstone klart obefogad.

83. Grunden är verkningslös i den meningen att det inte är den överklagade domen som eventuellt har ändrat ansvarets karaktär, utan de sammantagna verkningarna av denna dom och den dom som meddelades samma dag i målet Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423).

84. Grunden är i vart fall obefogad, eftersom det inte är fastställt att tribunalen underlät att bereda parterna möjlighet att diskutera en faktisk eller rättslig omständighet när den meddelade den överklagade domen. Att besluta annorlunda vore att förplikta domstolen att systematiskt uppmana en juridisk enhet att uttala sig om de eventuella följderna av ställningstaganden som intas i konnexa eller parallella mål.

85. Slutligen är det fastlagt i rättspraxis att ett eventuellt åsidosättande av en processrättslig bestämmelse från tribunalens sida, exempelvis den kontradiktoriska principen, endast medför att tribunalens dom upphävs om det styrkts att detta åsidosättande inverkat på utgången av tvisten. [35]

86. Något sådant tycks inte vara styrkt i förevarande fall. Det är nämligen inte fastställt att utgången av tvisten obevekligen skulle ha kunnat påverkas om klaganden hade beretts tillfälle att yttra sig i den mening som klaganden förespråkat.

c) Den tredje grunden

87. Den tredje grunden är inte heller övertygande.

88. Såsom jag redogjort för ovan kan det inte utläsas av domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29) att tribunalen gjort sig skyldig till någon felaktig rättstillämpning eller utövat sin obegränsade behörighet på ett oriktigt sätt genom att i förevarande fall underlåta att anpassa det bötesbelopp som ålagts klaganden till det bötesbelopp som slutligen ålades dess dotterbolag i domen Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423).

33 — Ordalydelsen i denna grund kan visserligen, i vissa hänseenden, leda till förvirring, men det är verkligen en ändring av ansvarets art som klaganden avser och inte endast ett försvårande av klagandens ansvar.

34 — Domstolen erinrade nyligen om detta krav i domen harmoniseringsbyrån/National Lottery kommissionen (C-530/12 P, EU:C:2014:186, punkt 54 och där angiven rättspraxis).

35 — Se, bland annat, dom Gascogne Sack Deutschland/kommissionen (C-40/12 P, EU:C:2013:768, punkt 81 och där angiven rättspraxis).

89. När det gäller grundens första del övertygas jag inte av klagandens resonemang för att styrka att tribunalen överskred sina befogenheter när den utövade sin obegränsade behörighet och därigenom ändrade karaktären av klagandens ansvar.

90. I förlängningen av vad jag anför ovan om den första grunden är det tillräckligt att erinra om att det som kan utgöra ett problem när det gäller omfattningen av ansvaret är den nedsättning som företogs i det parallella målet Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423) och den överklagade domen i sig.

91. Beträffande den tredje grundens andra del är den i hög grad kopplad till lärdomarna av domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29).

92. Återigen anser jag att det ska understrykas att domstolen endast har angett att tribunalen, när ett moderbolag och dess dotterbolag bestrider sina böter genom talan i parallella mål som avser samma sak, har en möjlighet att låta moderbolaget dra nytta av samma nedsättning av bötesbeloppet som dotterbolaget. Detta framgår för övrigt ganska tydligt av domstolens formulering. Bland annat använde domstolen vid två tillfällen, i punkt 61 i nämnda dom, ordet ”möjlighet”. Visserligen fann domstolen att dess obegränsade behörighet innebar en möjlighet för domstolen att anpassa det bötesbelopp som ålagts moderbolaget till det som fastställdes för dotterbolaget med anledning av dotterbolagets talan i ett parallellt mål, men domstolen fastslog ingalunda att det rörde sig om någon skyldighet.

93. En sådan skyldighet skulle, av de skäl som anförs ovan, endast delvis avhjälpa de olägenheter som uppstår genom att olika bötesbelopp åläggs moderbolaget respektive dotterbolaget.

94. Under alla omständigheter, även om domstolen beslutar att fastställa att tribunalen har en sådan skyldighet, vilket ingalunda förefaller lämpligt med hänsyn till kommissionens verkställighetsskyldighet i enlighet med artikel 266 första stycket FEUF, kan en sådan ingripandeskyldighet för tribunalen endast fastställas under vissa förutsättningar.

95. Dels måste talan ha väckts i parallella mål av dotterbolaget och moderbolaget, dels måste deras talan, såsom tydligt framgår av domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), även avse *samma sak*.

96. Visserligen gjorde inte domstolen någon tydlig avgränsning av begreppet sak i den domen, men det finns ändå två väsentliga faktorer som gör det möjligt att tyda dess innebörd.

97. Å ena sidan kräver domstolen inte att samma grunder eller samma argument till stöd för nämnda grunder ska anföras. Ett sådant synsätt skulle bli allt för restriktivt och innebära att varje försök att anpassa bötesbeloppen som beslutas av tribunalen inom ramen för dess obegränsade behörighet riskerar att misslyckas.

