



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
N. WAHL
представено на 21 декември 2016 година¹

Дело C-516/15 P

**Akzo Nobel NV
Akzo Nobel Chemicals GmbH
Akzo Nobel Chemicals BV
срещу**

Европейска комисия

„Обжалване — Картели — Европейски пазари на топлинни стабилизатори — Решение, с което се установяват две нарушения на член 81 ЕО и на член 53 от Споразумението за ЕИП — Определяне на цените, подялба на пазарите и обмен на чувствителна търговска информация — Подвеждане под отговорност — Нарушения, извършени от дъщерни дружества, и производна отговорност на дружеството майка — Последици от отмяната на наложената на дъщерните дружества глоба поради изтичане на давностния срок, посочен в член 25, параграф 1, буква б) от Регламент (ЕО) № 1/2003“

1. Настоящата жалба, подадена срещу решението на Общия съд на Европейския съюз от 15 юли 2015 г., Akzo Nobel и др./Комисия (Т-47/10, EU:T:2015:506) (наричано по-нататък „обжалваното съдебно решение“), приканва Съда да даде някои уточнения относно изводите, които следва да бъдат направени конкретно от принципите, утвърдени от него относно възможността да се носи отговорност за антиконкурентни действия.

2. По-конкретно, въпросът е дали и евентуално в какви граници давностният срок на правомощието за налагане на санкции, изтекъл в полза на дадено дъщерно дружество, следва да се ползва и от неговото дружество майка. Всъщност, както Общият съд е заключил в обжалваното съдебно решение, фактът, че Европейската комисия вече не може да наложи глоба на Akzo Nobel Chemicals GmbH (наричано по-нататък „Akzo GmbH“) и на Akzo Chemicals BV (наричано по-нататък „Akzo BV“), дъщерни дружества на Akzo Nobel NV, поради изтекла давност, „не поставя под въпрос отговорността на това дружество майка, нито възпрепятства разследване по отношение на последното“. Всъщност той приема, че „изтеклата давност, предвидена в член 25 от Регламент [(ЕО)] № 1/2003^[2], не води до заличаване на съществуващо нарушение, нито възпрепятства Комисията да констатира с решение отговорността за такова нарушение, а само до избягване на производствата за налагане на санкции за тези, които се ползват от тази давност“.

3. По причини, които ще изложа по-долу, аз съм на мнение, че тази преценка подлежи на критика.

¹ — Език на оригиналния текст: френски.

² — Регламент на Съвета от 16 декември 2002 година относно изпълнението на правилата за конкуренция, предвидени в членове [81 ЕО и 82 ЕО] (ОВ L 1, 2003 стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 167).

I – Обстоятелствата по спора

4. Обстоятелствата в основата на настоящия спор, които са безспорно сложни, са изложени в точки 1—50 от обжалваното съдебно решение.
5. За по-доброто разбиране на делото ще припомня само следните обстоятелства.
6. Настоящото дело се отнася до Решение C(2009) 8682 окончателен на Комисията от 11 ноември 2009 година относно производство по член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за Европейското икономическо пространство (ЕИП) (дело COMP/38589 — Топлинни стабилизатори) (наричано по-нататък „спорното решение“).
7. Със спорното решение Комисията приема, че редица предприятия, сред които са и жалбоподателите, са нарушили член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за ЕИП, тъй като са участвали в две групи антиконкурентни споразумения и съгласувани практики, които обхващат територията на ЕИП и се отнасят до две категории топлинни стабилизатори, а именно, от една страна, за сектора на калаени стабилизатори, и от друга страна, за сектора на епоксидираното соево масло и на естерите (наричан по-нататък „секторът на ЕСМ/естерите“).
8. Със спорното решение се установява извършването на две нарушения, които засягат тези две категории топлинни стабилизатори и които се изразяват в определяне на цени, подялба на пазари чрез определяне на продажни квоти, разпределяне на клиенти и обмен на чувствителна търговска информация.
9. В това решение се посочва, че съответните предприятия са участвали в извършването на посочените нарушения в различни периоди между 24 февруари 1987 г. и 21 март 2000 г. в сектора на калаените стабилизатори и между 11 септември 1991 г. и 26 септември 2000 г. в сектора на ЕСМ/естерите.
10. Що се отнася до всяко нарушение, адресати на обжалваното решение са 20 дружества, участвали пряко в съответните нарушения или, като се има предвид установената им отговорност, като дружества майки (съображение 510 от спорното решение).
11. Комисията разпределя участието на жалбоподателите в картелите в три отделни периода на нарушението. Настоящото производство по обжалване визира само първия период на нарушението.
12. За първия период на нарушението преди 28 юни 1993 г. Комисията счита, че дружествата, притежавани непряко от Akzo, понастоящем Akzo Nobel, са участвали пряко в нарушенията, а именно Akzo GmbH — в нарушението относно калаените стабилизатори, и Akzo BV — в нарушението относно сектора на ЕСМ/естерите. Akzo Nobel е подведено под отговорност за нарушението в качеството му на дружество майка (съображения 512—519 от спорното решение).
13. За втория период на нарушението, продължил от 28 юни 1993 г. до 2 октомври 1998 г., Комисията счита, че нарушенията са извършени от „сдружението Акрос“, което не притежава собствена правосубектност (съображения 563 и 564 от спорното решение).
14. За третия период на нарушението, от 2 октомври 1998 г. до 21 март 2000 г. относно калаените стабилизатори, и от 2 октомври 1998 г. до 22 март 2000 г. относно сектора на ЕСМ/естерите, Комисията счита, че нарушенията са извършени от Акрос (съображения 582—587 от спорното решение).

15. Що се отнася до налагането на глоби, член 2 от спорното решение гласи следното:

„За нарушението (нарушенията) на пазара на калаени стабилизатори [...] се налагат следните глоби:

[...]

4) [Akzo Nobel], [Akzo GmbH] и [Akcros] дължат солидарно сумата от 1 580 000 [EUR]

[...]

6) [Akzo Nobel] и [Akzo GmbH] дължат солидарно сумата от 9 820 000 [EUR];

7) [Akzo Nobel] дължи сумата 1 432 700 [EUR];

[...]

