RETTENS DOM (Sjette Udvidede Afdeling)

16. juni 2011 *

I sag T-185/06,

L'Air liquide, société anonyme pour l'étude et l'exploitation des procédés Georges Claude, Paris (Frankrig), ved advokaterne R. Saint-Esteben, M. Pittie og P. Honoré,

sagsøger,

mod

Europa-Kommissionen først ved F. Arbault og O. Beynet, derefter ved V. Bottka, P. Van Nuffel og B. Gencarelli, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

angående en påstand om delvis annullation af Kommissionens beslutning K(2006) 1766 endelig af 3. maj 2006 vedrørende en procedure i henhold til artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/F/38.620 — Hydrogenperoxid og perborat), for så vidt som den vedrører sagsøgeren,

har

* Processprog: fransk.

RETTEN (Sjette Udvidede Afdeling)

sammensat af dommerne V. Vadapalas (refererende dommer), som fungerende afdelingsformand, M. Prek, A. Dittrich, L. Truchot og K. O'Higgins,

justitssekretær: ekspeditionssekretær J. Palacio González,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 2. september 2010,

afsagt følgende

Dom

Sagens faktiske omstændigheder

1 Sagsøgeren, L'Air liquide, SA pour l'étude et l'exploitation des procédés Georges Claude, er et selskab efter fransk ret, som på tidspunktet for de faktiske omstændigheder ejede 100 % af kapitalen i Chemoxal SA, som markedsførte hydrogenperoxid (herefter »HP«) og natriumperborat (herefter »NP«).

2 I november 2002 oplyste Degussa AG Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber om, at der fandtes et kartel på markedet for HP og NP, og anmodede om, at Kommissionens meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 2002 C 45, s. 3) blev bragt i anvendelse.

3 Degussa gav Kommissionen beviser, der satte denne i stand til at iværksætte kontrolundersøgelser i visse virksomheder den 25. og den 26. marts 2003.

4 Den 26. januar 2005 fremsendte Kommissionen en klagepunktsmeddelelse til sagsøgeren og de øvrige berørte virksomheder.

5 Efter høringen af de berørte virksomheder vedtog Kommissionen beslutning K(2006) 1766 endelig af 3. maj 2006 vedrørende en procedure i henhold til artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 angående Akzo Nobel NV, Akzo Nobel Chemicals Holding AB, EKA Chemicals AB, Degussa, Edison SpA, FMC Corp., FMC Foret, Kemira OYJ, sagsøgeren, Chemoxal SA, SNIA SpA, Caffaro Srl, Solvay SA, Solvay Solexis SpA, Total SA, Elf Aquitaine SA og Arkema SA (sag COMP/F/38.620 — Hydrogenperoxid og perborat) (herefter »den anfægtede beslutning«), hvoraf et resumé er offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* af 13. december 2006 (EUT L 353, s. 54). Den blev meddelt sagsøgeren ved skrivelse af 8. maj 2006.

Den anfægtede beslutning

6 Kommissionen anførte i den anfægtede beslutning, at beslutningens adressater havde deltaget i en sammenhængende og vedvarende overtrædelse af artikel 81 EF og artikel 53 i aftalen om Det Europæiske Samarbejdsområde (EØS) inden for HP og det deraf afledte produkt, NP (anden betragtning til den anfægtede beslutning).

7 Den konstaterede overtrædelse bestod i det væsentlige i udveksling af vigtige og fortrolige markeds- og virksomhedsrelaterede oplysninger mellem konkurrenter, begrænsning og styring af produktionen samt den potentielle og den aktuelle kapacitet af denne, markeds- og kundedeling samt fastsættelse og overvågning af overholdelse af målpriser.

8 Sagsøgeren blev holdt »solidarisk ansvarlig« for overtrædelsen sammen med Chemoxal (406. betragtning til den anfægtede beslutning).

9 I henhold til artikel 25, stk. 1, litra b), i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i artikel 81 [EF] og 82 [EF] (EFT 2003 L 1, s. 1) konstaterede Kommissionen, at dens sanktionsbeføjelser var forældede i forhold til sagsøgeren og Chemoxal, hvis deltagelse i overtrædelsen var ophørt fem år før de første undersøgelsestiltag. Ikke desto mindre fandt Kommissionen, at den havde en berettiget interesse i at fastslå den pågældende overtrædelse i forhold til disse selskaber (366.-369. betragtning til den anfægtede beslutning).

10 Den anfægtede beslutnings artikel 1, litra i) og j), fastslår, at sagsøgeren og Chemoxal har overtrådt artikel 81, stk. 1, EF og EØS-aftalens artikel 53 ved at have deltaget i den pågældende overtrædelse fra den 12. maj 1995 til den 31. december 1997.

11 I den anfægtede beslutnings artikel 2, litra f), pålagde Kommissionen sagsøgeren og Chemoxal en bøde på 0 EUR.

12 Den anfægtede beslutnings artikel 4 indeholder en liste over dens adressater, blandt hvilke figurerer sagsøgeren.

Retsforhandlinger og parternes påstande

13 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 17. juli 2006 har sagsøgeren anlagt det foreliggende søgsmål.

14 Efter at sammensætningen af Rettens afdelinger er blevet ændret, er den refererende dommer blevet knyttet til Sjette Udvidede Afdeling, som sagen herefter, efter høring af parterne, er blevet henvist til.

