

URTEIL DES GERICHTS (Erste Kammer)

13. Juli 2011 \*

In der Rechtssache T-39/07

**Eni SpA** mit Sitz in Rom (Italien), Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte G. M. Roberti und I. Prego,

Klägerin,

gegen

**Europäische Kommission**, vertreten durch V. Di Bucci, G. Conte und V. Bottka als Bevollmächtigte,

Beklagte,

wegen Nichtigerklärung der Entscheidung K(2006) 5700 endg. der Kommission vom 29. November 2006 in einem Verfahren nach Artikel 81 EG und Artikel 53 EWR-Abkommen (Sache COMP/F/38.638 — Butadienkautschuk und

\* Verfahrenssprache: Italienisch.

Emulsionsstyrol-Butadienkautschuk), soweit sie die Eni SpA betrifft, hilfsweise wegen Nichtigerklärung oder Herabsetzung der gegen Eni verhängten Geldbuße,

erlässt

DAS GERICHT (Erste Kammer)

unter Mitwirkung des Richters F. Dehousse (Berichterstatter) in Wahrnehmung der Aufgaben des Präsidenten, der Richterin I. Wyszniowska-Białecka und des Richters N. Wahl,

Kanzler: K. Pocheć, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 2009

folgendes

**Urteil**

**Vorgeschichte des Rechtsstreits**

- <sup>1</sup> Mit der Entscheidung K(2006) 5700 endg. vom 29. November 2006 (Sache COMP/F/38.638 — Butadienkautschuk und Emulsionsstyrol-Butadienkautschuk) (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) stellte die Kommission der Europäischen

Gemeinschaften fest, dass mehrere Unternehmen durch ihre Beteiligung an einem Kartell auf dem Markt für die genannten Produkte gegen Art. 81 Abs. 1 EG und Art. 53 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) verstoßen hätten.

- 2 Die angefochtene Entscheidung ist an folgende Unternehmen gerichtet:
- Bayer AG mit Sitz in Leverkusen (Deutschland);
  - The Dow Chemical Company mit Sitz in Midland, Michigan (Vereinigte Staaten) (im Folgenden: Dow Chemical);
  - Dow Deutschland Inc. mit Sitz in Schwalbach (Deutschland);
  - Dow Deutschland Anlagengesellschaft mbH (vormals Dow Deutschland GmbH & Co. OHG) mit Sitz in Schwalbach;
  - Dow Europe mit Sitz in Horgen (Schweiz);
  - Eni SpA mit Sitz in Rom (Italien);
  - Polimeri Europa SpA mit Sitz in Brindisi (Italien) (im Folgenden: Polimeri);
  - Shell Petroleum NV mit Sitz in Den Haag (Niederlande);

- Shell Nederland BV mit Sitz in Den Haag;
  
  - Shell Nederland Chemie BV mit Sitz in Rotterdam (Niederlande);
  
  - Unipetrol a.s. mit Sitz in Prag (Tschechische Republik);
  
  - Kaučuk a.s. mit Sitz in Kralupy nad Vltavou (Tschechische Republik);
  
  - Trade-Stomil sp. z o.o. mit Sitz in Łódź (Polen) (im Folgenden: Stomil).
- 3 Dow Deutschland, Dow Deutschland Anlagengesellschaft und Dow Europe stehen unmittelbar oder mittelbar vollständig unter der Kontrolle von Dow Chemical (im Folgenden zusammen: Dow) (Erwägungsgründe 16 bis 21 der angefochtenen Entscheidung).
- 4 Der Eni-Geschäftsbereich für die fraglichen Produkte wurde ursprünglich von der EniChem Elastomeri Srl geführt, die von Eni mittelbar durch ihre Tochtergesellschaft EniChem SpA (im Folgenden: EniChem SpA) kontrolliert wurde. Zum 1. November 1997 wurde EniChem Elastomeri in EniChem SpA eingegliedert. Diese wurde zu 99,97 % von Eni kontrolliert. Am 1. Januar 2002 übertrug EniChem SpA ihren strategischen Geschäftsbereich Chemie (einschließlich Butadienkautschuk und Emulsionsstyrol-Butadienkautschuk) auf ihr 100%iges Tochterunternehmen Polimeri. Diese steht seit dem 21. Oktober 2002 unmittelbar vollständig unter der Kontrolle von Eni. Mit Wirkung vom 1. Mai 2003 firmierte EniChem SpA um in Syndial SpA (Erwägungsgründe 26 bis 32 der angefochtenen Entscheidung). Die Kommission verwendet in der angefochtenen Entscheidung die Bezeichnung „EniChem“ für alle im Besitz

von Eni stehenden Unternehmen (im Folgenden: EniChem) (36. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 5 Shell Nederland Chemie ist eine Tochtergesellschaft von Shell Nederland, die wiederum vollständig unter der Kontrolle von Shell Petroleum steht (im Folgenden zusammen: Shell) (Erwägungsgründe 38 bis 40 der angefochtenen Entscheidung).
- 6 Die 1997 gegründete Kaučuk ging aus dem Zusammenschluss der Kaučuk Group a.s. und der Chemopetrol Group a.s. hervor. Am 21. Juli 1997 erwarb Unipetrol alle Vermögenswerte, Rechte und Pflichten der zusammengeschlossenen Unternehmen. Unipetrol hält 100% der Anteile an Kaučuk (Erwägungsgründe 45 und 46 der angefochtenen Entscheidung). Im Übrigen wurde Kaučuk (wie auch ihre Rechtsvorgängerin Kaučuk Group) laut der angefochtenen Entscheidung in Exportangelegenheiten von 1991 bis zum 28. Februar 2003 von der in der Tschechischen Republik niedergelassenen Tavorex s.r.o. (im Folgenden: Tavorex) vertreten. Tavorex habe Kaučuk ab 1996 in allen einschlägigen Sitzungen der Europäischen Vereinigung der Hersteller von synthetischem Kautschuk vertreten (49. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 7 Stomil vertrat laut der angefochtenen Entscheidung rund 30 Jahre lang und jedenfalls bis 2001 den polnischen Hersteller Chemical Company Dwory S.A. (im Folgenden: Dwory) in seinen Ausfuhrgeschäften. Stomil habe Dwory von 1997 bis 2000 in den Sitzungen der Europäischen Vereinigung der Hersteller von synthetischem Kautschuk vertreten (51. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 8 Hinsichtlich der Dauer der Zuwiderhandlung wurden folgende Zeiträume berücksichtigt: 20. Mai 1996 bis 28. November 2002 (für Bayer, Eni und Polimeri), 20. Mai 1996 bis 31. Mai 1999 (für Shell Petroleum, Shell Nederland und Shell Nederland Chemie), 1. Juli 1996 bis 28. November 2002 (für Dow Chemical), 1. Juli 1996 bis 27. November 2001 (für Dow Deutschland), 16. November 1999 bis 28. November 2002 (für Unipetrol und Kaučuk), 16. November 1999 bis 22. Februar 2000 (für Stomil),

22. Februar 2001 bis 28. Februar 2002 (für Dow Deutschland Anlagengesellschaft) und 26. November 2001 bis 28. November 2002 (für Dow Europe) (Erwägungsgründe 476 bis 485 und Art. 1 der angefochtenen Entscheidung).

- 9 Butadienkautschuk (im Folgenden: BR) und Emulsionsstyrol-Butadienkautschuk (im Folgenden: ESBR) sind synthetische Kautschuke, die vor allem in der Reifenproduktion verwendet werden. Sie sind untereinander und auch mit anderen synthetischen Kautschuken sowie mit Naturkautschuk austauschbar (Erwägungsgründe 3 bis 6 der angefochtenen Entscheidung).
  
- 10 Neben den Adressaten dieser Entscheidung verkauften weitere Anbieter aus Asien und Osteuropa begrenzte Mengen von BR und ESBR im Gebiet des EWR. Außerdem stellen die wichtigsten Reifenhersteller große Mengen von BR selbst her (54. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
  
- 11 Am 20. Dezember 2002 wandte sich Bayer mit dem Wunsch an die Kommission, mit ihr gemäß ihrer Mitteilung über den Erlass und die Ermäßigung von Geldbußen in Kartellsachen (Abl. 2002, C 45, S. 3, im Folgenden: Mitteilung über Zusammenarbeit) in Bezug auf BR und ESBR zusammenzuarbeiten. In Bezug auf ESBR gab Bayer eine mündliche Erklärung ab, in der die Tätigkeit des Kartells beschrieben ist. Diese Erklärung wurde auf Band aufgezeichnet (67. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
  
- 12 Am 14. Januar 2003 gab Bayer eine mündliche Erklärung über die Kartelltätigkeit in Bezug auf BR ab. Diese mündliche Erklärung wurde auf Band aufgezeichnet. Bayer übergab auch eine Reihe von Protokollen von Sitzungen des Ausschusses für BR der Europäischen Vereinigung der Hersteller von synthetischem Kautschuk (68. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 13 Am 5. Februar 2003 teilte die Kommission Bayer ihren Beschluss mit, ihr einen bedingten Erlass der Geldbuße zu gewähren (69. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 14 Am 27. März 2003 führte die Kommission eine Nachprüfung gemäß Art. 14 Abs. 3 der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln [81 EG] und [82 EG] (ABl. 1962, Nr. 13, S. 204), auf dem Gelände von Dow Deutschland & Co. durch (70. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 15 In der Zeit von September 2003 bis Juli 2006 richtete die Kommission an die Adressaten der angefochtenen Entscheidung mehrere Auskunftsverlangen nach Art. 11 der Verordnung Nr. 17 und Art. 18 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 [EG] niedergelegten Wettbewerbsregeln (ABl. 2003, L 1, S. 1) (71. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 16 Am 16. Oktober 2003 trafen sich Vertreter von Dow Deutschland und Dow Deutschland & Co. mit den Kommissionsdienststellen und teilten ihren Wunsch zur Zusammenarbeit gemäß der Mitteilung über Zusammenarbeit mit. Dabei gab Dow eine mündliche Erklärung über die Kartelltätigkeit in Bezug sowohl auf BR als auch ESBR ab. Diese Erklärung wurde aufgezeichnet. Außerdem übergaben sie der Kommission eine Akte mit Unterlagen zu dem Kartell (72. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 17 Am 4. März 2005 teilte die Kommission Dow Deutschland mit, dass sie die Absicht habe, ihr eine Ermäßigung der Geldbuße von 30 % bis 50 % zu gewähren (73. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 18 Am 7. Juni 2005 eröffnete die Kommission das Verfahren und richtete eine erste Mitteilung der Beschwerdepunkte an die Adressaten der angefochtenen Entscheidung — mit Ausnahme von Unipetrol — sowie an Dwory. Die erste Mitteilung der Beschwerdepunkte war auch an Tavorex gerichtet, wurde dem Unternehmen jedoch aufgrund seiner Liquidation im Oktober 2004 nicht übermittelt. Das Verfahren gegen Tavorex wurde daher eingestellt (Erwägungsgründe 49 und 74 der angefochtenen Entscheidung).
- 19 Die betroffenen Unternehmen nahmen zu dieser ersten Mitteilung der Beschwerdepunkte schriftlich Stellung (75. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Ihnen wurde Einsicht in die Ermittlungsakte in Form einer CD-ROM gewährt, und sie erhielten in den Räumlichkeiten der Kommission Zugang zu den mündlichen Erklärungen und den damit verbundenen Schriftstücken (76. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 20 Am 3. November 2005 beantragte die Manufacture Française des Pneumatiques Michelin (im Folgenden: Michelin), als Intervenientin zugelassen zu werden. Ihre schriftlichen Ausführungen gingen am 13. Januar 2006 ein (78. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 21 Am 6. April 2006 richtete die Kommission an die Adressaten der angefochtenen Entscheidung eine zweite Mitteilung der Beschwerdepunkte. Die betroffenen Unternehmen nahmen zu dieser schriftlich Stellung (84. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 22 Am 12. Mai 2006 reichte Michelin bei der Kommission eine Beschwerde gemäß Art. 5 der Verordnung (EG) Nr. 773/2004 der Kommission vom 7. April 2004 über die Durchführung von Verfahren auf der Grundlage der Artikel 81 [EG] und 82 [EG] durch die Kommission (ABl. L 123, S. 18) ein (85. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 23 Am 22. Juni 2006 fand vor der Kommission eine mündliche Anhörung statt, an der alle Adressaten der zweiten Mitteilung der Beschwerdepunkte — mit Ausnahme von Stomil — sowie Michelin teilnahmen (86. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 24 Mangels hinreichender Beweise für eine Mitwirkung des Unternehmens an der Zuwiderhandlung beschloss die Kommission, das Verfahren gegen Dwory einzustellen (88. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Außerdem beschloss die Kommission, das Verfahren gegen Syndial einzustellen (89. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 25 Zudem legte die Kommission, nachdem sie zunächst zwei getrennte Akten (COMP/E-1/38.637 für BR und COMP/E-1/38.638 für ESBR) angelegt hatte, nach der ersten Mitteilung der Beschwerdepunkte die beiden Sachen zu einer einzigen Sache zusammen (COMP/E/38.638) (Erwägungsgründe 90 f. der angefochtenen Entscheidung).
- 26 Das Verwaltungsverfahren führte am 29. November 2006 zum Erlass der angefochtenen Entscheidung durch die Kommission.
- 27 Nach Art. 1 der angefochtenen Entscheidung haben folgende Unternehmen gegen Art. 81 EG und Art. 53 EWR-Abkommen verstoßen, indem sie während der genannten Zeiträume an einer einzigen und fortgesetzten Zuwiderhandlung beteiligt waren, in deren Rahmen sie Preisziele für ihre Produkte festlegten, Kunden durch

Nichtangriffsvereinbarungen aufteilen und sensible Geschäftsinformationen über Preise, Wettbewerber und Kunden im BR- und im ESRB-Sektor austauschten:

- a) Bayer vom 20. Mai 1996 bis zum 28. November 2002;
- b) Dow Chemical vom 1. Juli 1996 bis 28. November 2002; Dow Deutschland vom 1. Juli 1996 bis 27. November 2001; Dow Deutschland Anlagengesellschaft vom 22. Februar 2001 bis 28. Februar 2002; Dow Europe vom 26. November 2001 bis 28. November 2002;
- c) Eni vom 20. Mai 1996 bis 28. November 2002; Polimeri vom 20. Mai 1996 bis zum 28. November 2002;
- d) Shell Petroleum vom 20. Mai 1996 bis 31. Mai 1999; Shell Nederland vom 20. Mai 1996 bis 31. Mai 1999; Shell Nederland Chemie vom 20. Mai 1996 bis 31. Mai 1999;
- e) Unipetrol vom 16. November 1999 bis 28. November 2002; Kaučuk vom 16. November 1999 bis 28. November 2002;
- f) Stomil vom 16. November 1999 bis zum 22. Februar 2000.

<sup>28</sup> Aufgrund der tatsächlichen Feststellungen und der rechtlichen Würdigung in der angefochtenen Entscheidung setzte die Kommission gegen die betroffenen Unternehmen Geldbußen fest, die anhand der in den Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen, die gemäß Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 und gemäß Artikel 65 Absatz 5 EGKS-Vertrag festgesetzt werden (ABl. 1998, C 9, S. 3, im Folgenden: Leitlinien), sowie in der Mitteilung über Zusammenarbeit geschilderten Methode berechnet wurden.

29 In Art. 2 der angefochtenen Entscheidung werden folgende Geldbußen festgesetzt:

a) Bayer: 0 Euro;

b) Dow Chemical: 64,575 Mio. Euro, wobei

i) Dow Deutschland gesamtschuldnerisch für 60,27 Mio. Euro haftet;

ii) Dow Deutschland Anlagengesellschaft und Dow Europe jeweils für 47,355 Mio. Euro gesamtschuldnerisch haften;

c) Eni und Polimeri: gesamtschuldnerisch 272,25 Mio. Euro;

d) Shell Petroleum, Shell Nederland und Shell Nederland Chemie: gesamtschuldnerisch 160,875 Mio. Euro;

e) Unipetrol und Kaučuk: gesamtschuldnerisch 17,55 Mio. Euro;

f) Stomil: 3,8 Mio. Euro.

30 In Art. 3 der angefochtenen Entscheidung wird den in Art. 1 aufgeführten Unternehmen aufgegeben, die in diesem Artikel genannten Zuwiderhandlungen unverzüglich einzustellen, soweit dies nicht bereits geschehen ist, und künftig von der Wiederholung der in Art. 1 genannten Handlungen oder Verhaltensweisen sowie von allen Handlungen oder Verhaltensweisen abzusehen, die denselben oder einen ähnlichen Zweck bzw. dieselbe oder eine ähnliche Wirkung haben.

