



## Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA  
GIOVANNIJA PITRUZZELLE,  
predstavljeni 15. aprila 2021<sup>1</sup>

**Zadeva C-882/19**

**Sumal, S.L.**

**proti**

**Mercedes Benz Trucks España, S.L.**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Audiencia Provincial de Barcelona (pokrajinsko sodišče v Barceloni, Španija))

„Predhodno odločanje – Konkurenca – Podjetje – Pojem – Gospodarska enota – Odškodninska tožba zoper hčerinsko družbo, katere matično družbo je Komisija sankcionirala zaradi kršitve člena 101 PDEU – Dopustnost – Pogoji“

1. V predlogu za sprejetje predhodne odločbe, ki je predmet teh sklepnih predlogov, mora Sodišče pojasniti, ali lahko subjekt, ki trdi, da je utrpel škodo, ki izhaja iz protikonkurenčne prakse, uveljavlja civilno odgovornost za to škodo zoper hčerinsko družbo matične družbe, ki je sodelovala v navedeni praksi in jo je Komisija zato sankcionirala s sklepom, ki se ne nanaša na hčerinsko družbo, na podlagi predpostavke, da družbi tvorita „gospodarsko enoto“.
2. Kot je znano, je teorija gospodarske enote konsolidirana v sodni praksi Sodišča in Splošnega sodišča, v kateri se je uporabljala za sankcioniranje matične družbe zaradi protikonkurenčnega ravnanja hčerinskih družb po nekakšnem postopku „od spodaj navzgor“, in sicer od podrejenih družb do nadrejene. V zadevi, ki jo je predložitveno sodišče predložilo Sodišču, pa je treba ugotoviti, ali ta pojem „gospodarska enota“ lahko upraviči postopek določitve odgovornosti „od zgoraj navzdol“, po katerem hčerinska družba odgovarja za škodo, ki jo je povzročilo protikonkurenčno ravnanje matične družbe.
3. Predlog za sprejetje predhodne odločbe je bil vložen v okviru spora med družbama Sumal SL (v nadaljevanju: Sumal) in Mercedes Benz Trucks España SL (v nadaljevanju: MBTE), katerega predmet je povrnitev škode, ki naj bi jo prva utrpela zaradi sodelovanja družbe Daimler AG (v nadaljevanju: Daimler), ki je matična družba družbe MBTE, v usklajenem ravnanju, s katerim je bil kršen člen 101 PDEU.

<sup>1</sup> Jezik izvirnika: italijanščina.

## I. Dejansko stanje, spor o glavni stvari, vprašanja za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem

4. Družba Sumal, pritožnica v postopku v glavni stvari, je med letoma 1997 in 1999 s pogodbo o zakupu od družbe MBTE, nasprotne stranke v postopku v glavni stvari, prek koncesionarja Stern Motor S. L. pridobila dva tovornjaka skupine Daimler.

5. Evropska komisija je 19. julija 2016 sprejela Sklep C(2016) 4673 v zvezi s postopkom na podlagi člena 101 PDEU in člena 53 Sporazuma EGP<sup>2</sup> (v nadaljevanju: sklep iz leta 2016), s katerim je ugotovila enkratno neprekinjeno kršitev člena 101 PDEU in člena 53 Sporazuma EGP, ki je poleg drugega zajemala dogovarjanje med glavnimi proizvajalci tovornjakov, med katerimi je tudi družba Daimler, glede cen in povišanj bruto cen za tovornjake v EGP, ki je pri družbi Daimler trajalo od 17. januarja 1997 do 18. januarja 2011.

6. Družba Sumal je pri Juzgado de lo Mercantil n. 7 de Barcelona (gospodarsko sodišče št. 7 v Barceloni, Španija) vložila odškodninsko tožbo proti družbi MBTE in od nje kot družbe pod nadzorom družbe Daimler zahtevala plačilo 22.204,35 EUR za škodo, ki izhaja iz kršitve predpisov o varstvu konkurence, ugotovljene s sklepom iz leta 2016. Družba MBTE je tožbi nasprotovala, med drugim s sklicevanjem na neobstoje pasivne legitimacije, saj je menila, da je za kršitev odgovorna samo družba Daimler, katere pravna osebnost je ločena od njene.

7. Juzgado de lo Mercantil n. 7 de Barcelona (gospodarsko sodišče št. 7 v Barceloni) je s sodbo z dne 23. januarja 2019 tožbo zavrglo z utemeljitvijo, da tožena stranka nima pasivne legitimacije, ker je družba Daimler edini pravni subjekt, na katerega se je nanašal postopek o naložitvi upravne sankcije, ki ga je začela Komisija in katerega predmet je bilo usklajeno ravnanje, na katerem so temeljili odškodninski zahtevki družbe Sumal.

8. Družba Sumal je zoper sodbo Juzgado de lo Mercantil n. 7 de Barcelona (gospodarsko sodišče št. 7 v Barceloni) vložila pritožbo pri predložitvenem sodišču Audiencia Provincial de Barcelona (pokrajinsko sodišče v Barceloni, Španija). Predložitveno sodišče ugotavlja, da se Sodišče še ni izreklo o vprašanju, ali se odškodninska tožba, vložena na podlagi sklepa, s katerim je bila ugotovljena kršitev pravil o konkurenci, ki ga je sprejela Komisija ali nacionalni organ za varstvo konkurence, lahko vložijo zoper družbo, ki ni navedena v tem sklepu, vendar je v celoti v lasti družbe, ki je v tem sklepu navedena kot kršitelj. Poudarilo je, da se nacionalna sodna praksa v tej točki razhaja. Nekatera španska sodišča naj bi to možnost dopuščala ob uporabi „teorije gospodarske enote“, druga pa naj bi jo zavračala, ker ta teorija sicer dopušča razširitev civilne odgovornosti za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe na matično, vendar ne dopušča nasprotnega ob neobstoju nadzora hčerinske družbe nad matično.

9. V teh okoliščinah je Audiencia Provincial de Barcelona (pokrajinsko sodišče v Barceloni) prekinilo odločanje v glavni stvari in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„Ali doktrina gospodarske enote, ki izhaja iz sodne prakse Sodišča Evropske unije, upravičuje razširitev odgovornosti matične družbe na hčerinsko ali pa se ta doktrina uporablja samo za razširitev odgovornosti hčerinskih družb na matično družbo?

<sup>2</sup> Zadeva AT.39824 – Tovornjaki. Povzetek tega sklepa je bil objavljen v *Uradnem listu Evropske unije* (UL 2017, C 108, str. 6).

Ali je treba za uporabo koncepta gospodarske enote v okviru odnosov znotraj skupine upoštevati izključno dejavnike nadzora ali jo je mogoče utemeljiti tudi z drugimi merili, vključno s tem, da se je lahko hčerinska družba okoristila s kršitvami?

Če se prizna možnost razširitve odgovornosti z matične na hčerinsko družbo, pod katerimi pogoji je taka razširitev mogoča?

Če odgovori na prejšnja vprašanja pritrjujejo priznanju razširitve odgovornosti za dejanja matičnih družb na hčerinske družbe, ali je nacionalni predpis, kot je člen [71(2) Ley 15/2007 de Defensa de la Competencia (zakon 15/2007 o varstvu konkurence; v nadaljevanju: zakon o varstvu konkurence<sup>3</sup>], ki zajema samo možnost razširitve odgovornosti s hčerinske na matično družbo, če ima matična družba nadzor nad hčerinsko družbo, v skladu s to doktrino Unije?“

10. V tem postopku so pisna stališča v skladu s členom 23 Statuta Sodišča predložile družba MBTE, italijanska in španska vlada ter Komisija. Sodišče je z ukrepi procesnega vodstva v smislu člena 61(1) Poslovnika Sodišča stranki v postopku v glavni stvari in zainteresirane subjekte v smislu člena 23 Statuta pozvalo, naj pisno odgovorijo na nekatera vprašanja. Na te ukrepe so odgovorile družbi Sumal in MBTE, španska vlada in Komisija. Sodišče je sklenilo tudi, da odpove obravnavo, ki je bila sprva določena za 1. december 2020, ter strankam in zainteresiranim subjektom zastavi dodatna vprašanja za pisne odgovore. Družbi Sumal in MBTE, španska in italijanska vlada ter Komisija so odgovorile na ta vprašanja.

## II. Pravna presoja

### A. Dopustnost predloga za sprejetje predhodne odločbe

11. Družba MBTE trdi, da predlog za sprejetje predhodne odločbe ni dopusten iz dveh razlogov.

12. Prvič, predložitvena odločba naj ne bi ustrezala zahtevam iz člena 94 Poslovnika Sodišča, ker naj ne bi vsebovala ne predstavitev upoštevanih dejstev, kot jih je ugotovilo predložitveno sodišče, ne predstavitev okoliščin, na katerih temeljijo vprašanja za predhodno odločanje, ampak se omejuje na ponovitev trditvev, ki sta jih v glavni stvari predložili stranki v postopku v glavni stvari. Predložitvena odločba naj bi nazadnje podajala nenatančen, pristranski in netočen okvir zadevne nacionalne sodne prakse.<sup>4</sup>

13. V skladu z ustaljeno prakso Sodišča nujnost, da se zagotovi razlaga prava Unije, ki bo koristna za nacionalno sodišče, zahteva, da to sodišče opredeli dejanski in pravni okvir, v katerega so umeščena vprašanja, ki jih postavlja, ali da vsaj razloži dejanske možnosti, ki so bile podlaga zanje. Te zahteve so posebej pomembne na področju konkurence, za katero so značilni zapleteni dejanski in pravni položaji.<sup>5</sup> V obravnavani zadevi v predložitveni odločbi v nasprotju s trditvami družbe MBTE predstavitev dejstev, ki so podlaga za spor o glavni stvari, zadostuje za predstavitev razlogov, na podlagi katerih je predložitveno sodišče zastavilo prva tri vprašanja za predhodno

<sup>3</sup> Zakon z dne 3. julija 2007 (BOE št. 159, z dne 4. julija 2007, str. 28848).

<sup>4</sup> Družba MBTE v nasprotju z navedbami v predlogu za predhodno odločanje meni, da po eni strani v Španiji ni nobene razhajajoče se sodne prakse glede vprašanja odgovornosti hčerinske družbe za kršitve predpisov o konkurenci matične družbe in da je po drugi strani pasivno legitimacijo podružnice družbe Daimler, ki ni navedena v sklepu iz leta 2016, v okviru odškodninske tožbe na podlagi tega sklepa priznalo samo Juzgado de lo Mercantil n. 3 de Valencia (gospodarsko sodišče št. 3 v Valencii, Španija) z odločbami, ki so bile razveljavljene v pritožbenem postopku.

<sup>5</sup> Glej med drugim sodbo z dne 5. marca 2019, Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172, točka 49).

odločanje, in za razumevanje njihovega obsega. Na podlagi te predstavitve je bilo strankam in zainteresiranim subjektom tudi omogočeno, da na podlagi člena 23 Statuta Sodišča predložijo pisna stališča o teh vprašanjih.