За нарушението (нарушенията) в [сектора на ЕСМ/естерите] се налагат следните глоби:

[...]

21) [Akzo Nobel], [Akzo BV] и [Akcros] дължат солидарно сумата от 2 033 000 [EUR];

[...]

23) [Akzo Nobel] и [Akzo BV] дължат солидарно сумата от 3 467 000 [EUR];

24) [Akzo Nobel] дължи сумата 2 215 303 [EUR] [...]“.

16. С решение на Комисията от 30 юни 2011 г. (наричано по-нататък „решение за изменение“) спорното решение е изменено в частта, в която е адресирано до Akzo Nobel и Akcros.

17. В съображение 1 от решението за изменение Комисията припомня, че в [спорното] решение е наложила глоби на Akzo Nobel и на Akcros „съвместно и солидарно“ с Elementis plc, Elementis Holdings Limited и Elementis Services Limited.

18. В съображение 2 от решението за изменение Комисията посочва, че вследствие решение от 29 март 2011 г., ArcelorMittal Luxembourg/Комисия и Комисия/ArcelorMittal Luxembourg и др. (C-201/09 P и C-216/09 P, EU:C:2011:190) решила да оттегли [спорното] решение в частта, в която то е адресирано по-специално до Elementis и Elementis Holdings Limited.

19. Така Комисията изменя [спорното] решение в частта, в която то е адресирано до Akzo Nobel и Akcros, доколкото те са били солидарно отговорни с Elementis за наложените глоби.

20. Накрая, с жалба, подадена в секретариата на Общия съд на 12 септември 2011 г., Akzo Nobel и Akcros обжалват решението за изменение на Комисията. Това решение за изменение е отменено с решение от 15 юли 2015 г., Akzo Nobel и Akcros Chemicals/Комисия (T-485/11, EU:T:2015:517). Няма депозирана жалба срещу последното.

II – Производството пред Общия съд и обжалваното съдебно решение

21. С жалба, подадена в секретариата на Общия съд на 27 януари 2010 г., жалбоподателите искат отмяна на спорното решение или, при условията на евентуалност, намаляване на размера на наложените им глоби.

22. В подкрепа на жалбата жалбоподателите изтъкват пет основания, първото от които е за нарушение на правилата за погасителната давност. В рамките на първата част от първото основание — нарушение на член 25, параграф 1, буква б) от Регламент № 1/2003, жалбоподателите твърдят, че правото на Комисията да извършва действия срещу Akzo GmbH и Akzo BV е било погасено по давност, считано от 28 юни 1998 г., а с това и правото да им наложи глоба солидарно с Akzo Nobel в качеството му на тяхно дружество майка.

23. Оплакванията им са частично уважени. Общият съд преценява, че следва да се отмени член 2, точки 4, 6, 21 и 23 от спорното решение в частта, в която на Akzo GmbH и на Akzo BV са наложени глоби, що се отнася до първия период на нарушението, и жалбата да се отхвърли в останалата ѝ част. Възприетите от Общия съд мотиви в тази връзка са изложени основно в точки 118—128 от обжалваното съдебно решение.

III – Искания на страните

24. Жалбоподателите искат от Съда:

- главно, да отмени обжалваното съдебно решение в частта, в която постановява, че за глобите, първоначално наложени на Akzo GmbH и Akzo BV за участието им в нарушенията, Akzo Nobel отговаря и след отмяната на тези глоби от Общия съд;
- да отмени спорното решение в частта, в която установява участието на Akzo GmbH и Akzo BV в нарушенията, и в частност член 1, раздел 1, буква б) и член 1, раздел 2, буква б);
- да отмени спорното решение в частта, в която установява отговорността и/или налага глоба на Akzo Nobel поради неправомерното поведение на Akzo GmbH и Akzo BV, и в частност член 1, раздел 1, буква а) за периода от 24 февруари 1987 г. до 28 юни 1993 г. и член 1, раздел 2, буква а) за периода от 11 септември 1991 г. до 28 юни 1993 г. и/или член 2, раздели 6 и 23;
- при условията на евентуалност, да отмени обжалваното съдебно решение и да върне делото на Общия съд и
- да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

25. Комисията иска от Съда да отхвърли жалбата и да осъди жалбоподателите да заплатят съдебните разноски.

IV – Анализ на жалбата

A – Доводи на страните

26. В подкрепа на жалбата си *жалбоподателите Akzo Nobel и др.* изтъкват само едно основание, по същество — неспазване на правилата относно отговорността на дружествата майки за неправомерното поведение на техните дъщерни дружества.

27. Те отбелязват, че както Съдът неотдавна потвърдил в своето решение от 17 септември 2015 г., Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:613), когато отговорността на дружество майка произтича изцяло от отговорността на неговото дъщерно дружество, отговорността на това дружество майка не може да надвишава отговорността, която в крайна сметка носи дъщерното му дружество. В такъв случай, ако дружеството майка подаде жалба със същия предмет като подадената от неговото дъщерно дружество, дружеството майка следва да се ползва от частичната или пълна отмяна на глобата, наложена на дъщерното дружество.

28. В това отношение жалбоподателите изтъкват, че отмяната на глобите, наложени на Akzo GmbH и Akzo BV, би трябвало да доведе до отмяна на глобата, наложена на Akzo Nobel в качеството му на дружество майка за периода на нарушението преди „сдружението Акрос“, след като тази глоба му е била наложена единствено поради прякото участие на неговите дъщерни дружества в нарушенията. Следователно отговорността на Akzo Nobel била напълно производна, акцесорна и зависима от тази на неговите дъщерни дружества.

29. В случая отмяната на глобите, наложени на Akzo GmbH и на Akzo BV, би трябвало да доведе и до отмяна на цялото спорно решение, що се отнася до тези две дружества, за първия период на нарушението.

30. В този контекст жалбоподателите отбелязват, че след решение от 29 март 2011 г., ArcelorMittal Luxembourg/Комисия и Комисия/ArcelorMittal Luxembourg и др. (C-201/09 P и C-216/09 P, EU:C:2011:190) се оказва, че правомощието на Комисията да наложи глоба на Elementis и Ciba/BASF е било погасено по давност. Както е видно от решението за изменение, тогава Комисията не само оттегля глобите, но променя и констатацията си за участието на тези предприятия в нарушенията.