15 Da to af den udvidede afdelings medlemmer har forfald, har Rettens præsident i overensstemmelse med artikel 32, stk. 3, i Rettens procesreglement udpeget to andre dommere, for at afdelingen kan være beslutningsdygtig.

16 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten besluttet at indlede den mundtlige forhandling. Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten i retsmødet den 2. september 2010.

17 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede beslutnings artikel 1, litra i), annulleres, for så vidt som Kommissionen heri har konstateret sagsøgerens deltagelse i overtrædelsen.

— Følgelig annulleres den anfægtede beslutnings artikel 2, litra f), og artikel 4, for så vidt som disse vedrører sagsøgeren.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

18 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

19 Til støtte for søgsmålet har sagsøgeren påberåbt sig fire anbringender om, for det første, en tilsidesættelse af artikel 81 EF vedrørende afgørelsen om at tilregne sagsøgeren overtrædelsen på grundlag af en formodning om, at denne ejer 100 % af kapitalen i datterselskabet, for det andet, en tilsidesættelse af retten til forsvar som følge af anvendelsen af nævnte formodning, for det tredje, en tilsidesættelse af begrundelsespligten for så vidt angår afvisningen af de fremførte bevismidler med henblik på at afkræfte selv samme formodning og, for det fjerde, mangel på berettiget interesse i at fastslå sagsøgerens deltagelse i overtrædelsen, eftersom der er indtrådt forældelse.

Indledende bemærkninger

20 Eftersom de af sagsøgeren første tre fremsatte anbringender i det væsentlige er rettet mod konstateringen af dennes ansvar for den overtrædelse, som selskabets datterselskab har begået, skal den relevante retspraksis i den forbindelse indledningsvis bringes i erindring.

21 Ifølge fast retspraksis kan et datterselskabs adfærd tilregnes moderselskabet, bl.a. når datterselskabet, selv om det er en selvstændig juridisk person, ikke frit bestemmer sin adfærd på markedet, men i det væsentlige følger instrukser fra moderselskabet, navnlig under hensyn til de økonomiske, organisatoriske og juridiske forbindelser mellem disse to virksomheder (jf. Domstolens dom af 10.9.2009, sag C-97/08 P, Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 8237, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis).

22 Moderselskabet og datterselskabet er i en sådan situation en del af samme økonomiske enhed og udgør derfor én virksomhed i artikel 81 EF's forstand (jf. dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 21, præmis 59).

23 I det særlige tilfælde, hvor moderselskabet ejer 100 % af dets datterselskab, som har overtrådt de EU-retlige konkurrenceregler, kan det pågældende moderselskab dels udøve bestemmende indflydelse på dette datterselskabs adfærd, dels foreligger der en afkræftelig formodning for, at det pågældende moderselskab faktisk udøver bestemmende indflydelse på datterselskabets adfærd (jf. dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 21, præmis 60 og den deri nævnte retspraksis).

24 Det er under disse omstændigheder tilstrækkeligt, at Kommissionen beviser, at hele kapitalen i et datterselskab ejes af moderselskabet, for at formode, at moderselskabet udøver en bestemmende indflydelse på dette datterselskabs handelspolitik. Kommissionen vil herefter være i stand til at anse moderselskabet for ansvarligt for den pågældende overtrædelse, medmindre dette moderselskab, som det påhviler at afkræfte den pågældende formodning, fører tilstrækkelige beviser med henblik på at godtgøre, at dets datterselskab optræder selvstændigt på markedet (jf. i denne retning dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 21, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).

25 Med henblik på at vurdere, om et datterselskab selvstændigt bestemmer sin adfærd på markedet, skal der tages hensyn til alle de faktorer, der er relevante for de økonomiske, organisatoriske og juridiske forbindelser mellem dette datterselskab og moderselskabet, der kan variere i de enkelte tilfælde, og som derfor ikke kan opregnes udtømmende (dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 21, præmis 74; jf. ligeledes i den forbindelse Rettens dom af 12.12.2007, sag T-112/05, Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 5049, præmis 65).

26 I det foreliggende tilfælde har Kommissionen i 370.-379. betragtning til den anfægtede beslutning bemærket, at et moderselskab kunne anses for ansvarligt for et datterselskabs ulovlige adfærd, i det omfang datterselskabet ikke frit bestemmer sin adfærd på markedet. Kommissionen har gjort det klart, at den i det væsentlige har ret til at antage, at et 100 % ejet datterselskab i det væsentlige følger instrukser givet af moderselskabet, idet sidstnævnte kan afkræfte formodningen ved modbevis.

27 Vedrørende afgørelsen om at tilregne sagsøgeren overtrædelsen har Kommissionen allerførst i 403. betragtning til den anfægtede beslutning anført, at på tidspunktet for overtrædelsen ejede sagsøgeren 100 % af kapitalen i Chemoxal SA og havde beføjelse til udnævne medlemmerne af bestyrelsen, hvilket var tilstrækkeligt til at anvende formodningen om, at der faktisk var udøvet en bestemmende indflydelse på datterselskabets adfærd.

28 I 404. betragtning til den anfægtede beslutning har Kommissionen henvist til de argumenter, med hvilke sagsøgeren havde anfægtet denne tilregnelse.