14. Za četrto vprašanje za predhodno odločanje pa to ne velja. Dejansko je po eni strani, kot trdi družba MBTE v okviru prvega razloga za nedopustnost predloga za predhodno odločanje, vsebina člena 71(2) zakona o varstvu konkurence – ki je poleg tega vzeta iz sistematičnega okvira, v katerega je umeščen – zelo skopo navedena samo ob navedbi četrtega vprašanja za predhodno odločanje.<sup>6</sup> Predložitevna odločba ne vsebuje nobene navedbe ne o tem, kako predložitevno sodišče razlaga to določbo, ne o razlogih, iz katerih meni, da ta določba ni v skladu z razlago prava Unije, ki bi omogočala, da se zoper hčerinsko družbo vloži tožba za povračilo škode, ki je nastala zaradi protikonkurenčnega ravnanja matične družbe.<sup>7</sup>

15. V teh okoliščinah je treba po mojem mnenju ugovor nedopustnosti, ki ga uveljavlja družba MBTE in ki temelji na nespoštovanju zahtev iz člena 94 Poslovnika Sodišča, zavrnil glede prvih treh vprašanj za predhodno odločanje in ga sprejeti glede četrtega.

16. Družba MBTE trdi, drugič, da so vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je zastavilo Audiencia Provincial de Barcelona (pokrajinsko sodišče v Barceloni), popolnoma hipotetična. Prva tri vprašanja naj ne bi imela nobene zveze z dejanskim stanjem v postopku v glavni stvari, ker naj se družba Sumal ne bi sklicevala na okoliščine, ki bi lahko utemeljile razširitev odgovornosti za kršitve družbe Daimler na družbo MBTE, niti naj jih ne bi dokazala, ampak naj bi svojo tožbo utemeljevala izključno na sklepu iz leta 2016.

17. V zvezi s tem je treba opozoriti, da je le nacionalno sodišče, ki odloča v sporu o glavni stvari in mora prevzeti odgovornost za sodno odločbo, pristojno, da ob upoštevanju okoliščin zadeve presodi tako potrebo po sprejetju predhodne odločbe, da bi lahko izdalo sodbo, kakor upoštevnost vprašanj, ki jih predloži Sodišču. Zato je Sodišče, kadar se predložena vprašanja nanašajo na razlago pravila prava Unije, načeloma dolžno odločati. To pomeni, da za vprašanja, ki se nanašajo na pravo Unije, velja domneva upoštevnosti. Sodišče sme odločanje o vprašanju za predhodno odločanje, ki ga postavi nacionalno sodišče, zavrnil le takrat, kadar je očitno, da zahtevana razlaga pravila Unije nima nikakršne zveze z dejanskim stanjem ali predmetom spora o glavni stvari, kadar gre za hipotetičen problem ali kadar Sodišče nima na voljo dejanskih in pravnih elementov, ki so potrebni, da bi lahko na postavljena vprašanja podalo uporabne odgovore.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Besedilo člena 71(1) in (2) zakona o varstvu konkurence, ki je bilo v ta zakon vneseno zaradi prenosa Direktive 2014/104/EU Evropskega parlamenta in Sveta z dne 26. novembra 2014 o nekaterih pravilih, ki urejajo odškodninske tožbe po nacionalnem pravu za kršitve določb konkurenčnega prava držav članic in Evropske unije (UL 2014, L 349, str. 1), je povzeto v stališčih španske vlade. Odstavek 1 tega člena določa: „Kršitelji zakona o varstvu konkurence so odgovorni za povzročeno škodo in izgube“. Točka (a) odstavka 2 pojasnjuje: „Vse kršitve členov 101 in 102 [PDEU] ter členov 1 in 2 tega zakona so kršitve prava o konkurenci“, točka (b) pa določa: „Dejanja ene družbe se lahko pripišejo tudi družbam ali osebam, ki jo nadzorujejo, razen če te ne vplivajo njeno gospodarsko ravnanje“.

<sup>7</sup> Predložitevno sodišče tudi ni navedlo, da je člen 71(2) zakona o varstvu konkurence v veljavni različici rezultat spremembe, uvedene z Real Decreto-ley (kraljeva uredba-zakon) 9/2017 z dne 26. maja 2017 (BOE št. 126 z dne 27. maja 2017, str. 42820). Če je ta določba očitno vsebinska, in ne samo postopkovna, je upravičeno vprašati se, kot trdi družba MBTE v okviru drugega razloga za nedopustnost predloga za sprejetje predhodne odločbe, ali se v skladu s členom 22(1) Direktive 2014/104, na podlagi katerega se nacionalni ukrepi za prenos bistvenih določb te direktive ne uporabljajo retroaktivno, ta določba uporablja za tožbo, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, ki se, čeprav je bila vložena po začetku veljavnosti navedene direktive, nanaša na dejstva, ki so se zgodila pred njenim sprejetjem in začetkom veljavnosti. Glede tega ugotavljam, da Sodišče trenutno v zadevi C-267/20 obravnava vprašanje za predhodno odločanje, ki se med drugim nanaša na razlago izraza „retroaktivno“, uporabljenega v členu 22(1) Direktive 2014/104 za določbe o prenosu te direktive v špansko pravo. Glede področja uporabe Direktive 2014/104 *ratione temporis* glej na splošno sodbo z dne 28. marca 2019, Cogeco Communications (C-637/17, EU:C:2019:263, točke od 24 do 34), in sklepne predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Cogeco Communications (C-637/17, EU:C:2019:32, točke od 60 do 64).

<sup>8</sup> Glej med drugim sodbo z dne 3. septembra 2020, Vivendi (C-719/18, EU:C:2020:627, točki 32 in 33 ter navedena sodna praksa).

18. V obravnavani zadevi je treba ugotoviti, da se prva tri vprašanja za predhodno odločanje nanašajo na to, ali so v pravu Unije dopustne odškodninske tožbe, kakršna je ta, ki jo je družba Sumal vložila proti družbi MBTE in ki ni vložena zoper družbo, ki jo je Komisija sankcionirala zaradi kršitve pravil Unije o konkurenci, ampak zoper hčerinsko družbo, ki v sklepu o ugotovitvi kršitve ni bila navedena. Dejstvo, da se je po navedbah družbe MBTE družba Sumal za uveljavljanje odgovornosti družbe MBTE za škodo, ki izhaja iz protikonkurenčnega ravnanja njene matične družbe, omejila na sklicevanje na sklep iz leta 2016, ni upoštevno, ker je treba presoditi dopustnost zgoraj navedenih vprašanj za predhodno odločanje, saj je njihov namen od Sodišča pridobiti prav pojasnila, ali taka odgovornost lahko nastane in pod katerimi pogoji.<sup>9</sup> Ugovor nedopustnosti prvih treh vprašanj za predhodno odločanje, ki temelji na njihovi domnevni hipotetičnosti, je treba po mojem mnenju torej zavrnilo.

### ***B. Prvo, drugo in tretje vprašanje za predhodno odločanje***

19. Predložitveno sodišče s prvimi tremi vprašanji za predhodno odločanje, ki jih je treba obravnavati skupaj, Sodišče v bistvu sprašuje, ali se lahko hčerinska družba šteje za odgovorno za kršitev pravil Unije o konkurenci, ki jo je storila njena matična družba, ob uporabi pojma „gospodarska enota“, in če je odgovor pritrdilen, pod katerimi pogoji se taka odgovornost lahko prizna.

20. Ta vprašanja se zastavljajo, kot smo videli, v okviru odškodninske tožbe tipa „follow-on“, torej tožbe za povrnitev škode, povzročene s kršitvijo pravil o konkurenci, ki jo je prej ugotovil nacionalni ali evropski organ, pristojen za konkurenco. V obravnavani zadevi je bilo to ugotovljeno s sklepom iz leta 2016. Pritožnica v postopku v glavni stvari je vložila tožbo zoper družbo MBTE, naročnico njene sopogodbence na področju prodaje tovornjakov v obdobju delovanja kartelnega dogovora, sankcioniranega z navedenim sklepom, ker se je štela za oškodovano zaradi povečanja cen, ki ga je sprejel kartel, zaradi česar je družba MBTE v navedeni prodaji uporabila pribitek 20 %. Videti je, da tožba družbe Sumal temelji samo na predpostavki, da je družba MBTE sodelovala v kartelnem dogovoru matične družbe, kot je ugotovila Komisija v sklepu iz leta 2016.

21. Družba MBTE primarno trdi, da bi bilo razlagati teorijo gospodarske enote tako – ob upoštevanju značilnosti tožbe, ki jo je zoper njo vložila družba Sumal – da se nanjo razširi odgovornost družbe Daimler, v nasprotju s členom 16(1) Uredbe 1/2003.<sup>10</sup> Podredno trdi, da teorija gospodarske enote ne omogoča razširitve odgovornosti navzdol, kot jo navaja predložitveno sodišče. Družba Sumal ter italijanska in španska vlada Sodišču predlagajo, naj sprejme široko razlago teorije gospodarske enote, ki bo omogočila, da se pod določenimi pogoji prizna odgovornost hčerinske družbe za škodo, ki izhaja iz kršitve pravil Unije o konkurenci matične družbe. Komisija je sprva menila, da v okviru javnopravne uporabe pravil o konkurenci načeloma ob trenutnem stanju sodne prakse odgovornosti za kršitve matične družbe ni mogoče razširiti na hčerinsko družbo, ker ta ne izvaja nobenega odločilnega vpliva na ravnanje matične družbe na trgu, čeprav ni mogoče izključiti, da lahko žrtev protikonkurenčnih praks, ki jih izvaja matična družba, vložiti odškodninsko tožbo zoper eno od hčerinskih družb v primeru nasledstva med podjetji ali prestrukturiranja, če med subjektoma obstaja gospodarska kontinuiteta, pod pogoji, določenimi v nacionalnem pravu, ki se uporablja, če odgovorna matična družba nima sredstev, da bi zadovoljila odškodninske zahteve tožeče stranke. Komisija je v svojih odgovorih na

<sup>9</sup> Vse druge predpostavke tožbe družbe Sumal, ki jih navaja družba MBTE in ki se nanašajo zlasti na obstoj škode, na katero se sklicuje, in na njen obseg, morajo biti predmet presoje nacionalnega sodišča.

<sup>10</sup> Uredba Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 in 82 Pogodbe (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 8, zvezek 2, str. 205).

vprašanja Sodišča deloma spremenila svoje stališče in predlagala, naj se na prva tri vprašanja za predhodno odločanje odgovori, da člen 101 PDEU ne nasprotuje temu, da se nezakonito ravnanje matične družbe očita hčerinski družbi, če sta družbi del istega podjetja in nacionalno sodišče ugotovi, da je ravnanje hčerinske družbe povezano z elementom, ki je del kršitve, vsekakor pa, če sta družbi del istega podjetja in ni mogoče ali je pretirano težko, da bi oškodovanci v celoti pridobili odškodnino za povzročeno škodo neposredno od matične družbe.

22. Čeprav so vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Audiencia Provincial de Barcelona (pokrajinsko sodišče v Barceloni), zastavljena prvič, menim, da je nanje mogoče odgovoriti na podlagi navedb v sodni praksi o pojmu „gospodarska enota“. Izhajati je torej treba iz preučitve te sodne prakse.

### ***1. Pojem podjetja v konkurenčnem pravu Unije in „teorija gospodarske enote“***

23. V pravu Unije ima pojem „podjetje“ pomen in obseg, ki sta povezana z ureditvijo, v katero je umeščen, in z različnimi cilji, ki naj bi jih ta ureditev dosegla. V konkurenčnem pravu je treba funkcionalni značaj pojma „podjetje“ razumeti z dvojnega vidika.