31. Според жалбоподателите по силата на принципа на равно третиране и за да съобрази всички последици от обжалваното съдебно решение по смисъла на член 266, първа алинея ДФЕС, Комисията е трябвало да възприеме същия подход по отношение на Akzo GmbH и Akzo BV. В спорното решение обаче продължава да присъства констатация за нарушение от страна на последните.

32. Фактът, че Комисията все още има право да наложи глоба на други правни субекти, които може да са част от групата Akzo, не бил от значение, доколкото в съответствие със съдебната практика относно правото на защита и индивидуалните процесуални гаранции следвало да се сравняват положенията на различните правни субекти, а не на засегнатите предприятия.

33. *Комисията* посочва, че жалбата е най-малкото частично недопустима. На първо място, жалбоподателите не изтъквали никаква грешка при прилагане на правото, а само повтаряли твърдения, отхвърлени от Общия съд. На второ място, доколкото се позовава на нарушение на принципа на равно третиране по отношение на Elementis и Ciba/BASF, основанието следва да се разглежда като ново. Съгласно член 170, параграф 1 от Процедурния правилник на Съда и съдебната практика подобно твърдение следва да бъде отхвърлено. В този контекст доводът, изведен от твърдяна процесуална ефективност, не може да бъде приет.

34. Във всеки случай Комисията поддържа, че както Общият съд с основание напомнил, изтеклата давност не я възпрепятства да констатира отговорността на адресата, чиято глоба е била погасена по давност. В случая запазването на отговорността на дъщерните дружества било относимо и легитимно като основа за определяне на отговорността на дружеството майка, както и за целите на евентуални иски за обезщетение за вреди, предявени срещу предприятието.

35. Що се отнася до оттеглянето на спорното решение по отношение на Elementis и Ciba/BASF, Комисията отбелязва, че давността е изтекла за всички правни субекти от тези предприятия, които просто напуснали картела. За сметка на това в конкретния случай Akzo Nobel е участвало чрез различни дъщерни дружества в две единствени продължени нарушения, давностният срок за които не е изтекъл.

36. Комисията отбелязва още, че в решение от 15 юли 2015 г., Akzo Nobel и Akcros Chemicals/Комисия (T-485/11, EU:T:2015:517) Общият съд се ограничава с това да констатира процедурна грешка във връзка с решението за изменение. Освен това обжалваното съдебно решение изрично запазва спорното решение, доколкото констатира участието на трите правни субекта — членове на групата Akzo, в нарушенията през периода преди сдружението Akcros. Следователно от тези съдебни решения не произтичало никакво задължение за Комисията да оттегли спорното решение.

37. Що се отнася до правилата относно производната отговорност на дружествата майки, Комисията смята, че критиките на жалбоподателите не отразяват правилно съдебната практика в тази област. В своето решение от 17 септември 2015 г., Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:613) Съдът потвърдил, позовавайки се на фактори, които могат да характеризират индивидуално поведението, в което се упреква дружеството майка, че има положения, в които е необосновано за дружеството майка да бъде приложено предоставеното на дъщерното дружество намаляване на глоба.

38. Според Комисията подобно прилагане и по отношение на дружеството майка е възможно само когато основанието за отговорността или за налагането на глоба е едно и също за двете образувания, а не всеки път, когато дъщерното дружество спечели частично или изцяло съдебен спор. Комисията подчертава, че „индивидуалните фактори“, които обосновават налагането на различна глоба на дружеството майка, не биха могли да бъдат изброени изчерпателно.

39. Анализът на основните решения на Общия съд и на Съда показвал, че съдът на Съюза проявявал последователност в тази област. От това следвало, че обикновено на дружеството майка и на дъщерното дружество се налага една и съща глоба, ако през периода на нарушението те са били част от едно и също предприятие, не са били разделени впоследствие и не са участвали в нарушението индивидуално или посредством други дъщерни дружества, преди да образуват едно и също предприятие.

40. Когато предоставеното на дъщерното дружество намаление е в пряка връзка с отговорността за нарушение, предвид по-специално неговата продължителност, сам по себе си принципът на производната отговорност изисквал намаляване на отговорността и на наложената на дъщерното дружество глоба да има пряка последица за дружеството майка. Комисията изтъква, че продължителността на участието на дружество майка и тази на дъщерно дружество могат обаче да бъдат различни, например ако едно дъщерно дружество е прекратило участието си, но друго дъщерно дружество от същата група или пък пряко дружеството майка е продължило своето участие. В подобна хипотеза погасителната давност би могла евентуално да се приложи за първото дъщерно дружество, пряко участващо в картела, но не и за дружеството майка.

41. Комисията също така отбелязва, че както е видно от решение от 29 март 2011 г., ArcelorMittal Luxembourg/Комисия и Комисия/ArcelorMittal Luxembourg и др. (C-201/09 P и C-216/09 P, EU:C:2011:190), погасителната давност се прилага индивидуално за всеки правен субект, а не еднакво за цялото предприятие, което означава, че става въпрос за положение, в което е признато за обосновано намаляването на глобата да не се прилага за дружеството майка.

42. Накрая, според Комисията Общият съд правилно сравнил в обжалваното съдебно решение изтичането на давностния срок с индивидуални процесуални гаранции, каквито са правото на защита и необходимостта Комисията да съобщи както изложението на възраженията, така и решението, с което се налагат такива санкции на съответното юридическо лице.

Б– *Преценка*

43. Преди да се спра по същество на настоящото дело, следва накратко да изложи основанията за недопустимост, повдигнати от Комисията в нейния писмен отговор.

1. По допустимостта

44. Както Комисията посочва, изглежда оплакванията на жалбоподателите — от една страна, че тя нарушила принципа на равно третиране по отношение на дружествата от групите Ciba/BASF и Elementis, и от друга страна, че липсва законен интерес по смисъла на член 7, параграф 1, последно изречение от Регламент № 1/2003, който да обоснове констатацията, че Akzo GmbH и Akzo BV действително са участвали в картелите — са нови оплаквания в смисъл, че не са били разисквани на първа инстанция.

