Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (första avdelningen)

den 13 juni 2013 *

”Överklagande — Konkurrensbegränsande samverkan — Marknaden för butadiengummi och emulsionspolymerisat styren-butadiengummi — Fastställelse av målpriser, uppdelning av kunder genom icke-aggressionsavtal och utbyte av affärsinformation — Bevisning — Ansvar för överträdelse — Bötesbelopp — Överträdelsens allvar och varaktighet — Försvårande omständighet — Upprepning av överträdelse”

I mål C-511/11 P,

angående ett överklagande enligt artikel 56 i domstolens stadga, som ingavs den 26 september 2011,

Versalis SpA, tidigare Polimeri Europa SpA, Brindisi (Italien), företrätt av M. Siragusa, F. Moretti och L. Nascimbene, avvocati,

klagande,

i vilket den andra parten är:

Europeiska kommissionen, företrädd av V. Di Bucci, L. Malferrari och G. Conte, samtliga i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande i första instans,

meddelar

DOMSTOLEN (första avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden A. Tizzano samt domarna M. Berger (referent), A. Borg Barthet, E. Levits och J.-J. Kasel,

generaladvokat: Y. Bot,

justitiesekreterare: handläggaren A. Impellizzeri,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 9 januari 2013,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande,

följande

* Rättegångsspråk: italienska.

Dom

1 Versalis SpA, tidigare Polimeri Europa SpA (nedan kallat Versalis) har yrkat att domstolen helt eller delvis ska upphäva den dom som meddelades av Europeiska unionens tribunal den 13 juli 2011 i mål T-59/07, Polimeri Europa mot kommissionen (REU 2011, s. II-4687) (nedan kallad den överklagade domen). Genom denna dom ogillade tribunalen delvis Versalis talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut K(2006) 5700 slutlig av den 29 november 2006 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/F/38.638 – Butadiengummi och emulsionspolymeriserat styren-butadiengummi) (nedan kallat det omtvistade beslutet), i den del som avser Versalis, eller i andra hand om upphävande eller nedsättning av de böter bolaget ålagts.

2 Europeiska kommissionen har anslutningsöverklagat och yrkat att den överklagade domen ska upphävas i den del tribunalen där delvis ogiltigförklarade det omtvistade beslutet – såtillvida som det där befanns utgöra en försvårande omständighet att Versalis gjort sig skyldigt till en upprepad överträdelse – och till följd av detta satte ned bötesbeloppet.

Bakgrund till tvisten och det omtvistade beslutet

3 Den 7 juni 2005 inledde kommissionen ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet av den 2 maj 1992 (EGT L 1, 1994, s. 3; svensk specialutgåva, område 2, volym 1, s. 37) rörande marknaden för butadiengummi (nedan kallat BR) och emulsionspolymeriserat styren-butadiengummi (nedan kallat ESBR), syntetgummi som huvudsakligen används för däcktillverkning. Kommissionen tillställde Versalis, Eni SpA, Versalis moderbolag som äger det bolaget till 100 procent, och Syndial SpA (tidigare EniChem SpA) (nedan kallat Syndial), ett annat bolag i Eni-koncernen, ett första meddelande om invändningar (nedan kallat det första meddelandet om invändningar).

4 Den 6 april 2006 antog kommissionen ett andra meddelande om invändningar (nedan kallat det andra meddelandet om invändningar). Efter att den 22 juni 2006 ha deltagit i ett muntligt hörande beslutade kommissionen att avsluta förfarandet bland annat vad avsåg Syndial.

5 Det administrativa förfarandet utmynnade i att kommissionen antog det omtvistade beslutet den 29 november 2006. Enligt artikel 1 i det beslutet hade Versalis, Eni SpA och de övriga företag som det omtvistade beslutet var riktat till, det vill säga Bayer AG (nedan kallat Bayer), The Dow Chemical Company, Dow Deutschland Inc., Dow Deutschland Anlagengesellschaft mbH och Dow Europe GmbH (nedan gemensamt kallade Dow), Shell Petroleum NV, Shell Nederland BV och Shell Nederland Chemie BV (nedan gemensamt kallade Shell), Unipetrol a.s., Kaučuk a.s. (nedan kallat Kaučuk) och Trade-Stomil sp. z o.o. (nedan kallat Stomil), överträtt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet genom att under de angivna perioderna delta i en enda, fortlöpande överenskommelse inom ramen för vilken företagen fastställt målpriser, delat upp kundbasen genom avtal om icke-aggression och utbytt känsliga affärsuppgifter om priser, konkurrenter och kunder på området för BR och ESBR, under perioden (såvitt avser Versalis) från den 20 maj 1996 till den 28 november 2002.

6 Under den perioden bedrevs, enligt skäl 26 och följande skäl i det omtvistade beslutet, verksamheten inom Eni-koncernen avseende de berörda produkterna först av EniChem Elastomeri Srl, ett bolag som indirekt kontrollerades av Eni SpA genom dotterbolaget EniChem SpA. Den 1 november 1997 fusionerades EniChem Elastomeri Srl med EniChem SpA, som Eni SpA kontrollerade till 99,97 procent. Den 1 januari 2002 avyttrade EniChem SpA sin strategiska kemiska verksamhet, inbegripet den verksamhet som rörde BR och ESBR, till Versalis. Sedan den 21 oktober 2002 kontrolleras Versalis direkt och helt av Eni SpA.

7 Vad gäller de böter som kommissionen ålade företagen i det omtvistade beslutet, fastställdes de enligt riktlinjerna för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 och artikel 65.5 i EKSG-fördraget (EGT C 9, 1998, s. 3) (nedan kallade riktlinjerna).

8 Kommissionen klassificerade överträdelsen som mycket allvarlig och gjorde, när den fastställde utgångsbeloppet för beräkningen av böterna, åtskillnad mellan försäljningen av BR respektive ESBR för vart och ett av de berörda företagen år 2001. Vad gäller EniChem, det vill säga bolagen i Eni SpA:s ägo, uppgick försäljningen av BR och ESBR enligt skäl 468 i det omtvistade beslutet till 164,902 miljoner euro år 2001, vilket placerade EniChem främst bland de företag som saluförde BR och ESBR och var inblandade i överträdelsen. Baserat på detta fastställde kommissionen utgångsbeloppet för Versalis böter till 55 miljoner euro.

9 Kommissionen tillämpade därefter multiplikationsfaktorer i avskräckande syfte, baserade på det berörda företagets totala omsättning under år 2005. Kommissionen fann att ingen multiplikationsfaktor behövde tillämpas på Stomil (38 miljoner euro i omsättning) och Kaučuk (2,718 miljarder euro i omsättning), medan en multiplikationsfaktor på 1,5 tillämpades på Bayer (27,383 miljarder euro i omsättning), en faktor på 1,75 på Dow (37,211 miljarder euro), en faktor på 2 på Eni SpA och Versalis (73,738 miljarder euro) och en faktor på 3 på Shell (246,549 miljarder euro).

10 Vad vidare gäller Versalis och Eni SpA höjdes beloppet med 65 procent på den grunden att de bolagen hade deltagit i överträdelsen under sex år och sex månader.

11 Slutligen höjde kommissionen grundbeloppet för Versalis böter med 50 procent för upprepade överträdelser, eftersom ”EniChem” redan hade varit föremål för två tidigare beslut där överträdelser av unionens konkurrensrätt konstaterats, nämligen kommissionens beslut 86/398/EEG av den 23 april 1986 om ett förfarande enligt artikel [81 EG] (ärende IV/31.149 – polypropylen) (EGT L 230, s. 1) (nedan kallat beslutet polypropylen) och kommissionens beslut 94/599/EG av den 27 juli 1994 om ett förfarande enligt artikel [81 EG] (ärende IV/31.865 – PVC) (EGT L 239, s. 14) (nedan kallat beslutet PVC II).

12 Kommissionen ålade följaktligen i artikel 2 c i det omtvistade beslutet Versalis, solidariskt med moderbolaget Eni SpA, böter på 272,25 miljoner euro.

Talan vid tribunalen och den överklagade domen

13 Genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 20 februari 2007 väckte Versalis talan om, i första hand, ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet eller, i andra hand, om upphävande eller nedsättning av de böter som bolaget ålagts. Versalis åberopade sexton grunder till stöd för sin talan.

14 Grunder för talan var bland annat att rätten till försvar åsidosatts (den tredje grunden), att Versalis rättsstridigt ålagts ansvar för överträdelsen (den sjunde grunden) och att det utan fog konstaterats att det förelåg en konkurrensbegränsande samverkan och att Versalis deltog i denna (den åttonde och den nionde grunden). Vad gäller det bötesbelopp som ålades Versalis, anförde bolaget att det saknades fog för bedömningen av överträdelsens allvar (den tionde grunden), att multiplikationskoefficienten i avskräckande syfte hade fastställts på ett oriktigt sätt (den tolfte grunden) och att det inte var berättigat att höja grundbeloppet för böterna på grund av upprepad överträdelse (den fjortonde grunden).

15 I den överklagade domen anförde tribunalen bland annat följande.

16 Vad gäller det påstådda åsidosättandet av rätten till försvar, till följd av att det andra meddelandet om invändningar och det omtvistade beslutet skiljer sig åt, fann tribunalen i punkt 84 i den överklagade domen att den grunden vilade på förutsättningen att ”kommissionen i meddelandena om

invändningar ansett EniChem SpA (senare Syndial) ansvarigt för perioden från den 20 maj 1996 till den 1 januari 2002, medan kommissionen i det [omtvistade] beslutet endast ansett [Versalis] ansvarigt, även för ovan angiven period, under vilken bolaget inte varit verksamt inom tillverkning och produktion av berörda produkter”.

17 Tribunalen påpekade i punkt 85 i den överklagade domen att det andra meddelandet om invändningar nämnde att Versalis ”skulle anses ansvarigt för överträdelsen under perioden från den 20 maj 1996 till den 28 november 2002” och höll ”liksom i det [omtvistade] beslutet (skälen 365–373) [Versalis] ansvarigt för hela den period som överträdelsen varat”. I punkt 86 i den överklagade domen konstaterade tribunalen att det meddelandet dessutom preciserade att ”eftersom EniChem SpA kontrollerade hela [Versalis] aktiekapital mellan den 1 januari och den 20 oktober 2002 skulle Syndial hållas solidariskt ansvarigt med [Versalis] för [Versalis] överträdelse under denna period”. Av detta följde enligt tribunalen att ”Syndial …, i egenskap av moderbolag för [Versalis], således i det andra meddelandet om invändningar endast ansetts ansvarigt för en begränsad period mellan den 1 januari och den 20 oktober 2002, och inte under hela den tid som överträdelsen varat”. Tribunalen drog av detta slutsatsen, i punkt 87 i sin dom, att den förutsättning som Versalis utgått ifrån var felaktig.

18 Vad gäller att Versalis ålagts ansvar för överträdelsen framhöll tribunalen att när två enheter utgör en enda ekonomisk enhet, hindrar den omständigheten att den enhet som begick överträdelsen inte längre existerar inte i sig att den enhet dit den ekonomiska verksamheten överförts åläggs sanktioner. Detsamma gäller, enligt tribunalen, när dessa enheter kontrollerades av samma personer och i huvudsak tillämpade samma instruktioner avseende affärsverksamheten.