98. Å andra sidan kan det inte vara tillräckligt att kräva att de yrkanden som anförs av dotterbolag respektive moderbolag ska syfta till samma resultat för att saken ska anses vara densamma. Inte heller kan ett allmänt bestridande av böternas lämplighet och proportionalitet med avseende på kriterierna om överträdelsens varaktighet och allvar innebära att saken är densamma.

99. På den punkten tycks domstolen ha bekräftat tribunalens synsätt i målet kommissionen/Tomkins (T-382/06, EU:C:2011:112) genom att göra skillnad på olika typer av invändningar avseende överträdelsens varaktighet beroende på huruvida de avsåg samma aspekt. Tribunalen hade nämligen endast anpassat bötesbeloppet i det avseendet. I punkt 56 i domen tycks domstolen ha fastställt den åtskillnad som gjordes av tribunalen genom att uttala att tribunalen inte kunde kritiseras för att den i det mål som avsåg Tomkins talan inte tog hänsyn till kommissionens felaktiga bedömning avseende

höjningen av bötesbeloppet för Pegler Ltd i avskräckande syfte. Domstolen påpekade i detta sammanhang att tribunalen, i punkterna 56–58 i samma dom, beaktade att Tomkins plc i sin talan inte gjorde gällande att kommissionen gjort en felaktig bedömning avseende höjningen av bötesbeloppet i avskräckande syfte.

100. För att återgå till förevarande fall är det visserligen riktigt att klaganden, utöver att anföra ett antal grunder för att göra gällande att överträdelsen inte kunde tillskrivas klaganden, även har bestridit fastställandet av överträdelsens varaktighet. Klaganden har emellertid anlagt en annan synvinkel än Total France. Utöver att anföra vissa konstateranden om sitt faktiska deltagande under vissa perioder, kritiserade nämligen Total France även den metod som användes vid beräkningen av bötesbeloppet för att fastställa den tillämpliga multiplikationskoefficienten för överträdelsens varaktighet.

101. Det är just invändningen mot att principerna om likabehandling och proportionalitet åsidosattes när beräkningsmetoden i riktlinjerna tillämpades som föranledde tribunalen att sätta ned det bötesbelopp som hade ålagts klagandens dotterbolag.

102. Om tribunalen hade varit skyldig att beakta den nedsättning av bötesbeloppet som gjordes för Total France anser jag således inte att tribunalen skulle ha kunnat sätta ned det bötesbelopp som ålagts klaganden i samma mån. Klagandens talan avsåg nämligen inte den metod som tillämpades för varaktigheten och avsåg således på denna punkt inte samma sak som dess dotterbolag Total Frances talan.

103. När det gäller invändningen mot åsidosättande av principen om likabehandling infinner sig återigen frågan huruvida tribunalen ex officio borde göra samma nedsättning av bötesbeloppet som beviljats Total France.

104. I detta hänseende är det tillräckligt att erinra om att utövandet av den obegränsade behörigheten inte är detsamma som en prövning ex officio och att det, med undantag av omständigheter som omfattas av tvingande rätt och som domstolen är skyldig att behandla ex officio, såsom bristande motivering av det omtvistade beslutet, ankommer på klaganden att åberopa grunder och förete bevisning till stöd för sin talan mot nämnda beslut. [36]

105. I första instans bestred inte klaganden den metod som tillämpades för att fastställa den tillämpliga faktorn för överträdelsens varaktighet och för att fastställa bötesbeloppet. Därför kan klaganden enligt min mening inte vid överklagandet göra gällande att tribunalen behandlade klaganden mindre gynnsamt än dess dotterbolag.

106. Dessutom utgör principen om likabehandling inte en grund som hänför sig till tvingande rätt, [37] och därför var tribunalen inte skyldig att pröva huruvida tillämpningen av multiplikationsfaktorn var lagenlig, trots att denna fråga hade anförts i Total Frances talan i det parallella målet.

107. Dessa överväganden är även giltiga vad gäller invändningen om ett påstått åsidosättande av proportionalitetsprincipen. Den omständigheten att tribunalen ska iaktta proportionalitetsprincipen när den utövar sin obegränsade behörighet innebär inte att den är skyldig att pröva alla argument om ett tänkbart åsidosättande av denna princip.

108. Mot bakgrund av samtliga överväganden ovan anser jag att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser den första och den tredje grunden.

36 — Se, bland annat, dom KME Germany m.fl./kommissionen (C-272/09 P, EU:C:2011:810, punkt 104), dom Chalkor/kommissionen (C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 64) samt dom KME Germany m.fl./kommissionen (C-389/10 P, EU:C:2011:816, punkt 131).

37 — Därom vittnar den omständigheten att principen inte godtagits som ny grund vid domstolen (se dom Langnese-Iglo/kommissionen, C-279/95 P, EU:C:1998:447, punkterna 53–56 och dom The Dow Chemical Company/kommissionen, C-179/12 P, EU:C:2013:605, punkterna 80–83).