24. Prvič, kot je generalni pravobranilec poudaril F. G. Jacobs v sklepnih predlogih v združenih zadevah AOK Bundesverband in drugi, se ta pojem „navezuje na vrsto opravljane dejavnosti, ne pa na lastnosti tistega, ki to dejavnost opravlja“.<sup>11</sup> Konkurenco sestavljajo in nanjo vplivajo gospodarske dejavnosti, zato je pravo, katerega namen je varstvo konkurence, lahko v celoti učinkovito le, če se pravila in prepovedi tega prava uporabljajo za gospodarske subjekte. Zato se člena 101 in 102 PDEU na splošno nanašata na „podjetja“ in izpuščata kakršno koli sklicevanje na njihovo pravno strukturo. Če je dejavnost gospodarska, se za tiste, ki jo opravljajo, uporabljajo določbe teh členov ne glede na njihovo pravno obliko ali ureditev in načine financiranja, ki se zanje uporabljajo v državi članici.<sup>12</sup>

25. Drugič, opredelitev dejavnosti kot gospodarske – in torej subjekta kot podjetja – v smislu uporabe konkurenčnega prava je odvisna od obravnavanega okvira.<sup>13</sup> Enako je tudi opredelitev subjektov, ki spadajo v obseg uporabe izraza podjetje, odvisna od predmeta očitane kršitve.<sup>14</sup>

26. Glede na funkcionalni značaj pojma „podjetje“, kot je sprejet v sodni praksi, in na nepomembnost pravne oblike subjekta, ki opravlja gospodarsko dejavnost, se lahko za različne pravno neodvisne subjekte šteje, da sestavljajo eno samo podjetje, če na trgu nastopajo kot ena sama „gospodarska enota“.

<sup>11</sup> C-264/01, C-306/01, C-354/01 in C-355/01, EU:C:2003:304, točka 25 sklepnih predlogov.

<sup>12</sup> Glej med drugim sodbe z dne 23. aprila 1991, Höfner in Elser (C-41/90, EU:C:1991:161, točka 21); z dne 17. februarja 1993, Poucet in Pistre (C-159/91 in C-160/91, EU:C:1993:63, točka 17); z dne 22. januarja 2002, Cisal (C-218/00, EU:C:2002:36, točka 22), in z dne 1. julija 2008, MOTOE (C-49/07, EU:C:2008:376, točka 21).

<sup>13</sup> Glej na primer sodbo z dne 1. julija 2008, MOTOE (C-49/07, EU:C:2008:376, točka 25).

<sup>14</sup> Glej na primer sodbo z dne 6. marca 1974, Istituto Chemioterapico Italiano in Commercial Solvents/Komisija (6/73 in 7/73, EU:C:1974:18, točka 41), v kateri se pojem podjetja v smislu uporabe sedanjega člena 102 PDEU uporablja samo za dejanje, ki sta ga obtoženi družbi storili skupaj zoper tretjo družbo, ki je nabavljala pri njima; glej tudi sodbo z dne 12. julija 1984, Hydrotherm Gerätebau (170/83, EU:C:1984:271, točka 11), v kateri je Sodišče ugotovilo, da je treba v okviru konkurenčnega prava pojem podjetja „razumeti, kot da označuje gospodarsko enoto z vidika predmeta pogodbe“.

27. Teorija „gospodarske enote“ je bila izdelana v sedemdesetih letih prejšnjega stoletja, Sodišče pa jo je uporabilo, da bi s področja uporabe prepovedi iz veljavnega člena 101 PDEU izključilo sporazume znotraj skupin<sup>15</sup> in da bi znotraj skupine družb protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe očitano matični družbi, sprva v primerih, v katerih se je uveljavljala nepristojnost Komisije, da bi matično družbo kaznovala, ker ta ni delovala neposredno znotraj Skupnosti.

28. V sodbi z dne 14. julija 1972, Imperial Chemical Industries/Komisija<sup>16</sup> (v nadaljevanju: sodba ICI), je Sodišče potrdilo odločitev, s katero je Komisija sankcionirala matično družbo skupine ICI, ustanovljeno zunaj Skupnosti, ki ji je z izkoriščanjem svojih pooblastil za vodenje hčerinskih družb s sedežem v Skupnosti uspelo uveljaviti povišanje cen, o katerem je bilo odločeno v okviru dogovorjene prakse, v kateri je sodelovala le sama.<sup>17</sup> Na ugovor te družbe, da je treba kršitev očitati samo hčerinskim družbam, je Sodišče odgovorilo, da okoliščina, da „je hčerinska družba drug pravni subjekt kot matična družba, ne zadostuje, da bi izključila možnost, da se slednji očita ravnanje prve, če hčerinska družba, čeprav je drug pravni subjekt, ne odloča samostojno, kako naj ravna na trgu, ampak v bistvu izvaja ukaze matične družbe“.<sup>18</sup> V takih primerih je po mnenju Sodišča mogoče matični družbi očitati ravnanje hčerinske družbe zaradi enotnosti celote, ki jo tvorita taka ločena subjekta.<sup>19</sup>

29. Sodišče je teorijo gospodarske enote od njenih prvih ubeseditvev nenehno potrjevalo ter je postopoma pojasnilo in natančno določilo tako njeno področje uporabe – tudi zunaj okvira skupin gospodarskih družb –<sup>20</sup> kot osnovne pogoje za ugotavljanje obstoja gospodarske enote, zlasti pa je pojasnilo, da ga je treba ugotavljati glede na gospodarske, organizacijske in pravne povezave med zadevnimi subjekti,<sup>21</sup> ki se lahko razlikujejo glede na posamezen primer in jih ni mogoče izčrpno naštetih.<sup>22</sup> Teorija gospodarske enote, ki jo Komisija redno uporablja, je postala osrednji element ugotavljanja in preganjanja kršitev pravil Unije o konkurenci.

<sup>15</sup> V sodbi z dne 31. oktobra 1974, Centrafarm in de Peijper (15/74, EU:C:1974:114, točka 41), je Sodišče pojasnilo, da v to prepoved ne spadajo sporazumi ali dogovorjene prakse „med podjetji, ki spadajo v isto skupino kot matična in hčerinska družba, če tvorita gospodarsko enoto, v okviru katere hčerinska družba ni dejansko samostojna pri odločanju o svojem ravnanju na trgu“; glej tudi sodbe z dne 11. aprila 1989, Saeed Flugreisen in Silver Line Reisebüro (66/86, EU:C:1989:140, točka 35); z dne 4. maja 1988, Bodson (30/87, EU:C:1988:225, točka 19), in z dne 24. oktobra 1996, Viho/Komisija (C-73/95 P, EU:C:1996:405, točke od 15 do 17). V istem smislu, sicer brez sklicevanja na pojem „gospodarska enota“, sta se izrekla tako Sodišče, in sicer v sodbi z dne 25. novembra 1971, Béguelin Import (22/71, EU:C:1971:113, točke od 7 do 9), ki se je sklicevalo na neobstoječo gospodarsko samostojnost hčerinske družbe, kakor Komisija v Odločbi 69/195/EGS z dne 18. junija 1969 o zahtevi za negativni izvid (zadeva IV/22548 – Christian & Nielsen) na podlagi nekonkurence med subjekti znotraj skupine. V zvezi z odnosi med naročnikom in posrednikom glej tudi sodbo z dne 16. decembra 1975, Suiker Unie in drugi/Komisija (od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 in 114/73, EU:C:1975:174, točka 480), in za uporabo oprostitev za kategorijo od sporazuma, v katerem je ena od pogodbenih strank sestavljena iz več pravno samostojnih podjetij, sodbo z dne 12. julija 1984, Hydrotherm Gerätebau (170/83, EU:C:1984:271, točka 11).

<sup>16</sup> 48/69, EU:C:1972:70.

<sup>17</sup> Glej sodbo ICI (točke od 129 do 141). Glej v istem smislu sodbe z dne 14. julija 1972, Geigy/Komisija (52/69, EU:C:1972:73, točke od 42 do 45), in Sandoz/Komisija (53/69, EU:C:1972:74, točke od 42 do 45); z dne 25. oktobra 1983, AEG-Telefunken/Komisija (107/82, EU:C:1983:293, točka 49), in na področju uporabe člena 86 PES (zdaj člen 102 PDEU) sodbo z dne 6. marca 1974, Istituto Chemioterapico Italiano in Commercial Solvents/Komisija (6/73 in 7/73, EU:C:1974:18, točke od 36 do 41).

<sup>18</sup> Glej sodbo ICI (točki 132 in 133).

<sup>19</sup> Glej sodbo ICI (točka 135).

<sup>20</sup> Glej na primer sodbo z dne 16. novembra 2000, Metsä-Serla in drugi/Komisija (C-294/98 P, EU:C:2000:632).

<sup>21</sup> Glej v tem smislu med drugim sodbe z dne 16. novembra 2000, Metsä-Serla in drugi/Komisija (C-294/98 P, EU:C:2000:632, točka 27); z dne 2. oktobra 2003, Aristrain/Komisija (C-196/99 P, EU:C:2003:529, točka 96); z dne 28. junija 2005, Dansk Rorindustri in drugi/Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, EU:C:2005:408, točka 117), in z dne 11. decembra 2007, ETI in drugi (C-280/06, EU:C:2007:775, točka 49); glej nazadnje sodbo z dne 27. januarja 2021, The Goldman Sachs Group/Komisija (C-595/18 P, neobjavljena, EU:C:2021:69, točka 31 in navedena sodna praksa; v nadaljevanju: sodba Goldman Sachs). V tem okviru, če je obstoj kapitalskih povezav med zadevnimi subjekti pokazatelj obstoja nadzora nad hčerinsko družbo, zlasti, kot bo navedeno, pri stoddotni ali skoraj stoddotni udeležbi, pa te povezave niso nujna predpostavka za sklepanje, da obstaja gospodarska enota, glej sodbo z dne 16. novembra 2000, Metsä-Serla in drugi/Komisija (C-294/98 P, EU:C:2000:632, točka 36).

<sup>22</sup> Glej med drugim sodbe z dne 14. septembra 2016, Ori Martin in SLM/Komisija (C-490/15 P in C-505/15 P, neobjavljena, EU:C:2016:678, točka 60 in navedena sodna praksa); z dne 9. septembra 2015, Philips/Komisija (T-92/13, neobjavljena, EU:T:2015:605, točka 41 in navedena sodna praksa), in z dne 12. julija 2018, The Goldman Sachs Group/Komisija (T-419/14, EU:T:2018:445, točka 82).