45. Всъщност жалбоподателите само изтъкват пред Общия съд, че на Akzo GmbH и Akzo BV не може да бъде вменена никаква отговорност предвид изтичането на давностния срок и следователно спорното решение трябвало да бъде отменено по този въпрос.

46. Освен това следва да се посочи, че тези нови оплаквания изобщо не се основават на факти, установени в хода на производството. В това отношение е необходимо да се отбележи, че в своите становища, представени пред Общия съд на 16 септември 2011 г., по-специално предвид изводите, които според тях следва да бъдат направени от решение от 29 март 2011 г., ArcelorMittal Luxembourg/Комисия и Комисия/ArcelorMittal Luxembourg и др. (C-201/09 P и C-216/09 P, EU:C:2011:190), жалбоподателите не са повдигнали никакви доводи относно нарушението на принципа на равно третиране. Същевременно към тази дата на тях вече им е било известно оттеглянето на спорното решение по отношение на дружествата от групите Ciba/BASF и Elementis.

47. Ето защо аз съм на мнение, че преценката на посочените оплаквания е извън компетентността на Съда в рамките на настоящото обжалване³.

48. Смятам, че в останалата ѝ част жалбата следва да бъде обявена за допустима. Всъщност изглежда жалбоподателите основно целят да оспорят правните съображения, въз основа на които Общият съд е заключил, че изтеклата давност по отношение на дъщерните дружества не оказва влияние върху отговорността на тяхното дружество майка.

3 — Вж. по-специално решения от 10 юли 2014 г., Telefónica и Telefónica de España/Комисия (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, т. 99) и от 24 октомври 2013 г., Коле и др./Комисия (C-510/11 P, непубликувано, EU:C:2013:696, т. 72 и цитираната съдебна практика).

2. По същество

49. Както посочих във въведението към това заключение, настоящото дело, което се отнася до два картела в сектора на топлинните стабилизатори, предоставя на Съда възможност да даде някои пояснения по своята практика относно отговорността на дружествата майки в случай на нарушение на правото в областта на конкуренцията, извършено от техните дъщерни дружества. По-специално въпросът е дали погасяването по давност на правомощието на Комисията да наложи санкции на някои дъщерни дружества, не засяга отговорността на дружеството майка, както в случая е приел Общият съд.

50. Отговорът на този въпрос по мое мнение до голяма степен зависи от това дали, ако не е установено пряко участие на самото дружество майка във въпросното нарушение, както е в настоящия случай, отговорността на това дружество следва да се квалифицира като „лична“ или като „производна“. Ще се спра на тази проблематика първо в светлината на изводите, които според мен следва да бъдат направени от практиката на Съда.

51. След това ще посоча защо изводът, до който е достигнал Общият съд относно правилата за погасителната давност, според мен противоречи на утвърдените в съдебната практика принципи в областта на отговорността на дружествата майки за антиконкурентното поведение на техните дъщерни дружества. В този контекст ще обясня на какви основания естеството на отговорността на дружеството майка по необходимост предполага то да може да се ползва от изтеклия давностния срок, констатиран по отношение на нейното дъщерно дружество.

а) Естество на отговорността на дружествата майки за действията, извършени от техните дъщерни дружества: „лична“ или „производна“ отговорност?

52. Проблематиката с отговорността за нарушения на правото в областта на конкуренцията, носена в рамките на групи от дружества, е отдавна известна в съдебната практика⁴ и съображенията на Съда в това отношение, с някои малки изключения, не са се променили. Тези съображения са структурирани схематично по следния начин.

53. Когато дадено предприятие е виновно за нарушение на правилата за конкуренция на Съюза, то трябва да отговаря за това нарушение.

54. В случай че спорното поведение е извършено от дъщерно дружество на група, по принцип отговорността за въпросното нарушение следва да бъде носена именно от това дъщерно дружество, в съответствие с принципа на лична отговорност, приложим при нарушение на правилата за конкуренция на Съюза⁵.

55. Като изключение от този принцип Съдът смята, че съществуват обстоятелства, в които правен субект, без да е прекият извършител на нарушението, все пак може да носи отговорност за наказуемо поведение и така да бъде санкциониран за него. Това е така по-специално когато дадено дружество не определя самостоятелно своето поведение, а изпълнява главно указанията, дадени му от дружеството майка, по-специално с оглед на икономическите, организационните и правните връзки между тези два правни субекта⁶. Този подход се основава на идеята, че дори и ако от правна гледна точка дадена група е съставена от няколко отделни юридически лица, тя може да се разглежда като едно и също „предприятие“ по смисъла на правото в областта на

4 — Вж. по-специално решения от 14 юли 1972 г., Imperial Chemical Industries/Комисия (48/69, EU:C:1972:70) и от 21 февруари 1973 г., Europemballage и Continental Can/Комисия (6/72, EU:C:1973:22).

5 — Счита се, че този принцип е приложим „предвид естеството на разглежданите нарушения, както и естеството и тежестта на предвидените за тях санкции“ (вж. решение от 8 юли 1999 г., Комисия/Anic Participazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356, т. 78).

6 — Вж. цитираната по-горе съдебна практика. Вж. също решение от 24 юни 2015 г., Fresh Del Monte Produce/Комисия и Комисия/Fresh Del Monte Produce (C-293/13 P и C-294/13 P, EU:C:2015:416, т. 75 и цитираната съдебна практика).

конкуренцията. Така в резултат на предоставеното на Комисията право да прибегне до функционалното понятие „предприятие“, за да подведе под отговорност за антиконкурентни действия дружества, които не са участвали пряко в неправомерните практики, се стига по-специално до възможността Комисията да адресира решение за налагане на глоби до дружество майка, без да се изисква да установи личното участие на последното в нарушението⁷.

56. Условието, при които дружество майка може да бъде обявено за отговорно за антиконкурентно поведение на своето дъщерно дружество, вече са ясно определени в съдебната практика: необходимо е, от една страна, дружеството майка да може да упражнява решаващо влияние върху поведението на своето дъщерно дружество, и от друга страна, дружеството майка действително да е упражнило такова влияние⁸.