29 I 405. betragtning til den anfægtede beslutning har Kommissionen anført, at i modsætning til det af sagsøgeren fremførte synspunkt gav den omstændighed, at datterselskabets kapital var 100 % ejet, anledning til en formodning, som kan afkræftes ved bevis, for, at »datterselskabet nyder en vis selvstændighed«. Kommissionen har endvidere konkluderet, at de af sagsøgeren fremlagte beviser var utilstrækkelige til

at afkræfte formodningen, idet den dels har angivet, at sagsøgerens beføjelse til at udnævne medlemmerne af bestyrelsen i datterselskabet var et tegn på udøvelse af en bestemmende indflydelse på dettes daglige drift. Dels har Kommissionen henvist til visse indicier ved den omstændighed, at de berørte selskaber af tredjemand blev opfattet som henhørende under den samme virksomhed, nemlig angivelserne af navnet Air Liquide i visse dokumenter vedrørende kartellet samt Chemoxals anvendelse af varemærket Air Liquide.

30 Endelig har Kommissionen i 406. betragtning til den anfægtede beslutning anført, at den fastholdt sin konklusion om at tilregne sagsøgeren og dennes datterselskab Chemoxal den pågældende overtrædelse, idet disse selskaber er en del af den samme virksomhed, der er involveret i overtrædelsen.

Første og andet anbringende vedrørende en tilsidesættelse af artikel 81 EF og af sagsøgerens ret til forsvar i forbindelse med anvendelse af formodningen om, at denne ejer 100 % af kapitalen i datterselskabet

Parternes argumenter

31 Inden for rammerne af det første anbringende har sagsøgeren fremhævet, at den omstændighed, at moderselskabet ejer 100 % af kapitalen i sit datterselskab, ikke i sig selv er tilstrækkelig til at antage, at moderselskabet udøver en bestemmende indflydelse på sit datterselskab, og at tilregne moderselskabet dettes ulovlige adfærd. Der skal i det mindste fremlægges et yderligere bevismiddel, der kan understøtte datterselskabets manglende selvstændighed. Kommissionen har tilsidesat artikel 83 EF ved alene

at gøre det 100 % ejerskab af kapitalen i datterselskabet gældende for at kunne påberåbe sig denne formodning.

32 Andre bevismidler, som er fremhævet af Kommissionen, såsom beføjelsen til at udnævne medlemmerne af bestyrelsen i Chemoxal og dennes anvendelse af sagsøgerens navn (403. og 405. betragtning til den anfægtede beslutning), er derudover ikke af en karakter, der kan bevise, at sagsøgeren har udøvet en bestemmende indflydelse på sit datterselskab. Især fremgår det af Kommissionens beslutningspraksis, at et datterselskabs anvendelse af moderselskabets forretningsbetegnelse ikke er indikator for, at de udgør én økonomisk enhed. Adskillige af sagsakterne henviser i øvrigt til Chemoxal og ikke til sagsøgeren.

33 Inden for rammerne af det andet anbringende har sagsøgeren fremhævet, at anvendelsen af den pågældende formodningsregel fører til en omvendt bevisbyrde, hvilket er en tilsidesættelse af dennes ret til forsvar.

34 Kommissionen bestrider sagsøgerens argumenter.

Rettens bemærkninger

35 Det fremgår af 403.-406. betragtning til den anfægtede beslutning, at den omstændighed, at sagsøgeren tilregnes selskabets datterselskabs ulovlige adfærd, hviler på en konstatering af, at sagsøgeren faktisk udøver en bestemmende indflydelse på Chemoxal, hvilket følger af den formodning, der er knyttet til dennes fulde kontrol med datterselskabet, idet denne formodning ifølge Kommissionen ikke er blevet afkræftet af sagsøgeren.

36 Det må konstateres, henset til den retspraksis, der er nævnt ovenfor i præmis 21-24, at Kommissionen med føje har kunnet antage, at sagsøgeren har udøvet en bestemmende indflydelse på Chemoxal i betragtning af den ikke-anfægtede 100 % kontrolforbindelse, som forener de to selskaber.

37 I denne forbindelse bemærkes, at sagsøgerens argumenter vedrørende de forhold, der er anført i 403. og 405. betragtning til den anfægtede beslutning, vedrørende beføjelsen til at udnævne Chemoxals bestyrelsesmedlemmer samt vedrørende den omstændighed, at der er blevet henvist til sagsøgerens navn i den sektor, som er berørt af for overtrædelsen, må afvises som irrelevante.

38 Disse forhold, som er blevet påberåbt af Kommissionen ud over konstateringen af sagsøgerens 100 % kontrol over kapitalen i Chemoxal, og som ifølge sagsøgeren mangler relevans, kan ikke have indflydelse på Kommissionens ret til at gøre den pågældende formodning gældende.

39 Da det er blevet konstateret, at Kommissionen ikke har begået en retlig fejl ved at gøre den pågældende formodning gældende, som sagsøgeren kunne afkræfte ved at føre modbevis, skal anbringendet om den omvendte bevisbyrde, som efter det påstående er uforeneligt med princippet om retten til forsvar, ligeledes forkastes.