30. Če subjekti iste skupine tvorijo gospodarsko enoto, sodna praksa, kot je bilo navedeno, že od sodbe ICI priznava, da se matični družbi lahko očita protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe in da sta solidarno odgovorni za plačilo zadevne globe, in sicer tako pri neposrednem nadzoru kot v primeru, v katerem matična družba znotraj skupine izvaja nadzor prek vmesne družbe, ki ima v lasti družbo, ki je storila kršitev.<sup>23</sup>

31. Poleg tega je Sodišče v primeru, v katerem je matična družba neposredno ali posredno stoddotna ali skoraj stoddotna lastnica kapitala hčerinske družbe, pojasnilo, da lahko prva po eni strani odločilno vpliva na ravnanje druge, tako da tej prepreči realno samostojno ravnanje na trgu,<sup>24</sup> in da po drugi strani obstaja preprosta domneva, da navedena matična družba odločilno vpliva na ravnanje hčerinske družbe na trgu<sup>25</sup> (v nadaljevanju: domneva o dejanskem izvajanju odločilnega vpliva). V teh okoliščinah za to, da bi se lahko štelo, da sta družbi solidarno odgovorni za naloženo globo, torej zadostuje, da Komisija dokaže, da je matična družba stoddotna ali skoraj stoddotna lastnica kapitala hčerinske družbe, razen če ta matična družba, ki mora to domnevo ovreči, ne predloži zadostnih dokazov, da njena hčerinska družba na trgu ravna samostojno.<sup>26</sup> Komisija sistematično uporablja domnevo o dejanskem izvajanju odločilnega vpliva, Sodišče pa je njeno področje uporabe razširilo tudi na primere posrednega nadzora, in sicer vsaj v primerih, v katerih se ta izvaja prek neprekinjene verige stoddotnih (ali skoraj stoddotnih) udeležb,<sup>27</sup> v zadnjem času pa tudi na primere, v katerih ima matična družba, čeprav ni stoddotna ali skoraj stoddotna lastnica hčerinske družbe, v lasti vse glasovalne pravice v zvezi z deleži hčerinske družbe,<sup>28</sup> pri čemer je pojasnilo, da ta predpostavka ne temelji na samih kapitalskih povezavah, ampak na stopnji nadzora matične družbe nad hčerinsko družbo.<sup>29</sup> Čeprav jo je težko ovreči, domneva o dejanskem izvajanju odločilnega vpliva ni absolutna, da se zagotovi ravnovesje med ciljem omejevanja ravnanj, ki so v nasprotju s pravili konkurence, in preprečevanja njihovega ponavljanja na eni strani ter zahtevami nekaterih splošnih načel prava Unije, kot so zlasti načela domneve nedolžnosti, individualizacije kazni in pravne varnosti na drugi strani.<sup>30</sup>

<sup>23</sup> Glej sodbo z dne 20. januarja 2011, General Química in drugi/Komisija (C-90/09 P, EU:C:2011:21, točka 88; v nadaljevanju: sodba General Química).

<sup>24</sup> Glej v tem smislu že sodbo ICI (točki 136 in 137); glej med drugim tudi sodbo z dne 10. septembra 2009, Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-97/08 P, EU:C:2009:536, točka 60; v nadaljevanju: sodba Akzo), in nazadnje sodbo Goldman Sachs (točka 32).

<sup>25</sup> V tem smislu, če je matična družba neposredna stoddotna lastnica kapitala hčerinske družbe, glej že sodbo z dne 25. oktobra 1983, AEG-Telefunken/Komisija (107/82, EU:C:1983:293, točka 50), ki je bila pozneje potrjena v sodbi Akzo (točka 60). V istem smislu glej nazadnje sodbo Goldman Sachs (točka 32). Od sodbe z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija (C-521/09 P, EU:C:2011:620, točka 63), Sodišče priznava uporabo domneve o dejanskem izvajanju odločilnega vpliva tudi pri udeležbi, ki je malo manjša od stoddotne (v navedeni zadevi je bila 98-odstotna).

<sup>26</sup> Glej nazadnje sodbo Goldman Sachs (točka 32 in navedena sodna praksa).

<sup>27</sup> Glej sodbo General Química (točka 88).

<sup>28</sup> Glej sodbo Goldman Sachs (točka 35), ki je glede tega potrdila sodbo z dne 12. julija 2018, The Goldman Sachs Group/Komisija (T-419/14, EU:T:2018:445).

<sup>29</sup> Glej sodbo Goldman Sachs (točka 35).

<sup>30</sup> Glej sodbo z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija (C-521/09 P, EU:C:2011:620, točka 59), in nazadnje sodbo Goldman Sachs, točka 38. Iz ustaljene sodne prakse tudi izhaja, da domneva o dejanskem izvajanju odločilnega vpliva ne krši pravice do domneve nedolžnosti, saj po eni strani ne vodi do domneve krivde ene ali druge od teh družb (glej sodbo z dne 26. januarja 2017, Villeroy & Boch/Komisija, C-625/13 P, EU:C:2017:52, točka 149 in navedena sodna praksa), po drugi strani pa je izpodbojna (glej sodbo z dne 19. junija 2014, FLS Plast/Komisija, C-243/12 P, EU:C:2014:2006, točka 27 in navedena sodna praksa). Sodišče je tudi pojasnilo, da to, da je težko predložiti potreben nasprotni dokaz za ovrženje domneve o dejanskem izvajanju odločilnega vpliva, še ne pomeni, da ta domneva dejansko ni izpodbojna (glej v tem smislu sodbo z dne 16. junija 2016, Evonik Degussa in AlzChem/Komisija, C-155/14 P, EU:C:2016:446, točka 44 in navedena sodna praksa).



## **2. Temelj odgovornosti matične družbe „od spodaj navzgor“ za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe**

32. V zgoraj opisanem okviru se je treba vprašati, na kateri pravni podlagi temelji odgovornost matične družbe za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe, s katero v okviru konkurenčnega prava tvori eno gospodarsko enoto.

33. Ob prvi preučitvi sodne prakse je videti, da sta načeloma mogoča dva odgovora.

34. Po eni strani je v sodbah Sodišča mogoče najti več delov, iz katerih je razvidno, da je odločilen dejavnik za to, da se matični družbi pripiše odgovornost za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe, izvajanje odločilnega vpliva matične družbe na hčerinsko družbo, če ta ne more samostojno nastopati na trgu, ampak mora ravnati po navodilih matične družbe. Sodišče in Splošno sodišče sta praktično nespremenjeno od sodbe AEG večkrat ponovili, da „se lahko ravnanje hčerinske družbe pripiše matični družbi, kadar ta hčerinska družba, čeprav je ločena pravna oseba, ne odloča samostojno o svojem ravnanju na trgu, ampak se v bistvu ravna po navodilih matične družbe“.<sup>31</sup> S tega vidika postane matična družba, ki se ji pripiše odgovornost za kršitvena ravnanja hčerinske družbe, osebno odgovorna za kršitve pravil o konkurenci Unije, za katere se šteje, da jih je storila sama, zaradi odločilnega vpliva, ki ga je izvajala nad hčerinsko družbo in na podlagi katerega je lahko določila ravnanje hčerinske družbe na trgu.<sup>32</sup>

35. Po drugi strani je v sodni praksi tudi več elementov, ki podpirajo domnevo, da že sam obstoj gospodarske enote določa odgovornost matične družbe za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe. Sodišče je večkrat poudarilo, da formalno ločevanje med subjektoma, ki je posledica tega, da sta ločeni pravni osebi, ne izključuje njunega enotnega ravnanja na trgu<sup>33</sup> in torej tega, da tvorita gospodarsko enoto, in sicer eno samo podjetje v smislu uporabe pravil o konkurenci. Čeprav funkcionalni pojem podjetja ne zahteva, da ima gospodarska enota svojo pravno osebnost,<sup>34</sup> ji sodna praksa priznava svojevrstno ločeno in samostojno pravno osebnost v primerjavi s pravno osebnostjo subjektov, ki jo sestavljajo, ki obstaja poleg pravne osebnosti, ki jo morda imajo ti subjekti. Tako Sodišče od sodbe Akzo gospodarsko enoto opredeljuje kot „subjekt“, ki lahko krši pravila o konkurenci in „za to kršitev odgovarja“.<sup>35</sup> S pravkar opisanega vidika naj bi torej odločilen dejavnik za to, da se matični družbi pripiše odgovornost za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe, bilo njuno enotno ravnanje na trgu,<sup>36</sup> ki v eni sami gospodarski enoti povezuje več pravno neodvisnih subjektov.

36. Ugotavljam torej, da je od sprejetja ene od dveh možnosti, navedenih v zgornjih točkah, odvisno, kako bo Sodišče rešilo vprašanje, ki ga preučuje v obravnavani zadevi.

<sup>31</sup> Glej med drugim sodbo Akzo (točka 58 in navedena sodna praksa); sodbe z dne 19. julija 2012, Alliance One International in Standard Commercial Tobacco/Komisija (C-628/10 P in C-14/11 P, EU:C:2012:479, točka 43); z dne 11. julija 2013, Komisija/Stichting Administratiekantoor Portielje (C-440/11 P, EU:C:2013:514, točka 38), in z dne 5. marca 2015, Komisija/Eni in Versalis ter Eni/Komisija (C-93/13 P in C-123/13 P, EU:C:2015:150, točka 40).

<sup>32</sup> Glej sodbo z dne 27. aprila 2017, Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-516/15 P, EU:C:2017:314, točka 56 in navedena sodna praksa).

<sup>33</sup> Glej sodbo ICI (točka 140). Glej v istem smislu sodbo z dne 14. decembra 2006, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (C-217/05, EU:C:2006:784, točka 41).

<sup>34</sup> Glej sodbo z dne 28. junija 2005, Dansk Rørindustri in drugi/Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, EU:C:2005:408, točka 113).

<sup>35</sup> Glej sodbo Akzo (točka 56). Glej v istem smislu med drugim novejšo sodbo Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-516/15 P, EU:C:2017:314, točka 49).

<sup>36</sup> Glej v tem smislu sodbo z dne 14. decembra 2006, Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio (C-217/05, EU:C:2006:784, točka 41).

37. Čeprav je podlaga za odgovornost matične družbe za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe izvajanje odločilnega vpliva matične družbe na hčerinsko družbo, se namreč implicitno priznava, da to ravnanje po svoje izhaja iz matične družbe, in sicer ne toliko v smislu, da je ta v njem sodelovala neposredno, kar se nesporno ni moglo zgoditi,<sup>37</sup> ampak v smislu, da je to ravnanje omogočila prek aktivnega vpliva na to ravnanje ali z neizvajanjem svojih pooblastil za upravljanje in nadzor. Če se izbere ta možnost, ne bi smelo biti mogoče določiti odgovornosti hčerinske družbe za protikonkurenčno ravnanje matične družbe, ker hčerinska družba po definiciji ne izvaja nobenega odločilnega vpliva na matično.

38. Nasprotno pa, če je podlaga za skupno odgovornost matične in hčerinske družbe gospodarska enota, ki deluje kot eno samo podjetje na trgu, ni nobenega logičnega razloga, da bi se izključilo, da se lahko odgovornost pripiše ne le od spodaj navzgor, kot v primerih, ki jih je doslej obravnavalo Sodišče, ampak tudi od zgoraj navzdol. Če skupna odgovornost temelji na enotnem delovanju na trgu, so lahko vse stranke, ki to enoto sestavljajo, v določenih okoliščinah poklicane, da odgovarjajo za protikonkurenčno ravnanje ene od njih.

39. Izbira med možnostma je zapletena zaradi dejstva, da so pri javnem izvajanju konkurenčnega prava zaradi skoraj kazenske narave izrečenih sankcij pomembna nekatera temeljna načela, od katerih je prvo načelo osebne odgovornosti, po katerem je krivda osnovni pogoj za izrek sankcije in ugotovitev odgovornosti (*nulla poena sine culpa*).<sup>38</sup> Pri določitvi pravne podlage za skupno odgovornost matične in hčerinske družbe za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe je treba torej upoštevati potrebo po spoštovanju tega načela.

40. Iz razlogov, ki jih bom navedel v nadaljevanju, menim, da bi moralo Sodišče slediti drugi zgoraj predstavljeni možnosti, ki je, kot je bilo že navedeno in kot bom podrobneje pojasnil v nadaljevanju, že pretežno sprejeta v sodni praksi.

41. Glede tega je koristno obravnavati pomen pojma „odločilni vpliv“ in vlogo, ki jo ima v razlogovanju, na podlagi katerega je v sodni praksi priznано, da se matični družbi lahko očita protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe.