57. За да се докаже наличието на тези условия по принцип се изисква органът, на когото е възложено преследването и санкционирането на антиконкурентните поведения, да представя за всеки случай конкретни доказателства, че дружеството майка реално и ефективно упражнява решаващо влияние върху дъщерното си дружество⁹. Същевременно Съдът е постановил още от решение AEG-Telefunken/Комисия¹⁰ и несъмнено от решение Akzo Nobel и др./Комисия¹¹, че когато дружество майка притежава целия капитал на свое дъщерно дружество, съществува презумпция, че то действително упражнява такова влияние върху поведението на дъщерното си дружество. Тази „капиталова презумпция“, която впоследствие обхваща и случая, в който дружеството майка притежава почти целия капитал на своето дъщерно дружество¹², според Съда е „оборима презумпция“, която дружеството майка може да обори, ако съумее да докаже, че неговото дъщерно дружество действително има самостоятелно пазарно поведение.

58. Като се има предвид това, възможно е да съществуват обстоятелства, присъщи на дъщерното дружество или на дружеството майка, които да обосновават налагането на глоби с различни размери.

59. Както според мен Комисията напълно основателно отбелязва, възможно е да съществуват редица положения, които да обосновават налагането на глоба, различна от наложената на дъщерното дружество, дори при производна отговорност. Същевременно следва да бъде установено, че това разграничаване се основава на *индивидуални фактори*, присъщи на дружеството майка, които се отнасят до обстоятелства по същество (като периода, в който то пряко е участвало в картел) или до параметрите, които са взети предвид при изчисляването на глобата (като прилагането на намаляване на основание на сътрудничеството от страна на някой от правните субекти, образувачи уличеното „предприятие“, или още прилагането на завишение поради установена повторност на нарушението от страна на дружеството майка). В това отношение Съдът е постановил във връзка с дело Total/Комисия¹³, че само когато „никакъв друг фактор не индивидуализира поведението, за което се търси отговорност от дружеството майка“¹⁴, не е обосновано на това дружество да се налага глоба с размер, различен от този на наложената на неговото дъщерно дружество.

7 — Вж. по-специално решение от 19 юли 2012 г., Alliance One International и Standard Commercial Tobacco/Комисия (C-628/10 P и C-14/11 P, EU:C:2012:479, т. 44 и цитираната съдебна практика).

8 — Вж. неотдавнашното решение от 17 септември 2015 г., Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:613, т. 35).

9 — Ефективността на контрола, упражняван върху дружествата, може да бъде установена въз основа на капиталовата структура на групата, но и с други обстоятелства като правомощието за назначаване на ръководни служители на дружествата, участвали в нарушението.

10 — Решение от 25 октомври 1983 г. (107/82 (EU:C:1983:293, т. 50).

11 — Решение от 10 септември 2009 г. (C-97/08 P, EU:C:2009:536, т. 60—64).

12 — Вж. по-специално решение от 29 септември 2011 г., Argenta/Комисия (C-520/09 P, EU:C:2011:619, т. 42 и 48).

13 — Вж. решение от 17 септември 2015 г. (C-597/13 P, EU:C:2015:613, т. 38 и цитираната съдебна практика).

14 — Курсивът е мой.

60. Какво обаче е точното естество на отговорността на дружество майка, за което е установено, че не е участвало пряко в спорните антиконкурентни практики? Трябва ли тя да се приравнява на отговорността на пряк извършител на нарушение (предвид тесните връзки, които това дружество поддържа с пряко уличените дружество или дружества), или по-скоро следва да се приеме, че то само поема отговорност за поведение, чийто извършител изобщо не е?

61. Всъщност трябва да отбележа, че няма еднозначен отговор на въпроса дали, щом дружествата майки не са участвали пряко във въпросното нарушение, тяхната отговорност е „производна“ или „лична“.

62. В това отношение ще отбележа, че както използваната от Съда терминология, така и изводите, до които е стигнал в тази област, са твърде разнообразни.

63. От терминологична гледна точка съдебната практика често използва понятието „подвеждане под отговорност“¹⁵, а не неправомерно поведение. За сметка на това някои решения избират перспективата на „съвместната вина“ в смисъл, че за извършител на нарушението се приема самото дружество майка, без да е проведено ясно каквото и да било разграничение между доказаното пряко участие на това дружество като извършител на въпросното нарушение и положението, при което отговорността на дружеството майка за това нарушение се разглежда само като косвена. Поради това според тази насока в съдебната практика, която по мое мнение трудно се съчетава с първата, дружеството майка, което притежава решаващо влияние върху дъщерно дружество, участвало в нарушение на член 101 ДФЕС, се счита за извършило лично нарушението на правилата на конкуренция в правото на Съюза¹⁶.

64. По същество тази терминологична разлика често води до противоположни и дори непоследователни изводи¹⁷.

65. От една страна, е прието, че солидарността между дружеството майка и неговото дъщерно дружество не бива да се свежда до някаква форма на гаранция, предоставяна от дружеството майка за заплащането на наложената на дъщерното дружество глоба; дружество майка може да бъде осъдено да плати по-висока глоба от наложената на дъщерното му дружество¹⁸. Поради това може да се приеме, че отговорността на дружеството майка действително се разглежда като лична.

66. От друга страна, Съдът също така наскоро прие в продължение на изводите от постановеното от голям състав решение от 22 януари 2013 г., Комисия/Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29), че дружеството майка, *чиято отговорност е изцяло производна* от отговорността на дъщерното му дружество, по принцип трябва да се ползва от евентуалното намаляване на отговорността на дъщерното му дружество, вменена на дружеството майка¹⁹. В това отношение Съдът уточнява, че когато никакъв друг фактор не индивидуализира поведението, за което се

15 — Вж., измежду многобройните решения, решения от 10 септември 2009 г., Akzo Nobel и др./Комисия (C-97/08 P, EU:C:2009:536, т. 59), от 20 януари 2011 г., General Química и др./Комисия (C-90/09 P, EU:C:2011:21, т. 38), от 11 юли 2013 г., Комисия/Stichting Administratiekantoor Portielje (C-440/11 P, EU:C:2013:514, т. 42) и от 16 юни 2016 г. Evonik Degussa и AlzChem/Комисия (C-155/14 P, EU:C:2016:446, т. 27 и цитираната съдебна практика).