19 Tribunalen fann i punkt 126 i den överklagade domen att det i målet var ”ostridigt att EniChem SpA och [Versalis] helt ägdes, direkt eller indirekt, av samma bolag, nämligen Eni [SpA], under den tid när överträdelserna skedde. Mot denna bakgrund är det inte oförenligt med principen om personligt ansvar att bestraffningen för den överträdelse som först begåtts av EniChem SpA och därefter av [Versalis] helt och hållet åläggs det sistnämnda bolaget.” Tribunalen konstaterade vidare, i punkt 129, att om sanktioner åläggs ”ett företag [som] i rättslig mening fortsätter att existera men inte längre bedriver någon ekonomisk verksamhet riskerar de avskräckande verkningarna att omintetgöras” och att ”företagen kan undvika sanktioner genom att deras identitet förändras genom omstruktureringar, överlåtelser eller genom andra rättsliga eller organisatoriska förändringar”.

20 Vad gäller grunden att det saknades fog för att konstatera att det förelåg en konkurrensbegränsande samverkan, fann tribunalen i punkt 168 i den överklagade domen inledningsvis att Versalis argument mot avsnitt 4.3 i det omtvistade beslutet, med rubriken ”Kartellens möten”, för vilken ”de huvudsakliga rättsliga och faktiska omständigheterna anges i bilagorna A 23–A 25 till ansökan, [inte uppfyllde] de krav som anges i artikel 21 i [stadgan för Europeiska unionens domstol] och i artikel 44.1 c i [tribunalens rättegångsregler]”. Tribunalen fann därför att det argumentet inte kunde prövas i sak.

21 Vad beträffar de påstådda motstridigheterna mellan vissa förklaringar från Bayer och Dow under det administrativa förfarandet och andra förklaringar från anställda vid de bolagen, anförde tribunalen bland annat, i punkterna 180 och 198 i den överklagade domen, att den ”eftersom svaret avgavs för företagets räkning, [fäster] mer tilltro till svaret i sig än till vad någon anställd vid företaget skulle kunna uppge, oavsett vilken erfarenhet eller åsikt som den anställde kan ha”.

22 Vad gäller klassificeringen av överträdelsen i fråga som ”mycket allvarlig”, erinrade tribunalen i punkt 222 i sin dom om att det omtvistade beslutet påförde sanktioner för att de berörda företagen träffat överenskommelser om priser, delat upp marknaden och utbytt känsliga affärsuppgifter. Dessa förfaranden utgör i sig mycket allvarliga överträdelser. Tribunalen tillade att kommissionen i beslutet vidare anfört ”att det inte är möjligt att fastställa den konkreta påverkan på EES-marknaden”, även om ”de ifrågavarande överenskommelserna genomförts av de berörda företagen och … därmed, påverkat marknaden”. I punkt 228 i domen tillbakavisade tribunalen Versalis argument om påverkan på

marknaden. Vad gäller marknadens omfattning, var detta bara en omständighet bland flera som kommissionen kunde beakta, varför tribunalen i punkt 229 slog fast att det ”således inte [fanns] skäl att anse att kommissionen gjort en felaktig bedömning genom att i det [omtvistade] beslutet fastslå att den berörda marknaden uppgick till ’minst’ 550 miljoner euro år 2001 [och att det] i alla händelser [inte fanns] skäl att anta att [Versalis] skulle ha lidit skada av att denna bedömning är lägre än den verkliga omfattningen”.

23 Vad gäller grunden om rättsstridig tillämpning av en multiplikationskoefficient i avskräckande syfte, fann tribunalen i punkt 250 i den överklagade domen att de omständigheter som kommissionen lade till grund för att fastställa multiplikationskoefficienten för Eni SpA och Versalis framgick tydligt av det omtvistade beslutet och att det inte framgick av beslutet att kommissionen uttryckligen avsett andra omständigheter än den globala omsättningen för och den relativa storleken på de berörda företagen. Tribunalen underströk i punkt 251 i domen att den totala omsättningen för år 2005 var 27,383 miljarder euro för Bayer, 37,221 miljarder euro för Dow (eller 35,93 procent mer än för Bayer) och 73,738 miljarder euro för EniChem (eller 169,28 procent mer än för Bayer och 98,11 procent mer än för Dow).

24 Den omständigheten att multiplikationsfaktorn för EniChem höjdes med 14,28 procent jämfört med den för Dow (2 jämfört med 1,75), och den sistnämnda höjdes med 16,66 procent jämfört med den för Bayer (1,75 jämfört med 1,5), kunde enligt tribunalen mot denna bakgrund inte innebära att likabehandlingsprincipen har åsidosatts. Tvärtom hade kommissionen, enligt vad tribunalen fann i punkt 251 i sin dom, utifrån dessa omständigheter kunnat fastställa en än högre multiplikationsfaktor för EniChem. Tribunalen erinrade också i samma punkt om att kommissionen inte är skyldig att tillämpa någon exakt matematisk formel och gjorde således inte någon uppenbar felbedömning när den beaktade skillnaden i ekonomisk förmåga hos de berörda företagen när den bestämde de multiplikationsfaktorer som den tillämpade.

25 Vad gäller höjningen av böterna i avskräckande syfte, framhöll tribunalen i punkterna 296, 298 och 299 i den överklagade domen att det omtvistade beslutet tog upp besluten polypropylen och PVC II och att ”EniChem” varit mottagare av de besluten. Enligt tribunalen ansåg kommissionen att samma företag i den mening som avses i artikel 101 FEUF hade upprepat ett beteende som utgjorde en överträdelse. Tribunalen erinrade därvid om att kommissionen ”i skäl 487 i det [omtvistade] beslutet hänvisat till ’EniChem’ på ett allmänt sätt. Uttrycket EniChem definierades i skäl 36 i det [omtvistade] beslutet som ’varje bolag som Eni SpA äger’”. Det uttrycket var enligt tribunalen ”relativt obestämt, i vart fall vad gäller de juridiska personer som utgör den ekonomiska enhet som omfattas av besluten polypropylen och PVC II”. Tribunalen tillade att ”det bolag som beslutet polypropylen riktats till, det vill säga Anic [SpA], inte är bland de bolag som nämnts i [skälen 26–35 i det omtvistade beslutet, som huvudsakligen syftar] till att beskriva utvecklingen av de bolag som ägts av Eni [SpA] under överträdelsen, vilket var efter antagandet av besluten polypropylen och PVC II”.

26 I punkt 300 i den överklagade domen påpekade tribunalen att ”kommissionen i fotnot 262 i det angripna beslutet hänvisat till besluten polypropylen och PVC II, och därvid anfört att ’Eni’ varit föremål för dessa beslut”, att ”uttrycket ’Eni’ inte definierats i det [omtvistade] beslutet, till skillnad från uttrycket ’EniChem’” och att ”när kommissionen avsett bolaget Eni [SpA], i egenskap av moderbolag för de övriga bolagen, har den använt uttrycket ’Eni SpA’”. I punkt 301 i domen fann tribunalen att ”även om kommissionen genom användning av uttrycket ’Eni’ … avsett de bolag som utgjort en del av ’företaget’ i den mening som avses i artikel 81 EG, det vill säga de juridiska personer som Eni ägt, ska det framhållas att kommissionen inte lagt fram några detaljerade och bestämda uppgifter i detta avseende inom ramen för det [omtvistade] beslutet. Kommissionen har endast, i sina skrivelser till tribunalen, anfört att Eni ’helt’ kontrollerat de bolag som besluten polypropylen och PVC II riktades till. Förutom den omständigheten att det påståendet inte stöds av någon bevisning har det inte heller lagts fram i det [omtvistade] beslutet.”

27 I punkt 302 i den överklagade domen framhöll tribunalen att ”den strukturella utvecklingen och kontrollen av de berörda bolagen i förevarande mål [var] väldigt komplicerad. Närmare bestämt [hade] beslutet polypropylen riktats till Anic [SpA], utan att namnet Eni [SpA] förekommer i det beslutet. När det gäller beslutet PVC II har kommissionen i skäl 8 nämnt den omständigheten att Anic [SpA] ’blivit’ EniChem SpA och, i skäl 43, att den utvecklingen berodde på ’olika omorganiseringar’ utan närmare preciseringar. Namnet Eni [SpA] förekommer för övrigt inte i det beslutet. … Det ankommer under sådana förhållanden på kommissionen att vara särskilt bestämd i sina uppgifter och att lägga fram alla nödvändiga detaljerade uppgifter som stödjer att de företag som det [omtvistade] beslutet riktats till och de bolag som besluten polypropylen och PVC II riktades till utgjorde ett och samma ’företag’”. Det hade kommissionen enligt tribunalen inte gjort.

28 Tribunalen biföll därför talan såvitt avsåg grunden att grundbeloppet för böterna rättsstridigt hade höjts med anledning av upprepade överträdelser, ogiltigförklarade artikel 2 c i det omtvistade beslutet, i den mån det där fastställts en skyldighet för klaganden att betala 272,25 miljoner euro i böter, och fastställde i stället böterna till 181,5 miljoner euro. Tribunalen ogillade talan i övrigt och beslutade att parterna skulle bära sina egna rättegångskostnader.

Parternas yrkanden

29 Versalis har yrkat att domstolen ska

— helt eller delvis upphäva den överklagade domen i den mån tribunalen där ogillade klagandens talan i mål T-59/07, och följaktligen

— helt eller delvis ogiltigförklara det omtvistade beslutet, och/eller

— upphäva eller åtminstone sätta ned de böter som företaget ålades genom nämnda beslut, eller

— i andra hand, helt eller delvis upphäva den överklagade domen, i den mån tribunalen där ogillade klagandens talan i mål T-59/07, och återförvisa målet till tribunalen för förnyad prövning i sak mot bakgrund av domstolens slutsatser,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna i förevarande mål och i mål T-59/07, samt

— ogilla kommissionens anslutningsöverklagande och förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

30 Kommissionen har yrkat att domstolen ska

— ogilla överklagandet,

— upphäva den överklagade domen i den del tribunalen där delvis ogiltigförklarade det omtvistade beslutet såvitt avser att upprepade överträdelser befanns utgöra en försvårande omständighet och följaktligen satte ned bötesbeloppet, och

— förplikta Versalis att ersätta rättegångskostnaderna.

Huvudöverklagandet

31 Till stöd för sina yrkanden har Versalis åberopat sex grunder, som syftar till ändring av den överklagade domen och ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet.

32 Den första grunden är att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning och missuppfattade det andra meddelandet om invändningar när den uteslöt att rätten till försvar hade åsidosatts till följd av att meddelandet och det omtvistade beslutet skilde sig åt. Den andra grunden avser felaktig rättstillämpning när Versalis ålades ansvar för överträdelsen, samt bristande motivering av den överklagade domen på den punkten. Den tredje grunden avser åsidosättande av unionsrätten, missuppfattning av bevisning samt underlåtenhet av tribunalen att utföra en fullständig domstolskontroll. Den fjärde grunden är att böterna beräknades felaktigt och att överträdelsen utan fog klassificerades som ”mycket allvarlig”, samt bristande motivering och underlåtenhet att utföra en fullständig domstolskontroll. Den femte grunden rör oriktig tolkning och bristande motivering vad gäller felaktigheter vid fastställandet av multiplikationskoefficienten och åsidosättande av likabehandlingsprincipen från kommissionens sida. Den sjätte grunden är att tribunalen åsidosatte unionsrätten och tillämpade denna felaktigt samt motiverade den överklagade domen på ett bristfälligt sätt när den förklarade att vissa bilagor till ansökan inte kunde tas upp till sakprövning.