## Verfahren und Anträge der Parteien

- 31 Mit am 16. Februar 2007 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangener Klageschrift hat Eni die vorliegende Klage erhoben.
- 32 Durch Beschluss des Präsidenten des Gerichts vom 31. März 2009 ist Richter N. Wahl zur Vervollständigung der Kammer nach der Verhinderung eines ihrer Mitglieder bestimmt worden.
- 33 Das Gericht (Erste Kammer) hat auf Bericht des Berichtstatters beschlossen, die mündliche Verhandlung zu eröffnen.
- 34 Im Rahmen prozessleitender Maßnahmen nach Art. 64 seiner Verfahrensordnung hat das Gericht die Parteien aufgefordert, bestimmte Fragen zu beantworten und bestimmte Unterlagen vorzulegen. Die Parteien sind diesen Aufforderungen fristgerecht nachgekommen.
- 35 Die Parteien haben in der Sitzung vom 12. Oktober 2009 mündlich verhandelt und mündliche Fragen des Gerichts beantwortet.
- 36 Eni beantragt,
- die angefochtene Entscheidung für nichtig zu erklären, soweit diese ihr die Verantwortlichkeit für die Verhaltensweisen zurechnet, die Gegenstand der streitigen Geldbuße sind;

— hilfsweise, die ihr in Art. 2 der Entscheidung auferlegte Geldbuße aufzuheben oder herabzusetzen;

— der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

<sup>37</sup> Die Kommission beantragt,

— die Klage abzuweisen;

— Eni die Kosten aufzuerlegen.

### **Rechtliche Würdigung**

<sup>38</sup> Eni stützt ihre Anträge auf zwei Klagegründe. Mit ihrem ersten Klagegrund wendet sich Eni dagegen, dass die Kommission ihr die Verantwortlichkeit für die Zuwiderhandlung zugerechnet hat. Mit ihrem zweiten Klagegrund macht Eni geltend, die Kommission habe die Höhe der Geldbuße falsch festgesetzt.

*A — Zum Antrag auf teilweise Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung**1. Zum ersten Klagegrund: rechtswidrige Zurechnung der Zuwiderhandlung an Eni*

- <sup>39</sup> Eni führt aus, nach der angefochtenen Entscheidung führe die 100%ige Beteiligung am Kapital einer Gesellschaft zu der Vermutung, dass die Muttergesellschaft einen bestimmenden Einfluss auf das Verhalten ihrer Tochtergesellschaft ausübe, was ausschlieÙe, dass Letztere bei der Bestimmung ihrer eigenen Geschäftspolitik eine wirkliche Eigenständigkeit besitze. Eni verstehe die angefochtene Entscheidung so, dass in diesem Fall die Beweislast umgekehrt sei, so dass das betroffene Unternehmen beweisen müsse, dass die aus der vollständigen Kontrolle des Kapitals abgeleitete Vermutung falsch sei.
- <sup>40</sup> Der erste Klagegrund von Eni besteht aus vier Teilen. Im Rahmen des ersten Teils meint Eni, die Kommission habe ein falsches Kriterium zur Bewertung der Verantwortlichkeit einer Muttergesellschaft angewandt. Im Rahmen des zweiten Teils macht Eni geltend, die Kommission habe zu Unrecht eine objektive Haftung von Eni angenommen. Im Rahmen des dritten Teils trägt Eni vor, sie habe während des Verfahrens Beweise vorgelegt, die die Kommission zu dem Schluss hätten führen müssen, dass sie keinen Einfluss auf die Geschäftspolitiken von Syndial/Polimeri ausgeübt habe. Im Rahmen des vierten Teils vertritt Eni die Auffassung, die Kommission habe den Grundsatz der beschränkten Haftung von Kapitalgesellschaften und die allgemeinen Grundsätze der Haftung verletzt.

a) Zum ersten Teil: fehlerhafte Anwendung der Voraussetzungen für die Zurechenbarkeit der Zuwiderhandlung

### Vorbringen der Parteien

- <sup>41</sup> Eni meint, die Beweislast für das Vorliegen einer Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsrecht liege bei der Kommission (Urteil des Gerichtshofs vom 17. Dezember 1998, Baustahlgewebe/Kommission, C-185/95 P, Slg. 1998, I-8417, und Art. 2 der Verordnung Nr. 1/2003). Der von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung gewählte Ansatz verstoße daher gegen die Rechtsprechung und ihre eigene Praxis.
- <sup>42</sup> Was die Rechtsprechung angeht, verweist Eni zunächst auf die in der Rechtssache Stora Kopparbergs Bergslags/Kommission ergangenen Urteile des Gerichts (Urteil vom 14. Mai 1998, Stora Kopparbergs Bergslags/Kommission, T-354/94, Slg. 1998, II-2111) und, nach Rechtsmittel, des Gerichtshofs (Urteil vom 16. November 2000, Stora Kopparbergs Bergslags/Kommission, C-286/98 P, Slg. 2000, I-9925, im Folgenden: Urteil Stora) und meint, diese Urteile bestätigten den Grundsatz, wonach die Verantwortlichkeit für ein Verhalten einer Tochtergesellschaft ihrer Muttergesellschaft nur dann zugerechnet werden könne, wenn die Tochtergesellschaft ihr Marktverhalten nicht selbständig bestimme, sondern im Wesentlichen Anweisungen ihrer Muttergesellschaft befolge (Urteil Stora). In diesem Zusammenhang habe der Gerichtshof bestätigt, dass die Kapitalbeteiligung allein nicht zu einer Verantwortlichkeit für Verstöße gegen das Wettbewerbsrecht führen könne (Urteil Stora). Eni verweist ebenfalls auf die Schlussanträge des Generalanwalts Mischo in der Rechtssache Stora (Slg. 2000, I-9928), denen der Gerichtshof gefolgt sei. In dieser Rechtssache hätten das Verhalten der Klägerin während des Verwaltungsverfahrens und die Beteiligung mehrerer Gesellschaften des Stora-Konzerns am Kartell den Schluss erlaubt, dass die 100%ige Beteiligung an dem Kapital ihrer Tochtergesellschaften ausreiche, um Stora die Verantwortlichkeit für deren Handeln zuzurechnen. Eni folgert

daraus, dass die Verantwortlichkeit der Dachgesellschaft eines Konzerns nur unter außergewöhnlichen und auf jeden Fall zusätzlichen Umständen ohne weitere Ermittlungen zum tatsächlichen Einfluss auf das Verhalten ihrer Tochtergesellschaft, das Art. 81 EG verletze, als erwiesen gelten dürfe.

- 43 Der Gerichtshof sei in späteren Rechtssachen, in denen sich eine vergleichbare Frage gestellt habe, zu ähnlichen Ergebnissen gekommen. Eni verweist hierzu auf die Urteile des Gerichtshofs vom 2. Oktober 2003, *Aristrain/Kommission* (C-196/99 P, Slg. 2003, I-11005), und vom 28. Juni 2005, *Dansk Rørindustri u. a./Kommission* (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P bis C-208/02 P und C-213/02 P, Slg. 2005, I-5425). Diese Urteile seien, auch wenn sie Schwestergesellschaften betreffen, einschlägig, da sie bestätigten, dass die Kommission zur Bestimmung der verantwortlichen juristischen Person innerhalb eines Konzerns eingehend sämtliche zwischen den Unternehmen dieses Konzerns bestehenden Verbindungen prüfen müsse. Eni verweist auch auf das Urteil des Gerichtshofs vom 10. Januar 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze u. a.* (C-222/04, Slg. 2006, I-289). Entgegen der Behauptung der Kommission stehe dieses Urteil der Ansicht von Eni nicht entgegen. Denn es bestätige, dass der Besitz des gesamten Kapitals allein nicht gleichbedeutend mit einer tatsächlichen Einflussnahme auf die Geschäftsführung sei.
- 44 Das Gericht habe auch nicht entschieden, dass eine 100%ige Beteiligung an dem Kapital der Gesellschaft, die gegen das Wettbewerbsrecht verstoßen habe, als solche zu der Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft führe, wenn andere Beweise fehlten, die belegten, dass diese tatsächlich die Befugnisse ausgeübt habe, die sie aufgrund ihrer Beteiligung besitze. Eni führt verschiedene insoweit vom Gericht in einigen Rechtssachen benannte „Indizien“ an, die es erlaubten, die aus der Kapitalbeteiligung folgende Vermutung zu bestätigen.
- 45 Eni räumt ein, dass das Gericht in zwei neueren Urteilen davon ausgegangen sei, dass es dann, wenn eine Muttergesellschaft ihre für ein rechtswidriges Verhalten verantwortliche Tochtergesellschaft zu 100% kontrolliere, eine widerlegbare Vermutung dafür gebe, dass diese Muttergesellschaft tatsächlich einen bestimmenden Einfluss auf das Verhalten ihrer Tochtergesellschaft ausübe, und dass es daher Sache der

Muttergesellschaft sei, diese Vermutung durch die Vorlage geeigneter Beweise für die Eigenständigkeit ihrer Tochtergesellschaft zu widerlegen (Urteile des Gerichts vom 27. September 2006, Avebe/Kommission, T-314/01, Slg. 2006, II-3085, und vom 27. September 2006, Akzo Nobel/Kommission, T-330/01, Slg. 2006, II-3389). Eine sorgfältige Prüfung dieser beiden Urteile zeige aber, dass die Entscheidungen der Kommission, mit denen den Muttergesellschaften die Verantwortlichkeit für die Verstöße ihrer Tochtergesellschaften gegen das Wettbewerbsrecht zugerechnet werde, nur anhand einer Reihe konkreterer Anhaltspunkte als rechtmäßig bewertet worden seien, die sich nicht auf die Kapitalbeteiligung allein beschränkten.

- <sup>46</sup> In dem Urteil des Gerichts vom 27. September 2006, Jungbunzlauer/Kommission (T-43/02, Slg. 2006, II-3435), auf das sich die Kommission in ihren Schriftsätzen beziehe, werde die Frage der Vermutung der Verantwortlichkeit dagegen nur inzident und zu dem alleinigen Zweck behandelt, zu bestätigen, dass sie in dem betreffenden Fall keine Anwendung finde. Zudem sei die Muttergesellschaft Jungbunzlauer Holding AG nicht an der geahndeten Zuwiderhandlung beteiligt gewesen, obwohl sie das gesamte Kapital der Klägerin in jener Rechtssache und der Jungbunzlauer GmbH besessen habe.
- <sup>47</sup> Eni schließt daraus, dass eine Vermutung eines „bestimmenden Einflusses“ der Muttergesellschaft auf ihre 100%ige Tochtergesellschaft insbesondere im Licht des Urteils Avebe/Kommission, oben in Randnr. 45 angeführt, nur in Betracht komme, wenn der Besitz des gesamten Kapitals von weiteren „hinreichend bedeutenden Indizien“ begleitet werde. Auf jeden Fall könne die betroffene Gesellschaft stets „die Vermutung entkräften, indem sie der Kommission im Verwaltungsverfahren ausreichende Beweise vorlege“ (Urteil Akzo Nobel/Kommission, oben in Randnr. 45 angeführt).
- <sup>48</sup> Der Ansatz von Eni sei zudem in dem Urteil des Gerichts vom 26. April 2007, Bollore u. a./Kommission (T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 und T-136/02, Slg. 2007, II-947), bestätigt worden. In diesem Urteil heiße es ausdrücklich, dass die These der Kommission, wonach bereits die auf den Besitz des gesamten Kapitals gestützte Vermutung es erlaube, die Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft anzunehmen, rechtlich nicht begründet sei. Der Besitz von

100 % des Kapitals könne sicherlich ein Indiz für einen bestimmenden Einfluss sein, reiche jedoch allein nicht aus, um diesen auch zu beweisen. Nach diesem Urteil sei in einem solchen Fall der Nachweis eines zusätzlichen Elements bezüglich des Grades der Beteiligung weiterhin erforderlich.

- 49 Hinsichtlich der früheren Entscheidungspraxis der Kommission hebt Eni hervor, dass bis zum Erlass der Entscheidung der Kommission vom 19. Januar 2005 in einem Verfahren nach Artikel 81 EG und Artikel 53 EWR-Abkommen (Rechtssache COMP/E-1/37.773 — MCE, im Folgenden: MCE-Entscheidung) die Verantwortlichkeit einer Gesellschaft für eine Zuwiderhandlung gegen Art. 81 EG nie nur aufgrund der Kontrolle über eine andere Gesellschaft festgestellt worden sei. Mangels weiterer Beweise habe die Kommission der Dachgesellschaft eines Konzerns die Verantwortlichkeit weder zugerechnet noch auf diese erweitert.
- 50 Eni verweist insbesondere auf die Entscheidung der Kommission vom 16. Dezember 2003 in einem Verfahren nach Artikel 81 EG und Artikel 53 EWR-Abkommen (Sache COMP/E-1/38.240 — Industrierohre) (Zusammenfassung ABl. 2004, L 125, S. 50) und auf die Entscheidungen der Kommission vom 20. Oktober 2004 (Sache COMP/C.38.238/B.2 — Rohtabak — Spanien) und vom 20. Oktober 2005 (Sache COMP/C.38.281/B.2 — Rohtabak — Italien) in Verfahren nach Artikel 81 EG. Eni verweist auf die Schlüsse, die sie aus diesen Entscheidungen ziehe, zu denen sie im Zusammenhang mit der zweiten Mitteilung der Beschwerdepunkte ausführlich Stellung genommen habe.
- 51 Aus diesen Entscheidungen ergebe sich, dass es mindestens bis 2005 Praxis der Kommission gewesen sei, dem Besitz des gesamten Kapitals eines Unternehmens, das materiell an einer Zuwiderhandlung beteiligt gewesen sei, durch eine Muttergesellschaft keinen entscheidenden Einfluss auf die Bestimmung ihres Einflusses auf die Geschäftspolitik dieser Tochtergesellschaft beizumessen. Die 100 %ige oder nahezu 100 %ige Beteiligung „erleichtere“ die Beweislast der Kommission, aber hebe sie nicht

auf. Eni erwähnt sodann Beweiselemente, denen die Kommission im Rahmen anderer Entscheidungen eine besondere Bedeutung beigemessen habe. Keines dieser Elemente sei in dem Verhältnis von Eni zu Polimeri oder Syndial gegeben.

52 Zwar kenne Eni die Rechtsprechung, wonach im Rahmen der Anwendung von Geldbußen im Bereich des Wettbewerbs die Erhebung von Rügen unter Verweis auf die frühere Entscheidungspraxis der Kommission ausgeschlossen sei. Das Gericht habe jedoch auch entschieden, dass die Kommission selbst bei der Anwendung dieser Vorschrift (Art. 15 der Verordnung Nr. 17) auf jeden Einzelfall die allgemeinen Rechtsgrundsätze zu beachten habe, zu denen der Grundsatz der Gleichbehandlung in seiner Auslegung durch die Unionsgerichte zähle (Urteil des Gerichts vom 27. September 2006, Archer Daniels Midland/Kommission, T-59/02, Slg. 2006, II-3627). Das Ermessen, das die Kommission auszuüben vorgebe, sei daher trotz allem durch die Beachtung der allgemeinen Grundsätze begrenzt. Zudem sei die Festlegung der Höhe der Geldbuße, bei der die Kommission einen Ermessensspielraum habe, von der Bestimmung des oder der für die Zuwiderhandlung verantwortlichen Rechtssubjekte zu unterscheiden. Insoweit habe die Kommission kein Ermessen. Dies werde bestätigt durch die Schlussanträge der Generalanwältin Kokott in der Rechtssache, in der das Urteil des Gerichtshofs vom 11. Dezember 2007, ETI u. a. (C-280/06, Slg. 2007, I-10893, I-10896), ergangen sei. Die Kommission könne sich daher nicht auf ihr Ermessen berufen, um ihre eigene frühere Entscheidungspraxis außer Betracht zu lassen. Schließlich betont Eni, dass die Änderung der Praxis der Kommission nicht hinreichend und spezifisch begründet sei, was jedoch notwendig sei, wenn ein Organ von einer früheren ständigen Praxis abweichen wolle. Eine solche Begründung sei vorliegend umso mehr erforderlich, als die neue Orientierung dazu führe, die Verantwortlichkeit Rechtssubjekten zuzurechnen, die in keiner Weise an den sanktionierten Zuwiderhandlungen beteiligt gewesen seien (Urteil des Gerichts vom 28. April 1994, AWS Benelux/Kommission, T-38/92, Slg. 1994, II-211).

53 Im Ergebnis meint Eni, die Kommission habe dadurch, dass sie sich nur auf eine Vermutung des bestimmenden Einflusses von Eni auf Polimeri aufgrund ihrer 100%igen Kapitalbeteiligung an dieser stütze, um ihr die Verantwortlichkeit für das vorgeworfene Verhalten zuzurechnen, die Grundsätze der Haftung von Muttergesellschaften für die von ihren Tochtergesellschaften begangenen Zuwiderhandlungen, die die Gemeinschaftsrechtsprechung zu den Art. 81 EG und 82 EG entwickelt habe, sowie

Art. 2 der Verordnung Nr. 1/2003 verletzt, wonach die Kommission die Beweislast für einen Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht trage.