42. Kot je bilo že navedeno, mora Komisija, če želi potrditi odgovornost matične družbe, ugotoviti, da lahko matična družba odločilno vpliva na ravnanje hčerinske družbe, in da se je ta vpliv dejansko izvajal,<sup>39</sup> razen v primeru preproste domneve iz točke 31 teh sklepnih predlogov.

43. Za to se ne zahteva dokaz razmerja „posebnega vpliva“, ki se neposredno ali posredno nanaša na nezakonito ravnanje. Odgovornost matične družbe ni le neodvisna od ugotavljanja njenega osebne sodelovanja pri kršitvi,<sup>40</sup> ampak tudi od dokazovanja odločilnega vplivanja na ravnanje hčerinske družbe, za katero je bilo ugotovljeno, da je v nasprotju s konkurenčnim pravom. Prav

<sup>37</sup> Glej med drugim sodbo Akzo (točka 59).

<sup>38</sup> Za analizo razmerij med pojmom podjetja kot gospodarske enote in načelom osebne odgovornosti glej med drugim sklepne predloge generalnega pravobranilca P. Mengozzija v združenih zadevah Komisija/Siemens Österreich in drugi ter Siemens Transmission & Distribution in drugi/Komisija (od C-231/11 P do C-233/11 P, EU:C:2013:578, točke od 74 do 82 in navedeni sklici).

<sup>39</sup> Glej med drugim sodbe z dne 26. septembra 2013, El du Pont de Nemours/Komisija (C-172/12 P, neobjavljena, EU:C:2013:601, točka 44 in navedena sodna praksa); z dne 26. septembra 2013, The Dow Chemical Company/Komisija (C-179/12 P, neobjavljena, EU:C:2013:605, točka 55 in navedena sodna praksa), in z dne 9. septembra 2015, Toshiba/Komisija (T-104/13, EU:T:2015:610, točka 95 in navedena sodna praksa).

<sup>40</sup> Glej sodbo Akzo (točka 59).

tako ni potrebno, da so bila sprejeta posebna navodila v zvezi s spornim ravnanjem<sup>41</sup> ali da se je matična družba vzdržala ustreznega izvajanja svojih pooblastil za upravljanje in nadzor, da bi to ravnanje preprečila.<sup>42</sup> Analiza obstoja odločilnega vpliva se tudi ne sme ocenjevati samo na podlagi elementov, ki se nanašajo na poslovno politiko *stricto sensu* hčerinske družbe na trgu,<sup>43</sup> tako da ni nujno ugotoviti sodelovanja matične družbe pri poslovnem upravljanju hčerinske družbe.<sup>44</sup> Kot je ugotovila generalna pravobranilka J. Kokott v sklepnih predlogih v zadevi Akzo,<sup>45</sup> lahko enotna poslovna politika izhaja tudi posredno iz celote gospodarskih in pravnih povezav med matično družbo in njenimi hčerinskimi družbami – čemur Sodišče z razvojem sodne prakse pripisuje vse večji pomen – ker lahko vpliv matične družbe na hčerinske družbe, na primer v zvezi s podjetniško strategijo, podjetniško politiko, podjetniškimi načrti, investicijami, kapacitetami in finančnimi sredstvi, posredno učinkuje na ravnanje hčerinske družbe in celotne skupine podjetij na trgu.<sup>46</sup> Zgoraj navedeno lahko prevlada v primerih stoodstotnega ali skoraj stoodstotnega nadzora, ko se, kot je bilo navedeno, uporablja predpostavka o izvajanju odločilnega vpliva.<sup>47</sup> Čeprav lahko matična družba to domnevo res ovrže s predložitvijo dokaznih elementov, s katerimi dokaže, da ne določa poslovne politike zadevne hčerinske družbe na trgu, je to zelo težko dokazati –<sup>48</sup> tudi če je domneva v sprejemljivih mejah –<sup>49</sup> tako da bo morala matična družba, če ima stoodstotni ali skoraj stoodstotni delež, skoraj gotovo odgovarjati za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe.

44. Iz zgoraj navedenega izhaja, da je za to, da se matični družbi naloži odgovornost za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe, na katero odločilno vpliva, pomembno „splošno razmerje“ med njima kot pravnima osebama, ki sestavljata eno podjetje v skladu s konkurenčnim pravom.<sup>50</sup> Če povzamem, kot je ugotovila generalna pravobranilka J. Kokott v sklepnih predlogih v zadevi Akzo, je odločilno, „ali lahko matična družba zaradi moči svojega vpliva tako usmerja ravnanje hčerinske družbe, da ju je mogoče obravnavati kot gospodarsko celoto“.<sup>51</sup> Ta ugotovitev je izrecno potrjena v sodni praksi Sodišča, ki je večkrat pojasnilo, da ob taki gospodarski celoti „ni

<sup>41</sup> Že v sodbi ICI se je Sodišče, ki je navajalo navodila matične družbe hčerinski družbi, sklicevalo bolj na obstoj splošne pristojnosti matične družbe za nadzor, pri čemer je imela hčerinska družba ustrezno manj samostojnosti na trgu, kot na obstoj specifičnih navodil, katerih predmet so protikonkurenčna ravnanja. Glej med drugim tudi sodbi z dne 14. septembra 2016, Ori Martin in SLM/Komisija (C-490/15 P in C-505/15 P, neobjavljena, EU:C:2016:678, točka 60 in navedena sodna praksa), in z dne 12. julija 2018, The Goldman Sachs Group/Komisija (T-419/14, EU:T:2018:445, točka 83).

<sup>42</sup> Kot poudarja generalna pravobranilka J. Kokott v sklepnih predlogih v zadevi Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-97/08 P, EU:C:2009:262, točka 91), se lahko odločilni vpliv ugotovi tudi, če matična družba „odločilno vpliva [...] celo brez uporabe pravice do nadzora in brez dajanja konkretnih navodil ali smernic glede nekaterih vidikov poslovne politike“.

<sup>43</sup> Glej v tem smislu sodbi z dne 15. julija 2015, HIT Groep/Komisija, T-436/10 (EU:T:2015:514, točka 127 in navedena sodna praksa), in z dne 12. julija 2018, The Goldman Sachs Group/Komisija (T-419/14, EU:T:2018:445, točka 152); glej tudi sklepe predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-97/08 P, EU:C:2009:262, točka 87).

<sup>44</sup> Glej sodbo z dne 12. julija 2018, The Goldman Sachs Group/Komisija (T-419/14, EU:T:2018:445, točka 152).

<sup>45</sup> C-97/08 P, EU:C:2009:262, točka 91.

<sup>46</sup> Za uporabo v tem smislu glej sodbo z dne 8. maja 2013, Eni/Komisija (C-508/11 P, EU:C:2013:289, točka 64).

<sup>47</sup> Glej točko 31 teh sklepnih predlogov.

<sup>48</sup> Doslej so sodišča Unije izpodbijala uporabo domneve o dejanskem izvajanju odločilnega vpliva samo zaradi nezadostne obrazložitve pri izpodbijanju dokaznih elementov, ki so jih predložile zadevne družbe, glej sodbi z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija (C-521/09 P, EU:C:2011:620, točke od 144 do 171), in z dne 16. junija 2011, L'Air liquide/Komisija (T-185/06, EU:T:2011:275), oziroma zaradi nespoštovanja načela enakega obravnavanja, in sodbo z dne 27. oktobra 2010, Alliance One International in drugi/Komisija (T-24/05, EU:T:2010:453).

<sup>49</sup> Glej opombo 30 v teh sklepnih predlogih.

<sup>50</sup> Glej v tem smislu sklepe predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-97/08 P, EU:C:2009:262, točka 94).

<sup>51</sup> Glej sklepe predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-97/08 P, EU:C:2009:262, točka 93); v tem smislu glej tudi sodbi z dne 2. februarja 2012, El du Pont de Nemours in drugi/Komisija (T-76/08, neobjavljena, EU:T:2012:46, točka 62), in z dne 12. julija 2018, Fujikura/Komisija (T-451/14, neobjavljena, EU:T:2018:452, točka 48).

nujno odnos napeljevanja h kršitvi med matično in hčerinsko družbo, še manj pa vpletenost matične družbe v kršitev, podlaga, ki omogoča, da Komisija odločbo o naložitvi glob naslovi na matično družbo, ampak to, da zadevni družbi sestavljata eno podjetje<sup>52</sup>.

45. Torej je podlaga za odgovornost matične družbe za protikonkurenčno ravnanje hčerinske družbe enotnost gospodarskega delovanja teh subjektov oziroma obstoj ene same gospodarske enote.

46. Ker je ta podlaga popolnoma neodvisna od vsakršne krivde matične družbe,<sup>53</sup> jo je z načelom osebne odgovornosti mogoče uskladiti samo tako, da se šteje, da to načelo deluje na ravni podjetja v smislu konkurenčnega prava oziroma na ravni gospodarske enote, ki je krivdno kršilo konkurenčno pravo.<sup>54</sup> Ta subjekt kot gospodarski subjekt, ki na trgu deluje enotno, je odgovoren, ker je eden od njegovih sestavnih delov kršil pravila o varstvu konkurence.<sup>55</sup> Ker pa ta subjekt nima pravne osebnosti, je treba kršitev pravil o konkurenci očitati enemu ali več subjektom skupaj, ki jim bodo lahko naložene globe.<sup>56</sup> Čeprav so predpisi Unije o konkurenci dejansko namenjeni podjetjem ter se neposredno uporabljajo zanje ne glede na njihovo organizacijo in pravno obliko, pa zahteva po učinkovitosti izvajanja teh predpisov pomeni, da mora biti odločba Komisije, katere namen je preprečevanje in kaznovanje kršitve, naslovljena na subjekte ali osebe, zoper katere je mogoče izvršilno ukrepati za zagotovitev plačila globe.<sup>57</sup>

47. Ugotoviti je še treba, da teorija gospodarske enote, kot je razložena zgoraj, sicer omogoča, da se odgovornost za kršitev pravil o konkurenci pripiše podjetju kot enotnemu subjektu, tako da gospodarski pogled na razmerja med sestavnimi deli skupine družb prevlada nad izključno pravnim pogledom – na podlagi katerega vsaka gospodarska družba pomeni ločeno osebo, ki odgovarja samo za svoja dejanja in opustitve – vendar ohranja ravnotežje med preseganjem okvira pravne osebnosti, ki ga tak pogled nujno zahteva, in spoštovanjem pravice subjektov, ki sestavljajo podjetje.<sup>58</sup> S tega vidika je Sodišče ob upoštevanju funkcionalnega pojma podjetja

<sup>52</sup> Glej med drugim sodbe z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija (C-521/09 P, EU:C:2011:620, točka 88); z dne 14. septembra 2016, Ori Martin in SLM/Komisija (C-490/15 P in C-505/15 P, neobjavljena, EU:C:2016:678, točka 60), in z dne 30. septembra 2009, Arkema/Komisija (T-168/05, neobjavljena, EU:T:2009:367, točka 77).

<sup>53</sup> Nazadnje, kot je pravilno izjavila italijanska vlada, če bi se izhajalo iz predpostavke sokrivde matične in hčerinske družbe, se sploh ne bi bilo treba sklicevati na pojem gospodarske enote, da bi se prvi očitalo protikonkurenčno ravnanje druge.