B – *Andra grunden: felaktig rättstillämpning avseende domskälen i den överklagade domen*

109. Klaganden har anfört att tribunalen gjorde sig skyldig till flera ”motiveringsfel” när den företog lagenlighetsprövningen och när den utövade sin obegränsade behörighet.

1. Första delen: tribunalens felaktiga rättstillämpning vid lagenlighetsprövningen genom underlåtenhet att pröva kommissionens åsidosättande av sin motiveringsskyldighet

a) Parternas argument

110. Klaganden har anfört två invändningar.

111. Klaganden anser att tribunalen begick flera fel när den prövade motiveringen av det omtvistade beslutet med avseende på de argument som syftade till att bryta presumtionen om avgörande inflytande.

112. Total anser att det i förevarande fall fanns flera omständigheter som i enlighet med lärdomarna av domen Elf Aquitaine/kommissionen [38] föranledde en starkare motivering av kommissionens bedömning att de framlagda uppgifterna inte var tillräckliga för att bryta presumtionen.

113. Det omtvistade beslutet följer enligt klaganden inte fast beslutspraxis utan markerar ett förändrat synsätt, som blev tydligt i den dom som meddelades i målet Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620), i tillämpningen av presumtionen om moderbolags avgörande inflytande på sina dotterbolag. Detta förändrade synsätt innebär en avsevärd skillnad i behandlingen av klaganden och borde ha ägnats särskild uppmärksamhet av kommissionen. Vidare är klagandens ansvar i förevarande fall ett ansvar som uteslutande härletts från ansvaret för dotterbolaget, som är det enda bolag som direkt deltog i överträdelsen. Slutligen underrättades Total formellt först vid delgivningen av invändningarna, vilket potentiellt kan ha inverkat på rätten till försvar.

114. Total anser, med hänvisning till domen Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620) (främst punkterna 160 och 167), att kommissionen, tvärtemot vad tribunalen angav i punkt 123 i den överklagade domen, inte prövade all bevisning som Total hade lagt fram. Tribunalen underlät att pröva den totala avsaknaden av motivering i det omtvistade beslutet på denna punkt, vilket utgör ett åsidosättande av en väsentlig formföreskrift. Klaganden anser att den överklagade domen tyder på en sammanblandning (se bland annat punkterna 74 och 146 i den överklagade domen) mellan, å ena sidan, möjligheten för kommissionen, när ett moderbolag äger sitt dotterbolag till 100 procent, att anta att det föreligger en ekonomisk enhet dem emellan och, å andra sidan, den berättigade möjligheten för ett bolag som vill motbevisa en sådan presumtion att lägga fram all bevisning som kan styrka att de båda aktuella bolagen inte utgör en sådan enhet.

115. Total anser även att tribunalen genom att föra ett eget resonemang i kommissionens ställe, i stället för att underkänna det omtvistade beslutet för att det saknade motivering, överskred gränserna för sin lagenlighetsprövning, och att det oundvikligen måste föranleda ett upphävande av den överklagade domen. Detta är i synnerhet fallet när det gäller motiveringen i svaret på argumenten avseende Total Raffinage Marketings ekonomiska självständighet (T-566/08, EU:T:2013:423) (i synnerhet punkterna 89 och 90 i den överklagade domen), den omständigheten att dotterbolaget inte informerade moderbolaget om sin verksamhet på marknaden (punkt 95 i den överklagade domen), avsaknaden av anvisningar från moderbolaget till klaganden (punkt 99 i den överklagade domen) och, slutligen, avsaknaden av personalöverlappningar inom ledningsorganen i moderbolaget och dotterbolaget (punkterna 75–80 i den överklagade domen).

38 — C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkterna 150–165.

116. Kommissionen har gjort gällande att dessa invändningar inte kan tas upp till sakprövning och under alla omständigheter är ogrundade.

b) Bedömning

i) Huruvida grunden kan tas upp till sakprövning

117. Det finns skäl att först och främst uttala sig om huruvida denna del av grunden kan tas upp till sakprövning.

118. Såsom kommissionen har framhållit finns det skäl att fråga sig om klaganden avser att ändra saken i målet vid tribunalen genom att nu för första gången ta upp frågan om motiveringen av det omtvistade beslutet, som väsentlig formföreskrift.

119. De punkter i den överklagade domen som ifrågasatts genom den andra grunden i förevarande överklagande, [39] vilka var avsedda att bemöta argumenten i den andra delen av den fjärde grunden vid tribunalen, rörde huvudsakligen huruvida kommissionen hade gjort en uppenbart felaktig bedömning av den bevisning som anfördes i syfte att bryta presumtionen om avgörande inflytande.

120. Klaganden har för övrigt understrukit att kritiken inom ramen för denna grund avser ”en total avsaknad av motivering” av det omtvistade beslutet, vilket tribunalen borde ha behandlat ex officio.