- 54 Hinsichtlich der „weiteren Elemente“, die in der angefochtenen Entscheidung genannt seien und auf die sich die Kommission in ihren Schriftsätzen berufe, stellt Eni zunächst klar, dass sich die erwähnten Berichtslinien innerhalb der Tochtergesellschaften befunden hätten und auf diese beschränkt gewesen seien, ohne bis in die darüber angesiedelten Gesellschaften zu reichen. Die Kommission beschränke sich auf den Hinweis, eine Muttergesellschaft habe normale Vorrechte bei der Bestimmung des Board of Directors. Es handele sich daher nicht um ein von der Kontrolle zu unterscheidendes Element. Sodann stelle auch die Tatsache, dass Eni sich nie von ihrer Chemiesparte getrennt habe, kein solches Element dar. Diese sinnlose Behauptung finde sich zudem nicht in der angefochtenen Entscheidung. Die „systematischen Umstrukturierungen“, auf die sich die Kommission beziehe, würden schließlich in der angefochtenen Entscheidung dazu erwähnt, die Dauerhaftigkeit eines von Eni selbst angeführten Elements zu bestreiten. Zudem zeigten diese Umstrukturierungen, dass die nicht wesentlichen Geschäftsfelder wie die Chemie im Gegensatz zu anderen Sparten in den einzelnen Gesellschaften verblieben seien.
- 55 Nach Auffassung der Kommission ist der erste Teil des ersten Klagegrundes zurückzuweisen. Sie meint im Kern, wenn eine Muttergesellschaft 100% des Kapitals einer Tochtergesellschaft besitze, sei eine Vermutung dafür gegeben, dass die Muttergesellschaft einen bestimmenden Einfluss auf das Verhalten ihrer Tochtergesellschaft ausübe.

#### Würdigung durch das Gericht

- 56 In der angefochtenen Entscheidung führt die Kommission aus, dass eine Muttergesellschaft für das rechtswidrige Verhalten einer Tochtergesellschaft verantwortlich sein könne, sofern diese ihr Marktverhalten nicht selbständig bestimme. Die Kommission

bezieht sich insoweit insbesondere auf den Begriff des Unternehmens im Wettbewerbsrecht (Erwägungsgründe 333 und 334 der angefochtenen Entscheidung). Zudem dürfe die Kommission vermuten, dass eine 100%ige Tochtergesellschaft im Wesentlichen die Anweisungen befolge, die ihr von ihrer Muttergesellschaft erteilt würden, ohne prüfen zu müssen, ob die Muttergesellschaft tatsächlich diese Befugnis ausgeübt habe. Die Muttergesellschaft oder die Tochtergesellschaft müsse diese Vermutung widerlegen, indem sie Beweise dafür vorlege, dass die Tochtergesellschaft ihr Marktverhalten eigenständig bestimmt habe, anstatt die Anweisungen ihrer Muttergesellschaft zu befolgen, so dass der Unternehmensbegriff nicht auf sie anwendbar sei (335. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

57 Sodann stellt die Kommission fest, dass EniChem SpA für ihre unmittelbare Beteiligung an der Zuwiderhandlung hafte. Der Eni-Geschäftsbereich für die fraglichen Produkte sei ursprünglich von der EniChem Elastomeri geführt worden sei, die von Eni mittelbar durch ihre Tochtergesellschaft EniChem SpA kontrolliert worden. Wie oben in Randnr. 4 ausgeführt, wurde EniChem Elastomeri zum 1. November 1997 in EniChem SpA eingegliedert. Diese wurde zu 99,97 % von Eni kontrolliert. Am 1. Januar 2002 übertrug EniChem SpA ihren strategischen Geschäftsbereich Chemie (einschließlich des BR- und ESR-Bereichs) auf ihr 100%iges Tochterunternehmen Polimeri. Dieses steht seit dem 21. Oktober 2002 unmittelbar und vollständig unter der Kontrolle von Eni. Mit Wirkung vom 1. Mai 2003 firmierte EniChem SpA in Syndial um (Erwägungsgründe 26 bis 32 und 365 bis 367 der angefochtenen Entscheidung).

58 Schließlich weist die Kommission darauf hin, dass Eni mittelbar oder unmittelbar fast 100 % des Kapitals von EniChem Elastomeri, von EniChem SpA, von Syndial und von Polimeri kontrolliert habe und einige Elemente die Vermutung bestätigten, dass Eni einen bestimmenden Einfluss auf das Verhalten ihrer Tochtergesellschaften ausgeübt habe. Zudem nahm die Kommission an, dass Polimeri für das Verhalten von Syndial verantwortlich sei, da Polimeri die strategische Chemiesparte von EniChem SpA zum 1. Januar 2002 übernommen und ein ernsthaftes Risiko bestanden habe, dass Syndial zum Zeitpunkt der Durchsetzung der angefochtenen Entscheidung nicht über hinreichende Mittel verfüge, um die Geldbuße zu zahlen, und entschied, die angefochtene

Entscheidung nicht an Syndial zu richten. Die Kommission folgerte daraus, dass die angefochtene Entscheidung an Polimeri und an Eni zu richten sei, die gesamtschuldnerisch für die Zuwiderhandlung verantwortlich seien (Erwägungsgründe 365 bis 401 der angefochtenen Entscheidung).

- 59 Der erste Teil des ersten Klagegrundes von Eni stützt sich im Kern auf das rechtliche Postulat, dass es keine Vermutung dafür gebe, dass eine Muttergesellschaft, die 100 % des Kapitals ihrer Tochtergesellschaft halte, einen bestimmenden Einfluss auf deren Verhalten ausübe.
- 60 Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass das Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft die Tätigkeit von „Unternehmen“ betrifft und dass der Begriff des Unternehmens jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einrichtung unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung erfasst. Der Gerichtshof hat ferner klargestellt, dass in diesem Zusammenhang unter dem Begriff des Unternehmens eine wirtschaftliche Einheit zu verstehen ist, selbst wenn diese wirtschaftliche Einheit rechtlich aus mehreren natürlichen oder juristischen Personen gebildet wird. Verstößt eine solche wirtschaftliche Einheit gegen die Wettbewerbsregeln, hat sie nach dem Grundsatz der persönlichen Verantwortlichkeit für diese Zuwiderhandlung einzustehen. Die Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsrecht der Union muss eindeutig einer juristischen Person zugerechnet werden, gegen die Geldbußen festgesetzt werden können, und die Mitteilung der Beschwerdepunkte muss an diese gerichtet werden. In der Mitteilung der Beschwerdepunkte muss auch angegeben werden, in welcher Eigenschaft einer juristischen Person die behaupteten Tatsachen zur Last gelegt werden (vgl. Urteil vom 10. September 2009, Akzo Nobel u. a./Kommission, C-97/08 P, Slg. 2009, I-8237, Randnrn. 54 bis 57 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 61 Im Übrigen kann einer Muttergesellschaft nach ständiger Rechtsprechung das Verhalten ihrer Tochtergesellschaft insbesondere dann zugerechnet werden, wenn die Tochtergesellschaft trotz eigener Rechtspersönlichkeit ihr Marktverhalten nicht selbständig bestimmt, sondern im Wesentlichen die Weisungen der Muttergesellschaft befolgt, und zwar vor allem aufgrund der wirtschaftlichen, organisatorischen und rechtlichen Beziehungen, die diese beiden Rechtssubjekte verbinden. Dies liegt darin begründet, dass in einem solchen Fall die Muttergesellschaft und ihre Tochtergesellschaft Teil ein und derselben wirtschaftlichen Einheit sind und damit ein

Unternehmen im Sinne der vorstehend angeführten Rechtsprechung bilden. Weil eine Muttergesellschaft und ihre Tochtergesellschaft ein Unternehmen bilden, kann die Kommission demnach eine Entscheidung, mit der Geldbußen verhängt werden, an die Muttergesellschaft richten, ohne dass deren persönliche Beteiligung an der Zuwiderhandlung nachgewiesen werden müsste (vgl. Urteil Akzo Nobel u. a./Kommission, oben in Randnr. 60 angeführt, Randnrn. 58 und 59 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- <sup>62</sup> In dem besonderen Fall, dass eine Muttergesellschaft 100 % des Kapitals ihrer Tochtergesellschaft hält, die gegen das Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft verstoßen hat, kann zum einen diese Muttergesellschaft einen bestimmenden Einfluss auf das Verhalten dieser Tochtergesellschaft ausüben und besteht zum anderen eine widerlegbare Vermutung dahin gehend, dass diese Muttergesellschaft tatsächlich einen bestimmenden Einfluss auf das Verhalten ihrer Tochtergesellschaft ausübt. Unter diesen Umständen genügt es, wenn die Kommission nachweist, dass die Muttergesellschaft das gesamte Kapital der Tochtergesellschaft hält, um anzunehmen, dass die Muttergesellschaft einen bestimmenden Einfluss auf die Geschäftspolitik dieses Tochterunternehmens ausübt. Die Kommission kann in der Folge dem Mutterunternehmen als Gesamtschuldner die Haftung für die Zahlung der gegen dessen Tochterunternehmen verhängten Geldbuße zuweisen, sofern die von dem Mutterunternehmen, das diese Vermutung widerlegen muss, vorgelegten Beweise nicht für den Nachweis ausreichen, dass sein Tochterunternehmen auf dem Markt eigenständig auftritt. Wenngleich der Gerichtshof in den Randnrn. 28 und 29 des Urteils Stora, oben in Randnr. 42 angeführt, außer der 100 %igen Kapitalbeteiligung an einer Tochtergesellschaft weitere Umstände wie das fehlende Bestreiten des Einflusses der Muttergesellschaft auf die Geschäftspolitik ihrer Tochtergesellschaft und die gemeinsame Vertretung beider Gesellschaften im Verwaltungsverfahren erwähnt, dient die Erwähnung dieser Umstände durch den Gerichtshof nur dazu, sämtliche Gesichtspunkte aufzuführen, auf die das Gericht seine Erwägungen gestützt hat, und nicht dazu, die erwähnte Vermutung von der Vorlage weiterer Indizien für die tatsächliche Einflussnahme durch die Muttergesellschaft abhängig zu machen (vgl. Urteil Akzo Nobel u. a./Kommission, oben in Randnr. 60 angeführt, Randnrn. 60 bis 62 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- 63 Daraus folgt, dass entgegen dem Vorbringen von Eni eine widerlegbare Vermutung dahin gehend besteht, dass eine Muttergesellschaft, die 100% des Kapitals ihrer Tochtergesellschaft hält, einen bestimmenden Einfluss auf deren Verhalten ausübt. Das von Eni vorgebrachte rechtliche Postulat ist somit unrichtig.
- 64 Was die frühere Entscheidungspraxis der Kommission, auf die sich Eni stützt, angeht und soweit diese eine Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung geltend macht, ist zunächst festzustellen, dass das Verhalten einer Tochtergesellschaft, die gegen das Wettbewerbsrecht verstößt, aus den oben in den Randnrn. 60 bis 62 angeführten Gründen einer Muttergesellschaft zugerechnet werden kann. Sodann ist hervorzuheben, dass die Zurechnung der Zuwiderhandlung an die Muttergesellschaft im Ermessen der Kommission steht (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 24. September 2009, Erste Bank der österreichischen Sparkassen/Kommission, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P und C-137/07 P, Slg. 2009, I-8681, Randnr. 82, und des Gerichts vom 14. Dezember 2006, Raiffeisen Zentralbank Österreich u. a./Kommission, T-259/02 bis T-264/02 und T-271/02, Slg. 2006, II-5169, Randnr. 331). Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die Tatsache allein, dass die Kommission in ihrer früheren Entscheidungspraxis angenommen hat, dass die Umstände eines Falles nicht die Zurechnung eines Verhaltens einer Tochtergesellschaft an ihre Muttergesellschaft rechtfertigen, nicht bedeutet, dass sie dieselbe Bewertung auch in einer späteren Entscheidung anwenden muss (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 20. April 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij u. a./Kommission, „PVC II“, T-305/94 bis T-307/94, T-313/94 bis T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 und T-335/94, Slg. 1999, II-931, Randnr. 990). Nur zur Ergänzung ist darauf hinzuweisen, dass ein Unternehmen, das Art. 81 Abs. 1 EG verletzt, einer Sanktion nicht mit der Begründung entgehen kann, gegen einen anderen Wirtschaftsteilnehmer — mit dessen Situation das Gericht nicht befasst ist — sei keine Geldbuße verhängt worden (vgl. Urteil PVC II, Randnr. 1237 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 65 Soweit Eni bezüglich der früheren Entscheidungspraxis eine Verletzung der Begründungspflicht der Kommission geltend macht, genügt es angesichts der in der angefochtenen Entscheidung genannten Gesichtspunkte (oben in den Randnrn. 56 bis 58 wiedergegeben), festzustellen, dass die Kommission eine hinreichende Begründung

für ihre Entscheidung geliefert hat, Eni das Verhalten ihrer Tochtergesellschaften zuzurechnen.

- <sup>66</sup> Soweit Eni schließlich mit Blick auf die frühere Entscheidungspraxis eine Verletzung des Grundsatzes der Rechtssicherheit geltend macht, ist festzustellen, dass sich die Praxis der Kommission im vorliegenden Fall auf eine zutreffende Auslegung von Art. 81 Abs. 1 EG stützt. Der Grundsatz der Rechtssicherheit kann daher einer möglichen Neuorientierung der Entscheidungspraxis der Kommission nicht entgegenstehen (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 8. Juli 2008, AC-Treuhand/Kommission, T-99/04, Slg. 2008, II-1501, Randnr. 163).
- <sup>67</sup> Angesichts all dessen ist der erste Teil des ersten Klagegrundes von Eni als unbegründet zurückzuweisen.

b) Zum zweiten Teil: fehlerhafte Anwendung der objektiven Haftung

Vorbringen der Parteien

- <sup>68</sup> Nach Ansicht von Eni geht die Kommission in der angefochtenen Entscheidung sogar über eine einfache Vermutung der Zurechenbarkeit möglicher Zuwiderhandlungen durch Tochtergesellschaften, die zu 100 % beherrscht werden, an die Muttergesellschaft hinaus und nimmt schlicht eine objektive Haftung der Muttergesellschaft an, für die eine unwiderlegbare Vermutung bestehe. Dieser Ansatz verstoße sowohl gegen Art. 81 EG als auch gegen die fundamentalen Grundsätze der individuellen Zurechenbarkeit und Bestrafung.

- 69 Eni betont insbesondere, dass die Kommission behauptet habe, die zum Zweck der Widerlegung vorgetragene Elemente seien dem Grundsatz nach im Kern nicht erheblich. Diese Position zeige, dass mit der angefochtenen Entscheidung eine unwiderlegbare Verantwortlichkeit geschaffen werden solle. Die Kommission habe daher das Fehlen eines Informationsflusses zwischen den Tochtergesellschaften und der Muttergesellschaft, die fehlende Überlappung auf Führungsebene zwischen den verschiedenen Gesellschaften des Konzerns, die Tatsache, dass Eni nur als Finanzholding gegenüber den Unternehmen des Chemiesektors agiere, sowie selbst die Frage der Kenntnis der Dachgesellschaft des Konzerns von möglichen Verstößen gegen das Wettbewerbsrecht durch ihre Tochtergesellschaften als unerheblich eingestuft.
- 70 Die Tatsache, dass Eni „direkt oder indirekt“ „sämtliche oder zumindest die meisten Boards of Directors“ bei ihren Tochtergesellschaften ernannt habe, stelle für die Kommission als solche einen hinreichenden Beweis dafür dar, dass die vermeintlichen Verstöße gegen das Wettbewerbsrecht durch Syndial/Polimeri Eni zuzurechnen seien. Der Besitz des gesamten (oder auch nur einer Mehrheit des) Kapitals führe aber natürlicherweise zu einer solchen Befugnis. Für Eni sei daher nicht erkennbar, mit welchem Gegenbeweis diese Vermutung hätte widerlegt werden können.
- 71 Die MCE-Entscheidung (oben in Randnr. 49 angeführt), die Eni analysiert, belege eine Radikalisierung der Absicht der Kommission, aus der Verantwortlichkeit der Muttergesellschaften eine objektive Haftung zu machen. Darin liege eine Verletzung der Grundsätze der individuellen Zurechenbarkeit und Bestrafung, da die Haftung der Muttergesellschaft allein auf der Beteiligung zwischen verschiedenen juristischen Personen beruhe. Ferner liege darin eine Verletzung des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit selbst.
- 72 Zwar müsse der Grundsatz der persönlichen Haftung im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens und hinsichtlich juristischer Personen angepasst werden, da in Bezug auf diese nicht von Schuldfähigkeit im eigentlichen Sinne gesprochen werden könne. Kollektive Einheiten seien jedoch auch in der Lage, „gegen Rechtsnormen zu verstoßen, die für sie gelten“; „die Folge [sei] klar: Man darf einer juristischen Person nicht einen

Verstoß zurechnen, den sie nicht begangen hat“ (Schlussanträge des Generalanwalts Ruiz-Jarabo Colomer in der Rechtssache, in der das Urteil des Gerichtshofs vom 7. Januar 2004, Aalborg Portland u. a./Kommission, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P und C-219/00 P, Slg. 2004, I-123, I-133, ergangen ist). Die Rechtsprechung habe bereits mehrfach bekräftigt, dass die Verantwortlichkeit für diese Zuwiderhandlungen nach der Natur der fraglichen Zuwiderhandlungen und der Art und der Schwere der für sie verhängten Sanktionen einen persönlichen Charakter habe (Urteil des Gerichtshofs vom 8. Juli 1999, Kommission/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Slg. 1999, I-4125) und dass eine juristische Person nur für die Handlungen bestraft werden dürfe, die speziell ihr vorgeworfen würden (Urteil des Gerichtshofs vom 14. Juli 2005, ThyssenKrupp/Kommission, C-65/02 P und C-73/02 P, Slg. 2005, I-6773). Das Gericht habe diese Grundsätze in den Urteilen vom 5. April 2006, Degussa/Kommission (T-279/02, Slg. 2006, II-897), und vom 4. Juli 2006, Hoek Loos/Kommission (T-304/02, Slg. 2006, II-1887), wiederholt. Die Identifizierung der Person, der eine Zuwiderhandlung zuzurechnen sei, könne den Charakter der persönlichen Verantwortlichkeit nicht außer Betracht lassen; diese sei notwendigerweise an die Rolle geknüpft, die das Unternehmen, das Adressat der Entscheidung sei, auf dem Tätigkeitsfeld spiele, das von dem Kartell betroffen sei. Daraus folge, dass der Grund für die Verantwortlichkeit im Wettbewerbsrecht nicht der Besitz von Beteiligungen, sondern die Verantwortlichkeit für die Geschäftsführung sei.