<sup>54</sup> Glej izrecno v tem smislu sodbo z dne 10. aprila 2014, Komisija/Siemens Österreich in drugi ter Siemens Transmission & Distribution in drugi/Komisija (od C-231/11 P do C-233/11 P, EU:C:2014:256, točka 56). Generalna pravobranilka J. Kokott je v sklepnih predlogih v zadevi Akzo to misel posebej jasno izrazila: „Ne gre za izjemo od načela osebne odgovornosti, če lahko matična družba neke skupine, ki odločilno vpliva na svoje hčerinske družbe, solidarno odgovarja za njihove kršitve predpisov o omejevalnih sporazumih, temveč gre prav za izraz tega načela. Matična družba in hčerinske družbe, na katere ta odločilno vpliva, so skupaj pravni subjekt enotnega podjetja v smislu konkurenčnega prava in odgovarjajo zanj“; glej točko 97. Generalna pravobranilka J. Kokott tudi meni, da odgovornost matične družbe ni povezana z objektivno odgovornostjo, ker je matična družba eden od pravnih subjektov, ki sestavljajo podjetje, ki je krivdno kršilo konkurenčno pravo: „Poenostavljeno bi se lahko reklo: matična družba je (skupaj z vsemi hčerinskimi družbami, na katere odločilno vpliva) pravno utelešenje [tega] podjetja“; glej točko 98.

<sup>55</sup> Glej v tem smislu sodbo Akzo (točka 56); glej med drugim tudi sodbe z dne 29. marca 2011, ArcelorMittal Luxembourg/Komisija in Komisija/ArcelorMittal Luxembourg in drugi (C-201/09 P in C-216/09 P, EU:C:2011:190, točka 95); z dne 5. marca 2015, Komisija/Eni in Versalis ter Eni/Komisija (C-93/13 P in C-123/13 P, EU:C:2015:150), in z dne 27. aprila 2017, Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-516/15 P, EU:C:2017:314, točka 49). Ugotavljam pa, da Sodišče v točki 77 sodbe Akzo sicer potrjuje, da pravo Unije na področju konkurence temelji na osebni odgovornosti gospodarskega subjekta, ki je storil kršil, vendar zavrača trditve tožeče stranke, da naj bi se zoper matično družbo uveljavljala objektivna odgovornost, in pojasnjuje, da „[č]eprav matična družba pri kršitvi ni neposredno udeležena, izvaja, ob tej predpostavki, odločilen vpliv na hčerinske družbe, ki so pri kršitvi sodelovale“.

<sup>56</sup> Glej sodbo Akzo (točka 57) in med drugim sodbo z dne 5. marca 2015, Komisija/Eni in Versalis ter Eni/Komisija (C-93/13 P in C-123/13 P, EU:C:2015:150, točka 89).

<sup>57</sup> Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca P. Mengozzija v združenih zadevah Komisija/Siemens Österreich in drugi ter Siemens Transmission & Distribution in drugi/Komisija (od C-231/11 P do C-233/11 P, EU:C:2013:578, točka 78 in navedeni sklici); glej tudi sodbo z dne 12. decembra 2007, Akzo Nobel in drugi/Komisija (T-112/05, EU:T:2007:381, točka 59).

<sup>58</sup> V postopkih za ugotavljanje kršitev pravil o konkurenci se samostojnost pravnih oseb, ki sestavljajo gospodarsko enoto, spoštuje glede uresničevanja pravice do obrambe (pošiljanje obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, možnost predložitve stališč, zaslišanje, pravica to pravnega sredstva) in za določitev globe.

v konkurenčnem pravu kritike teorije gospodarske enote, ki so temeljile na domnevnem navzkrižju z načelom samostojnosti pravnih oseb in z omejeno odgovornostjo kapitalskih družb, zavrnilo kot očitno neutemeljene.<sup>59</sup> Dodajam tudi, da po eni strani načelo samostojnosti pravnih oseb ni absolutno ter v pravnih ureditvah držav članic in mednarodnem okviru<sup>60</sup> obstaja vzporedno s pojmom gospodarske enote skupine, po drugi pa, da obstaja več teorij, ki temeljijo na preseganju okvira pravne osebnosti za uveljavljanje „odgovornosti podjetja“ pri subjektih, ki sestavljajo skupino družb, in več teoretičnih usmeritev, ki podpirajo zavrnitev omejene odgovornosti v okviru skupin družb.<sup>61</sup>

### **3. Od teorije gospodarske enote do odgovornosti hčerinske družbe „od zgoraj navzdol“ za protikonkurenčno ravnanje matične družbe**

48. Enotnost delovanja več podjetij na trgu in odločilni vpliv matične družbe v zgoraj navedeni rekonstrukciji teorije gospodarske enote nista nujno alternativni podlagi za odgovornost matičnih družb, ampak logično potrebna koraka v procesu pripisa odgovornosti za protikonkurenčno ravnanje.

49. Prvi korak je ugotavljanje odločilnega vpliva matične družbe na hčerinske družbe. Posledični drugi korak je določitev ene same gospodarske enote. Odločilni vpliv je nujni pogoj za obstoj gospodarske enote, torej enega samega podjetja v funkcionalnem smislu.

50. Tema korakoma sledi tretji: določitev obveznosti v zvezi s spoštovanjem pravil o konkurenci in pripis odgovornosti za krivdno kršitev predpisov o konkurenci tako določenemu enotnemu podjetju, ki nastane iz več ločenih pravnih subjektov.

51. Zadnji korak je konkretna naložitev odgovornosti za kršitev, ki jo je storilo podjetje, posameznim subjektom, ki ga tvorijo, ki se jim zato, ker imajo pravno osebnost, ta odgovornost lahko pripiše in lahko nosijo zadevne finančne posledice.

52. V tem modelu gospodarske enote ni logičnih razlogov, da bi se izključilo, da lahko pripis odgovornosti poteka ne samo v smeri „od spodaj navzgor“ (od hčerinske družbe na matično), ampak tudi „od zgoraj navzdol“ (od matične družbe na hčerinsko).

53. Čeprav sodna praksa še ni priznala te možnosti, pa je mogoče najti nekatere znake v tem smislu. Tako se v nekaterih sodbah Splošnega sodišča, med katerimi je tudi nedavna sodba Biogaran/Komisija, ki jo navaja predložitveno sodišče, zdi, da so omogočile dopustnost pripisa odgovornosti od zgoraj navzdol glede na pojem „gospodarska enota“.<sup>62</sup> Zlasti v sodbi Biogaran, zoper katero je trenutno pri Sodišču vložena pritožba,<sup>63</sup> je Splošno sodišče menilo, da lahko

<sup>59</sup> Glej sodbo z dne 8. maja 2013, Eni/Komisija (C-508/11 P, EU:C:2013:289, točki 81 in 82).

<sup>60</sup> Glej razpravo o projektu pogodbe Organizacije združenih narodov o odgovornosti skupin za kršitve človekovih pravic, na voljo na naslovu <https://www.littler.com/publication-press/publication/united-nations-further-deliberates-treaty-seeking-impose-corporate>.

<sup>61</sup> Za analizo teh usmeritev glej M. PETRIN, B. CHOUDHURY, *Group Company Liability*, *European Business Organization Law Review*, 2018, str. 771 in naslednje.

<sup>62</sup> Sodba z dne 12. decembra 2018, T-677/14, EU:T:2018:910 (v nadaljevanju: sodba Biogaran). Glej tudi sodbo z dne 11. marca 1999, Unimétal/Komisija (T-145/94, EU:T:1999:49, točke od 601 do 606), v kateri je Splošno sodišče za zakonito štelo povečanje globe, naložene hčerinski družbi, glede na ravnanje matične družbe (v navedeni zadevi pa se je štelo, da je bila hčerinska družba glavni kršitelj in imela koristi od storjenih kršitev). V istem smislu se glasijo nekateri izreki Splošnega sodišča in Sodišča na področju povratka, v katerih je bila dopuščena možnost, da se hčerinski družbi pripišejo posledice preteklega protikonkurenčnega ravnanja druge hčerinske družbe iz iste skupine, za katero bi se lahko z uporabo pojma ekonomske enote lahko za solidarno odgovorno štela matična družba skupine; glej sodbi z dne 30. septembra 2003, Michelin/Komisija (T-203/01, EU:T:2003:250, točka 290), in z dne 5. marca 2015, Komisija/Eni in Versalis ter Eni/Komisija (C-93/13 P in C-123/13 P, EU:C:2015:150, točka 92).

<sup>63</sup> Zadeva C-207/19 P.

Komisija hčerinsko in matično družbo šteje za solidarno odgovorni za očitano kršitev, ki izhaja deloma iz ravnanja prve in deloma iz ravnanja druge, čeprav se je hčerinska družba sklicevala na to, da ni vedela za dejanja matične družbe.<sup>64</sup> Splošno sodišče je menilo, da je solidarna odgovornost utemeljena, ker sta vsaka s svojimi ravnanji prispevali k uresničitvi kršitve<sup>65</sup> in ker bi, če bi morala Komisija dokazati seznanjenost hčerinske družbe z ravnanji matične družbe, da bi lahko pripisala kršitev skupini, to vplivalo na pojem gospodarske enote.<sup>66</sup> Pogoj za to, da se vsem sestavnim delom podjetja pripišejo različna kršitvena ravnanja, ki sestavljajo celoten kartel, je po mnenju Splošnega sodišča izpolnjen, če je vsak sestavni del podjetja sodeloval pri njegovem izvajanju, čeprav podredno, pomožno ali pasivno.<sup>67</sup> Zanimivo je še navesti, da je Splošno sodišče menilo, da v takih okoliščinah Komisija ni pripisala odgovornosti hčerinski družbi za protikonkurenčno ravnanje matične družbe, ampak je celoto ravnanj vsakega od teh subjektov pripisala ekonomski enoti, katere sestavni del so bili.<sup>68</sup>

#### ***4. Pogoji za priznanje solidarne odgovornosti hčerinske družbe za protikonkurenčno ravnanje matične družbe***

54. Kateri pogoji morajo biti izpolnjeni, da se lahko matični in hčerinski družbi solidarno pripiše protikonkurenčno ravnanje matične družbe?

55. Za odgovor na to vprašanje se je treba spet sklicevati na funkcionalni pojem podjetja, ki zajema pravno ločene subjekte, ki poslujejo enotno na trgu, na katerem delujejo kot en sam gospodarski subjekt.

56. Pri preverjanju takega enotnega delovanja na trgu je za to, da bi bilo matični družbi mogoče pripisati odgovornost za protikonkurenčno ravnanje hčerinskih družb, edini upošteveni element odločilno vplivanje matične družbe na poslovno politiko hčerinske družbe. Če pa gre za pripis protikonkurenčnega ravnanja matične družbe hčerinskim družbam (da se tako ravnanje pripiše gospodarski enoti, katere del so, in izreče skupna odgovornost za to ravnanje), morajo te tudi sodelovati v gospodarski dejavnosti podjetja, ki ga vodi matična družba, ki je materialno storila kršitev.

