

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT  
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER  
föredraget den 3 februari 2009<sup>1</sup>

Innehållsförteckning

I	— Inledning . . . . .	I - 6420
II	— Faktiska omständigheter och målet vid förstainstansrätten . . . . .	I - 6420
	A — Det administrativa förfarandet . . . . .	I - 6420
	B — Domstolsförfarandet . . . . .	I - 6422
III	— Tillämpliga bestämmelser . . . . .	I - 6424
	A — De gemenskapsrättsliga bestämmelserna om kontroll av företagskoncentrationer . . . . .	I - 6424
	B — Tidigare domar som har betydelse för målet . . . . .	I - 6426
IV	— Förfarandet vid förstainstansrätten och den överklagade domen . . . . .	I - 6427
	A — Förfarandet i mål T-351/03 . . . . .	I - 6427
	B — Sammanfattning av det huvudsakliga innehållet i den överklagade domen (mål T-351/03) . . . . .	I - 6429
	1. Begreppet tillräckligt klar överträdelse . . . . .	I - 6429
	2. Orsakssambandet . . . . .	I - 6430
	3. Fastställandet av den skada som Schneider lidit . . . . .	I - 6432
	a) Schneiders kostnader för arvode, administrativa kostnader och rättegångskostnader . . . . .	I - 6432
	b) Den nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand som Schneider medgav Wendel/KKR för att tidpunkten för överlåtelsens faktiska genomförande skulle flyttas fram . . . . .	I - 6433
	c) Fastställande av skadans omfattning, fördelningen av skadeståndsansvaret och ränta . . . . .	I - 6433
V	— Förfarandet vid domstolen och parternas yrkanden i målet om överklagande . . . . .	I - 6434

1 — Originalspråk: spanska.

KOMMISSIONEN MOT SCHNEIDER ELECTRIC

VI	—	Prövning av överklagandet . . . . .	I - 6435
	A	— Inledande överväganden . . . . .	I - 6435
	B	— Grunderna avseende begreppet tillräckligt klar överträdelse . . . . .	I - 6436
		1. Parternas argument . . . . .	I - 6436
		2. Den första grunden bygger på en felaktig tolkning av den överklagade domen . . . . .	I - 6436
		3. Den andra grunden . . . . .	I - 6439
	C	— Grunden avseende skadan som Schneider orsakades . . . . .	I - 6441
	D	— Grunderna avseende orsakssambandet . . . . .	I - 6442
		1. Avsaknaden av orsakssamband . . . . .	I - 6443
		a) Huruvida förstainstansrätten gjorde en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna och missuppfattade bevisningen (den tredje grundens första del) . . . . .	I - 6443
		b) Huruvida det saknas ett orsakssamband mellan det förhållandet att beslutet om oförenlighet var rättsstridigt och den nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand som medgavs Wendel/KKR (den tredje grundens andra del) . . . . .	I - 6444
		i) Parternas argument . . . . .	I - 6444
		ii) Bedömning . . . . .	I - 6445
		2. Huruvida orsakssambandet hade brutits (den tredje och den femte grunden) . . . . .	I - 6449
		a) Sammanfattning av parternas yrkanden . . . . .	I - 6449
		b) Upptagande till sakprövning av vissa argument . . . . .	I - 6450
		c) Prövning i sak . . . . .	I - 6450
		3. Grunden avseende att motiveringen i den överklagade domen är motsägelsefull . . . . .	I - 6453
	E	— Den sjunde grunden . . . . .	I - 6454
VII	—	Huruvida domstolen ska avgöra målet i sak . . . . .	I - 6454
VIII	—	Rättegångskostnaderna vid förstainstansrätten och vid domstolen . . . . .	I - 6455
IX	—	Förslag till avgörande . . . . .	I - 6456
			I - 6419

## I — Inledning

1. Europeiska gemenskapernas kommission har överklagat den dom som förstainstansrätten meddelade den 11 juli 2007 i mål T-351/03, Schneider Electric mot kommissionen.<sup>2</sup> Genom denna dom biföll förstainstansrätten till viss del sökandebolagets talan om att det skulle fastställas att gemenskapen hade ådragit sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar till följd av att kommissionen hade stoppat en företagskoncentration, vilket beslut förstainstansrätten senare kom att ogiltigförklara.