- <sup>73</sup> Eni rügt schließlich, dass die angefochtene Entscheidung an einem Begründungsman­gel leide. Die Kommission meine, der Informationsfluss zwischen der Tochtergesellschaft und der Muttergesellschaft sei unwichtig, während sie diese Informationsflüsse und die Pflichten der Personen, die an dem behaupteten wettbewerbswidrigen Verhalten tatsächlich beteiligt gewesen seien, eingehend untersuche. Das Ergebnis dieser Prüfung sei jedoch nicht stichhaltig, da die Berichtslinien nicht bis zu Eni geführt hätten (376. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Da die Position der Kommission hinsichtlich der Begründung der Verantwortlichkeit für Verstöße gegen das Wettbewerbsrecht neu sei, entspreche diese oberflächliche Begründung jedoch nicht Art. 253 EG. Eni verweist hierzu darauf, dass, wenn eine Entscheidung „erheblich weiter [geht] als die früheren Entscheidungen, ... die Kommission ihren Gedankengang ausdrücklich darlegen“ müsse (Urteil des Gerichtshofs vom 26. November

1975, Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique u. a./Kommission, 73/74, Slg. 1975, 1491).

- 74 Nach Auffassung der Kommission ist der zweite Teil des ersten Klagegrundes zurückzuweisen. Sie meint im Kern, dass die angefochtene Entscheidung nicht von einer objektiven Haftung ausgehe.

#### Würdigung durch das Gericht

- 75 Im Rahmen des zweiten Teils des ersten Klagegrundes geht Eni von der Prämisse aus, die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung eine unwiderlegbare Vermutung der Verantwortlichkeit der Muttergesellschaft für die Handlungen ihrer 100%igen Tochtergesellschaften aufgestellt.
- 76 Diese Prämisse ist jedoch unrichtig.
- 77 Die Kommission führt in der angefochtenen Entscheidung nämlich klar aus, sie dürfe vermuten, dass eine 100%ige Tochtergesellschaft im Wesentlichen die Anweisungen befolge, die ihr von ihrer Muttergesellschaft erteilt würden, ohne prüfen zu müssen, ob die Muttergesellschaft tatsächlich diese Befugnis ausgeübt habe, und dass die Muttergesellschaft oder die Tochtergesellschaft diese Vermutung widerlegen müsse. Die Kommission hat insoweit klargestellt, dass Beweise dafür vorgelegt werden könnten, dass die Tochtergesellschaft ihr Marktverhalten eigenständig festgelegt habe, anstatt die Anweisungen ihrer Muttergesellschaft zu befolgen, so dass der Begriff des „Unternehmens“ nicht auf sie anwendbar sei (335. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 78 Daraus folgt, dass die Kommission, anders als von Eni behauptet, in der angefochtenen Entscheidung keine unwiderlegbare Vermutung aufgestellt hat. Die Tatsache, dass die Kommission in den Erwägungsgründen 383 bis 394 der angefochtenen Entscheidung die von Eni zur Widerlegung der Vermutung, die sich auf die 100%ige Kontrolle ihrer Tochtergesellschaften stützt, vorgetragene Argumente verwirft, macht die Vermutung nicht unwiderlegbar. Die Kommission hat nur ihre Position verdeutlicht, wonach die von Eni vorgetragene Argumente die Vermutung nicht widerlegen können. Dies hindert Eni nicht daran, die Position der Kommission insoweit zu bestreiten, was sie im Übrigen im Rahmen des dritten Teils des vorliegenden Klagegrundes tut.
- 79 Daraus folgt auch, dass das Fehlen einer Begründung, das Eni insoweit rügt, nicht gegeben ist.
- 80 Angesichts all dessen ist der zweite Teil des ersten Klagegrundes von Eni als unbegründet zurückzuweisen.

c) Zum dritten Teil: fehlerhafte Prüfung der von Eni vorgetragene Gesichtspunkte

#### Vorbringen der Parteien

- 81 Eni wendet sich gegen die These der Kommission betreffend die gegen sie sprechende Vermutung und unterstreicht, sie habe während des Verwaltungsverfahrens ein strukturiertes Bündel von Daten und Informationen vorgelegt, mit dem dargetan werde, dass die auf dem Chemiesektor tätigen Gesellschaften des Konzerns eigenständig gehandelt hätten.

- 82 Was erstens den Informationsfluss zwischen den Gesellschaften des Konzerns angehe, gelange die Kommission zu dem Ergebnis, dass „die Berichtslinien zwischen den Managern im Geschäftsbereich BR/ESBR ... direkt zum CEO von EniChem S.p.A. und Polimeri Europa S.p.A.“ geführt hätten (376. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Der Informationsfluss führe jedoch nicht bis zu Eni. Der Kommission gelinge es nämlich nur indirekt und auf konstruierte Weise, die Verwaltungsräte der operativen Gesellschaften einzubeziehen. Eni verweist insoweit auf den 377. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung und betont, dass die dort beschriebene Situation die normale interne Organisation einer beliebigen Handelsgesellschaft wiedergebe. Es ergebe sich daraus jedoch kein Hinweis darauf, auf welcher Ebene die verschiedenen Entscheidungen innerhalb der betreffenden operativen Gesellschaft getroffen worden seien. Die vorliegende Situation unterscheide sich wesentlich von denen in anderen Rechtssachen, in denen die Personen, die für die Tochtergesellschaft an den Zuwiderhandlungen tatsächlich teilgenommen hätten, konkrete Berichtspflichten gegenüber der Muttergesellschaft gehabt hätten. Eni verweist dazu auf mehrere Entscheidungen der Kommission. Aus diesem Blickwinkel unterscheide sich die Situation von Eni auch von der von Dow, Shell und Unipetrol.
- 83 Die Kommission habe ohne nähere Begründung behauptet, sie müsse „die Existenz eines Informationsflusses nicht beweisen, um von der Vermutung auszugehen“ (392. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung), und die Behauptung von Eni, sie „habe nichts von den [wettbewerbswidrigen] Vorgängen [ihrer Tochtergesellschaften] gewusst“, sei „nicht stichhaltig“ (383. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Die Feststellung von Informationsflüssen zwischen den Gesellschaften des Konzerns und infolgedessen der Kenntnis der Muttergesellschaft vom Verhalten ihrer Tochtergesellschaft auf dem Markt sei jedoch ein erhebliches Element, mit dem dargetan werden solle, dass die Dachgesellschaft des Konzerns tatsächlich in die Leitung der Geschäfte ihrer Tochtergesellschaften eingegriffen habe.
- 84 Zudem sei die Behauptung, wonach „eine entscheidende Einflussnahme auf die Geschäftspolitik einer Tochtergesellschaft ... nicht voraus[setzt], dass die Muttergesellschaft in die Leitung des Tagesgeschäfts der Tochtergesellschaft eingreift“ (384. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung), falsch, da der „bestimmende Einfluss“, den eine Muttergesellschaft auf das Verhalten ihrer Tochtergesellschaft auf

dem Markt ausübe, ein aktives Eingreifen Ersterer in die Geschäftsführung Letzterer impliziere. Vorliegend gebe es keine Beweise dafür, dass die Geschäftspolitiken und die Ziele von Syndial/Polimeri durch Eni definiert worden seien. Die Kommission versuche in ihren Schriftsätzen vor dem Gericht, die Bedeutung dieser Umstände herunterzuspielen, indem sie behaupte, es handele sich hier nur um einen „weiteren Faktor“ neben der Vermutung. Dieser bestätige jedoch, dass Eni die Verantwortlichkeit für die Zuwiderhandlung nicht zurechenbar sei.

<sup>85</sup> Zweitens führt Eni aus, sie habe im Verwaltungsverfahren geltend gemacht, dass sie nie direkt auf dem von der Zuwiderhandlung betroffenen Geschäftsfeld tätig gewesen sei. Sie habe ebenfalls betont, die Chemie zähle nicht zu ihrer Hauptgeschäftstätigkeit. Sie habe sich im Laufe des Jahres 1990 von einer Holding in eine operative Gesellschaft umgewandelt und habe in einem komplexen Prozess die Tätigkeitsfelder in verschiedene Sparten aufgeteilt, von denen die Tätigkeit im Bereich Chemie ausgenommen gewesen sei. Diese Tätigkeiten seien zudem rationalisiert worden, nachdem der Prozess im Lauf des Jahres 2002 mit der Übertragung der gesamten Chemiesparte des Konzerns an Polimeri abgeschlossen worden sei. Die Nettogewinne von Polimeri im Jahr 2002, insbesondere in dem betroffenen Sektor, zeigten im Vergleich zu denen von Eni für dasselbe Jahr, dass die Chemiesparte nur eine relative Bedeutung für die Industriepolitik des Konzerns spiele. Die Eigenständigkeit der Chemiesparte werde des Weiteren durch die von Eni während des Verwaltungsverfahrens beschriebenen konzerninternen Regeln zur Unternehmensführung bestätigt. Insbesondere würden die Entscheidungen über die industrielle Strategie der Tochtergesellschaften innerhalb der einzelnen „operativen Abteilungen“ und der verschiedenen „Einheiten“ dieser Unternehmen diskutiert und beschlossen, ohne dass ein Mitglied des Board of Directors oder der CEO der operativen Gesellschaft oder andere Hierarchiestufen der Muttergesellschaft unmittelbar daran beteiligt seien. Zudem belegten die Satzung von Eni und ihre Vorschriften zur Unternehmensführung, dass sie gegenüber ihren Tochtergesellschaften die Rolle eines schlichten technischen und finanziellen Koordinators spiele und ihnen die erforderlichen finanziellen Mittel bereitstelle. Die angebliche finanzielle Unterstützung der Tochtergesellschaften durch Eni, die die

Kommission in ihren Schriftsätzen vor dem Gericht erwähne, werde in der angefochtenen Entscheidung nicht erwähnt. Daher sei dieser Gesichtspunkt nicht erheblich, da jeder Anteilsinhaber an den finanziellen Geschäften einer Gesellschaft, an der er eine Beteiligung besitze, teilnehmen könne.

<sup>86</sup> Unter Verweis auf die Erwägungsgründe 387, 388, 390 und 391 der angefochtenen Entscheidung meint Eni, die Kommission habe eine oberflächliche und offensichtlich fehlerhafte Prüfung der von ihr während des Verwaltungsverfahrens übermittelten Informationen durchgeführt. Die angefochtene Entscheidung lasse systematisch jeden Gesichtspunkt außer Acht, der die Ausgangshypothese der Kommission schwäche, die dahin gehe, dass die Gesellschaft, die 100 % des Kapitals einer anderen Gesellschaft halte, auf jeden Fall für das Verhalten dieser Tochtergesellschaft verantwortlich sei.

<sup>87</sup> Zudem verstoße die Behauptung, dass „weder die Definition des Kerngeschäfts noch die Aussage, dass der Mutterkonzern als ‚Holdinggesellschaft‘ fungiert habe, ein schlüssiger Beweis für die tatsächliche Unabhängigkeit einer Tochtergesellschaft“ seien, gegen die ständige Praxis der Kommission, was erst kürzlich in dem Verfahren Rohtabak — Italien (siehe oben, Randnr. 50) bestätigt worden sei. Eine solche Ungleichbehandlung, die noch dazu nicht begründet sei, verstoße auch gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung, den die Kommission bei der Ausübung ihres Ermessens zu beachten habe.

<sup>88</sup> Eni hebt ferner hervor, dass sie zumindest bis 2001 nicht unmittelbar 100 % des Kapitals der in der Herstellung und der Vermarktung von BR und ESBR tätigen Unternehmen gehalten und erst am 21. Oktober 2002 das Kapital von Polimeri erworben habe, also zum Zeitpunkt des Abschlusses des Verwaltungsverfahrens. Das Argument, dass Eni den Geschäftsbereich ihrer Tochtergesellschaften „ständig umstrukturierte“, trage nichts zu der These der Kommission bei.

- 89 Drittens stelle die Kommission fest, das Fehlen von „Management-Überschneidungen“ könne „nicht als wichtiger oder gar entscheidender Faktor gewertet werden“ (393. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Durch diese Behauptung vermeide die Kommission, zu den von Eni während des Verwaltungsverfahrens vorgetragenen Gesichtspunkten Stellung zu nehmen, die bewiesen, dass niemand parallel Leitungsfunktionen innerhalb der im Bereich BR und ESBR tätigen Gesellschaften und innerhalb der Muttergesellschaft ausgeübt habe.
- 90 Die Kommission führe schließlich in ihren Schriftsätzen vor dem Gericht aus, dass es zur Widerlegung der Vermutung, die gegenüber einer Muttergesellschaft mit 100%iger Kapitalbeteiligung an einer Tochtergesellschaft, die eine Zuwiderhandlung begangen hat, bestehe, erforderlich sei, individuelle und ungewöhnliche Umstände zu berücksichtigen. Diese Auffassung bestätige, dass in allen Fällen der Mehrheitsbeteiligung nach allgemeinem Gesellschaftsrecht die Muttergesellschaft allein aus diesem Grund als für Wettbewerbsverstöße ihrer Tochtergesellschaft mitverantwortlich angesehen werden müsse. Dieser Standpunkt der Kommission sei extrem und maximalistisch und widerspreche der früheren Praxis, was zu einer Ungleichbehandlung führe.
- 91 Daher meint Eni, die Beweise die sie für die Unabhängigkeit ihrer Tochtergesellschaften vorgelegt habe, seien entweder geprüft und verworfen worden, ohne im Zusammenhang und als Ganzes betrachtet zu werden, oder mit einer so allgemeinen Begründung verworfen worden, dass die Gründe hierfür unverständlich blieben. Dies verletze ebenfalls den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung.
- 92 Nach Auffassung der Kommission ist der dritte Teil des ersten Klagegrundes zurückzuweisen. Sie meint im Kern, dass die von Eni vorgetragenen Gesichtspunkte nicht ausreichen, um die vorliegend bestehende Vermutung zu widerlegen.

## Würdigung durch das Gericht

- 93 Aus den im Rahmen des ersten Teils des ersten Klagegrundes ausgeführten Gründen durfte die Kommission vermuten, dass Eni aufgrund der unmittelbaren oder mittelbaren Beteiligung am gesamten Kapital ihrer Tochtergesellschaften einen bestimmenden Einfluss auf deren Verhalten ausgeübt hat.
- 94 Es war somit Sache von Eni, diese Behauptung zu widerlegen und darzulegen, dass diese Tochterunternehmen ihre Geschäftspolitik selbständig bestimmt haben und somit keine wirtschaftliche Einheit und folglich kein einheitliches Unternehmen im Sinne von Art. 81 EG mit ihr gebildet haben.
- 95 Insbesondere musste Eni alle Angaben in Bezug auf die organisatorischen, wirtschaftlichen und rechtlichen Verbindungen zwischen ihr und ihren Tochterunternehmen vorlegen, die ihrer Ansicht nach dem Nachweis dienen konnten, dass sie keine wirtschaftliche Einheit darstellten. Bei seiner Bewertung muss das Gericht nämlich alle vorgetragenen Gesichtspunkte berücksichtigen, deren Art und Bedeutung im Einzelfall verschieden sein können (Urteil des Gerichts vom 12. Dezember 2007, Akzo Nobel u. a./Kommission, T-112/05, Slg. 2007, II-5049, Randnr. 65).
- 96 Erstens macht Eni mit einigen Argumenten im Kern geltend, dass sie angesichts der Rolle, die ihr insbesondere durch ihre Satzung zugewiesen sei, keinen bestimmten Einfluss auf die Geschäfte ihrer Tochtergesellschaften haben können. Sie hebt insbesondere hervor, sie sei ein „schlichter technischer und finanzieller Koordinator“ gewesen. Sie sei nie „unmittelbar in der betroffenen Branche tätig gewesen“. Niemand habe parallel Leitungsfunktionen innerhalb der Tochtergesellschaften und bei Eni innegehabt. Die Kenntnis der Muttergesellschaft vom Verhalten ihrer Tochtergesellschaft auf dem Markt sei zudem ein wesentlicher Gesichtspunkt. Vorliegend hätten die von der Kommission hervorgehobenen Informationsflüsse nicht bis zu Eni gereicht.

