KOHTUJURISTI ETTEPANEK

JULIANE KOKOTT

esitatud 23. aprillil 2009 [1]

I. Sissejuhatus

1. Käesolev kohtumenetlus annab Euroopa Kohtule uuesti võimaluse täpsustada ühes olulises punktis oma kohtupraktikat, mis käsitleb kartellikokkuleppe eest vastutuse omistamist ettevõtjate kontsernides. Erinevalt hiljutisest kohtuotsusest ETI [2] ei ole käesolevas kohtuasjas siiski tegemist ettevõtja õigusjärgluse probleemiga, vaid küsimusega, millistel eeldustel vastutab emaettevõtja oma tütarettevõtjate kartellikokkulepete eest.

2. Käesoleva juhtumi tagapõhjaks on kartellimenetlus, kus komisjon tuvastas, et neli Akzo Nobel NV 100% tütarettevõtjat on rikkunud EÜ artikli 81 lõiget 1 ja Euroopa Majanduspiirkonna (EMP) lepingu artikli 53 lõiget 1, osaledes kartellikokkulepetes koliinkloriidisektoris. [3] Kuigi emaettevõtja Akzo Nobel NV ise kartellikokkuleppes ei osalenud, kohustati teda solidaarselt koos tütarettevõtjatega maksma trahvi. Komisjoni sellesisulise 9. detsembri 2004. aasta otsuse [4] (edaspidi „vaidlusalune otsus") jättis Esimese Astme Kohus oma 12. detsembri 2007. aasta otsusega [5] (edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus") täies ulatuses jõusse.

3. Euroopa Kohtu menetluses on Akzo Nobeli NV ja nelja teise Akzo Nobeli kontserni kuuluva äriühingu apellatsioonkaebused. Pooled on põhiliselt ühel meelel selles, et emaettevõtjale võib panna vastutuse kartellikokkulepete eest, milles osalesid tema tütarettevõtjad, juhul kui ta avaldab oma tütarettevõtjatele otsustavat mõju. Toimub siiski elav vaidlus selle üle, kas niisugust mõju võib eeldada juhul, kui emaettevõtja omab oma tütarettevõtjates 100% osalust, või peavad lisaks olemas olema konkreetsed pidepunktid emaettevõtja mõju kohta oma tütarettevõtjate äritegevusele; selles osas ei ole Esimese Astme Kohtu praktika ühtne. [6] Peale selle tuleb välja selgitada, millisele tegevusele täpselt peab emaettevõtja otsustavat mõju avaldama (tütarettevõtja selle tegevuse asjakohane ese, millele emaettevõtja otsustavat mõju avaldab).

1 – Algkeel: saksa.

2 – 11. detsembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-280/06: ETI jt (EKL 2007, lk I-10893).

3 – Euroopa Majanduspiirkonna leping (EÜT 1994, L 1, lk 3).

4 – Komisjoni 9. detsembri 2004. aasta otsus 2005/566/EÜ EÜ artiklis 81 ja EMP lepingu artiklis 53 sätestatud menetluse kohta (juhtum COMP IV/E-2/37.533 – Koliinkloriid), teatavaks tehtud numbri K(2004) 4717 all, kokkuvõte avaldatud ELT 2005, L 190, lk 22.

5 – Esimese Astme Kohtu 12. detsembri 2007. aasta otsus kohtuasjas T-112/05: Akzo Nobel jt *vs.* komisjon (EKL 2007, lk II-5049).

6 – Vt selle kohta üksikasjalikult käesoleva ettepaneku punktid 63–68.

II. Õiguslik raamistik

4. Käesoleva juhtumi õigusliku raamistiku moodustavad EÜ artikli 81 lõige 1, EMP lepingu artikli 53 lõige 1 ja määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 23 lõige 2 [7].

5. EÜ artikli 81 lõige 1 on sõnastatud järgmiselt:

„Siseturuga on kokkusobimatud ja keelatud kõik sellised ettevõtjatevahelised kokkulepped, ettevõtjate ühenduste otsused ja kooskõlastatud tegevus, mis võivad mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust ning mille eesmärgiks või tagajärjeks on takistada, piirata või kahjustada konkurentsi siseturu piires, iseäranis need kokkulepped, otsused ja tegevus, millega:

a) otseselt või kaudselt määratakse kindlaks ostu- või müügihinnad või mis tahes muud tehingutingimused;

b) piiratakse või kontrollitakse tootmist, turge, tehnilist arengut või investeeringuid;

c) jagatakse turge või tarneallikaid;

[…]”

6. EMP lepingu artikli 53 lõige 1 sisaldab EÜ artikli 81 lõikega 1 põhimõtteliselt samasisulist sätet, mis käsitleb siiski EMP lepinguosaliste vahelist kaubandust ja lepingu territoriaalset kohaldamisala.

7. Määruse (EÜ) nr 1/2003 artikli 23 lõikes 2 on sätestatud järgmist:

„Komisjon võib oma otsusega määrata ettevõtjatele ja ettevõtjate ühendustele trahve, kui need tahtlikult või ettevaatamatuse tõttu:

7 – Nõukogu 16. detsembri 2002. aasta määrus (EÜ) nr 1/2003 asutamislepingu artiklites 81 ja 82 sätestatud konkurentsieeskirjade rakendamise kohta (EÜT L 1, lk 1; ELT eriväljaanne 08/02, lk 205).

a) rikuvad asutamislepingu artiklit 81 või 82; […]

[…]

Ühegi rikkumises osalenud ettevõtja ja ettevõtjate ühenduse puhul ei tohi trahv ületada 10% selle eelmise majandusaasta kogukäibest.

[…]"

III. Kohtuasja taust

A. *Asjaolud ja haldusmenetlus*

8. Komisjoni tuvastatu kohaselt, millele Esimese Astme Kohus vaidlustatud kohtuotsuses viitab [8], on vaidluse aluseks järgmised asjaolud.

9. Pärast USA tootjalt 1999. aasta aprillis trahvide määramata jätmise või vähendamise taotluse saamist algatas komisjon maailma koliinkloriidisektoris uurimise.

10. Koliinkloriid kuulub vesilahustuvate vitamiinide B-kompleksi rühma (vitamiin B_4), seda kasutatakse peamiselt söödatööstuses söödalisandina. Lisaks tootjatele puudutab koliinkloriidi turg ühelt poolt töötlejaid, kes ostavad kas tootja või iseenda arvel tootjalt kauba vedelal kujul ja töötlevad selle kandjal koliinkloriidiks, ning teiselt poolt turustajaid.

11. Ka apellandid, viis Akzo Nobeli kontserni kuuluvat äriühingut, tegutsevad koliinkloriidi turul. Akzo Nobel NV, kelle asukoht on Madalmaades, on Akzo Nobeli kontserni emaettevõtja ja omab (valdusäriühinguna) 100% osalust oma tütarettevõtjate Akzo Nobel Chemicals International BV ja Akzo Nobel Nederland BV osakapitalis. Viimane omab 100% osalust enda tütarettevõtja Akzo Nobel Chemicals BV osakapitalis, kes omakorda omab Akzo Nobel Functional Chemicals BV kogu osakapitali.

12. Pärast uurimise lõpetamist leidis komisjon vaidlusaluse otsuse artiklis 1, et apellandid on rikkunud EÜ artikli 81 lõiget 1

8 – Vt eelkõige vaidlustatud kohtuotsuse punktid 1–20.

ja EMP lepingu artikli 53 lõiget 1 [9], osaledes nii maailma kui ka Euroopa tasandil kokkulepetes ja kooskõlastatud tegevuses, mis puudutavad hindade kindlaksmääramist, turgude jagamist ja kooskõlastatud tegevust konkurentide kahjuks koliinkloriidisektoris EMP-s.

13. Tuvastatud rikkumiste eest määras komisjon vaidlusaluse otsuse artiklis 2 Akzo Nobel NV-le, Akzo Nobel Nederland BV-le, Akzo Nobel Chemicals International BV-le, Akzo Nobel Chemicals BV-le ja Akzo Nobel Functional Chemicals BV-le solidaarselt 20,99 miljoni euro suuruse trahvi.

14. Vaidlusaluse otsuse artiklis 3 kohustas komisjon apellante otsuse artiklis 1 nimetatud rikkumised viivitamata lõpetama ja hoiduma rikkumisena tuvastatud käitumise kordamisest ja igasugusest tegevusest või käitumisest, millel on sama või sarnane eesmärk või mõju.

15. Komisjon tõi põhjenduseks, et tütarettevõtjate ärilise iseseisvuse puudumise tõttu tuleb otsus adresseerida ka emaettevõtjaks olevale Akzo Nobel NV-le, sõltumata asjaolust, et viimane – vastupidiselt nimetatud tütarettevõtjatele – isiklikult kartellikokkuleppes ei osalenud. [10] Samal põhjusel võttis komisjon kogu otsuses ja eelkõige ka trahvi suuruse arvutamisel aluseks Akzo Nobeli kui kontserni turuosa või käibe. [11]

B. *Menetlus Esimese Astme Kohtus*

16. Komisjoni vaidlusaluse otsuse peale esitasid Akzo Nobel NV, Akzo Nobel Nederland BV, Akzo Nobel Chemicals International BV, Akzo Nobel Chemicals BV ja Akzo Nobel Functional Chemicals BV ühise hagi Esimese Astme Kohtusse ning palusid nimetatud otsuse tühistada ja mõista kohtukulud välja komisjonilt. Komisjon palus omalt poolt jätta Akzo Nobel Nederlandi, Akzo Nobel Chemicals Internationali ja Akzo Nobel Chemicalsi osas hagi vastuvõetamatuse või ilmse põhjendamatuse tõttu rahuldamata, jätta hagi ülejäänud osas rahuldamata ja mõista kohtukulud välja hagejatelt.

17. Esimese Astme Kohus jättis 12. detsembri 2007. aasta vaidlustatud kohtuotsusega vaidlusaluse otsuse täies ulatuses jõusse. Kohus jättis hagi rahuldamata ja mõistis kohtukulud välja hagejatelt.

9 – EMP lepingu artiklile 53 – lisaks EÜ artiklile 81 – tugineb otsus selles osas, mis puudutab aega alates 1. jaanuarist 1994, kui EMP leping jõustus.