40 I betragtning af det ovenstående må det første og det andet anbringende herefter forkastes.

Tredje anbringende vedrørende en tilsidesættelse af begrundelsespligten for så vidt angår afvisningen af de fremførte forhold med henblik på at afkræfte den pågældende formodning

Parternes argumenter

41 Sagsøgeren har fremhævet, at Kommissionen har tilsidesat sin begrundelsespligt, idet den ikke har taget stilling til de bevismidler, som sagsøgeren havde fremlagt med henblik på at afkræfte den formodning, der er knyttet til sagsøgerens 100 % kontrol med Chemoxal.

42 Sagsøgeren oplyser, at denne i sit svar på klagepunktsmeddelelsen har fremlagt en række forhold vedrørende Chemoxals organisatoriske selvstændighed og beslutningsautonomi.

43 I 404. betragtning til den anfægtede beslutning har Kommissionen foretaget en ufuldstændig henvisning til disse forhold. Derudover har Kommissionen ikke taget til genmæle heroverfor, idet den har begrænset sig til bl.a. at anføre, at »set udefra var det klart, [at sagsøgeren] udøvede kontrol med Chemoxals aktiviteter«, og »såvel kunderne som konkurrenterne henviste til virksomheden »Air Liquide« med hensyn til HP-sektoren« (405. betragtning til den anfægtede beslutning). Ingen af de af sagsøgeren fremførte forhold er derfor blevet undersøgt i den anfægtede beslutning.

44 Ifølge sagsøgeren kan Kommissionen ikke afhjælpe den anfægtede beslutnings utilstrækkelige begrundelse ved at påberåbe sig yderligere beviser for Retten, især når det drejer sig om den omstændighed, at Chemoxal markedsførte de af Oxysynthèse SA producerede varer. I den anfægtede beslutning har Kommissionen ikke fastslået, at sagsøgeren havde udøvet en effektiv kontrol over dette fælles foretagende mellem

sagsøgeren og Atochem SA, som hvad angår sagsøgerens deltagelse administreres af Chemoxal.

45 De argumenter, som Kommissionen først har fremført i svarskriftet, bekræfter de manglende begrundelser i den anfægtede beslutning på dette punkt.

46 Kommissionen har anført, at i henhold til den pågældende formodning hvilede bevisbyrden vedrørende Chemoxals selvstændighed udelukkende på sagsøgeren. Hvad angår de af sagsøgeren fremførte argumenter har Kommissionen i 403.-405. betragtning til den anfægtede beslutning på tilstrækkelig vis forklaret, hvorfor denne formodning ikke var blevet afkræftet.

47 Kommissionen er i øvrigt ikke forpligtet til at besvare alle de argumenter, der er blevet fremført som svar på klagepunktsmeddelelsen. Det er tilstrækkeligt, at den udarbejder en detaljeret redegørelse for, hvorfor den berørte virksomhed kunne gøres ansvarlig for overtrædelsen. Sagsøgeren har imidlertid ikke kritiseret Kommissionen for ikke at have udarbejdet en sådan redegørelse.

48 Under alle omstændigheder har de argumenter, der er fremført af sagsøgeren, som er meget generelle og ikke understøttet af konkrete beviser, på ingen måde kunnet afkræfte den pågældende formodning.

49 Vedrørende sagsøgerens datterselskabs påståede strukturelle selvstændighed kan den omstændighed, at Chemoxals ledelse ikke er indgået som en del af sagsøgerens organer, for det første på ingen måde udelukke, at sidstnævnte har givet instrukser til sit datterselskab og nøje har kontrolleret dets adfærd. Selv om en sådan omstændighed ikke er nævnt i den anfægtede beslutning, fremgår det i øvrigt af de forhold, som sagsøgeren har fremført i sit svar på klagepunktsmeddelelsen, at i det mindste en

administrerende direktør hos Chemoxal efter sin fratræden er blevet medlem af sagsøgerens ledelse.

50 For det andet er den omstændighed, at Chemoxals direktør har rådet over meget udstrakte beføjelser, kun et eksempel på de beføjelser, som sædvanligvis er tildelt den øverste leder i et selskab, og udgør ikke noget som helst bevis for sagsøgerens datterselskabs selvstændighed.

51 For det tredje er den omstændighed, at Chemoxal rådede over sine egne tjenester, blot et kendemærke for en enhed, der har status som juridisk person. Det fremgår i øvrigt af de af sagsøgeren fremlagte forhold, at Chemoxal gjorde brug af flere tjenester hos moderselskabet, samt at dets forretningssæde var placeret i de samme bygninger som koncernens hovedsæde.

52 For det fjerde hvad angår argumenterne om Chemoxals forvaltning af selskabsandelene i andre datterselskaber i koncernen, især Oxysynthèse, har sagsøgeren anerkendt ligeledes at være direkte impliceret i forvaltningen af disse selskabsandele.

53 I øvrigt har Kommissionen anført, at Chemoxal markedsførte HP, der var produceret af Oxysynthèse, som kontrolleres i fællesskab af sagsøgeren og Atochem (42. og 52. betragtning til den anfægtede beslutning). Selv om denne begrundelse ikke optræder i den del af den anfægtede beslutning, der vedrører tilregnelsen af overtrædelsen, kan den ikke desto mindre have en vis relevans. Det er vanskeligt at forestille sig, at sagsøgeren ikke har udøvet nogen som helst kontrol over Chemoxal, som havde til opgave at markedsføre produktionen fra et andet koncerndatterselskab, som var kontrolleret i fællesskab.