- 97 Nicht ein zwischen Mutter- und Tochterunternehmen in Bezug auf die Zuwiderhandlung bestehendes Anstiftungsverhältnis und schon gar nicht eine Beteiligung Ersterer an dieser Zuwiderhandlung, sondern der Umstand, dass sie ein einziges Unternehmen im vorstehend genannten Sinne darstellen, gibt der Kommission die Befugnis, die Entscheidung, mit der Geldbußen verhängt werden, an das Mutterunternehmen einer Unternehmensgruppe zu richten. So erfordert die Zurechnung der Zuwiderhandlung einer Tochtergesellschaft an ihre Muttergesellschaft nicht den Beweis, dass die Muttergesellschaft die Politik ihrer Tochtergesellschaft in dem konkreten Bereich beeinflusst, der Gegenstand der Zuwiderhandlung war (Urteil vom 12. Dezember 2007, Akzo Nobel u. a./Kommission, oben in Randnr. 95 angeführt, Randnrn. 58 und 83). Insbesondere genügt die Tatsache, dass Eni nur technische und finanzielle Koordinatorin war und ihre Tochtergesellschaften finanziell unterstützte, nicht, um auszuschließen, dass sie einen bestimmenden Einfluss auf das Verhalten dieser Tochtergesellschaften ausgeübt hat, indem sie insbesondere die finanziellen Investitionen innerhalb des Konzerns koordinierte. Denn im Rahmen einer Unternehmensgruppe führt eine Gesellschaft, die insbesondere die finanziellen Investitionen innerhalb des Konzerns koordiniert, die Beteiligungen an mehreren Gesellschaften zusammen und soll insbesondere durch die Budgetkontrolle die einheitliche Leitung sicherstellen (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 30. September 2009, Arkema/Kommission, T-168/05, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 76).
- 98 Was den behaupteten Umstand angeht, dass die Chemiesparte nur eine relative Bedeutung für die Industriepolitik des Konzerns gehabt habe, kann Eni damit nicht beweisen, dass sie ihren Tochtergesellschaften vollständige Freiheit bei der Festlegung ihres Marktverhaltens gelassen hat (vgl. in diesem Sinne Urteil Bolloré u. a./Kommission, oben in Randnr. 48 angeführt, Randnr. 144).
- 99 Zweitens erwähnt die Kommission nur zur Ergänzung in der angefochtenen Entscheidung zusätzliche Gesichtspunkte, die belegen können, dass Eni einen bestimmenden Einfluss auf das Verhalten ihrer Tochtergesellschaften genommen hat. Die Kommission hebt insbesondere hervor, dass die Berichtslinien unmittelbar zum CEO von EniChem SpA (heute Syndial) und dem von Polimeri geführt hätten. Eni bestreitet dies nicht, sondern fügt nur hinzu, dass es sich dabei um die normale interne Organisation einer Handelsgesellschaft handele. Zudem führt die Kommission im 379. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung aus, dass die CEO von EniChem

(heute Syndial) und Polimeri gegenüber ihrem Board of Directors rechenschaftspflichtig seien. Diese Boards of Directors seien jedoch direkt oder indirekt von Eni ernannt worden, was Eni nicht bestreitet.

- 100 Drittens ist bezüglich der Erwägungsgründe 387, 388, 390 und 391 der angefochtenen Entscheidung festzustellen, dass die Kommission entgegen der Behauptung von Eni keine oberflächliche Prüfung der während des Verwaltungsverfahrens vorgebrachten Gesichtspunkte durchgeführt hat. Die Kommission hat genau auf die von Eni vorgebrachten Argumente geantwortet. Zudem erläutert Eni nicht, inwiefern die Position der Kommission „offensichtlich fehlerhaft“ sein soll, wie sie in ihrer Klageschrift behauptet.
- 101 Viertens sind die Argumente von Eni, dass die angefochtene Entscheidung der Entscheidungspraxis der Kommission widerspreche, aus den gleichen Gründen wie den im Rahmen des ersten Teils des ersten Klagegrundes angeführten und oben in den Randnrn. 64 bis 66 wiederholten Gründen zurückzuweisen.
- 102 Fünftens ist bezüglich der Tatsache, dass Eni nicht direkt — sondern indirekt — 100 % des Kapitals der im Bereich der BR- und ESBR-Herstellung tätigen Unternehmen hielt, anzunehmen, dass dieser Gesichtspunkt als solcher nicht belegen kann, dass Eni und die betroffenen Unternehmen keine wirtschaftliche Einheit bildeten.
- 103 Sechstens ist hinsichtlich der behaupteten Verletzung des Grundsatzes der ordnungsgemäßen Verwaltung daran zu erinnern, dass zu den Garantien, die die Gemeinschaftsrechtsordnung in Verwaltungsverfahren gewährt, insbesondere dieser Grundsatz gehört, aus dem die Verpflichtung des zuständigen Organs folgt, sorgfältig und unparteiisch alle relevanten Gesichtspunkte des Einzelfalls zu untersuchen (Urteile des Gerichts vom 24. Januar 1992, La Cinq/Kommission, T-44/90, Slg. 1992, II-1, Randnr. 86, und vom 20. März 2002, ABB Asea Brown Boveri/Kommission,

T-31/99, Slg. 2002, II-1881, Randnr. 99). Angesichts insbesondere der oben in Randnr. 100 genannten Gesichtspunkte ist nicht erkennbar, dass die Kommission die vorliegenden Gesichtspunkte nicht sorgfältig und neutral geprüft hat.

- <sup>104</sup> Aus alledem folgt, dass die im Rahmen des vorliegenden Teils des ersten Klagegrundes vorgebrachten Argumente nicht geeignet sind, zu widerlegen, dass Eni und ihre Tochtergesellschaften als eine wirtschaftliche Einheit angesehen werden konnten.
- <sup>105</sup> Angesichts all dessen ist der dritte Teil des ersten von Eni vorgebrachten Klagegrundes als unbegründet zurückzuweisen.

d) Zum vierten Teil: Verletzung des Grundsatzes der beschränkten Haftung von Kapitalgesellschaften und der allgemeinen Grundsätze im Bereich der Haftung

#### Vorbringen der Parteien

- <sup>106</sup> Eni hält das Vorgehen der Kommission für unvereinbar mit den allgemein anerkannten Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts und des nationalen Gesellschaftsrechts sowie den daraus resultierenden Kriterien zur Zuweisung der Verantwortlichkeit, deren Grundlage und Kern die persönliche Haftung sei. Der Grundsatz der beschränkten Haftung beeinflusse zwangsläufig die Kriterien der Zurechnung der Verantwortlichkeit. Der Kreis der Verantwortlichen für eine Zuwiderhandlung oder eine unerlaubte Handlung könne nicht über die Tochtergesellschaft, die die Handlung tatsächlich begehe, hinaus ausgedehnt werden, um — sei es abgeleitet oder unabhängig — auch ihre

Muttergesellschaft zu erreichen, und dies auf der Grundlage einer unwiderlegbaren Vermutung im Zusammenhang mit der Kapitalstruktur des Konzerns.

- 107 Die Kommission habe ohne besondere Begründung angenommen, diese Grundsätze seien vorliegend nicht einschlägig, vor allem, da sie andere Rechtsgebiete betreffen. Eni verweist insoweit auf Randnr. 396 der angefochtenen Entscheidung. Die Auslegung einer gemeinschaftsrechtlichen Regel dürfe jedoch nicht willkürlich die Tragweite und die Auswirkungen eines den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsamen Begriffs außer Betracht lassen unter dem Vorwand, dieser Grundsatz gehöre formal zu einem anderen Rechtsgebiet als dem, auf das er angewandt werden solle.
- 108 Der Grundsatz der beschränkten Haftung im allgemeinen Gesellschaftsrecht besage, dass die Gesellschafter für Pflichten der Gesellschaft nur in den Grenzen ihrer Einlagen hafteten und die Gesellschaft daher allein, mit ihrem Vermögen, für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft hafte. Mit anderen Worten hafteten die Gesellschafter — seien es natürliche Personen oder, wie im Fall eines Konzerns, juristische Personen — nicht gegenüber Dritten. Dieser Grundsatz sei in das Gemeinschaftsrecht übernommen worden. Eni verweist hierzu auf verschiedene Richtlinien zum Gesellschaftsrecht.
- 109 In diesem Rahmen führe die bloße Kontrolle der an der Spitze eines Konzerns stehenden Holdinggesellschaft nach dem Grundsatz der beschränkten Haftung weder zwangsläufig noch automatisch zum Verschwinden der Unabhängigkeit der einzelnen Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit. Die Aufgabe des Grundsatzes der beschränkten Haftung sei nur zulässig, wenn ein Missbrauch der Gesellschaftsform stattfinde, also bei Vorliegen einer Reihe von übereinstimmenden Indizien dafür, dass auch aus rechtlicher Sicht ein einziges gemeinsames Interesse gegeben sei. Diese Grundsätze seien in den Vereinigten Staaten, in Frankreich und im Vereinigten Königreich anerkannt, Länder, für die Eni ein Gutachten zum geltenden Gesellschaftsrecht vorgelegt hat. Bezüglich der Vereinigten Staaten verweist Eni auf zwei Fachgutachten. Aus ihrer Sicht stützen diese Gutachten die im Rahmen des ersten

Klagegrundes analytisch vorgetragenen Argumente. Diese Gutachten stellten nicht die Entfaltung eines neuen oder eines nur summarisch wiedergegebenen Klagegrundes dar.

- 110 Neben diesen Grundsätzen, die im Recht der Mitgliedstaaten anerkannt seien, macht Eni ebenfalls die im Fall der Unternehmensnachfolge geltenden Wettbewerbsvorschriften geltend. Danach müsse grundsätzlich die natürliche oder juristische Person, die das fragliche Unternehmen geleitet habe, als die Zuwiderhandlung begangen worden sei, für diese einstehen, auch wenn zu dem Zeitpunkt, zu dem die Entscheidung ergehe, mit der die Zuwiderhandlung festgestellt werde, eine andere Person für den Betrieb des Unternehmens verantwortlich gewesen sei. Eni verweist insbesondere auf die Urteile des Gerichtshofs vom 16. November 2000, *Cascades/Kommission* (C-279/98 P, Slg. 2000, I-9693), *SCA Holding/Kommission* (C-297/98 P, Slg. 2000, I-10101), und des Gerichts vom 17. Dezember 1991, *Enichem Anic/Kommission* (T-6/89, Slg. 1991, II-1623). Dieses Kriterium der wirtschaftlichen Kontinuität komme nur dann zum Zug, wenn die für den Betrieb des Unternehmens verantwortliche juristische Person nach der Begehung der Zuwiderhandlung aufgehört habe, rechtlich zu existieren (Urteil *Kommission/Anic Partecipazioni*, oben in Randnr. 72 angeführt). Auch in diesem Fall erfolge die Sanktion eines anderen Subjekts als des ursprünglichen Betreibers nicht automatisch allein aufgrund der strukturellen Verbindung, sondern nur aus besonderen und begründeten Anlässen, insbesondere zur Vermeidung einer rechtlichen Konstruktion, die zur Umgehung des Wettbewerbsrechts führen solle. Mit anderen Worten sei das Kriterium der wirtschaftlichen Kontinuität nur ausnahmsweise anwendbar. Denn „das Ausrichten des Zieles auf die Tätigkeit und nicht auf die Person, die sie ausübt, unabhängig davon, ob sie noch existiert und sich für ihre Handlungen verantworten kann, verkennt die Grundsätze der Schuld und der persönlichen Strafe“ (Schlussanträge des Generalanwalts Ruiz-Jarabo Colomer in der Rechtssache, in der das Urteil *Aalborg Portland u. a./Kommission*, oben in Randnr. 72 angeführt, ergangen ist). Eni verweist ebenfalls auf die Schlussanträge der Generalanwältin Kokott in der Rechtssache *ETI u. a.*, oben in Randnr. 52 angeführt.
- 111 Abschließend meint Eni, dass der Vorwurf einer Zuwiderhandlung gegen Art. 81 EG allein wegen ihrer beherrschenden Beteiligung in Anwendung einer unwiderlegbaren und nicht bestreitbaren Vermutung in rechtswidriger Weise zu einer objektiven, also

verschuldensunabhängigen, und indirekten Haftung führe, da sie sich auf Handlungen beziehe, deren direkter Urheber ein anderer sei. Ein solcher Fall führe entweder durch die Umkehr der Beweislast oder durch eine Begrenzung der Möglichkeit, einen Gegenbeweis zu erbringen, zu einer Verletzung der Verteidigungsrechte. Zudem sei die angefochtene Entscheidung insoweit mit einem Begründungsmangel behaftet, da die Kommission nicht die besonderen Gründe angebe, die sie zu diesem Ansatz geführt hätten.

- 112 Nach Auffassung der Kommission ist der vierte Teil des ersten Klagegrundes zurückzuweisen. Sie betont insbesondere, dass die Argumente von Eni bereits im 396. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung zurückgewiesen worden seien.

#### Würdigung durch das Gericht

- 113 Der vierte Teil des ersten Klagegrundes von Eni stützt sich auf die Prämisse, dass die Kommission ihre Verantwortlichkeit nur wegen ihrer beherrschenden Beteiligung unter Anwendung einer unwiderlegbaren und nicht bestreitbaren Vermutung angenommen habe. Dies führe zu einer objektiven, also verschuldensunabhängigen, und indirekten Haftung.
- 114 Aus den im Rahmen des zweiten Teils des vorliegenden Klagegrundes dargelegten Gründen ergibt sich aber aus der angefochtenen Entscheidung, dass die Kommission vorliegend keine unwiderlegbare Vermutung aufgestellt hat. Eni konnte daher die ihr gegenüber vorgenommene Zurechnung der Verantwortlichkeit für die Zuwiderhandlung rügen, was sie im Übrigen während des Verwaltungsverfahrens und im Rahmen des dritten Teils des vorliegenden Klagegrundes auch getan hat.

- 115 Daraus folgt, dass der vierte Teil des ersten Klagegrundes von Eni auf einer unrichtigen Prämisse beruht.
- 116 Zudem kann die Kommission aus den oben in den Randnrn. 60 bis 62 genannten Gründen der Muttergesellschaft die Verantwortlichkeit für eine von einer Tochtergesellschaft begangene Zuwiderhandlung zurechnen, soweit diese Tochtergesellschaft ihr Marktverhalten nicht unabhängig festlegt. Hier ergibt sich aus den im Rahmen der ersten drei Teile des vorliegenden Klagegrundes entwickelten Erwägungen, dass die Kommission insoweit keinen Fehler begangen hat.
- 117 Schließlich ist zu den Argumenten von Eni bezüglich der anwendbaren Bestimmungen des Wettbewerbsrechts im Fall der Unternehmensnachfolge festzustellen, dass diese unerheblich sind, da sich die Verantwortlichkeit von Eni, die die Kommission vorliegend annimmt, nicht aus einer solchen Situation ergibt. Unterstellt, dass Eni mit ihrem Vorbringen die ihr zur Last gelegte Verantwortlichkeit für die Zuwiderhandlung von EniChem SpA (später Syndial) tatsächlich bestreiten sollte, obwohl die angefochtene Entscheidung nicht an Syndial gerichtet ist, ist dieses Vorbringen zurückzuweisen. Denn entgegen dem, was Eni im Kern behauptet, hindert, wenn zwei Einrichtungen eine wirtschaftliche Einheit bilden, der bloße Umstand, dass die Einrichtung, die die Zuwiderhandlung begangen hat, noch besteht, für sich allein nicht daran, gegen die Einrichtung, auf die sie ihre wirtschaftlichen Tätigkeiten übertragen hat, eine Sanktion zu verhängen (vgl. in diesem Sinne Urteil Aalborg Portland u. a./Kommission, oben in Randnr. 72 angeführt, Randnrn. 355 bis 358, und Urteil Jungbunzlauer/Kommission, oben in Randnr. 46 angeführt, Randnr. 132). Eine solche Sanktion ist insbesondere dann zulässig, wenn diese Einrichtungen der Kontrolle derselben Person unterstanden und sie somit in Anbetracht der zwischen ihnen auf wirtschaftlicher und organisatorischer Ebene bestehenden engen Bindungen im Wesentlichen dieselben geschäftlichen Leitlinien anwandten (Urteil ETI u. a., oben in Randnr. 52 angeführt, Randnr. 49). Im vorliegenden Fall steht fest, dass EniChem SpA und Polimeri unmittelbar oder mittelbar vollständig im Besitz desselben Unternehmens, nämlich Eni, standen. Somit hindert der Grundsatz der persönlichen Verantwortlichkeit nicht daran, dass die zunächst von EniChem SpA begangene und dann von Polimeri fortgesetzte Zuwiderhandlung durch Verhängung einer Sanktion gegen Polimeri einheitlich geahndet wird, wie in den Randnrn. 369 bis 373 der

angefochtenen Entscheidung ausgeführt (vgl. in diesem Sinne Urteil ETI u. a., oben in Randnr. 52 angeführt, Randnr. 51). Angesichts der Tatsache, dass Eni die Muttergesellschaft von EniChem SpA und von Polimeri war, spricht daher nichts dagegen, das rechtswidrige Verhalten dieser Unternehmen, das aus der Übertragung der Geschäftstätigkeit von EniChem SpA (heute Syndial) folgende Verhalten eingeschlossen, Eni zuzurechnen, obwohl die angefochtene Entscheidung nicht an Syndial gerichtet ist.

- 118 Angesichts all dessen ist der vierte Teil des ersten Klagegrundes von Eni und damit der erste Klagegrund insgesamt als unbegründet zurückzuweisen.

*2. Zum zweiten, hilfsweise geltend gemachten Klagegrund: rechtswidrige Festsetzung der Höhe der Geldbuße*

- 119 Hilfsweise macht Eni geltend, die gegen sie gesamtschuldnerisch mit Polimeri verhängte Geldbuße müsse aufgehoben oder zumindest erheblich herabgesetzt werden, da ihre Höhe rechtswidrig festgesetzt worden sei.