Den första grunden: Felaktig rättstillämpning och uppenbar missuppfattning av det andra meddelandet om invändningar, då tribunalen fann att rätten till försvar inte åsidosattes genom att meddelandet och det omtvistade beslutet skilde sig åt

Parternas argument

33 Versalis har hävdat att kommissionen, i det andra meddelandet om invändningar och redan i det första meddelandet, såg Versalis som gemensamt ansvarigt med EniChem SpA (sedermera Syndial) för nästan hela den tid som överträdelsen varade, trots att Versalis inte var verksamt inom området för BR och ESBR före den 1 januari 2002. I det omtvistade beslutet däremot uteslöt kommissionen allt direkt ansvar för Syndial och höll Versalis ansvarigt för hela överträdelsen. Tribunalen underkände den grund för talan som gällde denna diskrepans och anförde att Syndial i det andra meddelandet om invändningar bara hölls ansvarigt för en begränsad tidsperiod och att det därav framgick att Versalis premiss var felaktig. Kommissionen fann i punkterna 415 och 416 i det andra meddelandet om invändningar att Syndial hade deltagit individuellt i överträdelsen från den 20 maj 1996 till den 20 oktober 2002.

34 Versalis anser sin premiss vara korrekt och att tribunalen borde ha bifallit talan såvitt avsåg grunden om åsidosättande av rätten till försvar. Företaget anser sig inte ha getts tillfälle att svara på att det ålades ansvar i det omtvistade beslutet. Man måste skilja mellan att hållas solidariskt ansvarig tillsammans med ett annat bolag och att vara ensam ansvarig eller ansvarig gemensamt med ett enda annat bolag, eftersom de bolag som åläggs böter med solidariskt betalningsansvar i princip är skyldiga att bidra med lika andelar av betalningen. När Versalis valde sin försvarsstrategi inför kommissionen, beaktade företaget att Syndial enligt det andra meddelandet om invändningar skulle hållas solidariskt ansvarigt för nästan hela överträdelsen. Versalis beslutade därför att fokusera sitt försvar på de händelser som ägt rum under den tid företaget självt bedrev verksamheten i fråga, det vill säga från den 1 januari till den 28 november 2002.

35 Kommissionen har genmält att den i punkt 416 i det andra meddelandet om invändningar tydligt framhöll Versalis individuella ansvar för överträdelsen under perioden från den 20 maj 1996 till den 28 november 2002 och Syndials under perioden från den 20 maj 1996 till den 20 oktober 2002. Kommissionen konstaterade också, i punkt 353 i samma meddelande, att Syndial kunde hållas solidariskt ansvarigt för den överträdelse som Versalis begått avseende tiden från den 1 januari till den 20 oktober 2002. I det nämnda meddelandet ansågs med andra ord Versalis individuellt ansvarigt för hela den tid som den konkurrensbegränsande samverkan varade.

36 Enligt kommissionen är det föga trovärdigt att Versalis beslutat att inte försvara sig på ett adekvat sätt enbart därför att en del av sanktionen, motsvarande ansvaret för perioden från den 1 januari till den 20 oktober 2002, kunde bäras solidariskt med ett annat bolag inom samma koncern. Versalis och

Syndial beslutade att samordna sitt försvar genom att fokusera på olika tidsperioder, men i bådas fall med uttryckliga hänvisningar till det andra bolagets inlaga beträffande övriga perioder. Versalis försökte inte bevisa att förfarandet hade kunnat få en annan utgång om det andra meddelandet om invändningar hade uteslutit ansvar för Syndial.

Domstolens bedömning

37 Vad gäller tribunalens slutsatser i punkterna 84–87 i den överklagade domen – dels att Syndial i det andra meddelandet om invändningar bara hölls ansvarigt avseende en begränsad tidsperiod, i egenskap av moderbolag till Versalis, från den 1 januari till den 20 oktober 2002, och inte för hela den tid överträdelsen varade, dels att den grund som Versalis anförde inför tribunalen om en diskrepans mellan meddelandet och det omtvistade beslutet vilar på en felaktig premiss – ska det konstateras att dessa slutsatser är oriktiga.

38 Som Versalis med rätta påpekat i överklagandet anges i punkt 416 i det andra meddelandet om invändningar att Syndial var en del av det företag, bestående av Eni SpA, Versalis och Syndial, som gjort sig skyldigt till överträdelsen från den 20 maj 1996 till den 20 oktober 2002 och inte bara mellan den 1 januari och den 20 oktober 2002. När tribunalen underkände Versalis anförda grund om en diskrepans mellan det andra meddelandet om invändningar och det omtvistade beslutet – beslutet var till skillnad från meddelandet inte riktat till Syndial – kunde den således inte stödja sig enbart på att den grunden vilade på en ”felaktig” premiss.

39 Tribunalen gjorde dock inte fel när den slog fast att det omtvistade beslutet inte, beträffande Versalis, stred mot rätten till försvar.

40 Såsom framgår just av punkt 416 i meddelandet ansåg kommissionen att Eni SpA, Versalis och Syndial hade utgjort ett enda företag i den mening som avses i artikel 101 FEUF, i alla händelser mellan den 20 maj 1996 och den 20 oktober 2002, det vill säga under nästan hela den tid som överträdelsen varade. Versalis kunde följaktligen inte sväva i ovisshet om att det hölls ansvarigt för allt konkurrensbegränsande uppträdande som det på ovannämnda sätt definierade företaget gjort sig skyldigt till, inklusive Syndials konkurrensbegränsande uppträdande i dess helhet. Om Versalis trots detta beslutade att inte ta ställning till det påstådda konkurrensbegränsande uppträdandet mellan den 20 maj 1996 och den 1 januari 2002 utan beslutade att i detta avseende förlita sig på Syndials försvar, är det ett val som det företaget gjort, och det kan inte innebära att dess rätt till försvar åsidosattes. Det kan tilläggsvis noteras att det inte framgår att denna arbetsuppdelning när det gällde att bemöta kommissionens invändningar varit till skada för Versalis.

41 Att kommissionen i punkt 353 i det andra meddelandet om invändningar höll Versalis och Syndial solidariskt ansvariga för överträdelsen för perioden från den 1 januari till den 20 oktober 2002 rubbar inte den slutsatsen. Det enda nämnda punkt 353 gör är att understryka, såsom framgår tydligt av punkterna 354–356 i meddelandet, att det även under denna period, då Versalis bara indirekt kontrollerades av Eni SpA, fanns en obruten ekonomisk kontinuitet vad gäller det företag, i den mening som avses i artikel 101 FEUF, som utgjordes av Eni SpA, Versalis och Syndial.

42 Om nu Versalis anser att det fallet att bolaget endast hålls solidariskt ansvarigt för en överträdelse tillsammans med två andra bolag skiljer sig klart från det fallet att det hålls solidariskt ansvarigt tillsammans med ett annat bolag, har det dessutom inte på något sätt visat på vilket sätt det omtvistade beslutet skulle ha lett till ett annat resultat om bolaget under förfarandet inför kommissionen känt till att beslutet inte skulle komma att riktas till Syndial utan bara till Eni SpA och till Versalis självt.

43 Av detta följer att argumenten om åsidosättande av rätten till försvar till följd av en diskrepans mellan det andra meddelandet om invändningar och det omtvistade beslutet, såtillvida att beslutet inte var riktat till Syndial, argument som anförts till stöd för den första grunden för överklagandet, saknar rättslig och faktisk grund. Det ska därför underkännas av det skälet, i stället för av det skäl som tribunalen anförde.

Den andra grunden: Felaktig rättstillämpning såtillvida att Versalis hölls ansvarigt för överträdelsen, samt bristande motivering av varför klagandens argument på denna punkt inte godtogs

Parternas argument

44 Enligt Versalis åsidosatte tribunalen den grundläggande principen om personligt ansvar när den underkände grunden att Versalis oriktigt ålagts ansvar för de händelser som inträffade mellan den 20 maj 1996 och den 1 januari 2002. Enligt Versalis borde kommissionen ha skilt mellan Syndials och Versalis respektive ansvar för den tidsperioden.

45 Versalis har i det avseendet hävdat att domstolen bara medger avsteg från principen om personligt ansvar i rena undantagsfall och om vissa, tydliga villkor är uppfyllda, vilket de inte är i det här fallet. Syndial har aldrig upphört att existera, varken rättsligt eller ekonomiskt, verksamheten rörande BR och ESBR överfördes inte i syfte att undandra sig konkurrensreglerna, och Versalis och Syndial föll inte under samma offentliga myndighet. Versalis har inte heller på eget initiativ påtagit sig ansvaret för Syndials uppträdande.

46 Enligt Versalis var det heller ingen risk för att den avskräckande verkan skulle utebli om ansvaret skulle åläggas Syndial snarare än Versalis, eftersom Syndial fortfarande bedriver ekonomisk verksamhet och kan betala de böter det åläggs. Risken att den avskräckande verkan förtas är enligt rättspraxis den mest grundläggande förutsättningen för att få göra avsteg från principen om personligt ansvar. Versalis har därvid hänvisat bland annat till punkt 144 i dom av den 29 mars 2011 i mål C-352/09 P, ThyssenKrupp Nirosta mot kommissionen (REU 2011, s. I-2359).

47 Tribunalen underlät i alla händelser att pröva hur starka de ekonomiska och organisatoriska banden var mellan Versalis och Syndial. Den konstaterade bara att de två bolagen ”helt ägdes, direkt eller indirekt, av samma bolag, nämligen Eni [SpA]”. Tribunalen gjorde sig därmed skyldig till felaktig rättstillämpning. Den motiverade inte heller tillräckligt varför den inte godtog de argument som anfördes på denna punkt.

48 Kommissionen har svarat att domstolen inte har begränsat ansvaret för ett förvärvande bolag till sådana situationer där ett avyttrande bolag har upphört med all ekonomisk verksamhet. Enligt rättspraxis är det enbart förekomsten av en ”strukturell koppling” mellan två bolag som ingår i samma koncern som är avgörande, och den principen är inte begränsad till situationer där de berörda företagen faller under samma offentliga myndighet.

49 Kommissionen anser att Versalis argument att Syndial är ett existerande, verksamt bolag och att det därför inte fanns någon risk att den avskräckande verkan skulle förtas om Syndial snarare än Versalis ålades ansvaret inte är relevant, eftersom möjligheten att ålägga det förvärvande företaget sanktioner enligt rättspraxis inte är begränsat till sådana fall då det avyttrande bolaget har upphört att existera rättsligt eller ekonomiskt.

50 Vad gäller de ekonomiska och organisatoriska band som förenar Versalis och Syndial, slog domstolen i dom av den 7 januari 2004 i de förenade målen C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P och C-219/00 P, Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen (REG 2004, s. I-123), fast att redan den omständigheten att ett företag inblandat i en konkurrensbegränsande samverkan hade överlåtit den aktuella verksamheten till ett annat bolag som det ägde till 50 procent innebar att det

förelåg strukturella kopplingar som motiverade att det förvärvande bolaget ålades en sanktion. Det är därför uppenbart i detta fall att eftersom förvärvaren ägdes till 100 procent, förelåg det en ekonomisk kontinuitet. Den överklagade domen är också tillräckligt väl motiverad i detta avseende.