10 – Vt vaidlusaluse otsuse põhjendused 168–175.

11 – Vt vaidlusaluse otsuse põhjendused 12, 42, 44 ja 201–203.

18. Ühises apellatsioonkaebuses, mis saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 3. märtsil 2008, paluvad Akzo Nobel NV, Akzo Nobel Nederland BV, Akzo Nobel Chemicals International BV, Akzo Nobel Chemicals BV ja Akzo Nobel Functional Chemicals BV Euroopa Kohtul:

– tühistada vaidlustatud kohtuotsus osas, milles jäeti rahuldamata väide Akzo Nobelile solidaarvastutuse eksliku omistamise kohta,

– tühistada vaidlusalune otsus osas, milles vastutus rikkumise eest omistatakse Akzo Nobelile, ja

– mõista komisjonilt välja nii apellatsioonimenetluses kui ka Esimese Astme Kohtus kantud kohtukulud osas, milles need puudutavad apellatsioonkaebuse väidet.

19. Komisjon palub omalt poolt:

– jätta apellatsioonkaebus rahuldamata ja

– mõista kohtukulud välja apellantidelt.

20. Euroopa Kohus arutas apellatsioonkaebust kirjalikus menetluses. Kumbki pool ei taotlenud kohtuistungi pidamist.

IV. Õiguslik hinnang

A. *Apellatsioonkaebuse vastuvõetavus*

21. Komisjon esitab kõigepealt kahest aspektist vastuväite hagi vastuvõetavuse kohta.

22. Esimeses vastuväites märgib komisjon, et suuremal osal apellantidest ei ole õigust Esimese Astme Kohtu otsust edasi kaevata või neil puudub põhjendatud huvi. Komisjon väidab, et kuna apellatsioonkaebusega vaidlustatakse üksnes Akzo Nobel NV solidaarvastutus, puudub nii Akzo Nobel Nederland BV-l, Akzo Nobel Chemicals International BV-l, Akzo Nobel Chemicals BV-l ja Akzo Nobel Functional Chemicals BV-l kaebeõigus.

23. See komisjoni vastuväide ei pea paika. Kõigi apellantide *õigus Esimese Astme Kohtu otsus Euroopa Kohtusse edasi kaevata* tuleneb Euroopa Kohtu põhikirja artikli 56 lõike 2 esimese lause kohaselt juba ainuüksi asjaolust, et nende nõue on rahuldamata jäetud. [12]

24. Mis puudutab *põhjendatud huvi,* siis on väljakujunenud kohtupraktika kohaselt põhjendatud huvi olemas, kui apellatsioonkaebuse tulemusel võib selle esitanud pool saada mingit kasu. [13] Ka sellele tuleb Akzo Nobel Nederland BV, Akzo Nobel Chemicals International BV, Akzo Nobel Chemicals BV ja Akzo Nobel Functional Chemicals BV puhul vastata jaatavalt: isegi kui apellatsioonkaebus puudutab siinkohal üksnes Akzo Nobel NV solidaarvastutust, võivad selle tulemused siiski tuua konkreetset kasu ka kõikidele teistele apellantidele.

25. Esimese Astme Kohtu otsusega kinnitati nimelt komisjoni poolt apellantidele solidaarselt määratud trahv summas 20,99 miljonit eurot. Kui see nii jääks, võiks komisjon solidaarvastutuse põhimõtte kohaselt nõuda igalt apellandilt kogu trahvisumma tasumist. Kui apellatsioonimenetluses siiski tühistataks Esimese Astme Kohtu otsus Akzo Nobel NV vastutuse kohta, ei tohiks trahvisumma kindlaksmääramisel enam arvesse võtta kogu Akzo Nobeli kontserni turuosa või käivet, mille tagajärjel oleks tütarettevõtjatele solidaarselt määratud trahv palju väiksem. See tooks niisiis teistele apellantidele olulist kasu, kuna kogu summat, mida komisjon võib neist igaühelt solidaarvastutuse põhimõtte kohaselt nõuda, tuleks tunduvalt vähendada. Lisaks väheneks sellega kontserni siseselt solidaarvõla ebaõnnestunud tasaarvestuse risk.

26. Teises vastuväites apellatsioonkaebuse vastuvõetavuse kohta märgib komisjon, et osad apellatsioonkaebuse väited kujutavad endast *vastuvõetamatuid uusi väiteid.* Nii ei vaidlustanud apellandid Esimese Astme Kohtus sellise eelduse olemasolu, et emaettevõtja avaldab tütarettevõtjale otsustavat mõju siis, kui ta omab tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis 100% osalust. Lisaks ei esitanud apellandid Esimese Astme Kohtus väidet selle kohta, et tütarettevõtja selle tegevuse eseme, millele emaettevõtja otsustavat mõju avaldab, lai tõlgendamine – nagu nad nüüd väidavad – on vastuolus isikliku vastutuse põhimõttega.

27. Ka see komisjoni vastuväide tuleb tagasi lükata.

12 – Vt ka 20. septembri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-383/99 P: Procter & Gamble *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet („Baby-dry", EKL 2001, lk I-6251, punkt 18); 7. juuni 2007. aasta otsus kohtuasjas C-362/05 P: Wunenburger *vs.* komisjon (EKL 2007, lk I-4333, punkt 36) ja 17. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-71/07 P: Campoli *vs.* komisjon (EKL 2008, lk I-5887, punkt 39).

13 – 19. oktoobri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-19/93 P: Rendo jt *vs.* komisjon (EKL 1995, lk I-3319, punkt 13); 13. juuli 2000. aasta otsus kohtuasjas C-174/99 P: parlament *vs.* Richard (EKL 2000, lk I-6189, punkt 33) ja 3. aprilli 2003. aasta otsus kohtuasjas C-277/01 P: parlament *vs.* Samper (EKL 2003, lk I-3019, punkt 30); vt lisaks minu 13. detsembri 2007. aasta ettepanek kohtuasjas C-413/06 P: Bertelsmann ja Sony *vs.* Impala (EKL 2008, lk I-4951, ettepaneku punkt 75).

28. Vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 42 lõikele 2 koostoimes artikliga 118 on apellatsioonimenetluses keelatud esitada uusi väiteid. Apellant võib siiski Esimese Astme Kohtus varem kasutatud väidete kohta esitada uusi argumente, eelkõige reaktsioonina vaidlustatud kohtuotsuses ilmnevale Esimese Astme Kohtu õiguslikule hinnangule. [14] Määrav ei ole – vastupidiselt komisjoni arvamusele – asjaolu, kas apellandid üldse esitavad uue argumendi, vaid see, kas uus argument on iseseisev väide või üksnes algselt menetluses esitatud väite lubatud laiendus. [15]

29. Isegi kui eeldada, et käesolevas kohtuasjas vaidlustasid apellandid tõepoolest alles apellatsioonimenetluses selle eelduse olemasolu, oleksid nad sellega üksnes laiendanud juba Esimese Astme Kohtus esitatud väidet. Apellandid esitasid juba Esimese Astme Kohtus muu hulgas väite, mis tugineb Akzo Nobel NV-le solidaarvastutuse ekslikule omistamisele ja millega nad kinnitasid, et Akzo Nobel ei avaldanud oma tütarettevõtjate ärilisele tegevusele „otsustavat mõju" ning ei moodustanud nende tütarettevõtjatega majandusüksust ega ole seetõttu ettevõtja EÜ artikli 81 tähenduses. See kujutab endast ainult apellantide täiendavat argumenti selle kohta, et nende väitel ei avaldanud Akzo Nobel NV „otsustavat mõju", kui nad nüüd apellatsioonimenetluses vaidlustavad sõnaselgelt ka sellise eelduse olemasolu. Eelduse põhimõte järgib tegelikkuses üksnes „otsustava mõju" kriteeriumi praktilise kohaldamise ja kujundamise eesmärki ning on seega sellega seotud.

30. Kõik see kehtib eelkõige arvesse võttes asjaolu, et vastavalt EÜ artiklile 225, Euroopa Kohtu põhikirja artikli 58 esimesele lõigule ja Euroopa Kohtu kodukorra artikli 112 lõike 1 punktile c ei saa apellatsioonkaebuses piirduda Esimese Astme Kohtus juba esitatud väidete ja argumentide kordamisega, lisamata argumente, millega soovitakse tõendada, et Esimese Astme Kohus on rikkunud õigusnorme. [16] Kuna Esimese Astme Kohus käsitles oma vaidlustatud kohtuotsuses põhjalikult eelduse põhimõtet, [17] siis pidid apellandid oma apellatsioonkaebuses samuti nimetatud eelduse põhimõtet käsitlema. Madalama astme kohtus ei olnud see seevastu veel tingimata vajalik, kuna komisjon ei olnud vaidlusaluses otsuses – teisiti kui hiljem Esimese Astme Kohus vaidlustatud kohtuotsuses – eelduse põhimõtet konkreetselt käsitlenud.

31. Ka Euroopa Kohtu kodukorra artikli 118 mõte ja eesmärk ei nõua käesolevas kohtuasjas teistsugust õiguslikku hinnangut. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt peab nime-

14 – 24. septembri 2002. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-74/00 P ja C-75/00 P: Falck ja Acciaierie di Bolzano *vs.* komisjon (EKL 2002, lk I-7869, punkt 178); 18. jaanuari 2007. aasta otsus kohtuasjas C-229/05 P: PKK ja KNK *vs.* nõukogu (EKL 2007, lk I-439, punktid 64–66) ja 11 detsembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-295/07 P: komisjon *vs.* Département du Loiret (EKL 2008, lk I-9363, punkt 99); vt ka minu 26. oktoobri 2006. aasta ettepanek kohtuasjas C-412/05 P: Alcon *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EKL 2007, lk I-3569, ettepaneku punktid 17 ja 18).

15 – Vt selle kohta eespool 14. joonealuses märkuses viidatud kohtupraktika; selle kohta ka Euroopa Kohtu kodukorra artikli 42 lõiget 2 käsitlev 19. mai 1983. aasta otsus kohtuasjas 306/81: Verros *vs.* parlament (EKL 1983, lk 1755, punkt 9); 22. novembri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-301/97: Madalmaad *vs.* nõukogu (EKL 2001, lk I-8853, punktid 166 ja 169) ja 15. detsembri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-66/02: Itaalia *vs.* komisjon (EKL 2005, lk I-10901, punktid 85 ja 86).