121. I detta hänseende är det väl fastlagt att ett åsidosättande av motiveringsskyldigheten enligt artikel 296 FEUF i rättsakter som antas av institutionerna, vilket är en väsentlig formföreskrift, *får* behandlas ex officio av domstolen. Denna möjlighet är en logisk följd av att det är nödvändigt för den domstol som ska avgöra tvisten att, för att i praktiken kunna utföra sin prövning, känna till hur rättsaktens upphovsman resonerat. Det följer av rättspraxis att skyldigheten att motivera ett individuellt beslut har till grundläggande syfte att göra det möjligt för domstolen att pröva beslutets lagenlighet. [40]

122. Frågan huruvida avsaknaden av motivering alltid *måste* behandlas ex officio är betydligt svårare att bedöma och föranleder, under de särskilda omständigheterna i förevarande fall, ett nekande svar.

123. I och med att en domstol ska uttala sig om huruvida en bedömning i en angripen akt är välgrundad – i det aktuella fallet bedömningen av den bevisning som framlagts för att bryta presumtionen om klagandens avgörande inflytande på sitt dotterbolag, anser jag att domstolen, för att utföra sin prövning, måste vara i stånd att förstå innebörden av beslutet och det resonemang som förts av aktens upphovsman. Prövningen av huruvida kommissionens bedömning var välgrundad förutsätter med andra ord en kontroll, som kan vara implicit, av att det omtvistade beslutet är tillräckligt motiverat.

124. Sålunda ansluter jag mig helt till kommissionens ståndpunkt, att tribunalen inte kan vara skyldig att ex officio kontrollera det omtvistade beslutets motivering beträffande aspekter som inte har åberopats vid tribunalen. Domstolen uttalade sig för övrigt nyligen i den riktningen när den, i ett mål om ett överklagande, underkände två grunder avseende motiveringen i det omtvistade beslutet, eftersom de, i likhet med vad som är fallet i detta mål, inte uttryckligen hade åberopats i första instans. [41]

39 — Punkterna 88–96 i den överklagade domen.

40 — Se, bland annat, dom Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkt 148 och där angiven rättspraxis).

41 — Se dom Gascogne Sack Deutschland/kommissionen (C-40/12 P, EU:C:2013:768, punkterna 46–55 och 61–64).

125. Omständigheterna i förevarande mål skiljer sig således från omständigheterna i domen Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620), i vilket mål frågan om motiveringen av underkännandet av de argument som anförts av klaganden i syfte att bryta presumtionen om avgörande inflytande just hade tagits upp i första instans. [42]

126. I förevarande mål har klaganden riktat in sig på själva tillämpningen av den presumtion som anfördes mot klaganden om att klaganden hade ett avgörande inflytande över sitt dotterbolag Total France och på den bevisning som borde ha föranlett kommissionen att bryta nämnda presumtion. De kritiska punkterna i den överklagade domen var följaktligen huruvida kommissionens bedömningar var välgrundade och huruvida motiveringen i det omtvistade beslutet var tillräcklig för att väsentliga formföreskrifter ska anses ha iakttagits.

127. Jag anser att grundens första del ska avvisas i sin helhet.

128. Tribunalen kan nämligen knappast klandras för att den inte behandlade en fråga som inte hade gjorts gällande direkt vid tribunalen. Att dra någon annan slutsats skulle enligt min mening vara detsamma som att missuppfatta de vägledande processrättsliga principerna och lägga en oproportionerlig skyldighet på domstolen, en skyldighet som skulle vila på en önskan att i någon mån ”kompensera” för den av domstolen fastställda tillämpningen av presumtionen att moderbolag har ett avgörande inflytande över sina dotterbolag. Jag återkommer till detta nedan.

129. För det fallet att domstolen inte godtar mitt förslag, finns det skäl att materiellt pröva huruvida tribunalen missuppfattade lärdomarna av domen Elf Aquitaine/kommissionen.

ii) Omfattningen av motiveringsskyldigheten enligt domen Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P)

130. Klaganden tycks anföra att frågan om ex officio-behandling av motiveringar i institutionernas rättsakter kommit i ny dager och föranleder särskild skärpa vid kommissionsbeslut i vilka kommissionen använder sig av presumtionen om avgörande inflytande. I domen Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620) underströk domstolen nämligen att det, utöver kommissionens skyldighet att se till att det omtvistade beslutet innehåller ”en utförlig redogörelse” för skälen till att den ansåg att de omständigheter som det klagande moderbolaget hade anfört inte var tillräckliga för att bryta den i beslutet tillämpade presumtionen, ankom på tribunalen att ägna *särskild uppmärksamhet* åt frågan huruvida kommissionen uppfyllt denna skyldighet (punkt 167 i domen).

131. Jag vill erinra om att domstolen i domen Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620), beträffande ett kommissionsbeslut som med avseende på vissa mottagare enbart stödde sig på presumtionen om ett faktiskt utövande av ett avgörande inflytande, bland annat underströk att kommissionen under alla omständigheter – för att inte presumtionen i praktiken skulle bli icke motbevisbar – var skyldig att för dessa adressater på ett ändamålsenligt sätt ange skälen till varför de faktiska och rättsliga omständigheter som åberopats inte var tillräckliga för att bryta denna presumtion. Skyldigheten för kommissionen att motivera sina beslut i detta avseende följer bland annat av att nämnda presumtion är motbevisbar, och berörda personer måste för att bryta den frambringa bevis avseende de ekonomiska, organisatoriska och juridiska banden mellan berörda företag (punkt 153 i domen).