- 120 Der zweite Klagegrund von Eni ist in drei Rügen aufgegliedert. Im Rahmen des ersten Teils wendet sie sich gegen die Anwendung eines Multiplikators zu Abschreckungszwecken. Im Rahmen des zweiten Teils meint sie, die Kommission habe einen Fehler begangen, indem sie vorliegend den erschwerenden Umstand des Wiederholungsfalls angenommen habe. Im Rahmen des dritten Teils macht sie geltend, die Kommission hätte Syndial bei der Berechnung der Geldbuße unberücksichtigt lassen müssen.

a) Zum ersten Teil: unzulässige Anwendung eines Multiplikators zu Abschreckungszwecken

### Vorbringen der Parteien

- <sup>121</sup> Eni trägt erstens vor, die Kommission habe bei der Festsetzung des Grundbetrags der Geldbuße anhand der Schwere der Zuwiderhandlung einzig die Art der Zuwiderhandlung berücksichtigt und ihre Auswirkungen auf den Markt völlig außer Betracht gelassen. Eni verweist hierzu auf den 462. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung.
- <sup>122</sup> Die Parteien des Verwaltungsverfahrens hätten jedoch Gesichtspunkte vorgetragen, mit denen sich die Auswirkungen der Zuwiderhandlung bemessen ließen. Insbesondere Syndial habe geltend gemacht, dass die Unternehmen, die an dem angeblichen Kartell beteiligt gewesen sein sollten, nur einen begrenzten Marktanteil für BR (30 %) und ESBR (40 %) besessen hätten.
- <sup>123</sup> Unter diesen Umständen erscheine es schwierig, zu behaupten, dass eine angebliche Vereinbarung zwischen den betroffenen Unternehmen einen nennenswerten Einfluss auf die Preise habe nehmen können. Die Kommission habe diese Hinweise im Rahmen der zweiten Mitteilung der Beschwerdepunkte außer Betracht gelassen. Selbst wenn es die Leitlinien der Kommission gestatteten, die Auswirkungen der Zuwiderhandlung nicht zu bemessen, hätte sie diese beachten müssen, um die Schwere der Zuwiderhandlung zu beurteilen, wie sich im Übrigen auch aus der Entscheidungspraxis der Kommission und der Rechtsprechung ergebe (Urteil Degussa/Kommission, oben in Randnr. 72 angeführt).
- <sup>124</sup> Zweitens habe die Kommission zur Berücksichtigung der Fähigkeit der Urheber der Zuwiderhandlung, den Wettbewerb zu behindern, und um der Geldbuße eine

„hinreichende Abschreckungswirkung“ zu verleihen, die gesamten BR- und ESBR-Verkäufe der beteiligten Unternehmen (467. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung) sowie den Weltumsatz der Konzerne, zu denen diese Unternehmen gehörten, herangezogen (474. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 125 Das Ergebnis für Eni verstoße eindeutig gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Denn die angefochtene Entscheidung berücksichtige in keiner Weise das subjektive Element, also das Bewusstsein des wettbewerbswidrigen Charakters des streitigen Verhaltens, oder gar die Ausmaße und die Bedeutung des betroffenen Marktes, dessen Gesamtwert im EWR im Jahr 2001 bei 550 Mio. Euro gelegen habe (467. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).
- 126 Zudem werde die Bedeutung des Weltumsatzes des Eni-Konzerns überbewertet, was die Rechtsprechung des Gerichts verbiete. Eni verweist insoweit auf das Urteil des Gerichts vom 9. Juli 2003, Cheil Jedang/Kommission (T-220/00, Slg. 2003, II-2473). Zwar werde das Kriterium des Konzernumsatzes zur Bestimmung der Abschreckungswirkung zugelassen, das Gericht habe jedoch betont, dass zur Vermeidung schematischer und unverhältnismäßiger Lösungen das „spezifische Gewicht“ des Unternehmens auf dem von der Zuwiderhandlung betroffenen Markt unbedingt berücksichtigt werden müsse. Wie bereits im Rahmen des ersten Klagegrundes dargetan und durch die angefochtene Entscheidung bestätigt, habe die Tätigkeit in der Chemiebranche nie zum Hauptgeschäft von Eni gehört. Daher habe die Kommission durch die schlichte Berücksichtigung des Weltumsatzes des Konzerns und der daraus folgenden Anwendung eines Multiplikators von 2 auf den Betrag der Geldbuße zu Abschreckungszwecken gegenüber Eni eine übertrieben hohe und unverhältnismäßige Geldbuße verhängt.
- 127 Nach Auffassung der Kommission ist der erste Teil des zweiten Klagegrundes zurückzuweisen. Sie macht im Wesentlichen geltend, ihre Bestimmung der Schwere der Zuwiderhandlung sei fehlerfrei.

## Würdigung durch das Gericht

- 128 Vorab ist hervorzuheben, dass Eni sich ungeachtet der Bezeichnung des ersten Teils des zweiten Klagegrundes eigentlich gegen die Bestimmung der Schwere der Zuwiderhandlung wendet, was sie in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat.
- 129 Die Schwere der Zuwiderhandlungen ist anhand einer Vielzahl von Gesichtspunkten zu ermitteln, zu denen die besonderen Umstände der Rechtssache, ihr Kontext und die Abschreckungswirkung der Geldbußen gehören, ohne dass es eine zwingende oder abschließende Liste von Kriterien gäbe, die auf jeden Fall berücksichtigt werden müssten (Urteile des Gerichtshofs vom 15. Oktober 2002, *Limburgse Vinyl Maatschappij u. a./Kommission*, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P bis C-252/99 P und C-254/99 P, Slg. 2002, I-8375, Randnr. 465, und *Dansk Rørindustri u. a./Kommission*, oben in Randnr. 43 angeführt, Randnr. 241).
- 130 Zu den Faktoren, die bei der Beurteilung der Schwere der Zuwiderhandlungen berücksichtigt werden können, gehören das Verhalten jedes einzelnen Unternehmens, die Rolle, die es bei der Errichtung des Kartells gespielt hat, der Gewinn, den die Unternehmen aus ihm ziehen konnten, ihre Größe und der Wert der betroffenen Waren sowie die Gefahr, die derartige Zuwiderhandlungen für die Ziele der Gemeinschaft bedeuten (vgl. Urteil des Gerichtshofs vom 25. Januar 2007, *Dalmine/Kommission*, C-407/04 P, Slg. 2007, I-829, Randnr. 130 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 131 Im Übrigen heißt es in den Leitlinien u. a., dass bei der Ermittlung der Schwere eines Verstoßes seine Art und die konkreten Auswirkungen auf den Markt, sofern diese messbar sind, sowie der Umfang des betreffenden räumlichen Marktes zu berücksichtigen sind. Die Verstöße werden in minder schwere, schwere und besonders schwere Verstöße unterteilt (Nr. 1 Abschnitt A Abs. 1 und 2 der Leitlinien).

- <sup>132</sup> Die Leitlinien sehen zudem vor, dass neben der Art der Zuwiderhandlung, ihren konkreten Auswirkungen auf den Markt sowie dessen räumlichem Umfang die tatsächliche wirtschaftliche Fähigkeit der Urheber der Zuwiderhandlung zu berücksichtigen ist, Wettbewerber und Verbraucher wirtschaftlich in erheblichem Umfang zu schädigen, und dass die Geldbuße auf einen Betrag festzusetzen ist, der eine hinreichend abschreckende Wirkung entfaltet (Nr. I Abschnitt A Abs. 4).
- <sup>133</sup> Die Befugnis der Kommission, Geldbußen gegen Unternehmen zu verhängen, die vorsätzlich oder fahrlässig gegen Art. 81 EG verstoßen, gehört zu den Befugnissen, die ihr verliehen worden sind, um sie in die Lage zu versetzen, die ihr durch das Gemeinschaftsrecht übertragene Überwachungsaufgabe zu erfüllen. Diese Aufgabe umfasst die Pflicht, eine allgemeine Politik mit dem Ziel zu verfolgen, die im Vertrag niedergelegten Grundsätze in Wettbewerbssachen anzuwenden und das Verhalten der Unternehmen in diesem Sinne zu lenken. Daraus folgt, dass die Kommission bei der für die Bemessung der Geldbuße erforderlichen Beurteilung der Schwere einer Zuwiderhandlung sicherstellen muss, dass ihr Vorgehen vor allem in Bezug auf Zuwiderhandlungen, die die Verwirklichung der Ziele der Gemeinschaft besonders beeinträchtigen, die notwendige abschreckende Wirkung hat (Urteil des Gerichtshofs vom 7. Juni 1983, *Musique Diffusion française u. a./Kommission*, 100/80 bis 103/80, Slg. 1983, 1825, Randnrn. 105 und 106; Urteile des Gerichts *ABB Asea Brown Boveri/Kommission*, oben in Randnr. 103 angeführt, Randnr. 166, und vom 25. Oktober 2005, *Groupe Danone/Kommission*, T-38/02, Slg. 2005, II-4407, Randnr. 169).
- <sup>134</sup> Dies verlangt, dass die Geldbuße angepasst wird, um der gewünschten Auswirkung auf das Unternehmen, gegen das sie verhängt wird, Rechnung zu tragen, damit sie im Einklang mit den Anforderungen, die sich aus der Notwendigkeit, ihre Wirksamkeit zu gewährleisten, und der Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit ergeben, insbesondere im Hinblick auf die Finanzkraft des betreffenden Unternehmens weder zu niedrig noch zu hoch ausfällt. Ein großes Unternehmen, das verglichen mit den übrigen Mitgliedern eines Kartells über beträchtliche finanzielle Ressourcen verfügt, kann die zur Zahlung seiner Geldbuße erforderlichen Mittel leichter aufbringen; dies rechtfertigt es im Hinblick auf eine hinreichende Abschreckungswirkung der Geldbuße, insbesondere durch Anwendung eines Multiplikators, eine entsprechend höhere Geldbuße festzusetzen als für die gleiche Zuwiderhandlung eines Unternehmens,

das nicht über derartige Ressourcen verfügt (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 29. April 2004, Tokai Carbon u. a./Kommission, T-236/01, T-239/01, T-244/01 bis T-246/01, T-251/01 und T-252/01, Slg. 2004, II-1181, Randnrn. 241 und 243; vgl. außerdem Urteile des Gerichts ABB Asea Brown Boveri/Kommission, oben in Randnr. 103 angeführt, Randnr. 170, und vom 15. März 2006, BASF/Kommission, T-15/02, Slg. 2006, II-497, Randnr. 235).

- <sup>135</sup> Hinzuzufügen ist, dass der Gerichtshof insbesondere die Relevanz der Berücksichtigung des Gesamtumsatzes jedes an einem Kartell beteiligten Unternehmens für die Festlegung der Geldbuße hervorgehoben hat (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 16. November 2000, Sarrió/Kommission, C-291/98 P, Slg. 2000, I-9991, Randnrn. 85 und 86, sowie vom 14. Juli 2005, Acerinox/Kommission, C-57/02 P, Slg. 2005, I-6689, Randnrn. 74 und 75; vgl. auch Urteil des Gerichtshofs vom 29. Juni 2006, Showa Denko/Kommission, C-289/04 P, Slg. 2006, I-5859, Randnr. 17).
- <sup>136</sup> Schließlich ist hervorzuheben, dass das Abschreckungsziel, das die Kommission bei der Bemessung einer Geldbuße verfolgen darf, darin besteht, zu gewährleisten, dass Unternehmen die im Vertrag für ihre Tätigkeiten in der Gemeinschaft oder im EWR festgelegten Wettbewerbsregeln beachten. Folglich wird der Abschreckungsfaktor, der in die Berechnung der Geldbuße eines Unternehmens einbezogen werden kann, unter Berücksichtigung einer Vielzahl von Gesichtspunkten und nicht nur der besonderen Situation des betreffenden Unternehmens ermittelt. Dieser Grundsatz gilt insbesondere dann, wenn die Kommission für die Geldbuße gegen ein Unternehmen einen „Abschreckungsmultiplikator“ bestimmt hat (vgl. in diesem Sinne Urteil Showa Denko/Kommission, oben in Randnr. 135 angeführt, Randnrn. 23 und 24).
- <sup>137</sup> Im vorliegenden Fall stellte die Kommission in der angefochtenen Entscheidung zunächst fest, dass die betroffenen Unternehmen Vereinbarungen über Preisziele und über die Aufteilung des Marktes geschlossen sowie sensible Geschäftsinformationen ausgetauscht hätten. Diese Praktiken seien aufgrund ihrer Natur besonders schwerwiegend (461. Erwägungsgrund und Art. 1 der angefochtenen Entscheidung). Sodann wies die Kommission darauf hin, dass die konkreten Auswirkungen auf den

EWR-Markt nicht messbar seien. Sie fügte hinzu, selbst wenn die konkreten Auswirkungen des Kartells nicht messbar seien, seien die Kartellvereinbarungen von den betroffenen Unternehmen umgesetzt worden und hätten damit Auswirkungen auf den Markt gehabt. Schließlich stellte die Kommission klar, dass sie bei der Bemessung der Geldbußen die Auswirkungen auf den Markt nicht berücksichtigen werde (462. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Abschließend hob sie hervor, dass die Zuwiderhandlung den gesamten EWR betroffen habe (463. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Aus diesen Gründen befand die Kommission, dass die in Rede stehende Zuwiderhandlung als besonders schwer eingestuft werden könne (464. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

138 Im Anschluss daran unterschied die Kommission zwischen den betroffenen Unternehmen anhand ihrer kumulierten BR- und ESBR-Umsätze im Jahr 2001, dem letzten vollen Jahr der Zuwiderhandlung, außer bei Shell (1998) und Stomil (1999). Die Kommission teilte die betroffenen Unternehmen in fünf Kategorien ein, wobei EniChem der ersten Kategorie zugeordnet wurde (55 Mio. Euro Ausgangsbetrag der Geldbuße) (Erwägungsgründe 465 bis 473 der angefochtenen Entscheidung).

139 Die Kommission führte zudem aus, dass es die Bußgeldskala innerhalb der Kategorie der besonders schweren Verstöße ermögliche, die Geldbuße je nach Größe der einzelnen Unternehmen auf einen Betrag festzusetzen, der eine hinreichend abschreckende Wirkung entfalte. Ausgehend von den Weltumsätzen der beteiligten Unternehmen im Jahr 2005 stellte die Kommission einen beträchtlichen Größenunterschied zwischen einerseits Kaučuk (2,718 Mrd. Euro Umsatz) und Stomil (38 Mio. Euro Umsatz) und den anderen beteiligten Unternehmen, insbesondere Bayer (27,383 Mrd. Euro Umsatz), dem ersten der Großunternehmen, an die die angefochtene Entscheidung ergangen war, andererseits fest. Auf dieser Grundlage und in Anbetracht der Umstände befand die Kommission, dass für Stomil und Kaučuk kein Multiplikator anzuwenden und für Bayer ein Multiplikator von 1,5 angemessen sei. Schließlich setzte sie

ebenfalls auf dieser Grundlage und in Anbetracht der Umstände Multiplikatoren von 1,75 gegen Dow (37,221 Mrd. Euro Umsatz), von 2 gegen EniChem (73,738 Mrd. Euro Umsatz) und von 3 gegen Shell (246,549 Mrd. Euro Umsatz) fest (474. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- <sup>140</sup> Erstens ist festzustellen, dass Eni im Rahmen ihrer Klage das rechtswidrige Ziel des Kartells, wie in der angefochtenen Entscheidung, insbesondere in Art. 1, beschrieben, nicht bestreitet. Insoweit ergibt sich aus der Beschreibung der besonders schwerwiegenden Zuwiderhandlungen in den Leitlinien, dass Vereinbarungen oder abgestimmte Verhaltensweisen, die insbesondere, wie hier der Fall, auf die Festlegung von Preiszielen oder die Aufteilung der Märkte gerichtet sind, allein schon aufgrund ihrer Natur als „besonders schwerwiegend“ eingestuft werden können, ohne dass die Kommission eine konkrete Auswirkung auf den Markt nachweisen muss (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichtshofs vom 3. September 2009, Prym und Prym Consumer/Kommission, C-534/07 P, Slg. 2009, I-7415, Randnr. 75; vgl. auch Urteile des Gerichts vom 27. Juli 2005, Brasserie nationale u. a./Kommission, T-49/02 bis T-51/02, Slg. 2005, II-3033, Randnr. 178, und vom 18. Juni 2008, Hoechst/Kommission, T-410/03, Slg. 2008, II-881, Randnr. 345). Ferner gehören horizontale Preisabsprachen nach ständiger Rechtsprechung zu den schwersten Verstößen gegen das Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft und können daher als solche als besonders schwere Verstöße eingestuft werden (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichts vom 12. Juli 2001, Tate & Lyle u. a./Kommission, T-202/98, T-204/98 und T-207/98, Slg. 2001, II-2035, Randnr. 103, sowie Groupe Danone/Kommission, oben in Randnr. 133 angeführt, Randnr. 147).
- <sup>141</sup> Die Kommission hat daher keinen Fehler begangen, indem sie die fraglichen Praktiken ihrer Natur nach als besonders schwer einstuft.
- <sup>142</sup> Was zweitens das von Eni herangezogene Urteil Degussa/Kommission, oben in Randnr. 72 angeführt, angeht, genügt die Feststellung, dass die Kommission in dem diesem Urteil zugrunde liegenden Fall den konkreten Einfluss des Kartells bemessen hat, was sie vorliegend nicht getan hat. Eni kann sich daher nicht auf dieses Urteil stützen, um unter diesem Gesichtspunkt die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung in Abrede zu stellen.