16 – 4. juuli 2000. aasta otsus kohtuasjas C-352/98 P: Bergaderm ja Goupil *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-5291, punktid 34 ja 35); 22. detsembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-487/06 P: British Aggregates *vs.* komisjon (EKL 2008, lk I-10505, punkt 121) ja 2. aprilli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-431/07 P: Bouygues jt *vs.* komisjon (EKL 2009, lk I-2665, punkt 86); vt ka 2. aprilli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-202/07 P: France Télécom *vs.* komisjon (EKL 2009, lk I-2369, punkt 69).

17 – Vt vaidlustatud kohtuotsuse punktid 60–62.

tatud säte takistama, et poolel ei oleks võimalik Esimese Astme Kohtus arutatud asjaga võrreldes laiendada kohtuasja ulatust Euroopa Kohtus; apellatsioonimenetluses piirdub Euroopa Kohtu pädevus seega Esimese Astme Kohtus arutatud väidetele antud õigusliku hinnangu andmise kontrollimisega. [18] Käesolevas kohtuasjas käsitles Esimese Astme Kohus aga juba põhjalikult eelduse põhimõtte eeldusi ja kohaldatavust Akzo Nobel NV suhtes. [19]

32. Samuti ei kujuta endast apellantide väide, et tütarettevõtja selle tegevuse asjakohase eseme, millele emaettevõtja otsustavat mõju avaldab, lai tõlgendamine on vastuolus isikliku vastutuse põhimõttega, vastuvõetamatut uut väidet. Apellandid väitsid juba Esimese Astme Kohtus, et emaettevõtja otsustavat mõju tuleb arvesse võtta ainult siis, kui see puudutab tütarettevõtja turunduspoliitika teatavaid aspekte. [20] Esimese Astme Kohus – kes lähtub tütarettevõtja selle tegevuse asjakohase eseme, millele emaettevõtja otsustavat mõju avaldab, laiemast tõlgendusest – lükkas selle argumendi vaidlustatud kohtuotsuses tagasi. Kui apellandid nüüd kritiseerivad niisuguse – nende arvates liiga laia – tõlgendamise tulemusi, siis reageerivad nad üksnes Esimese Astme Kohtu sellekohastele väidetele.

18 – 1. juuni 1994. aasta otsus kohtuasjas C-136/92 P: komisjon *vs.* Brazzelli Lualdi jt (EKL 1994, lk I-1981, punktid 57-59); 28. juuni 2005. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P kuni C-208/02 P ja C-213/02 P: Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon (EKL 2005, lk I-5425, punkt 165); 21. septembri 2006. aasta otsus kohtuasjas C-167/04 P: JCB Service *vs.* komisjon (EKL 2006, lk I-8935, punkt 114); eespool 14. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus PKK ja KNK *vs.* nõukogu, punktid 61 ja 66, ja eespool 16. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus France Télécom *vs.* komisjon, punkt 60.

19 – Vt taas vaidlustatud kohtuotsuse punktid 60–62.

20 – Vt vaidlustatud kohtuotsuse punkt 63, kus seda argumenti nimetatakse koguni hagejate „keskseks argumendiks".

33. Apellantide poolt esitatu on seega uus vastuvõetav argument, mis puudutab väidet, mis oli menetluse ese juba Esimese Astme Kohtus. Ka selles osas puudub oht, et Euroopa Kohus võiks apellatsioonimenetluses ületada oma pädevust, sest Esimese Astme Kohus käsitles juba põhjalikult küsimust, mis puudutab tütarettevõtja selle tegevuse asjakohast eset, millele emaettevõtja otsustavat mõju avaldab. [21]

34. Apellatsioonkaebus on järelikult tervikuna vastuvõetav.

B. *Apellatsioonkaebuse põhjendatus*

35. Apellantide arvates on vaidlusalune otsus ekslikult adresseeritud ka Akzo Nobel NV-le, mistõttu omistatakse talle kui Akzo Nobeli kontserni emaettevõtjale ekslikult vastutus tütarettevõtjate kartellikokkulepete eest. Sellele seisukohale tuginedes esitavad nad Esimese Astme Kohtu otsuse vaidlustamiseks ühe apellatsioonkaebuse väite. Nad väidavad, et Esimese Astme Kohus tõlgendas ja kohaldas „ettevõtja" mõistet EÜ artikli 81 ja määruse nr 1/2003 artikli 23 lõike 2 tähenduses ebatäpselt, kui ta käsitas Akzo Nobel NV-d ja tema tütarettevõtjaid *ühe ettevõtjana.*

21 – Vt vaidlustatud kohtuotsuse punktid 63–65.

1. Sissejuhatav märkus

36. Kartellikokkuleppe eest vastutuse põhiprobleem tuleneb tõsiasjast, et konkurentsieeskirjade ja konkurentsiameti otsuste adressaadid ei tarvitse kattuda. [22]

37. Kui konkurentsieeskirjad on suunatud ettevõtjatele ja neid kohaldatakse sõltumata ettevõtjate struktuurist ja õiguslikust vormist, [23] siis konkurentsiameti otsused karistuste määramisel konkurentsieeskirjade rikkumise eest võivad puudutada üksnes isikuid, muu hulgas seepärast, et kõnealused otsused peavad olema vajaduse korral täitmisele pööratavad. [24] Seetõttu tõusetub iga kord, kui konkurentsiamet määrab karistuse kartellikokkuleppe eest, konkreetse isiku vastutuse küsimus. [25]

38. Vastutuse kriteeriumide valikul tuleb kaaluda nii võetavate meetmete karistuslikku olemust kui ka arvestada nende meetmete mõtet ja eesmärki.

39. Kartellikokkulepete puhul konkurentsiametite võetavate meetmete – eriti rahatrahvide – *karistuslikust olemusest* tuleneb, et tegemist on karistusõigusele vähemalt lähedalseisva valdkonnaga. Seetõttu on kartellikokkuleppe eest vastutamise puhul oluline *isikliku vastutuse põhimõte,* [26] mis omakorda sisaldub õigusriigi ja süü põhimõttes. [27] Isiklik vastutus tähendab, et kartellikokkuleppe eest

22 – Vt selle ja järgneva kohta ka minu 3. juuli 2007. aasta ettepanek kohtuasjas C-280/06: ETI jt (EKL 2007, lk I-10893, ettepaneku punktid 68–72).

23 – Eespool 2. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ETI jt, punktid 38 ja 43.

24 – Vastavalt EÜ artikli 256 esimesele lõigule saab komisjoni õigusaktid, mis panevad rahalise kohustuse, pöörata täitmisele. Samal ajal kui EÜ asutamislepingu saksakeelses versioonis puudub selle kohta selgitav viide, saab paljudest teistest keeleversioonidest teha järelduse, et täitmisele saab pöörata otsused, mis on tehtud füüsiliste või juriidiliste isikute kohta; vt nt prantsuskeelne („personnes"), itaaliakeelne („persone"), ingliskeelne („persons"), portugalikeelne („pessoas") ja hispaaniakeelne („personas") ja ka – eriti selge – hollandikeelne versioon („natuurlijke of rechtspersonen").

25 – Eriti selged on selles osas Esimese Astme Kohtu 17. detsembri 1991. aasta otsus kohtuasjas T-6/89: Enichem Anic *vs.* komisjon (EKL 1991, lk II-1623, punkt 236) ja 20. aprilli 1999. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-305/94 kuni T-307/94, T-313/94 kuni T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 ja T-335/94: Limburgse Vinyl Maatschappij jt *vs.* komisjon („PVC II", EKL 1999, lk II-931, punkt 978); selle kohta ka 7. jaanuari 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P: Aalborg Portland jt *vs.* komisjon (EKL 2004, lk I-123, punkt 60).

26 – 8. juuli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-49/92 P: komisjon *vs.* Anic Partecipazioni (EKL 1999, lk I-4125, punktid 78 ja 145) ja eespool 2. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ETI jt, punkt 39. Ka liikmesriikide siseriiklikus õiguses kujutab endast isikliku vastutuse põhimõte tavaliselt pidepunkti kartellikokkuleppe eest vastutuse kindlakstegemiseks.

27 – Vt selle kohta ka kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomeri 11. veebruari 2003. aasta ettepanek eespool 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas Aalborg Portland *vs.* komisjon, eriti ettepaneku punktid 63–65. Süü põhimõte tuleb ilmsiks ka näiteks määruse nr 1/2003 artikli 23 lõikes 2, mille kohaselt võib määrata trahve *tahtliku* või *ettevaatamatu* tegevuse eest.

vastutab põhimõtteliselt see füüsiline või juriidiline isik, kes käitab kartellis osalevat ettevõtet,[28] teisisõnu on vastutav asjaomase ettevõtte õigussubjekt.

40. Mis puudutab võetavate meetmete *mõtet ja eesmärki,* siis tuleb arvestada, et nende eesmärk on rakendada tõhusalt konkurentsieeskirju, mis tagavad, et konkurentsi ei kahjustata (EÜ artikli 3 lõike 1 punkt g), seepärast peavad meetmed sundima ettevõtjaid hoiduma kartellikokkulepetes osalemast.[29]

41. Juhindumine isiklikust vastutusest aitab samal ajal reeglina kaasa konkurentsieeskirjade tõhusale rakendamisele, sest ettevõtte käitajal on ka oluline mõju ettevõtte käitumisele turul; nimetatud käitumine peab võtma määratud karistuse tagajärjel uue suuna, mille tulemusel ettevõtja käitub edaspidi konkurentsieeskirjade kohaselt. Samal ajal on karistusel üldpreventiivne mõju, sest see hoiatab teisi ettevõtjaid kartellikokkulepetes osalemise eest.