42 — Se punkt 9 i den domen, som nämner tribunalens prövning av den andra grunden, som vilade på bristande motivering.

132. Domstolen angav i detta sammanhang att kommissionen visserligen inte nödvändigtvis var skyldig att ta ställning till samtliga argument som berörda parter framlade, men att det ankom på tribunalen att *mot bakgrund av omständigheterna i det aktuella fallet* fästa särskild uppmärksamhet vid frågan huruvida det sistnämnda beslutet innehöll en detaljerad redogörelse för varför kommissionen ansåg att de omständigheter som klagandebolaget anfört inte var tillräckliga för att bryta den i beslutet tillämpade presumtionen (punkterna 161 och 167 i domen).

133. Utöver den omständigheten, enligt vad som anges ovan, att frågan om motivering av den del av kommissionens beslut som avsåg tillämpningen av presumtionen om avgörande inflytande och argumenten i syfte att bryta presumtionen hade åberopats vid tribunalen, anser jag att domstolen avsåg att belysa särskilda omständigheter och inte, enligt min mening, att fastställa någon som helst utökad motiveringsskyldighet och, samtidigt, kräva en särskild vaksamhet i detta avseende av tribunalen.

134. Detta framgår ganska tydligt av domstolens formulering. Efter att ha erinrat om fast rättspraxis gällande motivering av akter med individuell räckvidd [43] och i synnerhet regeln om att kravet på motivering ska anpassas till varje enskilt fall, redogjorde domstolen för de särskilda omständigheterna i det aktuella fallet.

135. Domstolen påpekade först att det endast var ett skäl i det omtvistade beslutet i detta mål som egentligen innehöll någon redogörelse för skälen till att kommissionen underkände klagandens argument om dotterbolagets påstådda självständighet. [44]

136. Det aktuella målet karakteriserades vidare, enligt domstolen, av ett förändrat synsätt – vilket inte hade bestritts i målet om överklagande – i förhållande till klaganden mellan beslutet om organiska peroxider [45] och det omtvistade beslutet i nämnda mål. [46]

137. Enligt ordalydelsen i domen var det för övrigt endast till följd av ”de särskilda omständigheterna” som domstolen slutligen fann att tribunalen hade gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den fann att det omtvistade beslutet var förenligt med artikel 253 EG och inte slog fast att det omtvistade beslutet var bristfälligt motiverat med avseende på de böter som påförts klaganden. [47]

138. Jag anser inte att lärdomarna av denna dom har missuppfattats i förevarande fall.

139. Först och främst, såsom kommissionen mycket riktigt har angett, anser jag att såväl ordalydelsen i kommissionens beslut som de särskilda omständigheter som mynnade i detta beslut ska skiljas från dem som föranledde domen Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620). Onekligen var motiveringen i det kommissionsbeslutet fylligare [48] och säkerligen mindre tvetydig än motiveringen i det aktuella beslutet i förevarande mål.

43 — Se dom Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkterna 144–155).

44 — Ibidem (punkt 168).

45 — Kommissionens beslut K(2003) 4570 slutligt av den 10 december 2003 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/E-2/37.857 – Organiska peroxider) (EUT L 110, 2005, s. 44).

46 — Kommissionens beslut K(2004) 4876 slutligt av den 19 januari 2005 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/E-1/37.773 – MCAA (se dom Elf Aquitaine/kommissionen, EU:C:2011:620, punkterna 163–167).

47 — Se dom Elf Aquitaine/kommissionen (C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkt 170).

48 — Redogörelsen för bedömningen av det företag som hade ansvaret för överträdelse upptar, när det gäller klaganden, ett tjugotal skäl (skälen 574–586 i det omtvistade beslutet).

140. Det finns även skäl att betvivla att kommissionen frångick sin egen beslutspraxis när den fattade det omtvistade beslutet i förevarande mål. Kommissionens beslutspraxis präglas nämligen av en viss renlärighet när det gäller tillämpningen av den etablerade presumtionen om förhållandet mellan ett moderbolag och dess helägda dotterbolag. Kommissionens tillämpning av denna presumtion, vilken också slagits fast i domstolens praxis,[49] tycks nämligen sträcka sig betydligt längre tillbaka i tiden än till det omtvistade beslutet.

141. Av samtliga överväganden ovan följer att resonemanget om att tribunalen missuppfattat motiveringsskyldigheten, såsom den fastställdes genom domen Elf Aquitaine/kommissionen, enligt min mening ska underkännas.