57. Drugače povedano, v primeru odgovornosti od spodaj navzgor, v katerem hčerinske družbe ravna protikonkurenčno v splošnem okviru vpliva matične družbe, ta vpliv zadostuje tako za opredelitev gospodarske enote kot za utemeljitev skupne odgovornosti matične družbe. V nasprotnem primeru odgovornosti od zgoraj navzdol, v katerem je kršitev storila matična družba, enotnost gospodarske dejavnosti izhaja iz – poleg odločilnega vpliva, ki ga ima matična družba – dejstva, da je dejavnost hčerinske družbe po svoje potrebna za uresničevanje protikonkurenčnega ravnanja (na primer, da hčerinska družba proda blago, ki je predmet

<sup>64</sup> Glej sodbo Biogaran (točka 217). V točki 218 je Splošno sodišče pojasnilo, da če je matični družbi mogoče pripisati odgovornost za kršitev, ki jo je storila njena hčerinska družba, in posledično ti družbi šteti za solidarno odgovorni za kršitev, ki jo je storilo podjetje, ki ga tvorita, ne da bi se kršilo načelo osebne odgovornosti, to *a fortiori* velja, kadar kršitev, ki jo je storil gospodarski subjekt, sestavljen iz matične družbe in njene hčerinske družbe, izhaja iz sodelujočih ravnanj teh dveh družb.

<sup>65</sup> Glej sodbo Biogaran (točka 220). V navedeni zadevi je šlo po eni strani za nezakonit sporazum o poravnavi, sklenjen med matično družbo, holdinško družbo farmacevtske skupine, in družbo proizvajalko generičnih zdravil, katerega predmet je bila zaustavitev proizvodnje in trženja generičnega zdravila, ki ju je prva štela za kršitev patenta v njeni lasti, in po drugi strani za sporazum, sklenjen med hčerinsko družbo in to tretjo družbo, katerega predmet je bil prenos projekta za tri proizvode in dovoljenja za dajanje farmacevtske posebnosti na trg od te tretje družbe v zameno za plačilo. Komisija je v bistvu menila, da zadnji sporazum spodbuja tretjo družbo, da se odpove proizvodnji generičnega zdravila, za katerega se šteje, da krši patent. Ugotavljam tudi, da hčerinska družba ni bila aktivna na trgu zdravila, ki ga je od tega patenta tržila farmacevtska skupina.

<sup>66</sup> Glej sodbo Biogaran (točka 225).

<sup>67</sup> Glej sodbo Biogaran (točka 225).

<sup>68</sup> Glej sodbo Biogaran (točke 209, 222 in 227).

kartelnega dogovora).<sup>69</sup> Ker se funkcionalni pojem podjetja kot gospodarske enote nanaša na dejansko ravnanje več pravnih subjektov na trgu, je treba njegove točne meje določiti prav glede na gospodarske dejavnosti, ki jih opravljajo ti subjekti, in na vlogo, ki jo imajo v okviru skupine: po eni strani odločilni vpliv matične družbe, po drugi pa dejavnost hčerinske družbe ali hčerinskih družb, ki je objektivno potrebna za izvedbo protikonkurenčnega ravnanja.

58. Če torej hčerinska družba, tudi pri stodontni ali skoraj stodontni udeležbi, opravlja dejavnost, ki ni del gospodarskega okvira, v katerem je družba, v katere lasti je, ravnala protikonkurenčno, bi bilo to zunaj „funkcionalnega“ pojma podjetja in posledično hčerinska družba ne more biti več skupno odgovorna za protikonkurenčno ravnanje matične družbe.

59. Merila, ki omogočajo ugotovitev te odgovornosti, se torej razlikujejo od meril, ki omogočajo, da se matični družbi pripiše odgovornost za kršitve hčerinskih družb. Kar ni bistveno pri prvem postopku, je lahko bistveno pri drugem. Tako se v sodni praksi na primer ne šteje, da je za priznanje odgovornosti od spodaj navzgor nujen dokaz, da matična družba vpliva na politiko hčerinske družbe v sektorju, ki je predmet kršitve, ampak je, nasprotno, za priznanje odgovornosti od zgoraj navzdol odločilno, da hčerinska družba posluje v sektorju, v katerem je matična družba izvajala protikonkurenčno ravnanje, in da je s svojim ravnanjem na trgu omogočila uresničevanje učinkov kršitve.<sup>70</sup>

##### **5. Razširitev razlage, predlagane v okviru „private enforcement“**

60. Odškodninske tožbe zaradi kršitve pravil Unije o konkurenci so sestavni del sistema izvajanja teh pravil.<sup>71</sup>

61. Na podlagi ustaljene sodne prakse Sodišča pravica vsakogar, da zahteva povračilo škode, povzročene z omejevalnim sporazumom ali ravnanjem, prepovedanim s členom 101 PDEU, zagotavlja polni učinek tega člena, zlasti polni učinek prepovedi, določene v odstavku 1 tega člena.<sup>72</sup> Ta pravica namreč krepi delovanje pravil Unije o konkurenci in lahko odvrča od pogosto prikritih sporazumov ali ravnanj, ki lahko omejujejo ali izkrivljajo konkurenco, s čimer prispeva k ohranjanju učinkovite konkurence v Uniji.<sup>73</sup>

62. Čeprav je Sodišče priznalo, da mora ob neobstoju ureditve Unije na tem področju nacionalni pravni red vsake države članice določiti podrobna pravila glede izvrševanja pravice zahtevati povračilo škode, nastale zaradi omejevalnega sporazuma ali ravnanja, prepovedanega s členom 101 PDEU, pri čemer je treba spoštovati načeli enakovrednosti in učinkovitosti, pa je pojasnilo tudi, da je to, kako se določi subjekt, ki mora povrniti škodo, povzročeno s kršitvijo člena 101 PDEU, urejeno neposredno s pravom Unije.<sup>74</sup>

<sup>69</sup> Do enakega zaključka so prišla nekatera britanska sodišča, glej med drugim Roche Products Ltd. & Ors proti Provimi Ltd [2003] EWHC 961 (Comm) (2. maj 2003) (<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2003/961.html>, točke od 25 do 35); Cooper Tire & Rubber Co & Ors proti Shell Chemicals UK Ltd & Ors [2009] EWHC 2609 (Comm) (27. oktober 2009) (<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2009/2609.html>, točke od 48 do 65); Vattenfall AB in drugi proti Prysmian SpA [2018] EWHC 1694 (Ch D); Media-Saturn Holding GmbH & Ors proti Toshiba Information Systems (UK) Ltd & Ors [2019] EWHC 1095 (Ch) (2. maj 2019) (<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2019/1095.html>, točke od 129 do 155). Na te sodbe je Sodišče tudi opozorilo stranki in zainteresirane osebe v smislu člena 23 Statuta, ki so imele med postopkom pred Sodiščem možnost predložiti stališča.

<sup>70</sup> Glej na primer sodbo z dne 13. julija 2011, Eni/Komisija (T-39/07, EU:T:2011:356, točka 97).

<sup>71</sup> Sodba z dne 14. marca 2019, Skanska Industrial Solutions in drugi (C-724/17, EU:C:2019:204, točka 45; v nadaljevanju: sodba Skanska).

<sup>72</sup> Sodba Skanska (točke 25, 26 in 43); glej tudi sodbo z dne 5. junija 2014, Kone in drugi (C-557/12, EU:C:2014:1317, točki 21 in 22 ter navedena sodna praksa).

<sup>73</sup> Sodba Skanska (točka 44); glej tudi sodbo z dne 5. junija 2014, Kone in drugi (C-557/12, EU:C:2014:1317, točka 23 in navedena sodna praksa).

<sup>74</sup> Glej sodbo Skanska (točki 27 in 28 ter navedena sodna praksa).

63. V sodbi Skanska je Sodišče s sklicevanjem na sodbo Akzo tudi priznalo, da je funkcionalni pojem podjetja enak v „public“ in „private enforcement“ ter se nanaša na gospodarsko enoto, čeprav v skladu s pravom to gospodarsko enoto tvori več oseb, fizičnih ali pravnih.<sup>75</sup>

64. Sodišče je tudi pojasnilo – in s tem zavrnilo nasprotne navedbe, ki jih je predložila Komisija – da glede na to, da je odgovornost za škodo, ki izhaja iz kršitev pravil Unije o konkurenci, osebna, mora zanjo odgovarjati podjetje, ki krši ta pravila, in da so torej „subjekti, ki morajo povrniti škodo, povzročeno z omejevalnim sporazumom ali ravnanjem, prepovedanim s členom 101 PDEU, podjetja v smislu te določbe, ki so bila udeležena pri tem omejevalnem sporazumu ali tem ravnanju“.<sup>76</sup>

65. Na podlagi te vzporednice je Sodišče v sodbi Skanska tako imenovano teorijo „gospodarske kontinuitete“ – ki je že priznana v sodni praksi v okviru „public enforcement“ in v skladu s katero velja, da kadar je subjekt, ki je storil kršitev pravil Unije o konkurenci, pravno ali organizacijsko spremenjen, ta sprememba ne pomeni nujno ustanovitve novega podjetja, ki ni odgovorno za ravnanja predhodnega subjekta v nasprotju s pravili o konkurenci, če z gospodarskega vidika med tem subjektom in novim subjektom obstaja istovetnost – razširilo tudi na civilnopravno področje, in sicer na odškodninske tožbe za škodo, ki izhaja iz kršitve prepovedi protikonkurenčnih omejevalnih sporazumov.<sup>77</sup>

66. Na podlagi iste vzporednice menim, da obseg pojma gospodarske enote, ki sem ga oblikoval v teh sklepnih predlogih, ne velja le, če Komisija ugotovi obseg podjetja, ki je odgovorno za kršitev pravil o konkurenci, in pravne subjekte, ki znotraj tega obsega skupno in solidarno odgovarjajo za izrečene sankcije, ampak tudi če fizične osebe, oškodovane zaradi protikonkurenčnega ravnanja podjetja v smislu konkurenčnega prava, vložijo civilnopravno odškodninsko tožbo. Ko so določene meje gospodarske enote, ki na podlagi konkurenčnega prava tvori podjetje, odgovorno za kršitev, se lahko zainteresirane osebe odločijo, zoper katero pravno osebo, ki tvori to enoto, bodo vložili odškodninsko tožbo.

67. Kot je priznalo Sodišče, sta „private“ in „public enforcement“ nepogrešljiva instrumenta za krepitev učinkovitosti politike za preprečevanje protikonkurenčnih praks. S tega vidika namen prvega ni le zadovoljitev interesov fizičnih oseb, ampak ima tudi odvrčilen namen, ki prispeva k doseganju ciljev v javnem interesu, ki spadajo v okvir varstva konkurence. Če se poveča število subjektov, ki lahko uveljavljajo odgovornost za škodo zaradi omejevanja konkurence, se okrepi odvrčilni učinek zoper kršitve konkurenčnega prava, kar je izredno pomembno za to, da lahko evropsko konkurenčno pravo doseže svoje cilje.<sup>78</sup> Bolj ko se torej izključujejo praktične ovire za odškodninske tožbe subjektov, oškodovanih zaradi kršitev pravil o konkurenci, bolj se ta odvrčilni učinek krepi.

68. V okoliščinah, kakršne so v postopku v glavni stvari, omogočanje posamezniku, da zoper hčerinsko družbo, s katero je imel neposredno ali posredno poslovno razmerje, vloži tožbo, da bi pridobil odškodnino za škodo, ki jo je utrpel zaradi učinkov protikonkurenčnega ravnanja matične družbe na to razmerje, prispeva k tej dvojni funkciji, ker olajša odškodninske tožbe, če ima matična družba v nasprotju s hčerinsko družbo sedež v državi, ki ni država oškodovanca. Če

<sup>75</sup> Glej sodbo Skanska (točke 29, 30, 36, 37 in 47).

<sup>76</sup> Glej sodbo Skanska (točki 31 in 32).