42. Silmas pidades ettevõtjate üha komplekssemaks muutuvat organisatsioonilist struktuuri võib esineda siiski juhtumeid, kus ettevõtja koosneb rohkem kui ühest äriühingust ja kus kartellikokkuleppe eest tegelikult vastutav füüsiline või juriidiline isik ei ole – või ei ole üksi – see isik, kes väljastpoolt vaadatuna näib kartellikokkuleppes osalevat. Konkurentsieeskirjade kohaldamiseks ei ole määrava tähtsusega kahe lepingupoole formaalne eraldamine, mis tuleneb sellest, et nad on kaks eraldiseisvat õigussubjekti, vaid otsustava tähtsusega kriteerium on nende turul tegutsemise ühtsus.[30]

43. Kui emaettevõtja omab kontserni struktuuris otsustavat mõju oma tütarettevõtjatele, kellest mõned omakorda – koos kolmandate ettevõtjatega – osalevad kartellikokkuleppes, on isikliku vastutuse põhimõttega ja ka konkurentsieeskirjade tõhusa rakendamise eesmärgiga kooskõlas, kui kõigile kontserni kuuluvatele äriühingutele, kes kartellikokkuleppes osalevad, koos emaettevõtjaga omistada kartellikokkuleppes osalemise eest karistamise korral solidaarvastutus. Ainult nii saab tagada ka seda, et trahvisumma kindlaksmää-

28 – Vt selle kohta 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-248/98 P: KNP BT *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-9641, punkt 71); 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-279/98 P: Cascades *vs.* komsjon (EKL 2000, lk I-9693, punkt 78); 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-286/98 P: Stora Kopparbergs Bergslags *vs.* komisjon („Stora", EKL 2000, lk I-9925, punkt 37) ja 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-297/98 P: SCA Holding *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-10101, punkt 27); vt lisaks ka Esimese Astme Kohtu 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-327/94: SCA Holding *vs.* komisjon (EKL 1998, lk II-1373, punkt 63).

29 – Vt selle kohta juba 15. juuli 1970. aasta otsus kohtuasjas 41/69: ACF Chemiefarma *vs.* komisjon (EKL 1970, lk 661, punkt 173), mille kohaselt kartellikokkulepete suhtes sanktsioonide rakendamise eesmärk „[seisneb] ka eriti selles, et karistada lubamatute toimimisviiside eest ja ka selles, et ennetada nende kordumist"; vt ka 7. juuni 2007. aasta otsus kohtuasjas C-76/06 P: Britannia Alloys & Chemicals *vs.* komisjon (EKL 2007, lk I-4405, punkt 22) ja eespool 2. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ETI jt, punktid 40 ja 41. Tulevaste rikkumiste ennetava mõju kohta hoiatamise teel vt lisaks 29. juuni 2006. aasta otsus kohtuasjas C-289/04 P: Showa Denko *vs.* komisjon (EKL 2006, lk I-5859, punkt 61) ja 29. juuni 2006. aasta otsus kohtuasjas C-308/04 P: SGL Carbon *vs.* komisjon (EKL 2006, lk I-5977, punkt 37).

30 – Selle kohta 14. detsembri 2006. aasta otsus kohtuasjas C-217/05: Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (EKL 2006, lk I-11987, punkt 41).

ramisel võetaks arvesse kogu ettevõtja reaalset majanduslikku potentsiaali ja trahvi määrava otsuse täitmist ei kahjustataks võimaliku vara üleandmisega emaettevõtja ja tema tütarettevõtjate vahel.

44. Ka Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt võib tütarettevõtja rikkumise süüks arvata emaettevõtjale eelkõige siis, kui tütarettevõtja – olgugi, et tal on eraldiseisev õigusvõime – ei otsusta oma tegutsemise üle turul sõltumatult, vaid täidab peamiselt emaettevõtja poolt talle antud juhiseid. [31]

45. Käesolevas kohtuasjas on nimelt see probleem huvi keskmes. Tuleb välja selgitada, kas Akzo Nobel NV-le kui emaettevõtjale tema tütarettevõtjate kartellikokkulepete eest vastutuse omistamine oli õiguspärane. [32] Apellandid väidavad esiteks, et Esimese Astme Kohus lähtus valedest tõendamisnõuetest, et teha kindlaks, kas Akzo Nobel NV avaldas tütarettevõtjatele otsustavat mõju (apellatsioonkaebuse väite esimene osa). Teiseks eksis Esimese Astme Kohus tütarettevõtja selle tegevuse asjakohase eseme suhtes, millele emaettevõtja otsustavat mõju avaldab, kuna ta eeldas, et siinjuures tuleb arvesse võtta kõiki organisatsioonilisi, majanduslikke, ja õiguslikke sidemeid ettevõtjate vahel, samal ajal kui õige oleks tugineda ainult turunduspoliitikale kitsamas mõttes (apellatsioonkaebuse väite teine osa).

2. Nõue tõendada asjaolu, et emaettevõtja avaldab tütarettevõtjatele otsustavat mõju (apellatsioonkaebuse väite esimene osa)

46. Apellatsioonkaebuse väite esimene osa puudutab nõuet tõendada asjaolu, et emaettevõtja avaldab tütarettevõtjatele otsustavat mõju. Apellandid heidavad Esimese Astme Kohtule ette, et kohus hindas vaidlustatud kohtuotsuse punktides 60–62 senisest kohtupraktikast tulenevaid tõendamisnõudeid valesti.

47. Kõigepealt on käesoleva kohtuasja pooled ühel meelel selles, et emaettevõtjale tema tütarettevõtja kartellikokkuleppe eest vastu-

31 – Vt selle kohta teedrajav 14. juuli 1972. aasta otsus kohtuasjas 48/69: Imperial Chemical Industries *vs.* komisjon („ICI", EKL 1972, lk 619, punktid 132–135) ja 14. juuli 1972. aasta otsus kohtuasjas 52/69: Geigy *vs.* komisjon („Geigy", EKL 1972, lk 787, punkt 44), samuti 21. veebruari 1973. aasta otsus kohtuasjas 6/72: Europemballage ja Continental Can *vs.* komisjon („Continental Can", EKL 1973, lk 215, punkt 15); analoogiline 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-294/98 P: Metsä-Serla jt *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-10065, punkt 27); 2. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-196/99 P: Aristrain *vs.* komisjon (EKL 2003, lk I-11005, punkt 96); eespool 18. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, punkt 117, ja eespool 2. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ETI jt, punkt 39 koostoimes punktiga 49.

32 – Samasugune probleem, mille puhul omistatakse vastutus kartellikokkuleppes osalemise eest kartellikokkuleppes osaleja õigusjärglasele (vt selle kohta nt eespool 2. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ETI jt) ei ole käesoleva kohtuasja ese, mistõttu seda järgnevalt ei käsitleta. Samuti ei puuduta käesolev juhtum küsimust, kas ja millistel tingimustel peab õigusjärglane vastutama võlgade eest, mis tulenevad tema eelkäijale määratud trahvidest.

tuse omistamiseks peavad olema täidetud kaks kumulatiivset tingimust: esiteks peab emaettevõtjal olema võimalik oma tütarettevõtjale otsustavat mõju avaldada ja teiseks peab ta seda mõju ka tegelikult avaldama. [33]

48. Selleks et emaettevõtjal *oleks võimalik* oma tütarettevõtjale otsustavat mõju avaldada, ei ole piisav, et tütarettevõtja on emaettevõtjast üksnes majanduslikus sõltuvuses. [34] Käesoleval juhul ei ole siiski tarvis põhjalikult arutleda, missugust laadi seos nende kahe äriühingu vahel on selleks nõutav. [35] Kahtlemata on emaettevõtjal igal juhul võimalik tütarettevõtjale otsustavat mõju avaldada, kui ta – nagu käesolevas kohtuasjas Akzo Nobel NV – omab tütarettevõtjas 100% osalust, [36] olgu siis otse või kaudselt teistes äriühingutes osalemise kaudu.

49. Seevastu toimub elav vaidlus selle üle, millistele nõuetele peavad vastama tõendid selle kohta, et emaettevõtja *avaldab* tütarettevõtjale *tegelikult otsustavat mõju.* Vastupidiselt komisjonile arvavad apellandid, et kartellikokkuleppe eest vastutuse omistamine tuleb – vähemalt vaidluse korral – arvesse ainult siis, kui lisaks 100% osalusele tütarettevõtja aktsiakapitalis on olemas konkreetsed pidepunktid selle kohta, et emaettevõtja avaldas oma tütarettevõtjale tegelikku mõju. Lihtsustatult võib öelda, et apellantide arvates peavad asjaolu, et emaettevõtja avaldab oma tütarettevõtjale otsustavat mõju, tõendamisele esitatavad nõuded olema ligikaudu „100% pluss X".

50. Apellantide niisugune käsitlus mind ei veena. Nagu ma järgnevalt kirjeldan, ei leia see tuge Euroopa Kohtu senisest kohtupraktikast. Pigem on nimetatud kohtupraktika kohaselt olemas *ümberlükatav eeldus*, et emaettevõtja, kes omab tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis 100% osalust, avaldab oma tütarettevõtjale tegelikult otsustavat mõju (vt allpool, punkt a). Minu arvates ei ole muu hulgas ka põhjust loobuda seda eelduse põhimõtet järgimast ja kehtestada rangemad tõendamisnõuded „100% pluss X", nagu leiavad apellandid (vt allpool, punkt b).

33 – Vt selle kohta eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ICI, punkt 137, ja 25. oktoobri 1983. aasta otsus kohtuasjas 107/82: AEG–Telefunken *vs.* komisjon („AEG", EKL 1983, lk 3151, punkt 50, esimene lause).

34 – Vt selle kohta 12. juuli 1979. aasta otsus liidetud kohtuasjades 32/78 ja 36/78 kuni 82/78: BMW Belgium jt *vs.* komisjon (EKL 1979, lk 2435, punkt 24, teine lause).

35 – Kohtupraktikast tuleneb, et konkurentsiõiguse tähenduses võib otsustavat mõju või kontrolli konkurentsiõiguse tähenduses eeldada juba väiksema kui 100% osaluse korral (vt nt eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ICI, punktid 136 ja 137).