142. I vart fall är jag inte övertygad om att tribunalen gjorde någon felaktig ”bedömning av motiveringen” i det omtvistade beslutet. Jag anser nämligen att tribunalen beaktade samtliga omständigheter som anförts av klaganden för att ifrågasätta och bryta presumtionen om avgörande inflytande i detta sammanhang[50] i vederbörlig ordning, och att tribunalen verkligen försäkrade sig om att kommissionen hade prövat de omständigheter som åberopades i svaromålet. Detta framgår av det omfattande resonemang som fördes av tribunalen vid prövningen av klagandens argument i detta avseende och som vilade på avsaknaden av överlappningar mellan klagandens och Total Frances ledningsorgan (punkterna 75–81), Total Frances påstådda självständighet i utarbetandet av sin affärsstrategi (punkterna 82–87), Total Frances påstådda ekonomiska självständighet och den låga andelen av försäljningen av paraffinvax i Total Frances omsättning (punkterna 88–93), påståenden om att Total France inte hade underrättat klaganden om sin verksamhet på marknaden (punkterna 94–96), och att Total France inte var underställd instruktioner från klaganden och agerade i eget namn och för egen räkning (punkterna 97–100).

143. I motsats till vad som anförts av klaganden anser jag inte att nämnda resonemang tyder på någon sammanblandning mellan möjligheten att använda sig av presumtionen om avgörande inflytande såsom den följer av rättspraxis och den berättigade möjligheten för varje bolag att lägga fram omständigheter för att bryta nämnda presumtion.

144. Slutligen övertygas jag inte heller av invändningen att tribunalen, i synnerhet i punkterna 89, 90, 95, 98 och 99, ersatte kommissionens bristande bedömning med sin egen bedömning.

145. Förutom att vissa delar avser överflödiga överväganden,[51] vilkas underkännande inte kan medföra att domen upphävs,[52] kan den omständigheten att tribunalen, i de delar av domen som avser den fjärde grundens andra del, gjorde några av kommissionens överväganden till sina egna och samtidigt analyserade dem kritiskt efter den diskussion som hade inletts mellan parterna, inte likställas med ett försök att ersätta motiveringen.

146. Följaktligen föreslår jag att den andra grundens första del inte ska tas upp till sakprövning, och under alla omständigheter att den ska anses ogrundad.

49 — Se, bland annat, dom Akzo Nobel m.fl./kommissionen (C-243/12 P, EU:C:2009:536, punkterna 58–63 och där angiven rättspraxis).

50 — Se prövningen av den fjärde grunden i punkterna 67–102 i den överklagade domen.

51 — Så är fallet beträffande punkterna 80 och 99 i den överklagade domen.

52 — Se, bland annat, dom kommissionen/Deutsche Post (C-399/08 P, EU:C:2010:481, punkt 75 och där angiven rättspraxis).

2. Andra delen: avsaknad av motivering vid tribunalens utövande av sin behörighet att ändra ett beslut

a) Parternas argument

147. Klaganden har kritiserat tribunalen för att den inte, på egen hand, prövade huruvida motiveringen av bötesbeloppet var tillräcklig, mot bakgrund av såväl överträdelsens allvar som varaktighet, trots att tribunalen gjorde detta i domen Total Raffinage Marketing/kommissionen (C-566/08, EU:T:2013:423). Total anser att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning i dubbelt avseende. För det första underlät tribunalen att göra en oberoende prövning ex officio av lämpligheten av det bötesbelopp som hade ålagts Total. För det andra motiverade tribunalen på ett felaktigt sätt sin bedömning genom att nöja sig med att i punkt 224 i den överklagade domen ange att bötesbeloppet var lämpligt ”mot bakgrund av alla omständigheter i målet”.

148. Kommissionen anser att överklagandet inte ska bifallas i denna del.

b) Bedömning

149. Den andra grundens andra del består enligt min mening av två delar. Den första är intimt förknippad med de frågor som väcktes genom den första grunden, eftersom det dras en parallell till det bötesbelopp som fastställdes i domen Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423). Den andra delen avser mer allmänt en bristande motivering av lämpligheten av det bötesbelopp som ålagts klaganden.

150. När det gäller den första delen hänvisas till övervägandena ovan. Tribunalen var nämligen för det första inte skyldig att anpassa det bötesbelopp som hade ålagts klaganden till det som slutligen fastställdes för dess dotterbolag. För det andra avsåg den kritik som klaganden anförde vid tribunalen beträffande överträdelsens varaktighet inte samma aspekt som den som klandrades av tribunalen och således inte samma sak.

151. När det gäller den andra delen anser jag inte att de punkter i den överklagade domen som specifikt avses av klaganden (punkterna 214–219 och punkt 224) innehåller någon som helst felaktig bedömning eller bristande motivering, hur allmänna eller kortfattade tribunalens överväganden än kan tyckas.

152. Här finns skäl att erinra om vad tribunalen redogjorde för beträffande de grunder som anfördes till stöd för yrkandet om ändring av beslutet.[53]

153. Först underkände tribunalen den åttonde grunden, som syftade till att klagandens böter skulle upphävas och vilade på ett åsidosättande av 2006 års riktlinjer och på att bötesbeloppet var oproportionerligt. Det resonemang som fördes av tribunalen med anledning av denna grund[54] är inte på något vis tvetydigt och har för övrigt inte ifrågasatts i förevarande överklagande.