2. Det som är av betydelse i förevarande mål är inte så mycket det höga yrkade skadeståndsbeloppet (nästan 1 700 miljoner euro), utan den eventuella inverkan som domstolens dom kommer att ha på kommissionens – gemenskapens konkurrensövervakare – ekonomiska politik.

3. Målet gäller åsidosättande av ett företags rätt till försvar i samband med ett administrativt förfarande och den skada som uppkommit till följd av detta åsidosättande av en grundläggande rättighet. Det finns därför skäl att vara försiktig och betänksam, med tanke på de allvarliga följder som domstolens dom kan komma att få både för företagen och för gemenskapsinstitutionerna och kanske även för nationella institutioner.

2 — Dom av den 11 juli 2007 i mål T-351/03, Schneider Electric mot kommissionen (REG 2007, s. I-2237).

## II — Faktiska omständigheter och målet vid förstainstansrätten

4. De komplicerade faktiska omständigheter som ligger till grund för tvisten i förevarande mål om överklagande framgår av den överklagade domen<sup>3</sup> och sammanfattas i de följande punkterna nedan.

### A — Det administrativa förfarandet

5. De två franska bolagen Schneider Electric SA (nedan kallat Schneider) och Legrand SA (nedan kallat Legrand) anmälde till kommissionen ett förslag rörande Schneiders förvärv av kontrollen över Legrand genom ett offentligt bud, i den mening som avses i artikel 3.1 b i förordning (EEG) nr 4064/89 (nedan kallad förordningen).<sup>4</sup> Schneider är verksam inom tillverkning och försäljning av varor och system för eldistribution, industriell kontroll och automatisering, och Legrand SA inom tillverkning och försäljning av elektriska apparater för lågspänningsinstallationer.

6. Kommissionen var tveksam till huruvida detta förslag var förenligt med den gemen-

3 — Punkterna 16–78.

4 — Rådets förordning (EEG) nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer (EGT L 395, s. 1, svensk specialutgåva, s. 16, rättelse i EGT L 257, 1990, s. 13), i dess lydelse enligt rådets förordning (EG) nr 1310/97 av den 30 juni 1997 (EGT L 180, s. 1) (nedan kallad förordningen). Den senaste versionen, rådets förordning (EG) nr 139/2004 om kontroll av företagskoncentrationer (EUT L 133, s. 1), är inte tillämplig i detta mål.

samma marknaden och beslutade därför den 30 mars 2001, med stöd av artikel 6.1 c i förordningen, att inleda steg II i undersökningsförfarandet och begära upplysningar av Schneider och Legrand.

7. Den 3 augusti 2001 lämnade kommissionen ett meddelande om invändningar till Schneider avseende att Schneider genom den anmälda koncentrationen skulle uppnå eller förstärka en dominerande ställning inom ett visst antal nationella sektoriella marknader.

8. I sina svar på meddelandet om invändningar av den 16 augusti 2001 angav de anmälande parterna att de invände mot kommissionens definition av marknader och dess bedömning av koncentrationens inverkan på dessa marknader. Ett möte hölls den 29 augusti 2001 mellan Schneider och kommissionen, där Schneider åtog sig att vidta en rad korrigerande åtgärder.

9. Kommissionen antog den 10 oktober 2001, med stöd av artikel 8.3 i förordningen, beslut 2004/275/EG i vilket den förklarade den tilltänkta koncentrationen oförenlig med den gemensamma marknaden (nedan kallat beslutet om oförenlighet).<sup>5</sup> Kommissionen anförde i skälen 782 och 783 i detta beslut

att koncentrationen skulle komma att skapa en dominerande ställning och ett allvarligt hinder för effektiv konkurrens på vissa nationella marknader och den dessutom skulle komma att förstärka en dominerande ställning på en rad branschmarknader i Frankrike.<sup>6</sup> Kommissionen anförde även att de åtaganden som Schneider föreslog inte skulle lösa de konkurrensproblem som angetts i beslutet om oförenlighet.