16 — Решения от 10 април 2014 г., Комисия и др./Siemens Österreich и др. (C-231/11 P—233/11 P, EU:C:2014:256, т. 47) и от 26 ноември 2013 г., Kendrion/Комисия (C-50/12 P, EU:C:2013:771, т. 55). Вж. също решение от 27 юни 2012 г., Bolloré/Комисия (T-372/10, EU:T:2012:325, т. 194).

17 — Относно различията между подхода на Съда препращам също към моето заключение по дело Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:207, т. 38—43).

18 — Вж. по-специално решение от 26 ноември 2013 г., Kendrion/Комисия (C-50/12 P, EU:C:2013:771, т. 58).

19 — Вж. по-специално решение от 17 септември 2015 г., Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:613, т. 41).

търси отговорност от дружеството майка, отговорността на последното не може да надхвърля тази на дъщерното му дружество²⁰; ако необходимите процесуални изисквания са изпълнени, дружеството майка по принцип трябва да се ползва от евентуалното намаляване на отговорността на дъщерното му дружество, вменена на дружеството майка²¹.

67. Моето мнение е, че доколкото позицията на Съда се основава на единен подход към подвеждането под отговорност за неправомерни действия, следва да съобразят всички изводи от това²², по-специално що се отнася до правомощието на Комисията да налага санкции на засегнатите дружества. Последователността в така възприетия подход би била източник на правна сигурност.

68. Следователно, макар Съдът многократно да е посочвал, че в подобна обстановка дружеството майка носи „лична“ отговорност, според мен с това просто се подчертава, че дружеството майка трябва да отговаря за антиконкурентните действия на дъщерното си дружество не в зависимост от това дали пряко е участвало в тях, а поради капиталовите и организационните връзки, които поддържа с дъщерното дружество, и също така се изтъква единството на стопанския субект, който те представляват²³. С други думи, принципът на личната отговорност не пречи на Комисията първо да предвиди санкция на дружеството, извършител на нарушението на правилата на конкуренцията, преди да изследва дали евентуално отговорността за нарушението може да бъде възложена на дружеството майка²⁴.

69. Така, след като адресат на решението на Комисията за налагане на глоба може да е дружеството майка, без да е необходимо тя да доказва неговото конкретно — и следователно пряко — участие в нарушение, според мен от използването на тази възможност неизбежно следва, че всяка грешка в констатациите относно конкретното участие на дъщерното дружество в нарушението — а съответно и в изчисляването на евентуално наложената за това глоба — би трябвало да ползва и дружеството майка²⁵. Следователно става дума само за това да се направят съответните изводи от избора на Комисията в областта на подвеждане под отговорност за неправомерно поведение.

70. Именно в светлината на тези съображения следва да се преценява основателността на извода, до което е достигнал Общият съд в точка 128 от обжалваното съдебно решение.

б) Следва ли погасяването по давност на правомощието за налагане на санкции, установено по отношение на дадено дъщерно дружество, да ползва дружеството майка, за което е доказано, че не е участвало пряко в неправомерните практики?

71. По смисъла на член 25, параграф 1, буква б) от Регламент № 1/2003 упражняването на правомощията на Комисията за налагане на санкции подлежи на давностен срок от пет години²⁶. По силата на член 25, параграф 2 от посочения регламент давностният срок започва да тече от деня, в който е извършено нарушението, а в случай на продължени или продължавани нарушения — от деня, в който нарушението е приключило.

20 — Вж. в този смисъл решения от 22 януари 2013 г., Комисия/Томкинс (C-286/11 P, EU:C:2013:29, т. 37, 39, 43 и 49) и от 17 септември 2015 г., Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:613, т. 38).

21 — Решение от 17 септември 2015 г., Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:613, т. 41).

22 — Вж. моето заключение по дело Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:207, т. 65).

23 — Вж. моето заключение по дело Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:207, т. 50).

24 — Вж. решение от 29 септември 2011 г., Elf Aquitaine/Комисия (C-521/09 P, EU:C:2011:620, т. 121 и цитираната съдебна практика).

25 — Вж. моето заключение по дело Total/Комисия (C-597/13 P, EU:C:2015:207, т. 52).

26 — Става въпрос за правомощието да налага глоби или периодични санкционни плащания, предоставено на Комисията с членове 23 и 24 от Регламент № 1/2003.

72. Как се постъпва, когато е установен изтекъл давностен срок по отношение на дъщерно дружество, чието дружество майка единствено в това свое качество също е понесло отговорността за нарушение на правилата за конкуренция? Не трябва ли това дружество майка също да се ползва от изтеклия давностен срок, констатиран по отношение на неговото дъщерно дружество, в обстановка на чисто производна отговорност? Уместно ли е да се прилага описаният по-горе единен подход, или преценката за изтеклия давностен срок следва да се различава в зависимост от стопанския субект?

73. В случая е важно да се подчертае, че Комисията подвежда под отговорност Akzo Nobel съгласно член 81 ЕО (понастоящем член 101 ДФЕС) в качеството му на дружество, което е начело на групата Akzo, за цялата продължителност на нарушенията, тоест от 24 февруари 1987 г. до 22 март 2000 г., поради поведението на неговите дъщерни дружества и на „сдружението Аксрос“.

74. В хода на административната процедура Akzo GmbH и Akzo BV посочват, че са прекратили своето участие в картелите на 28 юни 1993 г. или повече от пет години преди началото на разследването (2003 г.). Следователно въз основа на приложимите правила в областта на погасителната давност Комисията вече не може да предприема действия срещу тях. От своя страна Akzo Nobel твърди, че в качеството си на дружество майка може да носи отговорност само доколкото дъщерните му дружества могат да носят отговорност.

75. Комисията отхвърля тези доводи в спорното решение, по-специално с мотива, че „[н]е може да се приеме прилагане на погасителната давност единствено поради реорганизация в групата Akzo. Всъщност, нарушенията, посочени в член 81, параграф 2 [ЕО], са извършени от „предприятията“. Освен това и правилата за погасителната давност по член 25 от [Регламент № 1/2003] се прилагат за „предприятията“²⁷.

76. Пред Общия съд жалбоподателите и Комисията по същество поддържат позициите си.