154. Vidare underkände tribunalen med stöd av en i mitt tycke tillräcklig redogörelse[55] hela klagandens argumentation i den nionde grunden, som syftade till en betydande nedsättning av bötesbeloppet och vilade på ett påstått felaktigt fastställande av de påstådda handlingarnas allvar och varaktighet samt på ett åsidosättande av rätten till försvar.

53 — Se punkterna 191–224 i den överklagade domen.

54 — Ibidem (punkterna 193–204).

55 — Ibidem (punkterna 208–220, 222 och 223).

155. När det gäller invändningen mot att tribunalen inte tillräckligt motiverade varför hänsyn inte togs till att de omtvistade handlingarna inte fick några effekter på den relevanta marknaden angav visserligen tribunalen att prövningen av motiveringen ingick i prövningen av det omtvistade beslutets lagenlighet enligt artikel 230 EG.[56] Det innebär emellertid inte att tribunalen vägrade att bemöta klagandens argument såsom de framlades i talan i första instans.[57]

156. Jag anser att dessa överväganden är precis lika giltiga när det gäller de argument som anfördes i syfte att ogiltigförklara kommissionens slutsatser om överträdelsens varaktighet (se punkterna 215–219 i den överklagade domen).

157. Slutligen kan jag inte hålla med om att slutsatsen i punkt 224 i den överklagade domen, enligt vilken det bötesbelopp som hade ålagts klaganden var lämpligt ”mot bakgrund av samtliga omständigheter i målet”, är särskilt vagt och allmänt hållen, eller visar att tribunalen inte utövade sin obegränsade behörighet för att göra den prövning den är skyldig att göra.

158. Klaganden har underlåtit att framhålla att tribunalen drog slutsatsen i punkt 224 i den överklagade domen efter att ha prövat samtliga grunder som anfördes till stöd för yrkandet om att beslutet skulle ändras, och inte heller har klaganden angett i vilka delar av vad som åberopades under förfarandet som tribunalens resonemang är bristfälligt motiverad.

159. Om klaganden egentligen avsett att kritisera tribunalens prövning av lämpligheten i de böter som ålagts klaganden, har klaganden underlåtit att ange vilken bevisning tribunalen borde ha beaktat när den utövade sin obegränsade behörighet. Det kan inte krävas av tribunalen att den vid utövandet av nämnda behörighet ersätter kommissionens bedömning med sin egen genom att ex officio pröva andra invändningar som eventuellt kan anföras mot de ifrågasatta omständigheterna i det omtvistade beslutet.[58]

160. Av alla dessa skäl föreslår jag att överklagandet ska ogillas såvitt avser den andra grunden.

C – *Den fjärde, den femte och den sjätte grunden, som syftar till ett upphävande av böterna eller en ändring av bötesbeloppet*

161. Genom den fjärde grunden har klaganden i andra hand yrkat att domstolen, mot bakgrund av överväganden bland annat i den tredje grunden, till fullo ska använda sig av sin behörighet att ändra beslut och upphäva de böter som ålagts Total eller sätta ned bötesbeloppet, med beaktande av alla rättsliga omständigheter i målet.

162. Genom sin femte grund har klaganden, beroende på utgången av de andra yrkandena, yrkat att domstolen, även om den överklagade domen inte upphävs, ska konstatera att tribunalen tillämpade sin behörighet att ändra beslut på ett felaktigt sätt och att anpassa det bötesbelopp som ålagts Total till samma nivå som det bötesbelopp som ålades dess dotterbolag enligt domen Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423), det vill säga att sätta ned beloppet med 2 704 158 euro.

56 — Se punkt 212 första meningen i den överklagade domen.

57 — Se punkt 212 tredje meningen i den överklagade domen.

58 — Se dom Siemens m.fl./kommissionen (C-239/11 P, C-489/11 P och C-498/11 P, EU:C:2013:866, punkt 340).

163. Genom den sjätte och sista grunden, som anförts i sista hand, har klaganden yrkat att domstolen under alla omständigheter ska anpassa grundbeloppet för de böter som ålagts klaganden till det belopp som fastställdes för dess dotterbolag Total France eller, i händelse av att dotterbolaget inger ett överklagande, fastställs genom domstolens dom i det målet, för det fallet att domstolen anser att målet ska tas upp till prövning, eller genom tribunalens dom om domstolen återförvisar målet för ny prövning. Total anser av samma skäl att ett eventuellt upphävande av de böter som ålagts dess dotterbolag med nödvändighet måste medföra att de böter som ålagts klaganden upphävs.

164. Eftersom de tre första grunderna i överklagandet ska underkännas, anser jag att även den fjärde grunden ska underkännas, eftersom den är beroende av att någon av dessa, och framför allt den tredje grunden, godtas.