Domstolens bedömning

51 Enligt fast rättspraxis avser unionens konkurrensrätt verksamheten i företag. Begreppet företag omfattar varje enhet som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens juridiska form och oavsett hur den finansieras. När en sådan enhet har överträtt konkurrensreglerna ska denna enhet, enligt principen om personligt ansvar, ansvara för överträdelsen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 december 2007 i mål C-280/06, ETI m.fl., REG 2007, s. I-10893, punkterna 38 och 39 och där angiven rättspraxis).

52 Domstolen har redan tidigare slagit fast att när två enheter utgör en och samma ekonomiska enhet, utgör den omständigheten att den enhet som begick överträdelsen fortfarande existerar inte i sig hinder för att den enhet till vilken dess ekonomiska verksamhet har överförts påförs sanktioner. Sådana sanktioner är i synnerhet tillåtna när dessa enheter kontrollerades av samma person och, mot bakgrund av de nära banden ekonomiskt och organisatoriskt sett mellan dessa enheter, i huvudsak tillämpade samma instruktioner avseende affärsverksamheten (se domen i det ovannämnda målet ETI m.fl., punkterna 48 och 49 och där angiven rättspraxis).

53 I detta fall har kommissionen, såsom framgår av skälen 368 och 369 i det omtvistade beslutet, hävdat att Eni SpA, Versalis och Syndial under den tid överträdelsen varade utgjorde ett enda företag. Eftersom Eni SpA under hela den tiden direkt eller indirekt ägde hela eller nästan hela aktiekapitalet inte bara i Versalis utan även i Syndial, vilket Versalis inte har bestritt, kunde kommissionen enligt fast rättspraxis grunda sig på den presumtionen att Eni SpA faktiskt utövade ett avgörande inflytande över sina dotterbolag (se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 maj 2012 i mål C-289/11 P, Legris Industries mot kommissionen, punkterna 46–48 och där angiven rättspraxis). Den presumtionen har inte motbevisats i förevarande mål.

54 Med hänsyn till dessa omständigheter kan det konstateras att kommissionen hade rätt att hålla Versalis ansvarigt för Syndials överträdelser, oavsett det faktum att Syndial fortfarande existerar.

55 Det konstaterandet påverkas inte av att domstolen i domen i det ovannämnda målet ThyssenKrupp Nirosta mot kommissionen fann att det fall som anges i punkt 52 ovan även omfattar den situationen att den enhet som begick överträdelsen rättsligt eller ekonomiskt har upphört att existera, eftersom en sanktion som åläggs ett företag som inte längre bedriver någon ekonomisk verksamhet riskerar att sakna avskräckande verkan (se domen i det ovannämnda målet ThyssenKrupp Nirosta mot kommissionen, punkt 144), med tanke på att det inte framgår exakt av den domen att en enhet som inte begick överträdelsen bara kan åläggas ansvar för den i sådana fall då den avskräckande verkan av sanktionen skulle gå förlorad om den ålades det bolag som begick överträdelsen.

56 I domen i det ovannämnda målet ETI m.fl., där domstolen uttryckligen hänvisade till punkt 144 i domen i det ovannämnda målet ThyssenKrupp Nirosta mot kommissionen, fann domstolen att kommissionen hade rätt att lägga ansvaret för den berörda överträdelsen på ett bolag som inte utfört de handlingar som utgjorde överträdelsen, i en situation där den enhet som utförde dessa handlingar fortsatte att existera som ekonomisk aktör på andra marknader (se domen i det ovannämnda målet ETI m.fl., punkt 45). Domstolen grundade denna bedömning på att de berörda bolagen vid den tid då överträdelserna begicks ägdes av samma offentliga organ (domen i det ovannämnda målet ETI m.fl., punkt 50).

57 Till skillnad från vad Versalis har hävdat är räckvidden av domen i det ovannämnda målet ETI m.fl. inte begränsad till de fall då berörda enheter kontrolleras av en offentlig myndighet. I punkt 44 i den domen preciserade domstolen att det saknar betydelse att det inte är en enskild person som har beslutat om en överföring av verksamhet, utan lagstiftaren, i privatiseringssyfte. Domstolen fann således att det kunnat råda vissa tvivel om huruvida en enhet som kontrolleras av en offentlig myndighet kan åläggas ansvar, tvivel som domstolen emellertid skingrat. Däremot kan det inte råda några sådana tvivel när enheten, som i förevarande fall, kontrolleras av ett privaträttsligt bolag.

58 Med hänsyn till dessa omständigheter gjorde sig tribunalen således inte skyldig till felaktig rättstillämpning när den fann att kommissionen med giltig verkan kunde hålla Versalis ansvarigt för hela det uppträdande som utgjorde överträdelsen.

59 Vad gäller den påstått bristande motiveringen redogjorde tribunalen i detalj, i punkterna 120–131 i den överklagade domen, för varför den bedömde att det inte fanns fog för den anförda grunden. Domskälen i den domen lämnar således inga tvivel vad gäller tribunalens överväganden på den punkten och gör det möjligt för domstolen att utöva sin kontroll. Av detta följer att den överklagade domen inte är bristfälligt motiverad i detta avseende.

60 Eftersom inget av de argument som anförts till stöd för den andra grunden för överklagandet kan vinna framgång, kan överklagandet inte bifallas såvitt avser den grunden.

Den tredje grunden: Åsidosättande av unionsrätten, felaktig tillämpning av unionsrätten, missuppfattning av bevisning samt underlåtenhet från tribunalens sida att göra en fullständig prövning

Parternas argument

61 Enligt Versalis underkände tribunalen felaktigt argumenten rörande påstådda motstridigheter mellan tre förklaringar som Bayer lämnat genom sin juridiska rådgivare K., samt argumenten från Versalis självt om en förklaring från N., en av Dows anställda. Tribunalen grundade sig därvid, i punkterna 180–198 i den överklagade domen, på principen att de svar på kommissionens frågor som lämnas för ett företags räkning förtjänar mer tilltro än vad någon anställd vid företaget kan tänkas uppge.

62 De argumenten rörde dock i samtliga fall motstridigheter mellan förklaringar som gjordes för de berörda företagens räkning. Som framgår bland annat av transkriptionen av de muntliga förklaringar som lämnades under det administrativa förfarandet, yttrade sig N. – som var ett direkt vittne till överträdelsen och lämnade en beskrivning av de faktiska omständigheterna som skilde sig kraftigt från kommissionens redogörelse i det omtvistade beslutet – för Dows och inte för sin egen räkning. Tribunalen gjorde därför fel som tillämpade ”principen om företräde” för förklaringar från de berörda företagen själva över förklaringar från företagens anställda och som en följd av detta avfärdade bevisning som Versalis lagt fram till sitt försvar rörande de omständigheter som behövde beaktas för att bedöma förekomsten av den konkurrensbegränsande samverkan.

63 Versalis anser att de argumenten behöver prövas igen, för att kontrollera om de kontakter mellan konkurrenterna som anfördes i det omtvistade beslutet faktiskt utgjorde en konkurrensbegränsande samverkan om fastställande av priser och marknadsuppdelning eller om det bara var fråga om tillfälliga överträdelser av unionens konkurrenslagstiftning bestående av på sin höjd utbyte av känslig affärsinformation. Versalis har påpekat att vissa uppgifter om faktiska omständigheter som lämnats av personer som önskat ansöka om förmånlig behandling tillbakavisats redan i tribunalens domar av den 13 juli 2011 i mål T-44/07, Kaučuk mot kommissionen (REU 2011, s. II-4601), mål T-45/07, Unipetrol mot kommissionen (REU 2011, s. II-4629), och mål T-53/07, Trade-Stomil mot kommissionen

(REU 2011, s. II-4657), vilka meddelats med anledning av den talan som väcktes av tre andra bolag som det omtvistade beslutet var riktat till, nämligen Kaučuk, Unipetrol a.s. och Stomil, och som ledde till att beslutet ogiltigförklarades i sin helhet beträffande de bolagen.

64 Kommissionen har gjort gällande att överträdelsen i fråga fastställdes på grundval av omfattande bevisning, varav delar bestreds först vid tribunalen. Att tribunalen tillmätte en förklaring från Bayer ett högre bevisvärde än andra förklaringar beror på att den stöddes av annan bevisning, som Versalis inte bestritt. I alla händelser kan de förklaringar som Versalis åberopat inte motbevisa de övriga förklaringarna, som det omtvistade beslutet grundar sig på. Dessa frågor rör också uppenbart de faktiska omständigheterna i målet och omfattas därför inte av domstolens kontroll.

Domstolens bedömning

65 I den tredje grunden har Versalis gjort gällande att tribunalen gjorde fel när den tillmätte vissa förklaringar som lämnats för Bayers och Dows räkning ett särskilt högt bevisvärde, trots att andra förklaringar från samma företag som också lämnats för deras räkning motsade de förstnämnda förklaringarna.

66 Det framgår av fast rättspraxis att tribunalen är dels ensam behörig att fastställa de faktiska omständigheterna, utom då de innehållsmässiga felaktigheterna beror på handlingarna i målet, dels ensam behörig att bedöma dessa faktiska omständigheter. Med förbehåll för det fall då den aktuella bevisningen missuppfattats, utgör bedömningen av de faktiska omständigheterna således inte en rättsfråga som är underställd domstolens kontroll (se, bland annat, domen i det ovannämnda målet Legris Industries mot kommissionen, punkt 51 och där angiven rättspraxis).

67 I detta fall har Versalis inte grundat sina påståenden på att tribunalens innehållsmässiga felaktigheter skulle bero på handlingarna i målet.

68 Vad gäller en eventuell missuppfattning av bevisningen, har Versalis utgått från den premissen, nämnd i punkt 35 i överklagandet, att bolagets argument ”rör” en sådan missuppfattning som tribunalen påstås ha gjort sig skyldig till genom att bortse från betydande bevisning som Versalis lagt fram till sitt försvar rörande de omständigheter som behövde beaktas för att bedöma förekomsten av den konkurrensbegränsande samverkan.

69 Det framgår av lydelsen av punkterna 180 och 198 i den överklagade domen att premissen att tribunalen underlåtit att beakta bevisning som Versalis åberopat till sitt försvar därför att den tillmätt vissa förklaringar som lämnats för Bayers och Dows räkning ett högre bevisvärde är felaktig. Tribunalen konstaterade bara, i de nämnda punkterna, att förklaringarna från Bayers och Dows anställda inte kan ha ”högre” bevisvärde än bolagens egna förklaringar.

70 Som framgår bland annat av punkterna 180 och 197 i den överklagade domen grundade tribunalen dessutom sin bedömning av de faktiska omständigheterna inte bara på vissa av Bayers och Dows förklaringar utan även på förklaringar från Shell och omfattande skriftlig bevisning.

71 Av detta framgår att Versalis kritik i realiteten riktar sig mot själva den bedömning som tribunalen gjorde av de faktiska omständigheterna och bevisningen och av argumenten rörande dessa och således mot att tribunalen funnit Versalis argument för att det inte förelåg någon överträdelse otillräckliga. Versalis söker följaktligen få domstolen att göra en ny bedömning av de faktiska omständigheter som tribunalen konstaterat och den bevisning som lagts fram, vilket enligt ovan i punkt 66 nämnda rättspraxis inte omfattas av domstolens kontroll.