54 Vedrørende sagsøgerens datterselskabs påståede beslutningsmæssige selvstændighed har sagsøgeren for det første ikke fremlagt bevismateriale, der kan godtgøre Chemoxals påståede selvstændighed på prisområdet. Vedrørende Chemoxals direktørs beføjelser har sagsøgeren fremlagt en kort skrivelse, i hvilken denne direktør kortfattet har antydet sin indforståelse med en pris, hvilket på ingen måde beviser, at han alene bestemte politikken på prisområdet. Det andet bevismateriale består kun af simple kundebesøgsrapporter.

55 For det andet har Chemoxals påståede selvstændighed ved udviklingen af strategiske handelsprojekter kun været rejst i forbindelse med henvisning til et projekt om »en løsning »på stedet« for [HP]«, hvor Chemoxals bidrag i øvrigt ikke er understøttet af nogen form for bevis. Derudover fremgår det af det materiale, som er bilagt stævningen, at dette projekt var inspireret af teknikker, der var udviklet af koncernen, samt at dets ophavsmand udgik fra moderselskabet.

56 For det tredje viser argumenterne vedrørende forberedelsen af budgettet, forvaltningen af kundeforbindelserne og deltagelsen af udelukkende Chemoxals ansatte i European Chemical Industry Council (CEFIC) på ingen måde, at sagsøgeren ikke effektivt udøvede en bestemmende indflydelse på sit datterselskab.

57 Eftersom de argumenter, der er fremført af sagsøgeren, på ingen måde har kunnet afkræfte formodningen, har Kommissionen ikke været forpligtet til i detaljer at angive begrundelsen for afvisningen af disse. Kommissionen har overholdt sin begrundelsespligt ved detaljeret at redegøre for, hvorfor sagsøgeren havde kunnet gøres ansvarlig for overtrædelsen.

58 Kommissionen har omhyggeligt undersøgt alle de af sagsøgeren fremførte argumenter og har efter at have henvist til disse forhold konkluderet (404. betragtning til den anfægtede beslutning), at de ikke var tilstrækkelige til at afkræfte formodningen (405. betragtning til den anfægtede beslutning). De af sagsøgeren fremførte argumenter har været af særdeles generel karakter og har ikke været understøttet med noget særligt beviselement.

59 Eftersom det påhviler den pågældende virksomhed at føre bevis for sit datterselskabs uafhængighed i tilfælde af, at den ikke fremfører noget bevismateriale, men begrænser sig til generelle og uunderbyggede erklæringer, tilsidesætter Kommissionen ikke sin begrundelsespligt ved at begrænse sig til at understrege, at det fremlagte materiale er utilstrækkeligt til at afkræfte formodningen.

60 Kommissionen har anført, at selv hvis det antages, at Kommissionen ikke i tilstrækkelig grad har forklaret, hvorfor det af sagsøgeren fremlagte bevismateriale med henblik på at afkræfte formodningen ikke gjorde det muligt at opfylde dette formål, forholder det sig ikke desto mindre således, at den anfægtede beslutning er tilstrækkeligt begrundet, idet Kommissionen heri klart har angivet to yderligere elementer, som i sig selv gør det muligt at konkludere, at Chemoxal og sagsøgeren udgjorde én økonomisk enhed. Det drejer sig dels om sagsøgerens beføjelse til at udnævne medlemmerne af Chemoxals bestyrelse, dels om den omstændighed, at »set udefra«, ud fra kundernes og konkurrenternes synspunkter, blev Chemoxals handelsaktivitet betragtet som værende sagsøgerens handelsaktivitet. I særdeleshed er der ofte blevet henvist såvel til Chemoxal som til »Air Liquide« inden for kartellet, og Chemoxal har anvendt varemærket Air Liquide ved udøvelsen af sine handelsaktiviteter.

61 Desuden har Kommissionen i den anfægtede beslutning ligeledes angivet den omstændighed, at Chemoxal markedsførte HP, der var produceret af Oxysynthèse, som var kontrolleret i fællesskab af sagsøgeren og Atochem. Dette er blevet fremhævet som et relevant kriterium for tilregnelse af overtrædelsen i punkt 344 i klagepunktsmeddelelsen. Det er vanskeligt at forstå, at sagsøgeren ikke har udøvet nogen som

helst kontrol over et selskab, som havde til opgave at markedsføre produktionen fra et af sagsøgerens datterselskaber, som det i fællesskab udøvede en effektiv kontrol over.

62 Mest subsidiært har Kommissionen endelig gjort gældende, at selv en eventuel konstatering af en utilstrækkelig begrundelse i det foreliggende tilfælde ikke bør føre til annullation af den anfægtede beslutning, eftersom de af sagsøgeren fremlagte forhold kun bestod i erklæringer af generel karakter og på ingen måde kan udgøre beviselementer, som kan afkræfte den pågældende formodning.