<sup>77</sup> Glej sodbo Skanska (točke od 38 do 40), v kateri Sodišče napotuje na sodbe z dne 11. decembra 2007, ETI in drugi (C-280/06, EU:C:2007:775, točka 42); z dne 5. decembra 2013, SNIA/Komisija, C-448/11 P, neobjavljena, EU:C:2013:801, točka 22, in z dne 18. decembra 2014, Komisija/Parker Hannifin Manufacturing in Parker-Hannifin (C-434/13 P, EU:C:2014:2456, točka 40).

<sup>78</sup> O pomenu odvrčilnega učinka odškodninskih tožb glej sklepne predloge generalnega pravobranilca N. Wahla v zadevi Skanska Industrial Solutions in drugi (C-724/17, EU:C:2019:100, točke od 46 do 50).



namreč velja, kot je pravilno poudarila družba MBTE, da ima v skladu s členom 7(2) Uredbe št. 1215/2012 oškodovanec zaradi kršitve pravil o konkurenci možnost tožiti storilca te kršitve pred sodišči v kraju, kjer je prišlo do škodnega dogodka, kar v okoliščinah, kakršne so v postopku v glavni stvari, pomeni v kraju, kjer so bile tržne cene izkrivljene in je oškodovancu domnevno nastala škoda,<sup>79</sup> se s tem, da ima oškodovanec možnost, da ukrepa zoper hčerinsko družbo s sedežem v njegovi državi članici, preprečijo zapleteni postopki, povezani z vročanjem tožbe in izrekom morebitne sodbe o ugotovitvi odgovornosti v tujini. S priznavanjem, da lahko oškodovanec izbere družbo, zoper katero bo vložil tožbo, se povečuje možnost, da bo ta v celoti uveljavil svoje odškodninske zahtevke, ne samo s postopkovnega, ampak tudi vsebinskega vidika.

69. Oblikovati je še treba stališče o trditvi, ki jo primarno navaja družba MBTE v svojih stališčih pred Sodiščem in po kateri se v okoliščinah, kakršne so te v postopku v glavni stvari, ko je odškodninska tožba samo „follow-on“, nacionalno sodišče ne more oddaljiti od opredelitve podjetja, ki je storilo kršitev, kot je opredeljena v sklepu Komisije, ne da bi kršilo člen 16(1) Uredbe 1/2003, ki določa: „Kadar nacionalna sodišča odločajo o sporazumih, sklepih ali usklajenih ravnanjih v skladu s členom [101 PDEU ali členom 102 PDEU], ki so že predmet odločbe Komisije, ne morejo sprejeti odločitev, ki so v nasprotju s sprejeto odločbo Komisije [...]“

#### **6. Spoštovanje člena 16(1) Uredbe št. 1/2003 v okviru odškodninskih tožb vrste „follow-on“**

70. Družba MBTE trdi, da bi glede na to, da naj bi odškodninska tožba družbe Sumal temeljila samo na sklepu iz leta 2016, in ker je ta menila, da je za kršitev odgovorna samo družba Daimler, sodna odločba, s katero bi bila priznana odgovornost družbe MBTE za isto kršitev, nujno temeljila na drugačnem pojmu podjetja, kakor ga je sprejela Komisija, in bi bila zato v navzkrižju s sklepom iz leta 2016.

71. Naj takoj navedem, da sodna praksa, na katero glede tega napotuje španska vlada v svojih stališčih pred Sodiščem in ki se nanaša na vzporedno uporabo prava Unije in nacionalnega konkurenčnega prava,<sup>80</sup> po mojem mnenju v obravnavani zadevi ni upoštevana, ker v okoliščinah v postopku v glavni stvari ne gre za uporabo nacionalnega konkurenčnega prava, ampak za opredelitev subjektov, odgovornih za povračilo škode, ki je nastala zaradi kršitve člena 101 PDEU, kar, kot je bilo navedeno zgoraj,<sup>81</sup> neposredno ureja pravo Unije.

72. Ob upoštevanju navedenega je treba na podlagi sodne prakse kršitev prava Unije na področju konkurence, za katero po načelu osebne odgovornosti odgovarja gospodarska enota, brez nejasnosti pripisati pravni osebi, ki ji je mogoče naložiti plačilo glob in na katero je treba nasloviti obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah.<sup>82</sup> Glede tega je Sodišče pojasnilo, da niti člen 23(2)(a) Uredbe št. 1/2003 niti sodna praksa ne določata, katere pravne ali fizične osebe mora Komisija šteti za odgovorne za kršitev in jih sankcionirati z naložitvijo globe.<sup>83</sup>

<sup>79</sup> Glej sodbo z dne 29. julija 2019, Tibor-Trans (C-451/18, EU:C:2019:635, točka 37). Videti je, da je se ta sodba odmaknila od načela *forum actoris*, ki ga je Sodišče prej določilo v sodbi z dne 21. maja 2015, CDC Hydrogen Peroxide (C-352/13, EU:C:2015:335, točka 56).

<sup>80</sup> Španska vlada navaja sodbo z dne 3. aprila 2019, Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie (C-617/17, EU:C:2019:283, točka 25 in navedena sodna praksa).

<sup>81</sup> Glej točko 62 teh sklepnih predlogov.

<sup>82</sup> Glej sodbo Akzo (točka 57).

<sup>83</sup> Glej sodbo z dne 27. aprila 2017, Akzo Nobel in drugi/Komisija (C-516/15 P, EU:C:2017:314, točka 51 in navedena sodna praksa).

73. To pomeni, da ima Komisija glede tega široko diskrecijsko pravico<sup>84</sup> in da lahko sama izbere – pravzaprav zaradi prikladnosti in ekonomičnosti postopka ali na podlagi dokazov, ki jih ima na voljo – na katero osebo ali pravne osebe med tistimi, ki tvorijo podjetje, bo naslovila obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah in sklep o izreku sankcije. Taka izbira sama po sebi ne eksplicitno ne implicitno ne pomeni ugotovitve, da pravne osebe, ki niso bile sankcionirane, vendar so del gospodarske enote, ki je storila kršitev, niso odgovorne.

74. Zgoraj navedeno pomeni, da lahko nacionalno sodišče v nasprotju s trditvami družbe MBTE brez poseganja v prepoved iz člena 16(1) Uredbe št. 1/2003 kot odgovorno za škodo, nastalo zaradi kršitve pravil Unije o konkurenci, opredeli tudi pravno osebo, ki ni neposredno navedena v sklepu, s katerim je Komisija ugotovila in sankcionirala to kršitev, če so izpolnjena merila, v skladu s katerimi se lahko šteje, da je ta pravna oseba s subjektom ali subjekti, na katere je naslovljen ta sklep, skupno in solidarno odgovorna.

75. Tej ugotovitvi ne nasprotuje trditev, da je Komisija v sklepu iz leta 2016 kot „podjetje“, odgovorno za kršitev, navedla samo družbo Daimler. Ta opredelitev je v skladu z izbiro Komisije, da bo preganjala in sankcionirala samo matično družbo za protikonkurenčno ravnanje, ki ga je ta storila neposredno, vendar, kot je bilo navedeno, ne izključuje, da se v smislu odgovornosti za škodo, povzročeno s kršitvijo, postopek lahko začne tudi proti drugim subjektom, ki pripadajo isti skupini, če skupaj s sankcionirano družbo tvorijo eno gospodarsko enoto.

76. Nazadnje je treba zavrnilo tudi trditev družbe MBTE, po kateri naj bi bilo to, da se za odgovorno za škodo, ki jo je s kršitvijo pravil o konkurenci povzročila pravna oseba, ki ni ta, ki je predmet sklepa Komisije, na katerem temelji odškodninska tožba, v nasprotju s točko 47 sodbe Skanska, v kateri je Sodišče ugotovilo, da pojem „podjetje“ v smislu člena 101 PDEU „v okviru naložitve glob na podlagi člena 23(2) Uredbe št. 1/2003, ki jo opravi Komisija, in v okviru odškodninskih tožb zaradi kršitve pravil Unije o konkurenci ne more imeti različnega obsega“. Glede tega zadostuje ugotoviti, da se je Sodišče v tej točki na splošno sklicevalo na razlago, ki jo je treba podati za pojem podjetja, ki se v „public“ in „private enforcement“ ne sme razlikovati, in ne na to, kako je Komisija ta pojem uporabila v konkretnem primeru. Zato, kot priznava tudi Komisija v odgovoru na pisna vprašanja, ki jih je zastavilo Sodišče na podlagi ukrepov procesnega vodstva, možnost nacionalnega sodišča, da ugotavlja morebitno odškodninsko odgovornost hčerinske družbe, ni izključena samo na podlagi dejstva, da Komisija v sklepu, s katerim je ugotovila kršitev, tej družbi ni naložila upravne sankcije.

## **7. Sklepna ugotovitev o prvih treh vprašanjih za predhodno odločanje**

77. Iz zgoraj navedenih razlogov Sodišču predlagam, naj na prva tri vprašanja za predhodno odločanje odgovori, da se v okviru odškodninske tožbe, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, družba lahko šteje za odgovorno za škodo, povzročeno s kršitvijo člena 101 PDEU, v zvezi s katero je Komisija sankcionirala samo njeno matično družbo, če se po eni strani dokaže, da sta ti družbi glede na gospodarske, organizacijske in pravne povezave med njima v času, ko je bila storjena kršitev, tvorili gospodarsko enoto, in po drugi strani, da je ravnanje hčerinske družbe na trgu, na katero se nanaša nezakonito ravnanje matične družbe, bistveno prispevalo k doseganju cilja, ki se je uresničeval s tem ravnanjem, in k nastanku učinkov kršitve.

<sup>84</sup> Glej v tem smislu sodbo z dne 11. julija 2013, Team Relocations in drugi/Komisija (C-444/11 P, neobjavljena, EU:C:2013:464, točki 159 in 160). Komisija se torej lahko odloči, da bo razširila odgovornost za kršitev poleg družbe, ki ni direktno vpletena v protikonkurenčno ravnanje, tudi na matično družbo, vendar pa tega ni dolžna storiti; glej sodbo z dne 16. junija 2011, Team Relocations/Komisija (T-204/08 in T-212/08, EU:T:2011:286, točka 156), ki je bila potrjena s sodbo z dne 11. julija 2013, Team Relocations in drugi/Komisija (C-444/11 P, neobjavljena, EU:C:2013:464, točka 161).

### III. Predlog

78. Glede na zgoraj navedene ugotovitve Sodišču predlagam, naj četrto vprašanje za predhodno odločanje, ki ga je postavilo Audiencia provincial de Barcelona (pokrajinsko sodišče v Barceloni, Španija), razglasi za nedopustno, in naj na prva tri vprašanja za predhodno odločanje odgovori:

Člen 101 PDEU je treba razlagati tako, da se v okviru odškodninske tožbe, kakršna je ta v postopku v glavni stvari, družba lahko šteje za odgovorno za škodo, povzročeno s kršitvijo tega člena, v zvezi s katero je Komisija sankcionirala samo njeno matično družbo, če se po eni strani dokaže, da sta ti družbi glede na gospodarske, organizacijske in pravne povezave med njima v času, ko je bila storjena kršitev, tvorili gospodarsko enoto, in po drugi strani, da je ravnanje hčerinske družbe na trgu, na katero se nanaša nezakonito ravnanje matične družbe, bistveno prispevalo k doseganju cilja, ki se je uresničeval s tem ravnanjem, in k nastanku učinkov kršitve.