72 Versalis argument till stöd för den tredje grunden för överklagandet liksom grunden i sig ska således avvisas.

Den fjärde grunden: Åsidosättande av unionsrätten, vad gäller beräkningen av böterna och klassificeringen av överträdelsen som ”mycket allvarlig”, bristande motivering samt ofullständig domstolskontroll

Parternas argument

73 Versalis har för det första hävdat att tribunalen gjorde fel som i punkt 225 i den överklagade domen fann att ”avtal eller överenskommelser för, såsom i förevarande mål, prisreglering eller för uppdelning av marknader i sig, redan utifrån sin art, kan kategoriseras som ’mycket allvarliga’, utan att kommissionen är skyldig att visa att överträdelsen haft någon konkret påverkan på marknaden”. Enligt Versalis framgår det av punkt 1 A första strecksatsen i riktlinjerna och av domstolens praxis att man vid bedömningen av en överträdelses allvar ska beakta överträdelsens konkreta påverkan på marknaden, om den är mätbar. Det första meddelandet om invändningar, där kommissionen till skillnad från i det andra meddelandet gjorde en uttömmande bedömning av frågan, liksom studier som bilagts ansökan, visar att denna påverkan i detta fall var begränsad och mätbar.

74 Det framgår vidare av tribunalens praxis att horisontella priskarteller kan anses som enbart ”allvarliga” eller motivera nedsatta böter om, såsom är fallet här, de haft begränsad menlig påverkan på marknaden.

75 I andra hand har Versalis gjort gällande att kommissionen var skyldig att ange de övriga faktorer som den beaktade för att motivera att utgångsbeloppet för böterna sattes högre än det tillämpliga minimibeloppet på 20 miljoner euro för ”mycket allvarliga” överträdelser. Tribunalen gjorde sig därmed skyldig till felaktig rättstillämpning när den inte tog upp denna fråga.

76 För det andra anser Versalis att tribunalen inte på ett ”rimligt och sammanhängande” sätt yttrat sig om de väsentliga faktorer som beaktades vid bedömningen av överträdelsens allvar. Tribunalen nöjde sig med att slå fast att det räckte att kommissionen konstaterade att det klandrade uppträdandet i sig var ”mycket allvarligt” och tog inte hänsyn till överträdelsens påverkan på marknaden. Versalis lade dock fram uppgifter inför tribunalen så att den skulle kunna göra en konkret prövning, och den var då skyldig att göra en sådan prövning, göra sin egen bedömning av uppgifterna och dra de slutsatser som följde av dessa angående begäran om att böterna skulle sättas ned.

77 För det tredje har Versalis hävdat att tribunalen missuppfattade de faktiska omständigheterna såtillvida att den inte på ett korrekt sätt beaktade de avgörande omständigheterna i tvisten. I punkt 229 i den överklagade domen fann tribunalen att det ”således inte [fanns] skäl att anse att kommissionen gjort en felaktig bedömning genom att i det [omtvistade] beslutet fastslå att den berörda marknaden uppgick till ’minst’ 550 miljoner euro år 2001”. Som framgår av handlingarna i målet i första instans sänkte kommissionen dock drastiskt totalvärdet på den relevanta marknaden och antog därmed felaktigt att den konkurrensbegränsande samverkan omfattade nästan 90 procent av den marknaden, i stället för 60 procent, såsom angavs i det andra meddelandet om invändningar.

78 I motsats till vad som angavs i nämnda punkt 29, att ”det i alla händelser [inte finns något] skäl att anta att [Versalis] skulle ha lidit skada av att denna bedömning är lägre än den verkliga omfattningen”, är marknadsandelarna för de företag som är inblandade i en överträdelse en potentiellt relevant faktor vid bedömningen av överträdelsens allvar. Den del av marknaden som berörs av den påstådda konkurrensbegränsande samverkan måste dessutom i alla händelser anses vara ännu mindre än den som beräknades i det omtvistade beslutet, eftersom två av de inledningsvis misstänkta företagen, Kaučuk och Stomil, inte längre sågs som kartellmedlemmar.

79 Kommissionen har svarat att det framgår av fast rättspraxis att horisontell prissamverkan hör till de allvarligaste överträdelserna av unionens konkurrensregler. Det följer bland annat av dom av den 3 september 2009 i mål C-534/07 P, Prym och Prym Consumer mot kommissionen (REG 2009,

s. I-7415), punkt 75, och av den 8 december 2011 i mål C-272/09 P, KME Germany m.fl. mot kommissionen (REU 2011, s. I–12789), punkt 34, samt av riktlinjerna att den konkreta påverkan av en sådan samverkan på marknaden inte är ett avgörande kriterium för att fastställa storleken på böterna, utan en omständighet bland andra som kan beaktas om den är mätbar. Att kommissionen i det andra meddelandet om invändningar övergav bedömningen i det första meddelandet av prisutvecklingen på den relevanta marknaden betyder dock inte att den konkurrensbegränsande samverkan i fråga saknat påverkan på marknaden, vilket Versalis inte heller visat.

80 I alla händelser har identifierandet av specifika fall av påverkan på marknaden bara varit en kompletterande omständighet till stöd för att höja utgångsbeloppet för böterna.

81 Slutligen gjorde tribunalen rätt som inte beaktade de marknadsstudier som Versalis lade fram, eftersom överträdelsen kunde anses som ”mycket allvarlig” till sin art och studierna grundade sig på ofullständiga uppgifter. Vad gäller den relevanta marknadens omfattning har kommissionen gjort gällande att tribunalen inte alls missuppfattade de faktiska omständigheterna när den uppskattade den till ”minst” 550 miljoner euro år 2001. När kommissionen bedömde överträdelsens allvar grundade den sig i alla händelser inte på de deltagande företagens marknadsandel.

Domstolens bedömning

82 Vad för det första gäller betydelsen av överträdelsens påverkan, ska bedömningen av hur allvarliga överträdelserna av unionens konkurrensrätt är enligt fast rättspraxis göras med hänsyn till ett stort antal omständigheter. Det har inte fastställts någon tvingande eller uttömmande förteckning över de kriterier som absolut ska tas i beaktande (se, bland annat, dom av den 19 december 2012 i mål C-445/11 P, Bavaria mot kommissionen, punkt 59 och där angiven rättpraxis). Vad mer konkret gäller en överträdelses faktiska påverkan på marknaden, är detta inte ett avgörande kriterium för bötesnivån (se domen i det ovannämnda målet KME Germany m.fl. mot kommissionen, punkt 34, och dom av den 8 december 2011 i mål C-389/10 P, KME Germany m.fl. mot kommissionen, REU 2011, s. I–13125, punkt 44).

83 Överenskommelser om horisontell samverkan avseende priser eller uppdelning av marknader kan klassificeras som mycket allvarliga överträdelser redan på grundval av överträdelsernas art, utan att kommissionen är skyldig att visa att överträdelsen haft en konkret påverkan på marknaden (se, bland annat, beslut av den 13 december 2012 i mål C-654/11 P, Transcatab mot kommissionen, punkt 42). I det fallet utgör överträdelsens konkreta påverkan på marknaden endast en omständighet bland flera andra, som, om den är mätbar, gör det möjligt för kommissionen att höja böternas utgångsbelopp utöver det lägsta möjliga bötesbeloppet på 20 miljoner euro (domen i det ovannämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 75).

84 Om tribunalen hade tagit hänsyn till överträdelsens konkreta påverkan på marknaden, förutsatt att denna påverkan var mätbar, hade det följaktligen bara varit som en icke-oundgänglig, kompletterande omständighet. Eftersom överträdelsen i fråga till sin art är mycket allvarlig, hade böterna dessutom endast kunnat höjas till följd av att dess konkreta påverkan beaktades. Versalis argument saknar således verkan (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 75, och beslutet i det ovannämnda målet Transcatab mot kommissionen, punkterna 43 och 44).

85 För det andra, vad gäller invändningen att tribunalen inte på ett ”rimligt och sammanhängande” sätt yttrat sig om de väsentliga faktorer som beaktades vid bedömningen av överträdelsens allvar, genom att underlåta att pröva de uppgifter som Versalis lade fram, göra sin egen bedömning av uppgifterna och dra de slutsatser som följde av dessa angående begäran om att böterna skulle sättas ned, konstaterar domstolen att tribunalen i punkt 219–233 i den överklagade domen lämnade en detaljerad redogörelse för de faktorer den beaktade när den bedömde överträdelsens allvar. Den invändningen är

således ogrundad. Att tribunalen därvid även på ett flertal punkter, vid utövandet av sin fulla prövningsrätt, bekräftade de bedömningar som kommissionen gjorde i det omtvistade beslutet påverkar inte den slutsatsen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 november 2012 i mål C-89/11 P, E.ON Energie mot kommissionen, REU 2012, punkt 133).

86 För det tredje kan Versalis inte vinna framgång med argumentet att tribunalen missuppfattade de faktiska omständigheterna såtillvida att den fann att det inte fanns skäl att anse att kommissionen gjort en felaktig bedömning genom att fastslå att den berörda marknaden uppgick ”till ’minst’ 550 miljoner euro år 2001”.

87 Versalis har inte styrkt att tribunalens slutsats i punkt 229 i den överklagade domen, att ”det i alla händelser [inte finns något] skäl att anta att [Versalis] skulle ha lidit skada av att [bedömningen av den relevanta marknadens omfattning] är lägre än den verkliga omfattningen”, är oriktig eller att den grundar sig på en missuppfattning av de faktiska omständigheterna.

88 Versalis har självt medgett, i punkt 64 i överklagandet, att marknadsandelarna för de företag som är inblandade i en överträdelse är en ”potentiellt” relevant faktor vid bedömningen av överträdelsens allvar. När kommissionen fastställde de skilda utgångsbeloppen för böterna för respektive företag som deltagit i överträdelsen grundade den sig emellertid, i skälen 66 och 467 i det omtvistade beslutet, inte på företagens marknadsandelar utan på försäljningsbeloppen avseende BR och ESBR. Versalis argument att kommissionen korrigerade sin bedömning av den relevanta marknaden i det omtvistade beslutet jämfört med bedömningen i det andra meddelandet om invändningar saknar således verkan.

89 Överklagandet kan följaktligen inte bifallas såvitt avser den fjärde grunden, eftersom det inte finns fog för något av de argument som anförts till stöd för denna grund.

Den femte grunden: Underkännande i strid med unionsrätten av den tolfte grunden anförd inför tribunalen

Den femte grundens första del: Oriktig bedömning och bristande och motstridig motivering vad gäller huruvida kommissionen lämnat en tillfredsställande motivering av hur multiplikationskoefficienten fastställdes

– Parternas argument

90 Versalis har kritiserat tribunalen för att inte på ett adekvat sätt ha beaktat att kommissionen inte angav samtliga faktorer som låg till grund för att den fastställde en multiplikationskoefficient på 2 för de bolag som kontrollerades av Eni SpA. Versalis har också anfört att tribunalens motivering på den punkten var bristfällig och motstridig.