36 – Riigihankeid käsitlevate õigusnormide korral esitatakse siiski mõnikord veel rangemaid nõudeid (13. oktoobri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-458/03: Parking Brixen, EKL 2005, lk I-8585, punkt 64 jj), ja nimelt siis, kui tuleb otsustada, kas tegemist on nn in-house tehinguga. Nagu ma selgitasin oma 1. märtsi 2005. aasta ettepanekus kohtuasjas Parking Brixen (vt eelkõige ettepaneku punktid 75 ja 76), pean ma seda käsitlust ekslikuks. Olenemata sellest ei saa in-house tehinguid käsitlevat kohtupraktikat, nagu see väljendub kohtuotsuses Parking Brixen, ikkagi üle kanda sellisele kohtuasjale nagu käesolev. See kohtupraktika käsitleb nimelt erilist kontrolli liiki, mis läheb just nimelt kaugemale „normaalsest" kontrollist äriühinguid ja konkurentsi käsitlevate õigusnormide tähenduses: Riiklik tellija peab „pakkujat" kontrollima nagu „oma ametiasutust".

a) Ümberlükatav eeldus, et emaettevõtja avaldab oma tütarettevõtjale otsustavat mõju, kui ta omab tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis 100% osalust

51. Euroopa Kohtu praktika kohaselt esineb *eeldus,* et emaettevõtja avaldab tegelikult otsustavat mõju oma tütarettevõtjale, kui ta omab tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis 100% osalust.

52. Nii järeldub juba kohtuotsusest AEG, et juhul, kui kontsernile pannakse süüks konkurentsieeskirjade rikkumine, ei ole vaja kontrollida, kas emaettevõtja kasutas oma võimalust otsustavalt mõjutada oma 100% tütarettevõtjate turustus- ja hinnapoliitikat, sest 100% tütarettevõtja järgib vastavalt Euroopa Kohtu sedastusele „paratamatult poliitikat, mille määravad samad põhikirjajärgsed organid", kes määravad emaettevõtja poliitika. [37]

53. Seda kohtupraktikat kinnitab kohtuotsus Stora. Selle järgi võib juhul, kui emaettevõtja omab tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis 100% osalust, eeldada, et mainitud emaettevõtja avaldab tegelikult otsustavat mõju selle tütarettevõtja tegevusele. [38]

54. See, et nimetatud eelduse puhul on tegemist *ümberlükatava eeldusega,* tuleneb samuti Stora kohtuotsusest: Euroopa Kohtu käsitluse kohaselt oli sel juhul emaettevõtjal (apellandina) kohustus see eeldus piisavate vastupidiste tõendite esitamisega ümber lükata. [39]

55. Apellandid püüavad siiski Stora kohtuotsuse punktidele 28 ja 29 viidates väita, et Euroopa Kohus piiras nimetatud otsuses eelduse põhimõtte kohaldamist ja muutis rangemaks tütarettevõtja käitumise eest emaettevõtjale vastutuse omistamise eeldused. Nimetatud kohtuotsuse vaieldav lõik on sõnastatud järgnevalt:

„28. Vastupidiselt apellandi väitele ei lähtunud Esimese Astme Kohus seega sellest, et emaettevõtja vastutus tuleneb üksnes 100% osalusest aktsia- või osakapitalis. Kohus tugines sellele, et apellant ei vaidlustanud asjaolu, et tal oli võimalik avaldada otsustavat mõju oma tütarettevõtja turunduspoliitikale, ilma et ta oleks esitanud tõendeid oma väite kohta, et tütarettevõtja on iseseisev.

37 – Eespool 33. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus AEG, punkt 50.

38 – Eespool 28. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Stora, punkt 29, teine lause.

39 – Eespool 28. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Stora, punktid 28 ja 29, mõlemal juhul viimane lause.

29. Ka väide, et Esimese Astme Kohus pani sellega apellandile kohustuse tõendada, et tema tütarettevõtja tegutses iseseisvalt, ei pea paika. Nagu komisjon märkis, oli kohtul 100% osaluse tõttu aktsia- või osakapitalis õigus eeldada, et emaettevõtja avaldas tegelikult otsustavat mõju oma tütarettevõtjale, iseäranis pärast seda, kui ta […] oli sedastanud, et apellant esitles end haldusmenetluses, mis toimus Stora kontserni suhtes, kui ainsat komisjoniga asjaomase rikkumise teemal suhtlejat. Neil asjaoludel oli apellandi kohus nimetatud eeldus piisavate tõendite alusel ümber lükata."

56. Vastupidi apellantide arvamusele ei saa Stora kohtuotsuse sellest lõigust mingil juhul järeldada, et Euroopa Kohus kaldus oma senisest praktikast kõrvale ning muutis rangemaks tingimusi, mille kohaselt omistatakse vastutus tütarettevõtjate kartellikokkuleppe eest emaettevõtjatele.

57. Euroopa Kohus märkis Esimese Astme Kohtu tuvastuste kontrollimise raames küll tõepoolest, et kohus „ei olnud lähtunud sellest, et emaettevõtja vastutus tuleneb üksnes 100% osalusest aktsia- või osakapitalis". [40] Sellest ei tohi siiski teha järeldust, et *konkurentsiameti* kohus on ise leida pidepunkte selle kohta, et emaettevõtja avaldab konkreetset mõju oma 100% tütarettevõtjale, et emaettevõtjale saaks omistada vastutuse tema tütarettevõtja kartellikokkuleppe eest. Pigem selgitab Stora kohtuotsuse see formuleering üksnes asjaolu, et *emaettevõtja* võib vaidluse korral vastupidiste tõendite esitamisega vaidlustada otsustava mõju olemasolu ja sel viisil ümber lükata eelduse, et 100% osaluse puhul mõjutab ta oma tütarettevõtja tegevust.

58. Eriti selgeks saab see Euroopa Kohtu otsuse Stora edasise käsitluse lugemisel. Otsuses selgitatakse, et „100% osaluse puhul aktsia- või osakapitalis [oli] kohtul õigus eeldada, et emaettevõtja avaldas tegelikult otsustavat mõju oma tütarettevõtja tegevusele" ja et apellandi, – st emaettevõtja – kohus oli „nimetatud eeldus piisavate tõendite alusel ümber lükata." [41]

59. Asjaolu, et Stora kohtuasjas esitles Stora kontserni emaettevõtja end kui ainsat komisjoniga suhtlejat, ei tohi valesti mõista eelduse põhimõtte piiranguna. Euroopa Kohus, nagu

40 – Eespool 28. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Stora, punkt 28.

41 – Eespool 28. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Stora, punkt 29.

juba enne seda Esimese Astme Kohus, rõhutab siiski oma otsuses seda asjaolu.[42] Sissejuhatava sõna „eelkõige" kasutamisega täpsustatakse siiski, et asjaolu, et Stora kontserni emaettevõtja esitles end haldusmenetluses kui ainsat komisjoniga suhtlejat, tuli lugeda üksnes täiendavaks tõendiks, mis ei piira ilma selletagi eksisteerivat eeldust, et emaettevõtja avaldab otsustavat mõju, vaid võib seda isegi tugevdada.[43]

60. Seega ei sea Euroopa Kohus Stora kohtuotsuses peale 100% osaluse tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis muid tingimusi eelduse põhimõtte kohaldamiseks. Seda näitab ka võrdlus kohtujurist Mischo ettepanekuga nimetatud kohtuasjas, kelle arvates ei piisa emaettevõtja 100% osalusest tütarettevõtjas selleks, et omistada vastutus tütarettevõtja tegevuse eest emaettevõtjale ning pidas vajalikuks veel „täiendavat asjaolu".[44] Euroopa Kohus ei kasutanud nimelt Stora kohtuotsuses tema argumentatsiooni.

61. Esimese Astme Kohus jäi seega Euroopa Kohtu senise kohtupraktika raamidesse, kui ta võttis oma vaidlustatud kohtuotsuse aluseks ümberlükatava eelduse, mille järgi emaettevõtja, kes omab tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis 100% osalust, avaldab selle tegevusele otsustavat mõju.[45] Järelikult on apellantide vastupidine väide põhjendamatu.

b) Puudub vajadus muuta rangemaks nõuded, mille kohaselt omistatakse vastutus tütarettevõtja kartellikokkuleppe eest emaettevõtjale

62. Jääb üle kontrollida, kas Euroopa Kohus peab võtma käesoleva kohtuasja ajendiks, et kehtestada rangemad tõendamisnõuded „100% pluss X", nagu leiavad apellandid. Niisugune diskussioon näib olevat vajalik ka nimelt Esimese Astme Kohtu uuemat kohtupraktikat arvestades; siinjuures tuleb eelkõige nimetada kohtuotsust DaimlerChrysler[46] ja kohtuotsust Bolloré[47], millele apellandid oma teesi toetuseks tuginesid.

63. Mainin kohe alguses, et Esimese Astme Kohtu kohtuotsus DaimlerChrysler ja kohtu-

42 – Eespool 28. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Stora, punkt 29.

43 – Selle kohta ka Esimese Astme Kohtu 28. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas T-354/94: Stora Kopparbergs Bergslags *vs.* komisjon (EKL 2002, lk II-843, punkt 68, viimane lause).

44 – Kohtujurist Mischo 18. mai 2000. aasta ettepanek eespool 28. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas Stora, ettepaneku punkt 40, viimane lause, ja ettepaneku punkt 48.

45 – Vaidlustatud kohtuotsuse punktid 60–62.

46 – Esimese Astme Kohtu 15. septembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-325/01: DaimlerChrysler *vs.* komisjon („DaimlerChrysler", EKL 2005, lk II-3319, punkt 219); see kohtuotsus on jõustunud.

47 – Esimese Astme Kohtu 26. aprilli 2007. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02 ja T-126/02, T-128/02 ja T-129/02, T-132/02 ja T-136/02: Bolloré *vs.* komisjon („Bolloré", EKL 2007, lk II-947, punkt 132). Praegu on Euroopa Kohtus menetlemisel kolm selle kohtuotsuse peale esitatud apellatsioonkaebust, mille esemeks ei ole siiski kriteeriumid, mille kohaselt omistatakse vastutus tütarettevõtja kartellikokkuleppe eest emaettevõtjale; kohtujurist Bot teeb oma 2. aprilli 2009. aasta ettepanekus liidetud kohtuasjades C-322/07 P, C-327/07 P ja C-338/07 P: Papierfabrik August Koehler jt *vs.* komisjon (EKL 2009, lk I-7191) Euroopa Kohtule ettepaneku kohtuotsus Bolloré osaliselt tühistada.

otsus Bolloré ei osuta mingil juhul – teisiti kui apellandid kirjeldasid – samale lahendusele.