Rettens bemærkninger

63 Ifølge fast retspraksis skal den begrundelse, som kræves i henhold til artikel 253 EF, tilpasses karakteren af den pågældende retsakt og klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret. Det kræves ikke, at begrundelsen angiver alle de forskellige relevante faktiske og retlige momenter, da spørgsmålet, om en beslutnings begrundelse opfylder kravene efter artikel 253 EF, ikke blot skal vurderes i forhold til ordlyden, men ligeledes til den sammenhæng, hvori den indgår, samt under hensyn til alle de retsregler, som gælder på det pågældende område (jf. Domstolens dom af 2.4.1998, sag C-367/95 P, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 63 og den deri nævnte retspraksis).

64 Kommissionen er ikke forpligtet til at tage stilling til alle de argumenter, som de berørte har fremført for den, men behøver kun at redegøre for de faktiske omstændigheder og retlige betragtninger, der har været afgørende med henblik på beslutningens opbygning. Især er Kommissionen ikke forpligtet til at tage stilling til forhold, der er åbenbart uvedkommende, uden betydning eller klart af underordnet relevans (Rettens dom af 15.6.2005, sag T-349/03, Corsica Ferries France mod Kommissionen,

Sml. II, s. 2197, præmis 64; jf. ligeledes i denne retning dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, nævnt i præmis 63 ovenfor, præmis 64).

65 Når, som i denne sag, en beslutning i henhold til artikel 81 EF er rettet til flere adressater og medfører et spørgsmål om, hvem der bærer ansvaret for overtrædelsen, skal den indeholde en tilstrækkelig begrundelse i forhold til hver af adressaterne, navnlig i forhold til de af dem, som i henhold til beslutningen skal bære byrden for overtrædelsen. I forhold til et moderselskab, der er holdt ansvarlig for sit datterselskabs ulovlige adfærd, skal en sådan beslutning således indeholde en detaljeret redegørelse for, hvorfor dette selskab kan holdes ansvarligt for overtrædelsen (jf. i denne retning Rettens dom af 14.5.1998, sag T-327/93, SCA Holding mod Kommissionen, Sml. II, s. 1373, præmis 78-80).

66 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren fremhævet, at Kommissionen i den anfægtede beslutning ikke har fremlagt et tilstrækkeligt grundlag for konstateringen af sagsøgerens ansvar, især for så vidt som den ikke har forklaret grundene til afvisningen af de forhold, som sagsøgeren havde fremført med henblik på at afkræfte den formodning, som skyldtes sagsøgerens kontrol med hele kapitalen i Chemoxal.

67 Det bemærkes, at det fremgår af sagsakterne, at sagsøgeren i sit svar på klagepunktsmeddelelsen har påberåbt sig en særlig argumentation for at påvise Chemoxals selvstændighed ved at gøre følgende forhold gældende:

— For det første, hvad angår Chemoxals strukturelle selvstændighed til forskel fra det, som har kunnet anføres for visse af de andre berørte virksomheder, er der

ingen i Chemoxals ledelse, som har været medlem af direktionen i sagsøgerens selskab eller af sagsøgerens selskabsorganer; dette er bekræftet med eksempler på lønsedler, som er fremlagt for Kommissionen, samt af det materiale, der er fremlagt som svar på begæringen om oplysninger af 18. marts 2004: Ingen i Chemoxals ledelse eller ansatte har samtidigt været aflønnet af sagsøgeren.

— Det fremgår af referater af 12. maj og 25. oktober 1995 fra Chemoxals bestyrelse, som er fremlagt for Kommissionen, at Chemoxals administrerende direktørs mandat var ubegrænset, idet denne »inden for de retlige grænser var udstyret med de videste beføjelser for at kunne handle i enhver henseende i [Chemoxals] navn«, samt at dets direktør ligeledes rådede over vidt definerede beføjelser; ifølge en rundskrivelse fra Chemoxals direktør, der stammede fra samme periode som for overtrædelsen, fik denne administrerende direktør tildelt ansvar for udarbejdelsen af den logistikmæssige politik og gennemførelsen af den generelle handelspolitik i anledning af udstationeringen af en forretningsdirektør i Asien.

— Chemoxal rådede over sine egne tjenester, nemlig en handelsafdeling, en marketingsafdeling, en personaleafdeling, en IT-afdeling samt en regnskabsafdeling, som gjorde det muligt for selskabet helt alene at føre sin egen handelspolitik, og det rådede endog over et forskningscenter, der blev drevet på selvstændig vis, selv om det var placeret i de samme lokaler som sagsøgerens; hvad angår de tjenester, som Chemoxal ikke rådede direkte over, som f.eks. en juridisk, skattemæssig og »forsikringsmæssig« tjeneste, gjorde Chemoxal brug af selskabets moderselskabs tjenester imod betaling; selv om Chemoxals forretningssæde var placeret i de samme bygninger som koncernens hovedsæde, var selskabets lokaler lejet af dets moderselskab, hvilket er blevet bekræftet af en lejekontrakt, som er fremlagt for Kommissionen.

— Chemoxal har på selvstændig vis forvaltet sin deltagelse i koncernen i Oxysynthèse og i Oxysynthèse Deutschland GmbH; selv om en repræsentant for sagsøgeren ligeledes sad i bestyrelsen for Oxysynthèse, var der kun en repræsentant for Chemoxal, der var medlem af dette selskabs direktion og sikrede den almindelige ledelse.