77. Общият съд отхвърля преценката на Комисията, че Akzo GmbH и Akzo BV в качеството си на членове на групата Akzo не могат легитимно да се позоват на погасителната давност, като същевременно приема, че в случая е уместно да се направи разграничение между понятията „отговорност“ и „погасителна давност“. Така той приема, че погасяването по давност на правомощието на Комисията да налага санкции на дъщерните дружества, не оказва влияние върху отговорността на дружеството майка.

27 — Вж. съображение 527 от спорното решение.

78. Всъщност в точки 125 и 126 от обжалваното съдебно решение той отбелязва:

„125 [...] следва да се припомни, че изтеклата давност, предвидена в член 25 от Регламент № 1/2003, не води до заличаване на съществуващо нарушение, нито възпрепятства Комисията да констатира с решение отговорността за такова нарушение (вж. в този смисъл решение от 6 октомври 2005 г., Sumitomo Chemical и Sumika Fine Chemicals/Комисия, T-22/02 и T-23/02, Rec., EU:T:2005:349, т. 60—63^[28]), а само до избягване на производствата за налагане на санкции за тези, които се ползват от тази давност (вж. в този смисъл решение от 27 юни 2012 г., Bolloré/Комисия, T-372/10, EU:T:2012:325, т. 194^[29]).

126 Освен това от буквалното, телеологичното и систематичното тълкуване на член 25 от Регламент № 1/2003 е видно, че подобно на индивидуалните гаранции, каквито са правото на защита и необходимостта Комисията да съобщи както изложението на възраженията, така и решението, с което се налагат такива санкции на съответното юридическо лице [...], изтеклата давност съгласно параграф 1 ползва и на нея може да се позове отделно всеки от правните субекти, когато са изложени на разследване от Комисията. Така съдебната практика вече е признала, че само фактът, че в полза на едно дъщерно дружество на група от дружества, в смисъл на икономически субект, е изтекъл давностният срок, не може да постави под въпрос отговорността на дружеството майка, нито да възпрепятства разследване по отношение на последното (вж. в този смисъл решение Bolloré/Комисия, точка 125 по-горе, EU:T:2012:325, т. 193—196 [...]).“

79. Предвид всички тези съображения Общият съд стига до извода, че само дъщерните дружества Akzo GmbH и Akzo BV могат легитимно да се позовават на изтичането на петгодишния давностен срок, предвиден в член 25, параграф 1, буква б) от Регламент № 1/2003.

80. Този извод ми изглежда укорим в редица отношения.

81. На първо място, като отхвърля застъпваната от Комисията идея, че „не може да се приеме прилагане на погасителната давност единствено поради реорганизация в групата Akzo“ (вж. съображение 527 от спорното решение) и като провежда разграничение между различните разглеждани правни субекти, Общият съд не взема предвид всички последици от производния характер на отговорността, която в случая се търси от дружеството майка. Така Общият съд не взема предвид факта, че правомощието за налагане на санкции, с което разполага Комисията по силата на член 23, параграф 2 от Регламент № 1/2003, се отнася единствено за самото предприятие, а не за физическите или юридическите лица, които се включват в него³⁰, макар че Комисията отчела именно единството, което визираните дружества образуват на етапа на налагането и разпределението на глобите. В това отношение според мен в случая има разминаване между извода на Общия съд и обективната констатация, съгласно която първите действия на Комисията, насочени към разследване и преследване „на нарушенията“, взети в тяхната съвкупност, са предприети след изтичането на срока, предвиден в член 25, параграф 1 от Регламент № 1/2003.

28 — От това решение на Общия съд е видно, че правилата за погасителната давност не се прилагат към правомощието на Комисията да констатира нарушение; независимо от това, предвид решение от 2 март 1983 г., GVL/Комисия, 7/82, EU:C:1983:52, Комисията трябва да докаже наличието на законен интерес от констатиране на нарушение след изтичането на давностния срок.

29 — В тази точка се посочва, че „евентуалното обстоятелство, че дъщерното дружество вече не може да бъде санкционирано за установеното нарушение, независимо дали защото дъщерното дружество вече не съществува или пък, както твърди жалбоподателят в случая, защото е изтекла давност в полза на това дъщерно дружество, е без значение за това дали дружеството майка, считано самото то за извършител на нарушението поради икономическа общност с дъщерното си дружество, може да бъде санкционирано. Безспорно отговорността на дружеството майка не би съществувала, ако е доказано, че няма нарушение, но тази отговорност не може да изчезне поради факта, че санкцията на дъщерното дружество е покрита с давност. Всъщност давността, предвидена в член 25 от Регламент № 1/2003, не води до заличаване на съществуващо нарушение, а само до избягване на санкциите за тези, които се ползват от нея“. Следва да се отбележи, че при обжалване, в решение от 8 май 2014 г., Bolloré/Комисия (C-414/12 P, непубликувано, EU:C:2014:301) Съдът не се е произнесъл по основателността на тези съображения.

30 — Вж. в този смисъл решение от 10 април 2014 г., Комисия и др./Siemens Österreich и др. (C-231/11 P—C-233/11 P, EU:C:2014:256, т. 56).

82. На второ място, аз съм на мнение, че предвид производния характер на отговорността на дружеството майка то също би трябвало да се ползва от изтеклия давностен срок. В това отношение се налага изводът, че що се отнася до представената тук проблематика — а именно констатацията, че за първия период на нарушението давностният срок на правомощието за налагане на санкции действително е изтекъл — в случая *нищо един индивидуален фактор не характеризира* съответното положение, от една страна, на дъщерните дружества Akzo GmbH и Akzo BV, и от друга страна, на дружеството майка Akzo Nobel. При положение че отговорността на Akzo Nobel е само производна от тази на неговите дъщерни дружества, струва ми се, че това дружество също би трябвало да се ползва от изтеклия давностен срок, освен ако не се приеме, че то е участвало пряко в спорните картели.

83. Посоченият от Комисията факт, че става въпрос за едно-единствено продължено нарушение, което се проявява дори и след периода на нарушението, който именно е визиран в настоящата жалба, не ми изглежда релевантен в този контекст, в който при липса на лично участие на дружеството майка и следователно предвид производния характер на неговата отговорност (вж. т. 82 от настоящото заключение) не е доказано, че за въпросното поведение е характерно продължително виновно намерение на деeca.