91 Tribunalen fann att den avskräckande faktorn ”bestäms på grundval av ett antal omständigheter, inte bara det berörda företagets specifika situation”, vilket domstolen också redan har slagit fast i punkterna 23 och 24 i dom av den 29 juni 2006 i mål C-289/04 P, Showa Denko mot kommissionen (REG 2006, s. I-5859). Tribunalen sade dock enligt Versalis emot sig själv när den ansåg att det räckte med den globala omsättningen för och den relativa storleken på de berörda företagen och att det ”inte [framgår] av det angripna beslutet att kommissionen uttryckligen avsett andra omständigheter”, trots att den samtidigt i punkterna 249 och 250 i den överklagade domen konstaterade att det generiska uttrycket ”andra omständigheter” i det omtvistade beslutet inte kunde ge upphov till missförstånd rörande förekomsten av andra faktorer som kommissionen kunde tänkas ha beaktat.

92 Versalis har anfört att tribunalen inte tillräckligt väl motiverade sin slutsats i punkt 250 i den överklagade domen att ”uttrycket ’omständigheterna i ärendet’ [kan] förstås som en hänvisning till just den globala omsättningen för och den relativa storleken på berörda företag”. Det saknar därvid betydelse att kommissionen bekräftade detta vid förhandlingen.

93 Enligt kommissionen är tribunalens resonemang i punkt 250 i den överklagade domen klart och oklanderligt. Det finns inget i det omtvistade beslutet som indikerar att kommissionen skulle ha beaktat andra omständigheter än den globala omsättningen för och den relativa storleken på berörda företag.

– Domstolens bedömning

94 Vad för det första gäller hänvisningen till domen i det ovannämnda målet Showa Denko mot kommissionen, ska det konstateras att Versalis har tolkat denna dom felaktigt. När domstolen i punkt 23 i den domen konstaterade att den avskräckande faktorn bedöms utifrån ett flertal omständigheter, och inte bara utifrån det berörda företagets specifika situation, hänvisade den till punkterna 53–55 i generaladvokaten Geelhoeds förslag till avgörande i målet, där han påpekade att multiplikationskoefficienten i avskräckande syfte inte bara är tänkt att fungera ”allmänt avskräckande”, i den meningen att företag i allmänhet ska avskräckas från att begå överträdelser av det aktuella slaget, utan även ”individuellt avskräckande”, det vill säga avskräcka det specifika företaget i fråga från att åsidosätta konkurrensreglerna i framtiden. I den domen bekräftade domstolen således bara att kommissionen inte är skyldig att inskränka sig till enbart de faktorer som avser det berörda företagets specifika situation.

95 Domstolen har dock inte uttalat att kommissionen, eller i förekommande fall tribunalen, när den fastställer en multiplikationskoefficient i avskräckande syfte i alla händelser är skyldig att ta hänsyn till andra faktorer än den globala omsättningen för och den relativa storleken på berörda företag.

96 I det sammanhanget ska det, för det andra, konstateras att de kriterier som kommissionen beaktade när den fastställde multiplikationsfaktorn i avskräckande syfte, det vill säga den globala omsättningen för och den relativa storleken på berörda företag, framgår tydligt av skälen 474 och 475 i det omtvistade beslutet. Som tribunalen med rätta konstaterade i punkt 250 i den överklagade domen, rubbas inte den slutsatsen av att kommissionen även hänvisade till ”omständigheterna i ärendet”, eftersom det inte framgår av det omtvistade beslutet att kommissionen uttryckligen avsett andra omständigheter än de som redan nämnts och eftersom uttrycket ”omständigheterna i ärendet” ska förstås så, att det avser just den globala omsättningen för och den relativa storleken på berörda företag.

97 Vad gäller motiveringen rörande kriterierna för fastställande av multiplikationskoefficienten i avskräckande syfte, gav tribunalen en detaljerad motivering i punkterna 242–250 i den överklagade domen. Den motiveringen innehåller inga motstridigheter eller någon felaktig rättstillämpning och redovisar i enlighet med fast rättspraxis på ett klart och tydligt sätt hur tribunalen resonerat. Motiveringen ger Versalis möjlighet att få kännedom om skälen för det fattade beslutet och domstolen att utöva sin prövningsrätt (se, för ett liknande resonemang, dom av den 2 april 2009 i mål C-202/07 P, France Télécom mot kommissionen, REG 2009, s. I-2369, punkt 29 och där angiven rättspraxis).

98 Det saknas därmed stöd för den femte grundens första del.

Den femte grundens andra del: Oriktig bedömning och bristande och motstridig motivering vad gäller kommissionens åsidosättande av likabehandlingsprincipen

– Parternas argument

99 Versalis har anfört att när kommissionen valt att tillämpa en matematisk metod för att beräkna ett bötesbelopp, är den bunden att följa metodens inneboende regler beträffande samtliga kartellmedlemmar, om inte annat motiveras uttryckligen. Tribunalen har i dom av den 29 april 2004 i de förenade målen T-236/01, T-239/01, T-244/01-T-246/01, T-251/01 och T-252/01, Tokai Carbon m.fl. mot kommissionen (REG 2004, s. II-1181), medgett att likabehandlingsprincipen åsidosätts om en multiplikationskoefficient på 1,25 fastställs för ett företag och en på 2,5 för ett annat företag, trots att omsättningen för det sistnämnda företaget bara var dubbelt så stor som för det förstnämnda. Den domen visar tydligt att det finns en direkt koppling mellan en ökning av omsättningen och en ökning av multiplikationskoefficienten. I den överklagade domen följde tribunalen dock inte dessa principer.

100 Enligt Versalis borde tribunalen, med tanke på omsättningen för de inblandade företagen och för att följa likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen och samtidigt undvika en högre multiplikationskoefficient än 3, ha tillämpat en koefficient på 1,25 i stället för 1,5 för Bayer och följaktligen lägre koefficienter för alla de berörda företagen: 1,33 för Dow, ungefär 1,66 för EniChem och 3 för Shell. Tribunalens uttalande i punkt 251 i den överklagade domen, att det ”framgår … av det [omtvistade] beslutet att den multiplikationsfaktor som bestämts för EniChem fastställts med utgångspunkt i den multiplikationsfaktor som fastställts för Dow och inte med utgångspunkt i den faktor som fastställts för Shell”, saknar verkan, eftersom likabehandlingsprincipen ska gälla för alla medlemmarna i en kartell.

101 Kommissionen anser att Versalis inte har påvisat någon felaktig rättstillämpning utan snarare föreslagit en annan beräkningsmetod, som skulle leda till en lägre multiplikationskoefficient. I den mån denna begäran rör de böter som ålagts andra företag, kan den inte prövas i sak. Kommissionen har vidare hänvisat till dom av den 16 november 2000 i mål C-283/98 P, Mo och Domsjö mot kommissionen (REG 2000, s. I-9855), punkt 47, enligt vilken den inte kan avsäga sig sin befogenhet att göra skönsmässiga bedömningar genom att uteslutande och rutinmässigt hänvisa till matematiska formler. Valet att inte tillämpa högre multiplikationskoefficienter än 3, som Versalis tycks instämma i, medför en viss regressivitet för koefficienterna i förhållande till företagens storlek, något som Versalis för övrigt dragit stor nytta av.

– Domstolens bedömning

102 Enligt fast rättspraxis är syftet med att tillämpa en multiplikationsfaktor i avskräckande syfte och att beakta företagets storlek och totala resurser den inverkan på nämnda företag som eftersträvas. Sanktionen ska inte vara försumbar med hänsyn till, bland annat, företagets finansiella styrka (se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 juni 2010 i mål C-413/08 P, Lafarge mot kommissionen, REU 2010, s. I–5361, punkt 104, och beslut av den 7 februari 2012 i mål C-421/11 P, Total och Elf Aquitaine mot kommissionen, punkt 82).

103 Det framgår också av fast rättspraxis att tribunalen vid utövandet av sin fulla prövningsrätt när den fastställer bötesbeloppet inte kan avsäga sig sin befogenhet att göra skönsmässiga bedömningar genom att uteslutande och rutinmässigt hänvisa till en rent matematisk beräkning baserad enbart på det berörda företagets omsättning (se, för ett liknande resonemang, bland annat domen i det ovannämnda målet Mo och Domsjö mot kommissionen, punkt 47). Fastställandet av ett lämpligt bötesbelopp kan inte ske genom en enkel beräkning som grundas på den totala omsättningen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 juni 1983 i de förenade målen C-100/80-C-103/80, Musique Diffusion

française m.fl. mot kommissionen, REG 1983, s. 1825, punkt 121, svensk specialutgåva, volym 7, s. 133, och av den 28 juni 2005 i de förenade målen C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P och C-213/02 P, REG 2005, s. I-5425, punkt 243).

104 Vid beräkningen av böterna för de företag som deltagit i en konkurrensbegränsande samverkan, ligger det således i sakens natur att de berörda företagen behandlas olika när kommissionen utövar sina befogenheter på området. Kommissionen ska använda sitt utrymme för skönsmässig bedömning för att fastställa sanktionerna individuellt utifrån respektive företags uppträdande och specifika egenskaper, för att säkerställa att unionens konkurrensregler ges full verkan i varje enskilt fall (dom av den 12 november 2009 i mål C-564/08 P, SGL Carbon mot kommissionen, punkt 43 och där angiven rättspraxis).

105 Enligt ovan i punkt 102 nämnda rättspraxis ska kommissionen i synnerhet se till att ålagda sanktioner inte är ”försumbara”, med hänsyn tagen bland annat till de berörda företagens finansiella styrka. Detta fordrar dock inte att ett företag med en klart högre omsättning än övriga kartellmedlemmar måste åläggas böter som är strikt proportionella mot omsättningen jämfört med de andra företagen. Om så var fallet, torde de böter som åläggs de största företagen och höjs enligt en sådan rent matematisk metod förvisso vara tillräckligt avskräckande. De skulle dock riskera att vara oproportionerliga i förhållande till den konkreta överträdelsens allvar, särskilt om det såsom i förevarande fall är en betydande skillnad mellan omsättningen för de olika berörda företagen.

106 Mot denna bakgrund kan tribunalen inte klandras för att ha bekräftat kommissionens tillvägagångssätt när den fastställde en multiplikationskoefficient i avskräckande syfte till 2 för Versalis och till 3 för Shell. Syftet var nämligen att inte tillämpa oproportionerligt höga multiplikationskoefficienter på de största företagen, även om de företagen sett till det matematiska förhållandet mellan deras omsättning och omsättningen för de mindre företagen teoretiskt sett hade kunnat åläggas klart högre koefficienter.

107 Versalis har anfört att när kommissionen valt att tillämpa en matematisk metod för att beräkna ett bötesbelopp, är den bunden att följa metodens inneboende regler. Domstolen kan därvid bara konstatera att i detta fall har kommissionen inte valt en sådan metod. Detta framgår av det omtvistade beslutet, där kommissionen uttryckligen i skäl 474 påpekade att det förelåg betydande skillnader mellan de berörda företagens omsättning, och det bekräftades för övrigt också av kommissionen vid förhandlingen.

108 Vad gäller tribunalens påstått bristfälliga motivering, konstaterar domstolen att tribunalen i punkt 251 i den överklagade domen tog upp alla de relevanta kriterierna för att fastställa multiplikationskoefficienten i avskräckande syfte. Tribunalens konstaterande, beträffande en påstådd åtskillnad i behandling mellan Versalis och Shell, att ”den multiplikationsfaktor som bestämts för EniChem fastställts med utgångspunkt i den multiplikationsfaktor som fastställts för Dow och inte med utgångspunkt i den faktor som fastställts för Shell”, är förvisso sett för sig mycket kortfattat. Det ska dock förstås mot bakgrund av tribunalens precisering i samma punkt att kommissionen ”förfogar över ett utrymme för skönsmässig bedömning när den fastställer bötesbeloppet och att den inte är skyldig att tillämpa någon exakt matematisk formel”.