— Chemoxal har på selvstændig vis forvaltet sin deltagelse i koncernen i Chemoxal Chemie GmbH, et selskab, der juridisk var forbundet med sagsøgeren af skattemæssige årsager; det fremgår af bilagene til Kommissionens sagsakter, at repræsentanterne i bestyrelsen for dette datterselskab i virkeligheden havde været ansatte i Chemoxal.

— For det andet, hvad angår Chemoxals beslutningsmæssige selvstændighed, har selskabets aktiviteter været meget fjerne fra de andre aktiviteter i koncernen, som var fokuserede på forsyning af industrielle og medicinske gasser; formuleringen og udmøntningen af Chemoxals handelspolitik har udelukkende været betroet ledelsen i dette selskab.

— Instrukserne og de overordnede retningslinjer på prisområdet udgik udelukkende fra Chemoxals bestyrelse, idet beslutningerne om de priser, der blev tilbudt bestemte kunder, blev truffet af funktionærer alene under deres ledelses kontrol, hvilket er blevet bekræftet af interne e-mails og kundebesøgsrapporter, som er fremlagt for Kommissionen.

— Udviklingen af store strategiske handelsprojekter har alene været på initiativ af Chemoxals personale, hvilket er blevet bekræftet af et projekt vedrørende produktionsløsning »på stedet« for HP som udviklet af Chemoxal i 1996 med

inspiration fra teknikker, som var blevet udviklet af koncernen for andre produkter; i den henseende har Chemoxal udledt en teknik fra selskabets moderselskab, som i øvrigt ikke var yderligere involveret.

— Udarbejdelsen af Chemoxals budget henhørte under selskabets direktion, hvilket bekræftes af en rundskrivelse fra dets direktør, som er fremlagt for Kommissionen, og som konkretiserede den pågældende kompetencefordeling.

— Chemoxals forbindelser med selskabets kunder har været sikret direkte af Chemoxal eller af selskabets lokale agenter, således som det fremgår af e-mails og kundebesøgsrapporter.

— Chemoxal blev betragtet som et selvstændigt selskab hvad angår dets forbindelser med CEFIC, hvilket fremgår af referater fra sidstnævntes møder, som er indeholdt i Kommissionens sagsakter.

— Selv om Chemoxal har brugt forretningsbetegnelsen Air Liquide Chimie, har selskabet gjort det med det legitime formål at drage fordel af koncernens internationale omdømme, idet denne omstændighed ikke havde indflydelse på dets selvstændighed i forhold til moderselskabet, som havde et lignende selskabsnavn; Chemoxals officielle forretningsdokumenter er bl.a. udfærdiget i dets selskabsnavn.

— Ingen af de personer, som har deltaget i det pågældende kartels møder, er blevet aflønnet af sagsøgeren, og der eksisterer ikke i Kommissionens sagsakter spor efter nogen som helst instruks, som skulle være blevet givet af sagsøgeren til Chemoxal.

68 I 404. betragtning til den anfægtede beslutning har Kommissionen gjort status over den af sagsøgeren fremførte argumentation.

69 Kommissionen har herefter i 405. betragtning til den anfægtede beslutning bekræftet, af de af sagsøgeren fremførte forhold var utilstrækkelige til at afkræfte den pågældende formodning ved at angive, at konstateringen af sagsøgerens udøvelse af en bestemmende indflydelse på Chemoxal var bekræftet dels af dennes beføjelse til at udnævne medlemmerne af bestyrelsen i datterselskabet, dels af indicierne vedrørende tredjemands opfattelse af de pågældende selskaber. Endelig har Kommissionen i 406. betragtning til den anfægtede beslutning fastholdt sin konklusion om, at sagsøgeren og Chemoxal udgjorde den samme virksomhed.

70 Det skal fremhæves, at dette ræsonnement ikke berører den af sagsøgeren påberåbte argumentation, men begrænser sig til at henvise til visse yderligere indicier på sagsøgerens udøvelse af en bestemmende indflydelse på sit datterselskab. Følgelig angiver ovenstående betragtninger til den anfægtede beslutning ikke grundene til, at Kommissionen har konkluderet, at de af sagsøgeren fremlagte forhold ikke var tilstrækkelige til at afkræfte den pågældende formodning.

71 Derudover skal det bemærkes, at selv om Kommissionen ikke er forpligtet til at tage stilling til alle de forhold, som den berørte har fremført, bl.a. når disse er åbenbart uvedkommende, uden betydning eller klart af underordnet relevans (jf. præmis 64 ovenfor), kan de af sagsøgeren påberåbte forhold i den foreliggende sag — i modsætning til det af Kommissionen anførte — ikke betragtes som værende uden betydning i forhold til vurderingen af Chemoxals selvstændighed.

72 I sit svar på klagepunktsmeddelelsen har sagsøgeren gjort de samlede faktiske omstændigheder gældende, der kendetegnede forbindelserne mellem denne og Chemoxal på tidspunktet for den pågældende overtrædelse, ved bl.a. at påberåbe sig den

omstændighed, at Chemoxals aktivitet havde været meget speciel i forhold til de andre aktiviteter i koncernen, den manglende forbindelse på ledelsesniveau og blandt de ansatte i de berørte selskaber, de vidt definerede beføjelser for datterselskabets ledelse, og den omstændighed, at datterselskabet rådede over sine egne tjenester vedrørende handelsaktiviteterne samt en selvstændighed ved udarbejdelsen af strategiprojekter.