<sup>143</sup> Was drittens die Bezugnahme von Eni in ihren Schriftsätzen auf die Größe des betroffenen Marktes auf dem EWR im Jahr 2001 (550 Mio. Euro) oder auf den von den betroffenen Unternehmen gehaltenen Marktanteil angeht, können diese Gesichtspunkte zwar zur Feststellung der Schwere der Zuwiderhandlung dienen, doch sind auch die anderen im gegebenen Fall erheblichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen (vgl. in diesem Sinne Urteil *Dalmine/Kommission*, oben in Randnr. 130 angeführt, Randnr. 132, und Urteil des Gerichts vom 27. September 2006, *Archer Daniels Midland/Kommission*, T-329/01, Slg. 2006, II-3255, Randnr. 102). Im vorliegenden Fall ist zu berücksichtigen, dass die in Rede stehende Zuwiderhandlung ihrem Wesen nach ein sehr schwerer Verstoß ist und sich auf das gesamte Gebiet des EWR erstreckt. Insbesondere haben die betroffenen Unternehmen Preisziele für ihre Produkte festgelegt, Kunden durch Nichtangriffsvereinbarungen aufgeteilt und sensible Geschäftsinformationen über Preise, Wettbewerber und Kunden ausgetauscht. Im Übrigen ist zu beachten, dass nach Nr. 1 Abschnitt A der Leitlinien die Geldbuße für einen besonders schweren Verstoß oberhalb von 20 Mio. Euro liegen kann. Weiter ist festzustellen, dass der Umsatz von EniChem mit den in Rede stehenden Produkten im Jahr 2001 164 Mio. Euro überstieg (468. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung). Schließlich bestreitet Eni nicht, dass die gegen sie festgesetzte Geldbuße nicht die in Art. 23 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1/2003 vorgesehene Obergrenze von 10 % ihres im vorausgegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtumsatzes überschreitet, mit der vermieden werden soll, dass das betroffene Unternehmen die fragliche Geldbuße nicht zahlen kann (vgl. in diesem Sinne Urteil *Musique Diffusion française u. a./Kommission*, oben in Randnr. 133 angeführt, Randnr. 119). Unter Berücksichtigung dieser Umstände erscheint die Festsetzung eines Grundbetrags der Geldbuße von 55 Mio. Euro vor Anwendung eines Multiplikators zu Abschreckungszwecken nicht unverhältnismäßig.

<sup>144</sup> Was viertens die Behauptung angeht, betroffene Unternehmen hätten nur einen kleinen Teil des BR- und ESR-Markts beherrscht, hat Eni während der mündlichen Verhandlung betont, ihre Bewertung stütze sich auf einen Markt, der diese beiden Produkte sowie Naturkautschuk umfasse, wobei Letzterer von der angefochtenen Entscheidung nicht betroffen war. Daher gehen die Argumente von Eni insoweit ins Leere.

- <sup>145</sup> Fünftens ergibt sich bezüglich des fehlenden „Bewusstseins vom wettbewerbswidrigen Charakter“ aus der angefochtenen Entscheidung und aus der Schwere der Zuwiderhandlung, dass sich EniChem SpA zwangsläufig des wettbewerbswidrigen Charakters ihres Verhaltens bewusst war. Außerdem hat die Kommission aus den im Rahmen des ersten Klagegrundes angeführten Gründen die Verantwortlichkeit für die vorliegende Zuwiderhandlung Eni zu Recht zugerechnet. Daher sind die von dieser vorgebrachten Argumente zurückzuweisen.
- <sup>146</sup> Sechstens ist bezüglich der Anwendung eines Multiplikators zu Abschreckungszwecken zu betonen, dass der Zusammenhang zwischen der Größe und den weltweiten Ressourcen der Unternehmen einerseits und der Notwendigkeit, der Geldbuße abschreckenden Charakter zu verleihen, andererseits nicht bestritten werden kann. Denn ein großes Unternehmen, das im Vergleich zu den anderen Unternehmen eines Kartells über bedeutende finanzielle Mittel verfügt, kann leichter die erforderlichen Gelder aufbringen, um seine Geldbuße zu begleichen (Urteil BASF/Kommission, oben in Randnr. 134 angeführt, Randnr. 235).
- <sup>147</sup> Diese Frage ist von derjenigen der Einstufung der Unternehmen innerhalb der Gruppe der besonders schweren Zuwiderhandlungen zu unterscheiden, die eine Berücksichtigung der jeweiligen Größe der Unternehmen auf dem fraglichen Markt erforderlich macht (vgl. in diesem Sinne Urteil Cheil Jedang/Kommission, oben in Randnr. 126 angeführt, Randnrn. 88 und 89). Daher lässt nichts die Annahme zu, die Kommission habe einen Fehler begangen, indem sie entschieden hat, die Größe und die weltweiten Mittel der Unternehmen im Rahmen der Anwendung eines Multiplikators zu Abschreckungszwecken zu berücksichtigen.
- <sup>148</sup> Zudem ist hervorzuheben, dass die Kommission hier auch die jeweilige Größe der betroffenen Unternehmen auf dem fraglichen Markt berücksichtigt hat, als sie den Erlös der Unternehmen für die BR- und ESBR-Verkäufe im letzten Jahr der Zuwiderhandlung zur Gewichtung der Höhe der Geldbuße innerhalb der Gruppe der besonders schweren Zuwiderhandlungen heranzog.

- <sup>149</sup> Angesichts all dessen ist der erste Teil des zweiten Klagegrundes von Eni als unbegründet zurückzuweisen.

b) Zum zweiten Teil: ungerechtfertigte Erhöhung des Grundbetrags der Geldbuße wegen Tatwiederholung

## Vorbringen der Parteien

### — Argumente von Eni

- <sup>150</sup> Unter Verweis auf die Erwägungsgründe 487 und 488 der angefochtenen Entscheidung erkennt Eni an, dass das Verhalten, das mit der Entscheidung 86/398/EWG der Kommission vom 23. April 1986 betreffend ein Verfahren nach Artikel [85 EWG] (IV/31.149 — Polypropylen) (Abl. L 230, S. 1, im Folgenden: Polypropylen-Entscheidung) und der Entscheidung 94/599/EG der Kommission vom 27. Juli 1994 (IV/31.865 — PVC II) (Abl. L 239, S. 14, im Folgenden: PVC-II-Entscheidung), auf die sich die Kommission zur Begründung des Wiederholungsfalls beruft, geahndet wird, mit dem in der angefochtenen Entscheidung behaupteten Verhalten vergleichbar ist.
- <sup>151</sup> Die subjektive Tatbestandsvoraussetzung des Wiederholungsfalls — dass nämlich die vorliegenden Zuwiderhandlungen nicht von demselben Unternehmen begangen worden seien — sei dagegen nicht erfüllt.

- 152 Insoweit hebt Eni erstens hervor, dass die fraglichen Tätigkeiten andere Produkte und Märkte als jene in der angefochtenen Entscheidung betreffen und bereits einige Zeit vor dem Erlass der Polypropylen- und der PVC-II-Entscheidung aufgegeben worden seien.
- 153 Zweitens seien die juristischen Personen, gegen die die Polypropylen- und die PVC-II-Entscheidung ergangen seien, andere als Eni. Die von diesen Entscheidungen betroffenen Unternehmen des Konzerns seien EniChem SpA, jetzt Syndial, bzw. Anic SpA. Diese Unternehmen seien jedoch nicht Adressaten der angefochtenen Entscheidung. Eni sei von keiner der von der Kommission herangezogenen Entscheidungen betroffen gewesen, weder als aktive Teilnehmerin an dem sanktionierten Kartell noch aufgrund der Kontrolle der beiden Gesellschaften des Konzerns.
- 154 Drittens sei die Schlussfolgerung der Kommission mit dem Grundsatz der beschränkten Haftung und ihrer persönlichen Natur unvereinbar, da sie der Muttergesellschaft einen erschwerenden Umstand zurechne, obwohl sie in den früheren Entscheidungen nicht verantwortlich gemacht worden sei. Dieser Fehler sei umso schwerer, als er im Rahmen der Ausübung der Sanktionsgewalt erfolge, die an den Grundsatz der Rechtmäßigkeit gebunden sei, dessen Einhaltung den Unternehmen garantieren solle, dass die Sanktionen, die die Kommission in Anwendung von Art. 81 EG verhängen könne, vollständig vorhersehbar seien. Schließlich belegten die unklaren und nicht definierten Begriffe „ähnliche Zuwiderhandlungen“ und „dasselbe Unternehmen“, die die Kommission verwende, das Fehlen einer Begründung der angefochtenen Entscheidung insoweit.
- 155 Viertens stellt Eni die Befugnis der Kommission in Abrede, den erschwerenden Umstand des Wiederholungsfalls unabhängig von der Zeit zwischen den Zuwiderhandlungen anzunehmen. Sie verweist hierzu auf das Urteil des Gerichtshofs vom 8. Februar 2007, *Groupe Danone/Kommission* (C-3/06 P, Slg. 2007, I-1331), und auf die Schlussanträge des Generalanwalts Poiares Maduro in dieser Rechtssache (Slg. 2007, I-1337). Sie fügt hinzu, im Gegensatz zu diesem Urteil, in dem der Gerichtshof betont habe, dass die Kommission die wesentlichen Gesichtspunkte ordnungsgemäß

berücksichtigt habe, fehle vorliegend eine solche Berücksichtigung, ohne dass dies angemessen begründet worden sei.

— Argumente der Kommission

- <sup>156</sup> Die Kommission weist vorab darauf hin, dass die Frage des Wiederholungsfalls in der zweiten Mitteilung der Beschwerdepunkte angesprochen worden sei, ohne dass Eni in ihrer Antwort oder während der Anhörung etwas dagegen vorgebracht hätte.
- <sup>157</sup> In der Sache trägt die Kommission erstens vor, dass sie in den vorausgegangenen Entscheidungen die Geldbuße der Muttergesellschaft selbst hätte auferlegen können, wenn sie dies gewollt hätte, da nach dem gemeinschaftlichen Wettbewerbsrecht verschiedene Gesellschaften, die zum selben Konzern gehörten, eine wirtschaftliche Einheit bildeten. Somit habe die Kommission in der angefochtenen Entscheidung davon ausgehen dürfen, dass dasselbe Unternehmen bereits für die gleiche Art von Zuwiderhandlung mit einer Sanktion belegt worden sei (Urteil des Gerichts vom 30. September 2003, Michelin/Kommission, T-203/01, Slg. 2003, II-4071). In diesem Urteil habe das Gericht die Erhöhung einer gegen ein anderes Unternehmen des Konzerns verhängten Geldbuße wegen Tatwiederholung bestätigt, und zwar gegen eine „Schwestergesellschaft“ des früher mit einer Sanktion belegten Unternehmens. Zudem beziehe sich der Begriff des Wiederholungsfalls hinsichtlich des damit verfolgten Ziels nicht notwendig auf die Feststellung einer früheren Verhängung einer Geldbuße, sondern nur auf die Feststellung einer früheren Zuwiderhandlung (Urteil vom 25. Oktober 2005, Groupe Danone/Kommission, oben in Randnr. 133 angeführt). Daher sei es unbeachtlich, dass die Kommission gegen Eni als solche in den Entscheidungen PVC II und Polypropylen zugrunde liegenden Fällen keine Geldbuße verhängt habe. Entscheidend sei vielmehr, dass die Unternehmen, an die die früheren Entscheidungen gerichtet gewesen seien, ganz unter der Kontrolle von Eni gestanden hätten. Zudem könne es nicht sein, dass Konzernunternehmen, die ein und dasselbe Unternehmen bildeten, einer Erhöhung der Geldbuße wegen Tatwiederholung nur aufgrund der Organisationsstruktur des Konzerns entgingen.

- 158 Zweitens sei es unerheblich, dass die früheren Zuwiderhandlungen andere Branchen betroffen hätten und diese seitdem an andere juristische Personen übertragen worden seien. Die Erhöhung der Geldbuße wegen Tatwiederholung rechtfertige sich durch die Tatsache, dass die vorhergehende Feststellung einer Zuwiderhandlung nicht ein neuerliches rechtswidriges Verhalten durch das Unternehmen verhindert habe. Zudem habe die Rechtsprechung festgestellt, dass grundsätzlich die natürliche oder juristische Person, die das fragliche Unternehmen geleitet habe, als die Zuwiderhandlung begangen worden sei, für diese einstehen müsse, auch wenn zu dem Zeitpunkt, zu dem die Entscheidung ergehe, mit der die Zuwiderhandlung festgestellt werde, eine andere Person für den Betrieb des Unternehmens verantwortlich gewesen sei (Urteil *Cascades/Kommission*, oben in Randnr. 110 angeführt). Diese Kriterien seien im Wiederholungsfall anwendbar.
- 159 Drittens habe der Gerichtshof in dem Urteil vom 8. Februar 2007, *Groupe Danone/Kommission*, oben in Randnr. 155 angeführt, bekräftigt, dass ein etwaiger Wiederholungsfall zu den Gesichtspunkten zähle, die bei der Prüfung der Schwere der betreffenden Zuwiderhandlung nach Art. 15 Abs. 2 der Verordnung Nr. 17 zu berücksichtigen seien, und dass die Klägerin in diesem Kontext stets in der Lage gewesen sei, die rechtlichen Konsequenzen ihrer Handlungen vorherzusehen. Dies gelte ebenfalls für Art. 23 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1/2003, der die Rechtsgrundlage der angefochtenen Entscheidung sei. Die Anwendung eines Multiplikators wegen Tatwiederholung verletze daher nicht den Grundsatz der Rechtmäßigkeit.
- 160 Viertens stehe nunmehr fest, dass sich dieses Ermessen der Kommission auch auf die Feststellung und die Beurteilung der besonderen Merkmale eines Wiederholungsfalls erstrecke und die Kommission für eine solche Feststellung nicht an eine Verjährungsfrist gebunden sei (Urteil vom 8. Februar 2007, *Groupe Danone/Kommission*, oben in Randnr. 155 angeführt). Auf jeden Fall seien die Zuwiderhandlungen bezüglich Polypropylen und PVC in Entscheidungen festgestellt worden, die 1986 und 1994 erlassen worden seien. Es sei völlig logisch, natürlich und angemessen, solche Vortatbestände für eine erneute, ab 1996 begangene Zuwiderhandlung zu berücksichtigen. Die zwischen zwei Zuwiderhandlungen verstrichene Zeit sei als solche nicht relevant (Urteile des Gerichts vom 11. März 1999, *Thyssen Stahl/Kommission*, T-141/94, Slg. 1999, II-347). Der Zeitraum zwischen den vorhergehenden Entscheidungen und dem

Beginn der neuen Zuwiderhandlung sei der gleiche wie oder ein kürzerer als derjenige, der Gerichtshof und das Gericht in den Fällen zu bewerten gehabt hätten, die den Urteilen Michelin/Kommission, oben in Randnr. 157 angeführt, und dem Urteil vom 8. Februar 2007, Groupe Danone/Kommission, oben in Randnr. 155 angeführt, zugrunde gelegen hätten. Die Kommission fügt hinzu, dass sie gemäß dem zuletzt genannten Urteil die seit der vorhergehenden Zuwiderhandlung verflossene Zeit als Indiz für eine Tendenz zur Missachtung des Wettbewerbsrechts werten „kann“. Vorliegend habe sie genau diese Frage im 489. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung geprüft und sei zu dem Schluss gekommen, dass der Wiederholungsfall zu berücksichtigen sei.