109 Mot bakgrund av dessa uttalanden från tribunalen kunde Versalis inte rimligen missta sig på vilka överväganden som föranledde tribunalen att bekräfta kommissionens bedömning av den avskräckande faktorn, överväganden som, såsom framgår av punkterna 102–106 ovan, visat sig vara korrekta. Den överklagade domen är således inte bristfälligt motiverad i detta avseende heller.

110 Talan kan följaktligen inte bifallas såvitt avser den femte grundens andra del, och därmed inte såvitt avser den femte grunden över huvud taget.

Den sjätte grunden: Åsidosättande och felaktig tolkning av unionsrätten från tribunalens sida samt bristande motivering av den överklagade domen vad gäller avvisningen av vissa bilagor till ansökan

Parternas argument

111 Versalis anser att avvisningen av företagets argument avseende avsnitt 4.3 i det omtvistade beslutet, med rubriken ”Kartellens möten”, grundar sig på en formalistisk jämförelse som tribunalen gjort mellan rubriker i det beslutet och i ”avsnitt E” i ansökan till förstainstansrätten. Punkterna 54–56 i den ansökan angav och sammanfattade innehållet i bilagorna till ansökan, och det argument som därmed anfördes framgick tillräckligt tydligt av texten i själva ansökan.

112 Dessutom innehåller dessa bilagor, av vilka vissa delar nämns i punkterna 61, 62, 64, 94 och 121 i ansökan till tribunalen, inga rättsliga argument. Tribunalen gjorde därför fel som fann att de omständigheter som angavs i bilagorna ”[inte uppfyllde] de krav som anges i artikel 21 i domstolens stadga och i artikel 44.1 c i [tribunalens rättegångsregler]” och att ”[d]et [inte ankommer] på tribunalen att i bilagorna söka efter och fastställa … grunder och argument”. I alla händelser är domen bristfälligt motiverad på denna punkt.

113 Inte heller övervägandena i punkt 169 i den överklagade domen, enligt vilka Versalis inte kan komma till rätta med en brist i ansökan ”genom att i sin replik lägga fram vissa rättsliga och faktiska omständigheter … och genom att hänvisa till bilagorna … eller att bifoga nya bilagor till repliken” är relevanta. Att tribunalen avvisade de bilagorna gjorde det däremot omöjligt för Versalis att göra gällande betydande omständigheter till sin fördel.

114 Enligt kommissionen är den överklagade domen, vad gäller avvisningen av bilagorna, förenlig med tribunalens och domstolens praxis. Tribunalen prövade omsorgsfullt alla de anförda argumenten i ansökan, även om de uttryckts kortfattat och i sammandrag. Däremot kunde tribunalen, med rätta, inte godta den generella hänvisningen till bilagorna i punkterna 54–56 i ansökan eller ett alltför senkommet försök av Versalis att åtgärda bristerna i ansökan.

Domstolens bedömning

115 Domstolen vill inledningsvis, liksom tribunalen gjorde i punkt 161 i den överklagade domen, erinra om att enligt artikel 21 i domstolens stadga och artikel 44.1 c i tribunalens rättegångsregler ska en ansökan innehålla uppgifter om föremålet för talan samt en kortfattad framställning av grunderna för densamma. För att en talan ska kunna tas upp till sakprövning ska de väsentligaste faktiska och rättsliga omständigheter som talan grundas på åtminstone kortfattat men på ett konsekvent och begripligt sätt framgå av innehållet i själva ansökan. Innehållet i en ansökan kan visserligen understödjas och kompletteras på särskilda punkter genom hänvisning till specifika avsnitt i bifogade handlingar, men en generell hänvisning till andra handlingar kan, även om dessa handlingar bifogas ansökan, inte kompensera att sådana väsentliga delar av den rättsliga argumenteringen som enligt ovan återgivna bestämmelser ska återfinnas i själva ansökan saknas. Som tribunalen påpekade i punkt 162 i den överklagade domen, ställs liknande krav när en invändning görs till stöd för en grund.

116 Med hänsyn till denna regel avvisade tribunalen ett argument rörande avsnitt 4.3 i det omtvistade beslutet, med rubriken ”Kartellens möten”. Tribunalen fann att det argumentet förklarades, rättsligt och faktiskt, enbart i vissa av bilagorna till ansökan.

117 Domstolen konstaterar inledningsvis att Versalis genom sin sjätte grund har bestritt, såsom framgår av rubriken till den grunden och av punkt 98 i överklagandet, ”avvisningen av vissa bilagor till ansökan”. Till skillnad från vad Versalis hävdat var det dock inte bilagorna som tribunalen avvisade, utan ett argument som enbart, tillsammans med ett flertal andra omständigheter, återfanns i dessa bilagor. Versalis har således tolkat den överklagade domen felaktigt.

118 Att Versalis tolkat det berörda partiet i den överklagade domen på det sättet stöds av det potentiellt bestickande argumentet i punkt 94 i överklagandet att tribunalens underkännande av argumentet i fråga grundar sig på en ”formalistisk” jämförelse mellan rubrikerna på olika delar av det beslutet och på delar i ansökan. Skälet till att tribunalen underkände argumentet var dock inte att rubrikerna inte var korrekta, utan att det inte hade tagits upp i själva ansökan. Att ansökan inte innehöll någon rubrik som svarade mot det aktuella argumentet nämnde tribunalen endast tilläggsvis, i punkt 167 i den överklagade domen.

119 Vad slutligen gäller punkterna 54–56 i ansökan i första instans, som återgavs i punkt 165 i den överklagade domen, jämte fotnoter, vilka enligt Versalis nämnde och sammanfattade innehållet i bilagorna i fråga, konstaterar domstolen att det inte går att utläsa något specifikt rättsligt eller faktiskt argument ur dessa punkter eller fotnoter. Tribunalens slutsats att de huvudsakliga rättsliga och faktiska omständigheterna avseende avsnitt 4.3 i det omtvistade beslutet inte återgetts i ansökan är således välgrundad.

120 Av detta följer att tribunalen inte gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den i punkt 170 i den överklagade domen fann att Versalis argument avseende avsnitt 4.3 i det omtvistade beslutet skulle avvisas. Överklagandet kan således inte bifallas såvitt avser den sjätte grunden.

121 Eftersom det inte finns fog för någon av grunderna för överklagandet, ska det ogillas i sin helhet.

Anslutningsöverklagandet

Invändningen om att det saknas anledning att döma i saken

122 Vid förhandlingen gjorde Versalis en invändning om att det saknas anledning att pröva kommissionens anslutningsöverklagande, på den grunden att kommissionen inte längre hade ett berättigat intresse av att få saken prövad. Efter det att den överklagade domen meddelades underrättade kommissionen enligt Versalis företaget om att den planerade att återuppta sin undersökning i den del den gällde upprepade överträdelser från Versalis sida, i avsikt att avge ett nytt meddelande om invändningar.

123 Denna invändning är ogrundad.

124 Domstolen vill inledningsvis erinra om att det i princip saknar betydelse för upptagandet till sakprövning om en part under förfarandets gång förlorar sitt berättigade intresse av att få saken prövad. Det kan dock medföra att det saknas anledning att döma i saken (se, för ett liknande resonemang, beslut av den 5 mars 2009 i mål C-183/08 P, kommissionen mot Provincia di Imperia, punkt 31).

125 I detta fall har kommissionen emellertid, som den med rätta gjorde gällande vid förhandlingen, behållit sitt berättigade intresse av att få saken prövad, eftersom de böter som ålades Versalis genom det omtvistade beslutet, jämte ränta från den dag det meddelades, fortfarande ska betalas om domstolen bifaller kommissionens anslutningsöverklagande. Så skulle däremot inte vara fallet om kommissionen fattade ett nytt beslut. Domstolen har i ett jämförbart sammanhang redan slagit fast att enbart den omständigheten att kommissionen utarbetar ett förslag till förordning för att rätta sig efter ett avgörande från tribunalen inte i sig kan tolkas som att kommissionen inte längre har något berättigat intresse av att överklaga (se, för ett liknande resonemang, dom av den 8 januari 2002 i mål C-248/99 P, Frankrike mot Monsanto och kommissionen, REG 2002, s. I-1, punkt 31).

126 Under dessa omständigheter kan Versalis invändning inte vinna framgång.

Den enda grunden för anslutningsöverklagandet

Parternas argument

127 Kommissionen har till stöd för sitt anslutningsöverklagande anfört en enda grund, nämligen att artikel 296 FEUF jämförd med artikel 101 FEUF har åsidosatts, att kommissionens intressen skadats till följd av förfarandefel samt att principen om ett kontradiktoriskt förfarande åsidosatts. I den överklagade domen befanns felaktigt de omständigheter som anförts i det omtvistade beslutet inte räcka för att styrka upprepade överträdelser som försvårande omständighet för Eni SpA och Versalis.

128 Kommissionen har inledningsvis erinrat om att den i punkt 430 i det andra meddelandet om invändningar hade angett att den avsåg att som försvårande omständighet beakta tidigare, redan konstaterade överträdelser och uttryckligen hade nämnt ”Enis” deltagande i de överträdelser som framgick av besluten polypropylen och PVC II. Versalis tog inte ställning till detta under förfarandet inför kommissionen. Det var först i ansökan till tribunalen som Versalis gjorde gällande dels att det inte var samma person som begått de tidigare överträdelserna och den aktuella överträdelsen, eftersom verksamheterna i fråga rörde andra produkter och andra marknader och hade upphört redan innan besluten polypropylen och PVC II antogs, dels att det företag i koncernen som var inblandat i de tidigare konkurrensärendena var EniChem SpA.

129 Versalis har dock aldrig hävdat att de bolag som ålades sanktioner i besluten polypropylen och PVC II inte ingick i ”Eni-koncernen”. Kommissionen anser att den om den hade velat i stället hade kunnat ålägga moderbolaget, det vill säga Eni SpA, böterna, eftersom Eni SpA helt kontrollerade de bolag som de besluten var riktade till, EniChem SpA och Anic SpA. Tribunalen bekräftade i dom av den 30 september 2003 i mål T-203/01, Michelin mot kommissionen (REG 2003, s. II-4071), att det var korrekt av kommissionen att under sådana omständigheter anse att samma företag redan hade fällts för samma typ av överträdelse.

130 Tribunalen ställde inga skriftliga frågor till parterna angående upprepade överträdelser och begärde inga klargöranden av de faktiska omständigheterna vid förhandlingen. Det var således helt oväntat att tribunalen i den överklagade domen delvis ogiltigförklarade det omtvistade beslutet på grundval av en påstått bristande motivering. Den överklagade domen strider därmed mot artikel 296 FEUF, jämförd med artikel 101 FEUF. Tribunalen fastställde motiveringsskyldighetens föremål och omfattning på ett felaktigt sätt. Enligt kommissionen utgör tribunalens tillvägagångssätt ett allvarligt åsidosättande av principen om ett kontradiktoriskt förfarande och följaktligen ett förfarandefel till men för kommissionens intressen.