165. För övrigt ankommer det inte på domstolen, när den prövar rättsfrågor i ett mål om överklagande, att av skälighetshänsyn ändra den bedömning som tribunalen med stöd av sin obegränsade behörighet har gjort av det bötesbelopp som ett företag har ålagts på grund av att det har överträtt unionsrätten. [59]

166. En viktig aspekt är att tribunalen redan har anhängiggjorts med ett yrkande om nedsättning av de böter som ålagts klaganden och att tribunalen, efter att ha prövat klagandens argument och utövat sin obegränsade behörighet, funnit att de inte utgjorde grund för en sådan nedsättning.

167. Det återstår att fastställa huruvida det i förevarande fall är lämpligt att domstolen anpassar det bötesbelopp som ålagts klaganden till dotterbolagets nedsatta bötesbelopp i det parallella, vid domstolen anhängiga, målet Total Marketing Services (C-634/13 P) (se mitt förslag till avgörande av i dag, punkterna 103–112).

168. I det målet har jag nämligen föreslagit att domstolen delvis ska ändra tribunalens dom och därigenom sätta ned det bötesbelopp som ålagts detta dotterbolag till 116 364 588 euro för att ta hänsyn till att tribunalen felaktigt bekräftade bedömningen att Total France hade fortsatt att delta i kartellen för paraffinvax efter det tekniska sammanträdet den 11 och 12 maj 2004.

169. Frågan infinner sig därmed huruvida det i förevarande mål är lämpligt att i enlighet med den möjlighet som ges genom domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29) att ta hänsyn till nämnda nedsättning med avseende på klaganden.

170. När det gäller just denna aspekt ska det nämligen framhållas att klaganden i första instans, i likhet med sitt dotterbolag Total France, i den nionde grundens första del, hade gjort gällande att kommissionen beträffande det sistnämnda bolaget felaktigt hade fastställt tidpunkten för när deltagandet i överträdelsen avseende paraffinvax upphörde till den 28 april 2005. [60]

171. Talan vid tribunalen i målen Total/kommissionen (T-548/08, EU:T:2013:434) och Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423), som ingavs av klaganden respektive dess dotterbolag Total France, avsåg således på denna punkt samma sak i den mening som avsågs i domen kommissionen/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29).

172. Under dessa förutsättningar får unionsdomstolen, i enlighet med rättspraxis till följd av den domen, direkt dra slutsatserna av den kompletterande nedsättning av bötesbeloppet som föreslås för klagandens dotterbolag i det parallella, vid domstolen anhängiga, målet Total Marketing Services/kommissionen (C-634/13 P).

59 — Se, bland annat, dom E.ON Energie/kommissionen (C-89/11 P, EU:C:2012:738, punkt 125 och där angiven rättspraxis).

60 — Se punkt 215 i den överklagade domen.

173. Däremot får unionsdomstolen ingalunda själv anpassa det bötesbelopp som ålagts klaganden när det gäller den första nedsättningen, vilken företogs av tribunalen, det vill säga den nedsättning som avsåg att klandra ett överträdande av proportionalitets- och likabehandlingsprinciperna vid beaktandet av varaktigheten av Total Frances deltagande i överträdelsen (se punkt 13 i detta förslag till avgörande).

174. Sammanfattningsvis har domstolen visserligen under förevarande omständigheter rätt att direkt ta hänsyn till den nedsättning som jag föreslår i det parallella målet Total marketing Services/kommissionen med avseende på dotterbolaget Total France. Däremot får domstolen inte direkt ta hänsyn till den nedsättning som tribunalen gjorde i målet Total Raffinage Marketing/kommissionen (T-566/08, EU:T:2013:423).

175. Det kan tyckas i högsta grad konstlat att domstolen själv anpassar böterna under sådana förutsättningar. Domstolen har nämligen inte rätt att ta hänsyn till den första nedsättningen av bötesbeloppet (det vill säga den nedsättning som bestämdes av tribunalen), utan enbart den andra – förutsatt att domstolen antar mina föreslagna lösningar i det vid domstolen anhängiga målet Total Marketing Services/kommissionen (C-634/13 P) Denna faktiska situation illustrerar enligt min mening fullt ut begränsningarna av ett domstolsingripande.

176. Icke desto mindre finns det all anledning att med eftertryck erinra om att det framför allt ankommer på kommissionen att i enlighet med artikel 266 första stycket FEUF dra slutsatserna av den kommande domen. Det innebär att kommissionen under alla omständigheter inte får kräva ett bötesbelopp av klaganden som överstiger det belopp som slutligt kommer att påföras dess dotterbolag Total France enligt den dom som kommer att avgöra det parallella, vid domstolen anhängiga, målet Total Marketing Services/kommissionen (C-634/13 P).

177. Med detta enda förbehåll anser jag att överklagandet inte kan gillas såvitt avser de tre sistnämnda grunderna.

VI – **Förslag till avgörande**

178. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska avgöra målet enligt följande:

1) Överklagandet ogillas.

2) Total SA ska ersätta rättegångskostnaderna.