84. На трето и последно място, отбелязвам, че за разлика от Комисията аз съм на мнение, че изводът на Общия съд не намира никаква солидна подкрепа в насоката, очертана с решение от 29 март 2011 г., ArcelorMittal Luxembourg/Комисия и Комисия/ArcelorMittal Luxembourg и др. (C-201/09 P и C-216/09 P, EU:C:2011:190), на което впрочем Общият съд не е намерил за необходимо да се позове, въпреки че в хода на производството специално е обърнато внимание на това решение (вж. т. 46 от настоящото заключение).

85. В своето решение, постановено от голям състав, Съдът, който по този въпрос се отклонява от позицията на генералния адвокат³¹, постановява, че ако само дружеството майка е подало жалба срещу окончателното решение, с което Комисията налага глоба, *спирането* на давността за налагането на санкции, предвидено в член 25, параграф 6 от Регламент № 1/2003, функционира само по отношение на дружеството майка, като по отношение на неговото дъщерно дружество давностният срок продължава да тече³².

86. Така от последното съдебно решение е видно, че то въвежда предел, несъмнено мотивиран от изискването за правна сигурност и задължението за зачитане на правото на защита на засегнатите правни субекти³³, при използването на понятието „стопански субект“, когато става въпрос за възможността „спирането“ на давността, установено по отношение на друго дружество, да се прилага и за дружеството, с което към датата на констатацията на нарушението образуват един и същ стопански субект.

31 — Според генералния адвокат Bot следва да се признае действие erga omnes на спирането на давността, което следва от предявяването на иск пред съда на Съюза от някое от дружествата, участващи в нарушението. Заключение на генералния адвокат Bot по съединени дела ArcelorMittal Luxembourg/Комисия и Комисия/ArcelorMittal Luxembourg и др. (C-201/09 P и C-216/09 P, EU:C:2010:634, по-специално т. 73, съгласно която: „[...] давността се отнася само до фактите. Тя има реален характер, независим от засегнатите лица. Така, когато предприятиите от Комисията действия могат да бъдат погасени от действието на давността, това погасяване се отнася до всички разглеждани факти и е от полза за всички участници“).

32 — Вж. т. 141—149 от решението.

33 — В решение от 31 март 2009 г., ArcelorMittal Luxembourg и др./Комисия (T-405/06, EU:T:2009:90, т. 158) Общият съд изтъква по-специално, като се позовава на практиката на Съда, че единствено правният субект, адресат на възраженията, може да подаде жалба срещу решението, прието след приключване на административното производство, и поради това само на него може да бъде противопоставено спирането на давността.

87. Независимо от това, що се отнася обаче до отделния въпрос за „прекъсването“ на давността, Съдът потвърждава извода на Общия съд, че прекъсването е валидно по отношение на всички предприятия, участвали във въпросното нарушение, дори да не са били още известни към деня на действието, с което се прекъсва давността, като приема, че действията, с които се прекъсва давността, са противопоставими на ARBED поради носенето на отговорност и вследствие на това, че ARBED и TradeARBED представляват една и съща стопанска единица³⁴.

88. Според мен същият извод се налага и когато става въпрос, както в случая, за изтичането на давностния срок, установено по отношение на дъщерно дружество съгласно член 25 от Регламент № 1/2003. Когато става въпрос за едно и също наказуемо поведение, изтичането на давностния срок не може да има действие само спрямо субекта, който е прекият извършител на това поведение, а следва да обхване и субектите, на които е вменена отговорността за същото това поведение. Когато възможността на Комисията да санкционира дадено предприятие за определено поведение е погасена от самото действие на давността, това погасяване следва да ползва всички правни субекти, на които е вменена отговорност за посоченото поведение.

89. В крайна сметка според мен, макар да е действително общоприето, че Комисията може основателно да защитава единен подход, основан на функционалното понятие „предприятие“ на етапа, когато подвежда под отговорност за антиконкурентни действия, тя трябва да разгледа всички последици от този подход на етапа, когато санкционира посочените действия, включително когато е засегнат проблемът с давността на правомощието на Комисията за налагане на санкции.

90. Предвид всички тези съображения аз съм на мнение, че единственото основание на жалбоподателите е налице. Следователно, обжалваното съдебно решение трябва да се отмени, доколкото Общият съд не е привел в съответствие размера на глобата, наложена съответно на дружеството майка Akzo Nobel и на неговите дъщерни дружества, що се отнася до първия период на нарушението.

91. Съгласно член 61, първа алинея, второ изречение от Статута на Съда на Европейския съюз, ако жалбата е основателна, Съдът може, в случай че отмени решението на Общия съд, да постанови окончателно решение по делото, когато фазата на производството позволява това. Струва ми се, че настоящият случай е точно такъв.

V – Заключение

92. Предвид всички изложени по-горе основания предлагам на Съда да постанови следното:

1. Отменя решението на Общия съд на Европейския съюз от 15 юли 2015 г., Akzo Nobel и др./Комисия (T-47/10, EU:T:2015:506) в частта, в която постановява, че за глобите, първоначално наложени на Akzo Nobel Chemicals GmbH и Akzo Nobel Chemicals BV за участието им в нарушенията, Akzo Nobel NV продължава да отговаря за периода преди 28 юни 1993 г.
2. Отменя Решение C(2009) 8682 окончателен на Комисията от 11 ноември 2009 година относно производство по член 81 ЕО и член 53 от Споразумението за Европейското икономическо пространство (ЕИП) (дело COMP/38589 — Топлинни стабилизатори) в частта, в която налага глоба на Akzo Nobel NV за неправомерното поведение на Akzo Nobel Chemicals GmbH и Akzo Nobel Chemicals BV, що се отнася до периода преди 28 юни 1993 г.

34 — Вж. решение от 29 март 2011 г., ArcelorMittal Luxembourg/Комисия и Комисия/ArcelorMittal Luxembourg и др. (C-201/09 P и C-216/09 P, EU:C:2011:190, т. 110).

3. Осъжда Европейската комисия да заплати съдебните разноски.