64. Mis puudutab kõigepealt kohtuotsust DaimlerChrysler, siis näib küll, et Esimese Astme Kohtu arvates – igatahes esialgsel vaatlusel – ei piisa emaettevõtja 100% osalusest tütarettevõtja aktsia- või osakapitalis ja nõutavad on täiendavad pidepunktid tema otsustava mõju tõendamiseks. Kohus märgib nimelt, et „[…] emaettevõtja vastutus ei tulene üksnes 100%-lisest osalusest […].” [48] Vahetult pärast seda täpsustab kohus siiski: „Kui emaettevõtjal on 100%-line osalus tütarettevõtjas, võib komisjon […] eeldada, et emaettevõtjal on tegelik määrav mõju tütarettevõtja tegevusele […].” [49] Peale selle rõhutab kohus, et vaidluse korral peab emaettevõtja esitama viidatud eelduse ebaõigsust kinnitavad tõendid. [50]

65. Asjaolu, et haldusmenetluse käigus esindas kontserni ettevõtjaid ainsana emaettevõtja, loetakse – nagu näitab sissejuhatav sõna „eelkõige” – üksnes täiendavaks tõendiks, mis ei piira ilma selletagi eksisteerivat eeldust, et emaettevõtja avaldab otsustavat mõju, vaid võib seda isegi tugevdada. [51]

66. Seega ei lähe Esimese Astme Kohtu otsus DaimlerChrysler vastupidiselt esialgsele muljele vastuollu Euroopa Kohtu poolt kohtuasjades AEG ja Stora loodud kohtupraktikaga. Esimese Astme Kohus juhindub pigem kohtuotsuses DaimlerChrysler – nagu muuseas ka oma mõnes teises kohtuotsuses [52] – suurel määral kohtuotsustest AEG ja Stora ning kohaldab üksnes Euroopa Kohtu loodud ümberlükatavat eeldust otsustava mõju kohta. Seejuures ei kehtesta kohus mingil juhul rangemaid tõendamisnõudeid valemi „100% pluss X” kohaselt.

67. Teisiti on see seevastu kohtuotsuse Bolloré korral. Nimetatud otsuses märgib Esimese Astme Kohus: „Emaettevõtja 100-protsendilisest osalusest tütarettevõtjas – kuigi see on kaalukas tõend emaettevõtja otsustava mõju kohta tütarettevõtja tegevusele turul – üksi ei piisa selleks, et omistada

48 – Eespool 46. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus DaimlerChrysler, punkt 219.

49 – Eespool 46. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus DaimlerChrysler, punkt 219.

50 – Eespool 46. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus DaimlerChrysler, punkt 220.

51 – Eespool 46. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus DaimlerChrysler, punkt 219, viimane osalause.

52 – 1. aprilli 1993. aasta otsus kohtuasjas T-65/89: BPB Industries ja British Gypsum *vs.* komisjon (EKL 1993, lk II-389, punkt 149); 20. aprilli 1999. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-305/94 kuni T-307/94, T-313/94 kuni T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 ja T-335/94: Limburgse Vinyl Maatschappij jt *vs.* komisjon (EKL 1999, lk II-931, punktid 961, 984 ja 985); 30. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-203/01: Michelin *vs.* komisjon (EKL 2003, lk II-4071, punkt 290); 27. septembri 2006. aasta otsus kohtuasjas T-330/01: Akzo Nobel *vs.* komisjon (EKL 2006, lk II-3389, punktid 81–83); 27. septembri 2006. aasta otsus kohtuasjas T-314/01: Avebe *vs.* komisjon (EKL 2006, lk II-3085, punkt 136) ja 27. septembri 2006. aasta otsus kohtuasjas T-43/02: Jungbunzlauer *vs.* komisjon (EKL 2006, lk II-3435, punkt 125).

vastutus tütarettevõtja tegevuse eest emaettevõtjale. […] Osalusprotsendile lisaks on vaja täiendavat asjaolu, kuid see võib olla ka kaudsete tõendite vormis.” [53]

68. Nende kohtuasjas Bolloré tehtud sedastustega väljub Esimese Astme Kohus Euroopa Kohtu poolt kohtuotsustes AEG ja Stora seatud raamidest. [54] Esimese Astme Kohus juhindub pigem – Euroopa Kohtu poolt selles küsimuses mitte järgitud – kohtujurist Mischo ettepanekust Stora kohtuasjas, mida ta ka otsesõnu tsiteerib. Nimetatud ettepanekust pärineb kokkuvõttes ka nõue, et „lisaks osalusprotsendile on vaja täiendavat asjaolu”, mis võib olla ka kaudsete tõendite vormis. [55] Oma järgmistes märkustes kohtuotsuses Bolloré kontrollib Esimese Astme Kohus erinevaid asjaolusid selles osas, kas need sisaldavad kaudseid tõendid Bolloré poolt tütarettevõtjale otsustava mõju avaldamise poolt või vastu, lähtudes nii komisjoni tuvastustest haldusmenetluses kui ka poolte argumentidest kohtumenetluses. [56] Sellega kehtestas Esimese Astme Kohus kohtuotsuses Bolloré reegli „100% pluss X” kohaselt rangemad nõuded asjaolu tõendamiseks, et emaettevõtja avaldas tütarettevõtjale otsustavat mõju.

69. Ma ei arva, et Euroopa Kohus peaks omaks võtma Esimese Astme Kohtu õigusliku käsitluse, mida väljendab kohtuotsus Bolloré. Kui Esimese Astme Kohus tahtis nimetatud otsuses ainult jätkata senist kohtupraktikat, siis on ta mõistnud valesti Euroopa Kohtu poolt kohtuotsustes AEG ja Stora etteantud raame [57] ja ähmastanud ka kontrolli olemasolu ning selle tegeliku teostamise vahelist erinevust. [58] Kui Esimese Astme Kohus tahtis seevastu teadlikult väljuda senise kohtupraktika raamidest, siis jättis ta selle täielikult põhjendamata.

70. Lisaks ei näe ma veenvat põhjust kehtestada rangemad tõendamisnõuded „100% pluss X”.

71. Konkurentsiõiguse tõhusaks rakendamiseks on tarvis selgeid reegleid. Niisugune eelduse põhimõte, mida Euroopa Kohus tunnustas kohtuotsustes AEG ja Stora, mis võimaldab komisjonil konkurentsiametina omistada emaettevõtjale vastutuse 100% tütarettevõtjate kartellikokkulepete eest, loob õiguskindluse ja seda on praktikas lihtne käsitada.

72. Üldiselt ei ole eelduse põhimõte konkurentsiõiguses kaugeltki ebatavaline. [59] Taoliste konkurentsieeskirjade rikkumise tõendamise

53 – Eespool 47. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bolloré, punkt 132.

54 – Vt selle kohta eespool käesoleva ettepaneku punktid 51–60.

55 – Kohtujurist Mischo ettepanek eespool 28. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas Stora, ettepaneku punkt 48.

56 – Eespool 47. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Bolloré, punktid 133–150.

57 – Vt selle kohta eespool käesoleva ettepaneku punktid 51–60.

58 – Vt selle kohta eespool käesoleva ettepaneku punkt 47.

59 – Vt näiteks eespool 26. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Anic Partecipazioni, punktid 121 ja 126; 8. juuli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-199/92 P: Hüls *vs.* komisjon (EKL 1999, lk I-4287, punktid 162 ja 167) ja eespool 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Aalborg Portland jt *vs.* komisjon, punkt 81.

tunnustega on seotud ka see, et asjaomasel tõendamiskohustust omaval ametiasutusel või vaidluse eraõiguslikul osapoolel peab olema võimalik teha tüüpilises sündmuste käigus omandatud praktiliste kogemuste alusel teatud järeldusi. [60]

73. Kui kontserni emaettevõtja omab tütarettevõtjas 100% aktsia- või osakapitali, siis on emaettevõtjal – nagu juba märgitud [61] – võimalik avaldada oma tütarettevõtjale otsustavat mõju. Tal on siis nimelt tütarettevõtja juhtorganite liikmete määramise ainuõigus ja sageli kattub ka mõlema ettevõtja isikkoosseis. Peale selle tuleneb 100% osalusest, et strateegiliste otsuste tegemisel ega ka tütarettevõtja igapäevases tegevuses ei etenda teiste osanike huvid mingit osa. Seega valitseb emaettevõtja ja tema 100% tütarettevõtja huvide osas täielik ühtsus. Need asjaolud lubavad järeldada, et tütarettevõtja ei määra oma tegutsemist turul iseseisvalt, vaid tegutseb kooskõlas emaettevõtja soovidega. [62]

74. Käesolevas asjas käsitletavale eelduse põhimõttele tuginemine ei vii – süütuse presumptsiooniga [63] vastuolus oleva – tõendamiskoormise ümberpööramiseni. Pigem määratakse kindlaks üksnes *tõendatuse määr* [64], millele peab vastama kartelliõigusest tuleneva vastutuse omistamine ema- ja tütarettevõtja vahelises suhtes. Kuna emaettevõtja 100% osalus oma tütarettevõtjas võimaldab *prima facie* järeldada, et emaettevõtja avaldab tegelikult otsustavat mõju, siis on emaettevõtja kohustatud selle järelduse paikapidavate vastutõendite esitamise teel ümber lükkama, vastasel juhul vastab nimetatud järeldus tõendamiskoormisele esitatavatele nõuetele. [65] Teisisõnu leiab aset objektiivse tõendamiskoormise küsimusele eelnev põhjendamiskohustuste vastastikune mõjutamine. [66]

60 – Vaata selle kohta minu 19. veebruari 2009. aasta ettepanek kohtuasjas C-8/08: T-Mobile Netherlands jt (punkt 89).

61 – Vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 48.

62 – Selle kohta juba kohtujurist Warneri 22. jaanuari 1974. aasta ettepanek liidetud kohtuasjades 6/73 ja 7/73: Commercial Solvents *vs.* komisjon (EKL 1974, lk 223, 266).

63 – Süütuse presumptsiooni kohta vaata Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (allkirjastatud Roomas 4. novembril 1950) artikli 6 lõige 2 ja Euroopa Liidu põhiõiguste harta (esimest korda välja kuulutatud 7. detsembril 2000 Nizzas, EÜT 2000, C 364, lk 1; järgmine kord välja kuulutatud 12. detsembril 2007 Strasbourgis, ELT 2007, C 303, lk 1) artikli 48 lõige 1, mida saab hoolimata sellest, et neil puudub praegu ühenduse suhtes esmaste õigusaktidega võrreldav siduv mõju, kaasata õigusallikatena.