### Würdigung durch das Gericht

- <sup>161</sup> In Nr. 2 der Leitlinien wird als Beispiel für erschwerende Umstände ein „erneuter, gleichartiger Verstoß des/derselben Unternehmen(s)“ angeführt.
- <sup>162</sup> Der Begriff des Wiederholungsfalls bedeutet in einigen nationalen Rechtsordnungen, dass jemand neue Zuwiderhandlungen begeht, nachdem ähnliche von ihm begangene Zuwiderhandlungen geahndet worden waren (Urteile Thyssen Stahl/Kommission, oben in Randnr. 160 angeführt, Randnr. 617, und Michelin/Kommission, oben in Randnr. 157 angeführt, Randnr. 284).
- <sup>163</sup> Ein etwaiger Wiederholungsfall zählt zu den Gesichtspunkten, die bei der Prüfung der Schwere der betreffenden Zuwiderhandlung zu berücksichtigen sind (Urteile Aalborg Portland u. a./Kommission, oben in Randnr. 72 angeführt, Randnr. 91, und vom 8. Februar 2007, Groupe Danone/Kommission, oben in Randnr. 155 angeführt, Randnr. 26).
- <sup>164</sup> Im vorliegenden Fall hebt die Kommission in der angefochtenen Entscheidung hervor, EniChem sei bereits wegen Kartelltätigkeiten Adressatin von Kommissionsentscheidungen gewesen (nämlich der Entscheidungen Polypropylen und PVC II). Dies

zeige, dass die ersten Geldbußen nicht ausgereicht hätten, um dieses Unternehmen zu einer Änderung seines Verhaltens zu veranlassen. Dieser Wiederholungsfall stelle einen erschwerenden Umstand dar, der eine Erhöhung des Grundbetrags der Geldbuße um 50 % rechtfertige (487. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 165 Eni trägt insbesondere vor, die von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung genannten früheren Entscheidungen hätten sie nicht betroffen.
- 166 Aus der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass die Kommission im vorliegenden Fall bei der Annahme des Wiederholungsfalls als erschwerender Umstand auf den Begriff „Unternehmen“ im Sinne von Art. 81 EG abstellte, was die Kommission in ihren Schriftsätzen bestätigt. Genauer gesagt war die Kommission im Kern der Ansicht, dass eine erneute Zuwiderhandlung desselben Unternehmens vorliege, auch wenn an den fraglichen Zuwiderhandlungen nicht dieselben juristischen Personen beteiligt gewesen seien. Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass unter dem Begriff des Unternehmens im Sinne von Art. 81 EG eine wirtschaftliche Einheit zu verstehen ist, selbst wenn diese wirtschaftliche Einheit rechtlich aus mehreren natürlichen oder juristischen Personen gebildet wird (vgl. die oben in Randnr. 60 angeführte Rechtsprechung). Insoweit muss die Kommission, wenn sie auf den Begriff „Unternehmen“ im Sinne von Art. 81 EG zurückgreifen will, hierfür substantiierte und genaue Anhaltspunkte anführen.
- 167 Es ist aber erstens darauf hinzuweisen, dass die Kommission im 487. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung allgemein auf „EniChem“ Bezug nimmt und dass dieser Begriff nach der Definition im 36. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung „für alle im Besitz der Eni SpA befindlichen Unternehmen“ steht. Folglich ist festzustellen, dass der von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung verwendete Begriff relativ unscharf ist, jedenfalls was die juristischen Personen angeht, die die von den Entscheidungen Polypropylen und PVC II betroffene wirtschaftliche Einheit bilden sollen. Außerdem ist, unterstellt, die fraglichen juristischen Personen sind die in den Erwägungsgründen 26 bis 35 der angefochtenen Entscheidung genannten, hervorzuheben, dass das von der Entscheidung Polypropylen betroffene Unternehmen, Anic, nicht zu den in diesen Erwägungsgründen genannten juristischen Personen gehört. Die Erwägungsgründe 26 bis 35 der angefochtenen Entscheidung beschreiben in erster Linie die Entwicklung der zu Eni gehörenden

Gesellschaften während der Zuwiderhandlung, die nach dem Erlass der Entscheidungen Polypropylen und PVC II liegt. Diese Erwägungsgründe sind daher nicht geeignet, hinreichend substantiiert und genau Auskunft über die Entwicklung der zu Eni gehörenden Gesellschaften vor der mit der angefochtenen Entscheidung geahndeten Zuwiderhandlung zu geben.

- 168 Zweitens verweist die Kommission in Fn. 262 der angefochtenen Entscheidung auf die Entscheidungen Polypropylen und PVC II mit der Angabe, „Eni“ sei von diesen betroffen gewesen. Zunächst ist festzustellen, dass der Begriff „Eni“ in der angefochtenen Entscheidung, anders als „EniChem“, nicht definiert ist. Insbesondere geht aus den Erwägungsgründen 26 bis 36 der angefochtenen Entscheidung hervor, dass die Kommission, wenn sie das Unternehmen Eni als Muttergesellschaft der anderen Unternehmen meint, den Begriff „Eni SpA“ verwendet.
- 169 Drittens ist, unterstellt, mit dem Begriff „Eni“ in Fn. 262 der angefochtenen Entscheidung sind die Unternehmen gemeint, die zu dem „Unternehmen“ im Sinne von Art. 81 EG gehören sollen, das die von Eni kontrollierten juristischen Personen bilden, festzustellen, dass die Kommission dafür in der angefochtenen Entscheidung keine substantiierten und genauen Anhaltspunkte angeführt hat. Die Kommission weist in ihren Schriftsätzen gegenüber dem Gericht lediglich darauf hin, dass die von den Entscheidungen Polypropylen und PVC II betroffenen Unternehmen „vollständig“ unter der Kontrolle von Eni gestanden hätten. Diese Behauptung wird jedoch durch keinerlei Beweis untermauert und in der angefochtenen Entscheidung auch nicht vorgetragen.
- 170 Viertens ist im vorliegenden Fall die Entwicklung der Struktur und der Kontrolle der betroffenen Unternehmen besonders komplex. Die Entscheidung Polypropylen wurde an Anic gerichtet; der Name von Eni kommt in ihr nicht vor. In der Entscheidung PVC II erwähnt die Kommission im achten Erwägungsgrund, dass Anic „jetzt“ EniChem SpA sei, und im 45. Erwägungsgrund, dass diese Entwicklung auf einer „mehrfachen Neuordnung“ beruhe, ohne dies näher zu erläutern. Zudem kommt auch hier

der Name von Eni nicht vor. Im vorliegenden Fall wurde der die fraglichen Produkte betreffende Geschäftsbereich von Eni ursprünglich von EniChem Elastomeri geführt (bevor diese 1997 in EniChem SpA eingegliedert wurde, d. h. nach Erlass der Entscheidung PVC II), und deren Tätigkeiten wurden dann auf Polimeri übertragen, was die Komplexität der strukturellen Entwicklung der betroffenen Unternehmen erhöht. In diesem Kontext oblag es der Kommission, besonders genau zu sein und sämtliche substantiierten Anhaltspunkte anzuführen, die für die Annahme erforderlich sind, dass die von der angefochtenen Entscheidung betroffenen Unternehmen und die von den Entscheidungen Polypropylen und PVC II betroffenen Unternehmen dasselbe „Unternehmen“ im Sinne von Art. 81 EG bildeten.

- 171 Angesichts all dessen hat die Kommission in der angefochtenen Entscheidung keine hinreichend substantiierten und genauen Anhaltspunkte dafür angeführt, dass dasselbe „Unternehmen“ im Sinne von Art. 81 EG erneut eine Zuwiderhandlung begangen hatte. Daher greift der zweite Teil des zweiten Klagegrundes durch, weshalb Art. 2 Buchst. c der angefochtenen Entscheidung für nichtig zu erklären ist, soweit damit die Höhe der Eni auferlegten Geldbuße auf 272,25 Mio. Euro festgesetzt wird.

c) Zum dritten Teil: Fehler bei der Berechnung der Geldbuße durch den Ausschluss von Syndial

#### Vorbringen der Parteien

- 172 Eni verweist darauf, dass die Kommission, nachdem sie Syndial zunächst zu den Verantwortlichen für die Zuwiderhandlung gezählt habe, indem sie ihr sowohl die erste

als auch die zweite Mitteilung der Beschwerdepunkte habe zukommen lassen, später entschieden habe, Syndial von den Adressaten der angefochtenen Entscheidung auszunehmen. Die Kommission habe diese Entscheidung damit begründet, dass das „Risiko ... sehr groß [ist], dass Syndial bis zur Verhängung einer Geldbuße und ihrer Vollstreckung aufgrund einer an das Unternehmen gerichteten Entscheidung nicht mehr genügend Vermögenswerte besitzen wird, um die Geldbuße zu bezahlen“ (372. Erwägungsgrund der angefochtenen Entscheidung).

- 173 Das von der Kommission gewählte Kriterium, um Syndial auszuschließen, widerspreche jedoch den Grundsätzen der Unternehmensnachfolge und -übertragung.
- 174 Unter Verweis auf die im Rahmen des ersten Klagegrundes entwickelte Argumentation macht Eni geltend, dass ein für verantwortlich befundenes Unternehmen, das nach einer Umwandlung weiter bestehe, für die ihm zur Last gelegte etwaige Zuwiderhandlung weiterhin verantwortlich sei. Die einzige Ausnahme von diesem Grundsatz sei, wenn die juristische Person nicht mehr bestehe. Dies sei jedoch vorliegend nicht der Fall, da — wie auch aus der angefochtenen Entscheidung hervorgehe — Syndial weiterhin bestehe und nicht in Liquidation sei. Eni ergänzt, die Kommission habe durch die Zurechnung der Verantwortlichkeit an Polimeri für die angeblichen Wettbewerbsverstöße durch andere Gesellschaften des Konzerns vor der Übernahme des Chemiesektors durch Polimeri die Tatsache missachtet, dass diese Gesellschaft bis Ende 2001 ein gemeinsames Unternehmen unter der gemeinsamen Kontrolle von Eni und Union Carbide gewesen sei.
- 175 Der ungerechtfertigte Ausschluss von Syndial habe Auswirkungen auf die Höhe der Geldbuße gehabt. Eni betont insoweit, dass der Weltumsatz von Syndial im Jahr vor dem Erlass der angefochtenen Entscheidung bei 860 Mio. Euro gelegen habe und dass im Fall der gesamtschuldnerischen Haftung der Gesamtbetrag der Geldbuße 10 % des Umsatzes „des kleinsten Unternehmens“ nicht überschreiten dürfe. Sie verweist zu diesem letzten Punkt auf ein wissenschaftliches Werk. Während Syndial für die Anwendung des erschwerenden Umstands des Wiederholungsfalls berücksichtigt werde, sei sie unberechtigterweise bei der Anwendung der von der Vorschrift vorgesehenen

Begrenzung der Höhe der Geldbuße auf 10 % ausgeschlossen worden. Daraus folge, dass der Gesamtbetrag der gegen Eni verhängten Geldbuße gegen Art. 23 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1/2003 verstoße und Ergebnis eines offensichtlichen Ermessensmissbrauchs sei.

- <sup>176</sup> Nach Auffassung der Kommission ist der dritte Teil des zweiten Klagegrundes zurückzuweisen. Sie meint insbesondere, der Ausschluss von Syndial habe keinen Einfluss auf die Höhe der gegen Eni verhängten Geldbuße.

#### Würdigung durch das Gericht

- <sup>177</sup> Der Umstand, dass mehrere Unternehmen gesamtschuldnerisch zur Zahlung einer Geldbuße verpflichtet sind, weil sie ein Unternehmen im Sinne von Art. 81 EG bilden, bedeutet hinsichtlich der Anwendung der in Art. 23 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1/2003 vorgesehenen Obergrenze nicht, dass die Verpflichtung jedes einzelnen dieser Unternehmen auf 10 % seines Umsatzes im letzten Geschäftsjahr beschränkt wäre. Die in dieser Bestimmung festgelegte Obergrenze von 10 % ist nämlich anhand des gesamten Umsatzes aller Gesellschaften zu ermitteln, aus denen die als Unternehmen im Sinne von Art. 81 EG auftretende wirtschaftliche Einheit besteht, da nur der Gesamtumsatz der zu dieser Einheit gehörenden Gesellschaften die Größe und die Wirtschaftskraft des fraglichen Unternehmens widerspiegeln kann (Urteile des Gerichts vom 20. März 2002, HFB u. a./Kommission, T-9/99, Slg. 2002, II-1487, Randnrn. 528 und 529, sowie vom 12. Dezember 2007, Akzo Nobel u. a./Kommission, oben in Randnr. 95 angeführt, Randnr. 90).
- <sup>178</sup> Daher hätte, selbst wenn Syndial Adressatin der angefochtenen Entscheidung gewesen wäre, der Betrag der Geldbuße, für dessen Zahlung Eni gesamtschuldnerisch in Haftung genommen worden wäre, nicht auf 10 % des Umsatzes von Syndial beschränkt werden müssen. Das Vorbringen von Eni geht daher ins Leere.

- 179 Sofern Eni mit ihren Argumenten ihre Verantwortlichkeit für die von EniChem SpA (jetzt Syndial) begangene Zuwiderhandlung bestreitet, obwohl die angefochtene Entscheidung nicht an Syndial gerichtet ist, sind diese Argumente zudem aus den gleichen Gründen wie den oben in Randnr. 117 dargelegten zurückzuweisen. Die Tatsache, dass Polimeri bis Ende 2001 ein gemeinsames Unternehmen unter der Kontrolle von Eni und Union Carbide war, ändert an dieser Schlussfolgerung nichts, da feststeht, dass die Übertragung der Tätigkeit zwischen EniChem SpA (jetzt Syndial) und Polimeri am 1. Januar 2002 erfolgt ist.
- 180 Angesichts all dessen ist der dritte Teil des zweiten Klagegrundes als unbegründet zurückzuweisen.
- 181 Aus all diesen Gründen greift der zweite Teil des zweiten Klagegrundes durch, und Art. 2 Buchst. c der angefochtenen Entscheidung ist somit für nichtig zu erklären, soweit darin die Geldbuße gegen Eni auf 272,25 Mio. Euro festgesetzt wird; im Übrigen ist der Antrag auf teilweise Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung zurückzuweisen.

### *B — Zu dem Antrag auf Änderung der Höhe der Geldbuße*

- 182 Das Gericht hat in Ausübung seiner Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung gemäß Art. 31 der Verordnung Nr. 1/2003 aus den oben in den Randnrn. 166 bis 171 dargelegten Gründen Art. 2 Buchst. c der angefochtenen Entscheidung ohne Weiteres abzuändern, soweit die Kommission bei der Berechnung des Betrags von 272,25 Mio. Euro zulasten von Eni zu Unrecht den erschwerenden Umstand des Wiederholungs-falls berücksichtigt hat.

- 183 Im Übrigen ist unter den Umständen des vorliegenden Falles zur angemessenen Festsetzung der Höhe der Geldbuße die Berechnungsmethode der Kommission unverändert beizubehalten.
- 184 Der Endbetrag der gegen Eni verhängten Geldbuße wird daher auf 181,5 Mio. Euro festgesetzt.

### **Kosten**

- 185 Nach Art. 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Nach Art. 87 § 3 Abs. 1 der Verfahrensordnung kann das Gericht die Kosten teilen, wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt. Unter den Umständen des vorliegenden Falls ist zu entscheiden, dass jede Partei ihre eigenen Kosten trägt.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Erste Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

- 1. Art. 2 Buchst. c der Entscheidung K(2006) 5700 endg. der Kommission vom 29. November 2006 in einem Verfahren nach Artikel 81 [EG] und Artikel 53**

**EWR-Abkommen (Sache COMP/F/38.638 — Butadienkautschuk und Emulsionsstyrol-Butadienkautschuk) wird für nichtig erklärt, soweit darin die gegen die ENI SpA verhängte Geldbuße auf 272,25 Mio. Euro festgesetzt wird.**

- 2. Die gegen ENI verhängte Geldbuße wird auf 181,5 Mio. Euro festgesetzt.**
  
- 3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.**
  
- 4. Jede Partei trägt ihre eigenen Kosten.**

Dehousse

Wiszniewska-Bialecka

Wahl

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 13. Juli 2011.

Unterschriften

## Inhaltsverzeichnis

Vorgeschichte des Rechtsstreits .....	II - 4465
Verfahren und Anträge der Parteien .....	II - 4475
Rechtliche Würdigung .....	II - 4476
A — Zu dem Antrag auf teilweise Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung	II - 4477
1. Zum ersten Klagegrund: rechtswidrige Zurechnung der Zuwiderhandlung an Eni .....	II - 4477
a) Zum ersten Teil: fehlerhafte Anwendung der Voraussetzungen für die Zurechenbarkeit der Zuwiderhandlung .....	II - 4478
Vorbringen der Parteien .....	II - 4478
Würdigung durch das Gericht .....	II - 4483
b) Zum zweiten Teil: fehlerhafte Anwendung der objektiven Haftung ....	II - 4488
Vorbringen der Parteien .....	II - 4488
Würdigung durch das Gericht .....	II - 4491
c) Zum dritten Teil: fehlerhafte Prüfung der von Eni vorgetragenen Gesichtspunkte .....	II - 4492
Vorbringen der Parteien .....	II - 4492
Würdigung durch das Gericht .....	II - 4497
d) Zum vierten Teil: Verletzung des Grundsatzes der beschränkten Haftung von Kapitalgesellschaften und der allgemeinen Grundsätze im Bereich der Haftung .....	II - 4500
Vorbringen der Parteien .....	II - 4500
Würdigung durch das Gericht .....	II - 4503

2.	Zum zweiten, hilfsweise geltend gemachten Klagegrund: rechtswidrige Festsetzung der Höhe der Geldbuße .....	II - 4505
a)	Zum ersten Teil: unzulässige Anwendung eines Multiplikators zu Abschreckungszwecken .....	II - 4506
	Vorbringen der Parteien .....	II - 4506
	Würdigung durch das Gericht .....	II - 4508
b)	Zum zweiten Teil: ungerechtfertigte Erhöhung des Grundbetrags der Geldbuße wegen Tatwiederholung .....	II - 4515
	Vorbringen der Parteien .....	II - 4515
	— Argumente von Eni .....	II - 4515
	— Argumente der Kommission .....	II - 4517
	Würdigung durch das Gericht .....	II - 4519
c)	Zum dritten Teil: Fehler bei der Berechnung der Geldbuße durch den Ausschluss von Syndial .....	II - 4522
	Vorbringen der Parteien .....	II - 4522
	Würdigung durch das Gericht .....	II - 4524
B —	Zu dem Antrag auf Änderung der Höhe der Geldbuße .....	II - 4525
Kosten	.....	II - 4526