131 Kommissionen har betonat att motiveringen av en rättsakt ska bedömas bland annat utifrån sammanhanget. Domstolen fann i dom av den 22 juni 2004 i mål C-42/01, Portugal mot kommissionen (REG 2004, s. I-6079), punkt 66, att en rättsakt kan motiveras kortfattat när den fattas i ett sammanhang som är väl känt för de berörda personerna. Enligt kommissionen borde tribunalen ha gett kommissionen tillfälle att klargöra och precisera sin motivering, såsom i mål T-103/08, Versalis och Eni mot kommissionen (dom av den 13 december 2012).

132 Enligt kommissionen framgår det tydligt av skälen 366–373 i det omtvistade beslutet att det råder kontinuitet mellan det företag som beslutet PVC II var riktat till och det företag som var inblandat i överträdelsen i detta mål. Kommissionen har därför yrkat att den överklagade domen ska upphävas i den del det omtvistade beslutet där delvis ogiltigförklarades, beträffande konstaterandet om upprepade överträdelser avseende såväl beslutet polypropylen som beslutet PVC II, och i alla händelser i den mån tribunalens ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet avser upprepade överträdelser beträffande beslutet PVC II.

133 Versalis har genmält för det första att kommissionens argument avseende bland annat det ovannämnda målet Versalis och Eni mot kommissionen är av rent faktisk karaktär. De argumenten förekom varken i det omtvistade beslutet eller i de handlingar som kommissionen lade fram för tribunalen och ska därför avvisas.

134 För det andra har Versalis framhållit att företagets grundande går tillbaka till år 1989, alltså många år efter det att det uppträdande som ledde till sanktioner i besluten polypropylen och PVC II och efter det att de berörda verksamheterna överläts till tredje man eller överfördes till joint ventures. Det föreligger alltså ingen ekonomisk och funktionell kontinuitet mellan de verksamheterna och den verksamhet som överfördes till Versalis den 1 januari 2002 av ett företag benämnt ”EniChem SpA”, vilket inte är det bolag EniChem SpA som avses i beslutet PVC II. Moderbolaget i koncernen under den period som de nämnda besluten avsåg var Ente Nazionale Idrocarburi, ett offentligt organ, inte Eni SpA.

135 För det tredje har Versalis gjort gällande att om kommissionen hävdar att det funnits en teoretisk möjlighet att vid den aktuella tiden ålägga det moderbolaget ansvar för de överträdelser som behandlades i besluten polypropylen och PVC II, skulle det skapa en icke-motbevisbar presumtion att moderbolag ansvarar för sina helägda dotterbolags uppträdande. Dessutom borde kommissionen ha visat, enligt det kriterium som kommissionen tillämpade när den antog de besluten, att moderbolaget i fråga utövade ett avgörande inflytande över Anic SpA och EniChem SpA. Det gjorde den varken i de besluten eller i det omtvistade beslutet.

136 Dessutom sågs Eni SpA inte som ansvarig för Anic SpA:s och EniChem SpA:s uppträdande när de tidigare besluten fattades och gavs därför aldrig tillfälle att yttra sig.

137 Vad för det fjärde gäller Versalis och Eni SpA:s inställning under det administrativa förfarandet, har Versalis gjort gällande att företaget, i synnerhet vid förhandlingen, visst bestred att det skulle anses ha gjort sig skyldigt till upprepade överträdelser. I alla händelser var det inte skyldigt att yttra sig över det andra meddelandet om invändningar. Domen i det ovannämnda målet Portugal mot kommissionen är inte relevant i detta sammanhang, eftersom domstolen i den domen bekräftade att kommissionen bara får lämna en sammanfattande motivering när denna rör frågor som motparten inte uttalat sig om trots en uttrycklig skyldighet att göra det. Någon sådan skyldighet föreligger inte här.

138 Vad för det femte gäller det påstådda åsidosättandet av principen om ett kontradiktoriskt förfarande, har Versalis anfört att företagets argument inte framfördes för sent och att den brist som tribunalen slog ned på avsåg motiveringen i sak, så att den inte kunde åtgärdas under domstolsförfarandet. I alla händelser bör skälen för ett beslut meddelas den berörda personen samtidigt med beslutet som går denne emot och inte kunna korrigeras under förfarandet inför unionsdomstolarna. Kommissionens argument är således ogrundat.

Domstolens bedömning

139 Den motivering som krävs enligt artikel 296 FEUF ska vara anpassad till rättsaktens beskaffenhet. Av motiveringen ska klart och tydligt framgå hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och så att behörig domstol ges möjlighet att utföra sin prövning (se dom av den 19 juli 2012 i de förenade målen C-628/10 P och C-14/11 P, Alliance One International och Standard Commercial Tobacco mot kommissionen och kommissionen mot Alliance One International m.fl., REU 2012, punkt 72 och där angiven rättspraxis).

140 När det gäller individuella beslut framgår det av domstolens fasta praxis att skyldigheten att motivera ett sådant beslut har till syfte, utöver att göra det möjligt för domstolen att pröva beslutets lagenlighet, att ge den berörde de upplysningar som är nödvändiga för att denne ska kunna bedöma om beslutet

eventuellt är behäftat med ett sådant fel att det är möjligt att ifrågasätta dess giltighet (domen i de ovannämnda förenade målen Alliance One International och Standard Commercial Tobacco mot kommissionen och kommissionen mot Alliance One International m.fl., punkt 73 och där angiven rättspraxis).

141 Den berörde ska följaktligen i princip underrättas om skälen för beslutet samtidigt som den mottar det beslut som går denne emot. En bristfällig motivering kan inte rättas till genom att den berörde underrättas om skälen för beslutet under förfarandet vid unionsdomstolen (se, bland annat, domen i de ovannämnda förenade målen Alliance One International och Standard Commercial Tobacco mot kommissionen och kommissionen mot Alliance One International m.fl., punkt 74 och där angiven rättspraxis).

142 Av detta följer att kommissionen, när den ålägger ett bolag böter för överträdelse av unionens konkurrensregler och vid beräkningen av böterna tillämpar en multiplikationsfaktor för att beakta att samma bolag redan tidigare varit inblandat i en överträdelse av konkurrensreglerna, är skyldig att i beslutet om böterna lämna en redogörelse som möjliggör för unionsdomstolen och det berörda bolaget att förstå i vilken egenskap och i vilken utsträckning bolaget anses ha varit inblandat i den tidigare överträdelsen. Om kommissionen anser att bolaget ingått i det företag som beslutet om den tidigare överträdelsen riktade sig till, måste den underbygga detta påstående i tillräcklig mån.

143 I detta fall angav kommissionen i punkt 430 i det andra meddelandet om invändningar att den avsåg att beakta att liknande överträdelser hade konstaterats tidigare och att den därvid hänvisade till besluten polypropylen och PVC II och noterade att ”ENI” hade varit ”inblandat” i dessa beslut. I praktiken återfinns samma kortfattade konstaterande i skäl 487 i det omtvistade beslutet, där kommissionen även påpekade att dessa beslut redan hade riktats till ”Enichem”. Slutligen kan skäl 488 i det omtvistade beslutet förstås så, att samma företag i den mening som avses i artikel 101 FEUF enligt kommissionen begick såväl de överträdelser som är föremålen för besluten polypropylen och PVC II som den överträdelse som är föremålet för det omtvistade beslutet.

144 Eftersom beslutet polypropylen var riktat bland annat till Anic SpA och beslutet PVC II bland annat till ”Enichem SpA”, räcker de uppgifter som angavs i det omtvistade beslutet och som det erinras om i punkten ovan inte på något sätt för att det ska gå att förstå i vilken egenskap och i vilken utsträckning Versalis, som varken beslutet polypropylen eller beslutet PVC II var riktat till, ansågs ha varit inblandat enligt dessa beslut.

145 Även om kommissionen har gjort gällande att skälen 366–373 i det omtvistade beslutet innehåller en precis beskrivning av alla händelser avseende ”EniChem”, rör de förklaringarna emellertid bara de förändringar som skedde inom Eni-koncernen mellan den 20 maj 1996 och den 28 november 2002, såsom tribunalen korrekt konstaterade i punkt 299 i den överklagade domen. I de skälen lämnas dock inga preciseringar rörande bolagen som ingick i de företag som beslutet polypropylen och PVC II var riktade till, där nämns inte om de bolagen är desamma som de i det omtvistade beslutet, vilket Eni har bestritt, och där behandlas heller inte förändringar i detta sammanhang som kan ha skett under tiden från det att besluten polypropylen respektive PVC II antogs, det vill säga den 23 april 1986 respektive den 27 juli 1994, till det att den överträdelse som konstateras i det omtvistade beslutet inleddes, det vill säga den 20 maj 1996.

146 Det omtvistade beslutet är följaktligen bristfälligt motiverat i det avseendet.

147 Vad gäller påståendet om åsidosättande av principen om ett kontradiktoriskt förfarande, vilket i sin tur skulle innebära ett åsidosättande av rätten till försvar, framgår det av ovan i punkt 141 angiven rättspraxis att kommissionen dessutom var skyldig att lämna en tillräcklig motivering redan när den antog det omtvistade beslutet. Även om de omständigheter som enligt kommissionen utgör ett

åsidosättande av principen om ett kontradiktoriskt förfarande inte hade förelegat, skulle det således ändå inte haft någon som helst inverkan på utgången i den överklagade domen om kommissionen lämnat ytterligare upplysningar inför tribunalen.

148 Vad gäller argumentet att Versalis eller Eni SpA inte under förfarandet inför kommissionen åberopade att besluten polypropylen och PVC II å ena sidan och det omtvistade beslutet å andra sidan inte var riktade till samma personer, erinrar domstolen om att ingen unionsrättslig bestämmelse ålägger den som ett meddelande om invändningar är riktat till att bestrida de olika faktiska eller rättsliga omständigheterna i meddelandet under det administrativa förfarandet.

149 Under dessa omständigheter gjorde sig tribunalen inte skyldig till felaktig rättstillämpning när den fann att kommissionen i det omtvistade beslutet inte lade fram tillräckligt detaljerade och bestämda uppgifter för att motivera slutsatsen att ett och samma ”företag” i den mening som avses i artikel 101 FEUF vid upprepade tillfällen begått överträdelser och därför ogiltigförklarade artikel 2 c i det omtvistade beslutet, i den del böterna för Versalis där fastställdes till 272,25 miljoner euro.

150 Eftersom kommissionens anslutningsöverklagande inte kan bifallas på den enda grund som anförts till stöd för detta, ska det följaktligen ogillas.

Rättegångskostnader

151 Enligt artikel 184.2 i domstolens rättegångsregler ska domstolen besluta om rättegångskostnaderna när överklagandet ogillas. Enligt artikel 138.1 i rättegångsreglerna, som enligt artikel 184.1 gäller i mål om överklagande, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats.

152 Beträffande huvudöverklagandet har kommissionen yrkat att Versalis ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom Versalis har tappat målet avseende dessa grunder, ska kommissionens yrkande bifallas.

153 Vad gäller anslutningsöverklagandet har Versalis yrkat att kommissionen ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet avseende sin enda grund, ska Versalis yrkande bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (första avdelningen) följande:

1) Huvudöverklagandet och anslutningsöverklagandet ogillas.

2) Versalis SpA ska ersätta rättegångskostnaderna såvitt avser huvudöverklagandet.

3) Europeiska kommissionen ska ersätta rättegångskostnaderna såvitt avser anslutningsöverklagandet.

Underskrifter