73 De af sagsøgeren fremførte forhold begrænsede sig i øvrigt ikke til påstande, men indeholdt en række konkrete bevisdokumeter, som er bilagt klagepunktsmeddelelsen (jf. præmis 67 ovenfor).

74 Under disse omstændigheder var Kommissionen forpligtet til at tage stilling til sagsøgerens modsatrettede argumentation ved at undersøge, om sagsøgeren under hensyn til alle de faktorer, der er relevante for de økonomiske, organisatoriske og juridiske forbindelser mellem de berørte selskaber, havde godtgjort, at selskabets datterselskab udviste en selvstændig adfærd på markedet.

75 Kommissionens forpligtelse til at begrunde sin beslutning på dette punkt fremgår klart af den afkræftelige karakter af den pågældende formodning, hvis afkræftelse ville kræve af sagsøgeren, at denne fremlægger bevis for samtlige de økonomiske, organisatoriske og juridiske forbindelser mellem denne og dets datterselskab.

76 I øvrigt kan den mangelfulde begrundelse ikke afhjælpes ved den henvisning, der er foretaget til de fremlagte indicier i 405. betragtning til den anfægtede beslutning, vedrørende beføjelsen til at udnævne medlemmerne af bestyrelsen i datterselskabet og tredjemands opfattelse af de pågældende selskaber.

77 Selv om der kan tages hensyn til disse forhold som led i vurderingen af forbindelserne mellem de berørte selskaber, tilsigter påberåbelsen af disse forhold ikke at rejse tvivl om den relevante karakter af sagsøgerens argumentation vedrørende Chemoxals selvstændighed og kan herefter ikke udgøre en tilstrækkelig begrundelse for at forkaste denne argumentation.

78 Vedrørende Kommissionen argument om tilstedeværelsen af andre indicier for den af sagsøgeren udøvede indflydelse på Chemoxal, nemlig den omstændighed, at Chemoxal markedsførte HP, der var produceret af Oxysynthèse, som var kontrolleret i fællesskab af sagsøgeren og af Atochem (401. betragtning til den anfægtede beslutning), skal det bemærkes, at det ikke fremgår af den anfægtede beslutning, at dette forhold har været rejst af Kommissionen som begrundelse for dens konstatering af den af sagsøgeren udøvede bestemmende indflydelse på Chemoxal. I øvrigt kan den blotte henvisning til dette yderligere indicium vedrørende forbindelserne mellem de berørte selskaber under alle omstændigheder ikke afhjælpe den utilstrækkelige begrundelse for at forkaste den af sagsøgeren påberåbte modsatrettede argumentation.

79 Henset til det ovenstående må det konkluderes, at Kommissionen ikke har uddybet sin holdning vedrørende de bevismidler, som sagsøgeren har fremført med henblik på at afkræfte den formodning, der kan udledes af sagsøgerens kapitalandel i Chemoxal, og således ikke i tilstrækkelig grad har begrundet sin konklusion om at tilregne sagsøgeren den pågældende overtrædelse.

80 For så vidt som Kommissionen i svarskriftet fremhæver, at de af sagsøgeren påberåbte modbeviser under alle omstændigheder var utilstrækkelige til at godtgøre Chemoxals selvstændighed, skal det fremhæves, at begrundelserne i den anfægtede beslutning ikke afspejler noget vurderingsskøn fra Kommissionens side af det pågældende bevismateriale, hvilket er til hinder for en prøvelse af, om den anfægtede beslutning er velbegrundet på dette punkt.

81 Det bemærkes desuden, at begrundelsen principielt skal meddeles den berørte part samtidig med den beslutning, der indeholder et klagepunkt i forhold til parten, da manglen på begrundelse således ikke kan afhjælpes gennem den omstændighed, at den berørte part erfarer grundene til afgørelsen, mens sagen verserer (Domstolens dom af 28.6.2005, forenede sager C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P — C-208/02 P og C-213/02 P, Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 5425, præmis 463, og Rettens dom af 12.9.2007, sag T-25/04, González y Díez mod Kommissionen, Sml. II, s. 3121, præmis 220).

82 Herefter kan den pågældende manglende begrundelse ikke afhjælpes, mens sagen verserer.

83 Henset til det ovenstående skal anbringendet om tilsidesættelse af begrundelsespligten tages til følge, og sagsøgeren skal gives medhold i sin påstand om annullation af den anfægtede beslutning, for så vidt som den vedrører sagsøgeren.

84 Det er derfor ufornødent at træffe afgørelse vedrørende det fjerde anbringende.

Sagens omkostninger

85 Ifølge procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, såfremt der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har tabt sagen, bør det pålægges den at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med sagsøgerens påstand herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Sjette Udvidede Afdeling):

1) Kommissionens beslutning K(2006) 1766 endelig af 3. maj 2006 vedrørende en procedure i henhold til artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/F/38.620 — Hydrogenperoxid og perborat) annulleres, for så vidt som den vedrører L'Air liquide, SA pour l'étude et l'exploitation des procédés Georges Claude.

2) Europa-Kommissionen betaler sagens omkostninger.

Vadapalas Prek Dittrich

Truchot O'Higgins

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 16. juni 2011.

Underskrifter