64 – *Tõendatuse määrast* tuleneb, millistel eeldustel loetakse fakti tõendatuks. Seda tuleb eristada *tõendamiskoormisest. Tõendamiskoormisest* oleneb esiteks, kes peab esitama faktilised asjaolud ja vajaduse korral nende juurde kuuluvad tõendid (*subjektiivne* ehk *formaalne tõendamiskoormis,* mida nimetatakse ka tõendite esitamise koormiseks); teiseks tuleneb tõendamiskoormise jaotusest, kes kannab asjaolu väljaselgitamatuse või väite tõendamatuse riski (*objektiivne* ehk *materiaalne tõendamiskoormis).* Vt lisaks minu märkused teoses Kokott, J., *Beweislastverteilung und Prognoseentscheidungen bei der Inanspruchnahme von Grund- und Menschenrechten*, Berlin/Heidelberg. 1993, lk 12 jj.

65 – Selle kohta ka – kuigi veidi teises kontekstis – eespool 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Aalborg Portland jt *vs.* komisjon, punkt 79, ja 13. juuli 1989. aasta otsus liidetud kohtuasjades 110/88, 241/88 ja 242/88: Lucazeau jt (EKL 1989, lk 2811, punkt 25).

66 – Vt selle kohta ka minu 8. detsembri 2005. aasta ettepanek kohtuasjas C-105/04 P: Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied *vs.* komisjon (EKL 2006, lk I-8725, ettepaneku punkt 73) ja minu ettepanek eespool 60. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas T-Mobile Netherlands, punkt 89.

75. Käesoleva asja käsitletav eelduse põhimõte ei kahjusta emaettevõtja huve. Emaettevõtja võib praktilistele kogemustele tugineva eelduse, et ta avaldab otsustavat mõju, konkreetsel juhul ümber lükata, näidates, et ta on end piiranud ega ole oma tütarettevõtja tegevust turul mõjutanud.[67] Selleks vajalikud faktid ja teave pärinevad niikuinii ema- ja tütarettevõtja ettevõtlussfäärist. Seepärast on igati õigustatud asetada põhjendamiskoormis nimetatud ettevõtjatele.

76. Seda arvesse võttes peaks Euroopa Kohus jääma selle juurde, et kui emaettevõtja omab oma tütarettevõtjas 100% osalust, võib ümberlükatavalt eeldada emaettevõtja otsustavat mõju tütarettevõtjale.

c) Muud küsimused

77. Lõpuks käsitlen ma kahte apellantide etteheidet, mis puudutavad 100% tütarettevõtja iseseisvuse või selle puudumise tõendamist oma emaettevõtja suhtes.

78. Apellandid väidavad esiteks, et Esimese Astme Kohus hindas valesti nõudeid, mis tulenevad kaitseõigustest haldusmenetluses komisjoni ees. Selle järgi on komisjon kohustatud esitama tütarettevõtja iseseisvuse puudumise kohta tõendeid juba vastuväiteteatises. Käesoleval juhul käsitles komisjon seda küsimust alles vaidlusaluses otsuses.

79. Kui lähtuda minu ettepaneku kohaselt eeldusest, et emaettevõtja avaldab oma 100% tütarettevõtjale otsustavat mõju, siis on see etteheide põhjendamatu. Mainitud eeldus vabastab komisjoni nimelt sellest, et ta peab ise esitama võimalikke tõendeid 100% tütarettevõtja iseseisvuse puudumise kohta ja kuulama selles osas ka menetlusosalisi.

80. Komisjon on kohustatud vastuväiteteatises üksnes selgelt märkima, millisele juriidilisele isikule võidakse trahv määrata, ning vastuväiteteatis tuleb ka sellele isikule edastada.[68] Kui tuleb põhjendada emaettevõtja vastutust oma 100% tütarettevõtja kartelli-

67 – Komisjon toob selle kohta õigesti järgmised näited: a) emaühing on investeerimisühing ja esitleb end üksnes finantsettevõtjana; b) emaühingul on ainult ajutiselt ja lühikest aega 100% osalus tütarettevõtjas; c) emaettevõtja on õiguslikel põhjustel takistatud tütarettevõtja üle 100%-list kontrolli täielikult teostamast; vt lisaks eespool 62. joonealuses märkuses viidatud kohtujurist Warneri ettepanekus toodud näited kohtuasjas Commercial Solvents.

68 – 16. märtsi 2000. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-395/96 P ja C-396/96 P: Compagnie maritime belge transports jt *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-1365, punktid 143 ja 146); 2. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-176/99 P: ARBED *vs.* komisjon (EKL 2003, lk I-10687, punkt 21) ja eespool 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Aalborg Portland jt *vs.* komisjon, punkt 60.

kokkulepete eest, siis on põhimõtteliselt piisav, kui komisjon märgib oma vastuväiteteatises ära osalusprotsendid.

81. Sel juhul on emaettevõtja kohustatud eelduse, et ta avaldab tütarettevõtjale otsustavat mõju, paikapidavate vastutõendite esitamisega ümber lükkama. Kui ta ei ole niisuguseid vastutõendeid esitanud juba uurimismenetluses, on tal selleks võimalus kirjalikus vastuses vastuväiteteatisele ning samuti võimalikul suulisel kuulamisel. Komisjon on omakorda kohustatud nimetatud vastutõendeid hindama ja kontrollima selle taustal oma vastuväiteteatises tehtud esialgseid järeldusi. [69]

82. Käesolevas kohtuasjas on need nõuded vaieldamatult täidetud.

83. Teiseks kritiseerivad apellandid Esimese Astme Kohtu seisukohta, et emaettevõtjale võib omistada solidaarvastutuse, kui viimati mainitu ei tõenda, et tema tütarettevõtja „ei rakenda kehtestatud juhiseid olulisel määral ja tegutseb seetõttu turul iseseisvalt." [70] Sellega piirab Esimese Astme Kohus vastutõendi esitamise võimalust õigusvastaselt ainult juhtudega, mil emaettevõtja kehtestas tütarettevõtja suhtes juhiseid ja neid ei ole järgitud.

84. Ka see väide ei pea paika. See põhineb vaidlustatud kohtuotsuse ilmselgelt valel tõlgendamisel, mis rebib kohtuotsuse põhjenduses ühe konkreetse – tuleb möönda, et ebaselge – lauseosa sellest kontekstist välja. Kui tugineda vaidlustatud kohtuotsuse põhjenduse ülejäänud osale, tuleneb sellest piisava selgusega, et Esimese Astme Kohus tahtis lubada kõiki emaettevõtja vastutõendeid: „mis tõendavad tema tütarettevõtja iseseisvust." [71] See hõlmab ka juhtumeid, mil emaettevõtja ei olnud tütarettevõtjale andnud mingeid juhiseid.

d) Vaheettepanek

85. Eespool toodud märkusi arvesse võttes on apellatsioonkaebuse väite esimene osa põhjendamatu.

69 – 7. juuni 1983. aasta otsus liidetud kohtuasjades 100/80 kuni 103/80: Musique Diffusion française jt *vs.* komisjon (EKL 1983, lk 1825, punkt 14); eespool 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Aalborg Portland jt *vs.* komisjon, punkt 67; 10. mai 2007. aasta otsus kohtuasjas C-328/05 P: SGL Carbon *vs.* komisjon (EKL 2007, lk I-3921, punkt 62) ja 10. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-413/06 P: Bertelsmann ja Sony Corporation of America *vs.* Impala (EKL 2008, lk I-4951, punkt 63).

70 – Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 62.

71 – Vaidlustatud kohtuotsuse punkti 60 viimane lause.

3. Tütarettevõtja selle tegevuse asjakohane ese, millele emaettevõtja otsustavat mõju avaldab (apellatsioonkaebuse väite teine osa)

86. Apellatsioonkaebuse väite teise osaga vaidlustavad apellandid vaidlustatud kohtuotsuse punktid 64 ja 65. Nendes punktides olevat Esimese Astme Kohus valesti hinnanud, milline peab olema tütarettevõtja selle tegevuse asjakohane ese, millele emaettevõtja otsustavat mõju avaldab, et õigustada talle vastutuse omistamist tütarettevõtja kartellikokkulepete eest. Esimese Astme Kohus viitavat seoses sellega ekslikult kõikidele asjaoludele, „mis puudutavad organisatsioonilisi, majanduslikke ja juriidilisi seoseid" ema- ja tütarettevõtja vahel. Õige on see, et tegelikult on otsustav ainult mõju avaldamine *turunduspoliitikale* selle *kitsamas tähenduses,* st tütarettevõtja turul tegutsemise määramisele.

87. Selle kohta tuleb märkida, et tütarettevõtja iseseisvuse puudumine turul tegutsemisel on ainult üks võimalikest pidepunktidest, millele võib tugineda kartellikokkuleppe eest vastutuse omistamisel emaettevõtjale. Tegemist ei ole aga ainukese pidepunktiga, sest Euroopa Kohtu praktika kohaselt võib tütarettevõtja tegevuse süüks arvata emaettevõtjale „eelkõige" siis, kui tütarettevõtja – olgugi et tal on eraldi õigusvõime – ei otsusta oma tegutsemise üle sõltumatult.[72] Ainuüksi juba see asjaolu räägib apellantide seisukoha vastu, et kartellikokkuleppe eest vastutuse omistamise korral on oluline üksnes see, missugust mõju avaldab emaettevõtja tütarettevõtja turunduspoliitikale selle kitsamas tähenduses.

88. Üldiselt on tütarettevõtja tegevuse eest vastutuse omistamine emaettevõtjale alati võimalik sel juhul, kui mõlemad moodustavad *ühe majandusüksuse*, seega kui neid tuleb lugeda *üheks ettevõtteks;* teiste sõnadega toimub kartellikokkuleppe eest vastutuse omistamine emaettevõtjale „sel viisil moodustatud kontserni ühtsuse" tõttu.[73]

89. Isegi juhul, kui uurida tütarettevõtja iseseisvust tema turunduspoliitikas selle kitsamas tähenduses, ei pea emaettevõtja otsustav mõju tulenema tingimata konkreetsetest juhistest, suunistest või kaasarääkimisõigusest selles osas, mis puudutab hinnakujundust, tootmis- ja turustustegevust või muid sarnaseid turul tegutsemise olulisi aspekte. Sedalaadi juhised on üksnes eriti ilmseks tõendiks emaettevõtja otsustava mõju kohta tütarettevõtja turunduspoliitikale.[74] Nende puudumine ei võimalda siiski teha tingimata järeldust tütarettevõtja võimaliku iseseisvuse kohta.

72 – Eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ICI, punkt 133; kohtuotsus Geigy, punkt 44, ja kohtuotsus Continental Can, punkt 15.

73 – Vt eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ICI, punktid 132 ja 133, ja eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Geigy, punkt 44.

74 – Vt selle kohta näiteks eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ICI, punktid 137 ja 138, ja 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Geigy, punkt 45.

90. Mingil juhul ei ole oluline, kas emaettevõtja on sekkunud tütarettevõtja igapäevasesse tegevusse, samuti ei ole oluline, kas tütarettevõtja konkurentsivastane tegevus tulenes emaettevõtja juhistest või kas emaettevõtja oli sellest teadlik. [75]

91. Emaettevõtja võib avaldada otsustavat mõju oma tütarettevõtjatele ka siis, kui ta ei kasuta konkreetseid kaasarääkimisõigusi ning hoidub konkreetsetest juhistest ja suunistest turunduspoliitika üksikute komponentide osas. Nii võib kontserni ühtse turunduspoliitika kohta teha järelduse ka *kaudselt* emaettevõtja ja tema tütarettevõtjate vaheliste kõigi majanduslike ning juriidiliste seoste alusel. [76] Ümberpöördult saab ema- ja tütarettevõtja niisuguse ühise turunduspoliitika puudumist tuvastada ka ainult kõigi nendevaheliste majanduslike ning juriidiliste seoste hindamise abil. [77]

92. Näiteks võib emaettevõtja mõjul oma tütarettevõtjatele selles osas, mis puudutab ettevõtlusstrateegiat, tegevuse üldpõhimõtteid, tegevuskava, investeeringuid, suutlikkust, finantse, inimressursse ja õiguslikke küsimusi, olla kaudsed tagajärjed tütarettevõtjate ning kogu kontserni tegevusele turul. Komisjon märgib peale selle õigesti, et isegi äriühingu pelgalt kontserni kuulumine võib mõjutada tema tegevust turul, näiteks mõjutada küsimust, kellega asjaomane äriühing peab aktiivselt konkureerima.

93. Kokkuvõttes on otsustav, kas emaettevõtja saab oma mõju intensiivsusega oma tütarettevõtja käitumist sel määral suunata, et neid mõlemaid tuleb lugeda üheks majandusüksuseks.

94. Kuna järelikult on oluline ema- ja tütarettevõtja vaheline üldine seos, rõhutas Esimese Astme Kohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 65 õigesti nendevaheliste „organisatsiooniliste, majanduslike ja juriidiliste seoste" tähtsust, selle asemel, et piirduda ainult turunduspoliitikaga selle kitsamas tähenduses.

95. Apellandid esitavad vastuväite, et sel viisil luuakse kontserni emaettevõtja süüst sõltumatu vastutus („strict liability") tema tütaret-

75 – Selles osas võib põhjustada arusaamatusi eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsuse ICI, punkt 133, inglise-keelne tõlge. Selles kasutatud väljendit „in all material respects" võib nimelt mõista nii, et tütarettevõtja peab *kõigis üksikasjades* järgima oma emaettevõtja juhiseid. Asjaolu, et just seda ei ole mõeldud, näitab ainukesena siduv hollandikeelne versioon („in hoofdzaak") ja ka võrdlus prantsuse keelega, milles kohtuotsust arutati („pour l'essentiel").

76 – Euroopa Kohus rõhutab neid majanduslikke ja juriidilisi seoseid eelkõige uuemas kohtupraktikas; vt eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Metsä-Serla jt *vs.* komisjon, punkt 27; eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Aristrain *vs.* komisjon, punkt 96, ja eespool 18. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, punkt 117; vt ka eespool 2. joonealuses märkuses viidatud 11. detsembri 2007. aasta kohtuotsus ETI jt, punkt 49.

77 – On iseenesestmõistetav, et selles kontekstis on tütarettevõtja eraldi õigusvõime sama vähe määrav kui pelgalt asjaolu, et tal on oma organid. (vt selle kohta eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ICI, punkt 132; eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Geigy, punkt 132, ja eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Continental Can, punkt 15).

tevõtjate kartellikokkulepete eest, mis on vastuolus isikliku vastutuse põhimõttega.

96. See argument ei ole veenev.

97. Asjaolu, et kontserni emaettevõtjale, kes avaldab oma tütarettevõtjatele otsustavat mõju, saab omistada solidaarvastutuse tütarettevõtjate kartellikokkulepete eest, ei kujuta endast mingil juhul erandi tegemist isikliku vastutuse põhimõttest,[78] vaid just väljendab nimetatud põhimõtet. Emaettevõtja ja tütarettevõtjad, kes on emaettevõtja otsustava mõju all, on konkurentsiõiguse mõttes üheskoos ühe ühtse ettevõtja õigussubjektid ning vastutavad selle ettevõtja eest.[79] Kui nimetatud ettevõtja rikub tahtlikult või ettevaatamatuse tõttu konkurentsieeskirju, nimelt EÜ artiklit 81 ja EMP lepingu artiklit 53, siis tingib see kontserni struktuuris kontserni kõigi õigussubjektide isikliku vastutuse, ükskõik, kas tegemist on emaettevõtjaga või tütarettevõtjaga.[80]

78 – Isikliku vastutuse põhimõtte kohta vt eespool käesoleva ettepaneku punkt 39 ja eespool 26. joonealuses märkuses viidatud kohtupraktika.

79 – Vt selle kohta eespool käesoleva ettepaneku punktid 42 ja 43.

80 – Selle kohta ka eespool 31. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus ICI, punkt 141.

98. Niisugusel emaettevõtjale kartellikokkuleppe eest omistatava vastutuse vormil ei ole ka mingit tegemist süüst sõltumatu vastutusega („strict liability"). Pigem on emaettevõtja, nagu märgitud, üks ettevõtja õigussubjekte, kes pani süüliselt toime konkurentsiõiguse rikkumise. Lihtsustatult võiks öelda järgmist: ta on (koos kõigi tema otsustava mõju all olevate tütarettevõtjatega) ettevõtja juriidiline kehastus, kes rikkus süüliselt konkurentsieeskirju.

99. Emaettevõtja ei tarvitsenud küll rikkumise toimepaneku korral – näiteks tema töötajate osavõtu tõttu kartellikokkuleppes osalejate kohtumistel – end otseselt esitleda. See ei välista siiski tema isiklikku (kaas) vastutust rikkumise eest. Emaettevõtjana, kes avaldab oma tütarettevõtjatele otsustavat mõju, on ta kontserni nn niiditõmbaja. Oma vastutust selles kontsernis sõlmitud kartellikokkulepete eest ei saa ta ilma pikemata ainult üksikute tütarettevõtjate kaela veeretada.

100. Lõpuks tuleb veel märkida, et apellandid heidavad Esimese Astme Kohtule lisaks ette puudulikku põhjendamist. Nad peavad „ebamääraseks" ja „arusaamatuks", missuguseid andmeid peab emaettevõtja kohtule selleks esitama, et tõendada, et tema ja tütarettevõtjad ei moodusta majandusüksust.[81]

81 – Seejuures viitavad apellandid vaidlustatud kohtuotsuse punktile 65.

101. Ka see etteheide on põhjendamatu. Majandusüksuse mõiste puhul on tegemist kasutusel oleva juriidilise mõistega, mida kasutatakse üldjuhul seoses EÜ artikliga 81 ja EMP lepingu artikliga 53. Mis puudutab esitamisele kuuluvaid tõendeid, siis ei saanud Esimese Astme Kohus loomulikult anda lõplikku loetelu, sest tema enda andmetel on olulised iga konkreetse juhtumi asjaolud. [82] Vaidlustatud kohtuotsuse järgnevatest märkustest tuleneb siiski ilmselgelt, mis laadi andmete esitamist Esimese Astme Kohus käesolevas kohtuasjas ootas. [83]

102. Tegelikult ei puuduta see apellantide viimane väide mitte niivõrd puudulikku põhjendamist, vaid pigem vajadust uurida kohtu märkuste paikapidavust. Nagu ma juba märkisin, tuleb see väide tagasi lükata.

103. Seega on ka apellatsioonkaebuse teine osa põhjendamatu.

82 – Vaidlustatud kohtuotsuse punkti 65 lõpp.

83 – Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 66 koostoimes punktidega 67–85.

C. Kokkuvõte

104. Apellantide väited on seega vastuvõetavad, kuid põhjendamatud. Järelikult tuleb apellatsioonkaebus rahuldamata jätta.

V. Kohtukulud

105. Euroopa Kohtu kodukorra artikli 122 lõige 1 sätestab, et kui apellatsioonkaebus on põhjendamatu, otsustab Euroopa Kohus kohtukulude jaotuse. Euroopa Kohtu kodukorra artikli 69 lõike 2 esimesest lausest koostoimes kodukorra artikliga 118 tuleneb, et kohtuvaidluse kaotanud pool on kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Euroopa Kohtu kodukorra artikli 69 lõike 2 teine lause sätestab, et kui kaotanud poolel on mitu isikut, otsustab Euroopa Kohus kohtukulude jaotamise.

106. Kuna komisjon on taotlenud, et apellandid hüvitaksid kulud, ning apellatsioonkaebus jäeti rahuldamata, mõistetakse kohtukulud välja apellantidelt. Apellandid peavad kulud hüvitama solidaarselt, kuna nad esitasid apellatsioonkaebuse ühiselt.

VI. Ettepanek

107. Eeltoodud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku teha järgmine otsus:

1. Jätta apellatsioonkaebus rahuldamata.

2. Mõista kohtukulud solidaarselt välja Akzo Nobel NV-lt, Akzo Nobel Nederland BV-lt, Akzo Nobel Chemicals International BV-lt, Akzo Nobel Chemicals BV-lt ja Akzo Nobel Functional Chemicals BV-lt.