10. Då Schneider mot bakgrund av sitt innehav av 98,1 procent av aktierna i Legrand hade genomfört en koncentration som senare hade förklarats oförenlig med den gemensamma marknaden sände kommissionen den 24 oktober 2001 ett andra meddelande om invändningar avseende en uppdelning mellan Schneider och Legrand. Kommissionen förpliktade i det meddelandet, med stöd av artikel 8.4 i förordningen, Schneider att minska sitt innehav av aktier i Legrand till en lägre nivå, för att med tillräcklig grad av säkerhet och snabbhet kunna säkerställa en effektiv konkurrens.

11. Kommissionen ansåg vidare att det var nödvändigt att genast anförtro Schneiders förvaltning av aktieinnehavet i Legrand åt en erfaren och oberoende företrädare. På Schneiders begäran beslutade kommissionen den 4 december 2001, med stöd av artikel 7.4 i förordningen, att låta Schneider utöva den rösträtt som följde av aktieinnehavet i Legrand. Rösträtten skulle utövas genom särskild företrädare som hade utsetts av

5 — Ärende COMP/M.2283 – Schneider/Legrand, i vilket kommissionen förklarade den tilltänkta koncentrationen oförenlig med den gemensamma marknaden (EUT L 101, 2004, s. 1).

6 — Dessa beskrivs utförligt i punkterna 35 och 36 i den överklagade domen.

Schneider och på de villkor som föreskrevs i ett avtal om fullmakt som hade godkänts av kommissionen.

12. I beslut av den 30 januari 2002 (nedan kallat beslutet om uppdelning),<sup>7</sup> som antogs med stöd av artikel 8.4 i förordningen, förpliktade kommissionen Schneider att avskiljas från Legrandgruppen inom nio månader eller senast den 5 november 2002.

13. I beslutet om uppdelning angavs att Schneider inte fick genomföra en speciell uppdelning av vissa verksamheter inom Legrandgruppen, att förvärvaren eller förvärvarna av Legrand var skyldiga att inhämta förhandstillstånd från kommissionen och att inte någon av Legrands eller Schneiders verksamheter i ett senare skede fick överlätas till Legrands ursprungliga ägare.

#### B — *Domstolsförfarandet*

14. Schneider väckte den 13 december 2001 talan vid förstainstansrätten om ogiltigförklaring av beslutet om oförenlighet (mål T-310/01).

<sup>7</sup> — Kommissionens beslut 2004/276/EG om uppdelning av företag (ärendet COMP/M.2283 — Schneider/Legrand, EUT L 101, 2004, s. 134).

15. Genom skrivelser som inkom den 18 mars 2002 väckte Schneider talan om ogiltigförklaring av beslutet om uppdelning (mål T-77/02) och ansökte om uppskov med verkställigheten av beslutet om uppdelning (mål T-77/02 R).

16. Efter sammanträdet angående interimistiska åtgärder den 23 april 2002 i mål T-77/02 förlängde kommissionen den frist inom vilken Schneider skulle genomföra uppdelningen till den 5 februari 2003, vilket dock inte påverkade genomförandet av de olika stegen av uppdelningsförfarandet under den förlängda fristen.

17. Schneider förberedde den överlåtelse av Legrand som skulle bli nödvändig att genomföra för det fall bolagets talan om ogiltigförklaring i nämnda mål skulle ogillas och ingick därför den 26 juli 2002 ett överlåtelseavtal med konsortiet Wendel/KKR (nedan kallat Wendel/KKR), vilket skulle genomföras senast den 10 december 2002. Avtalet innehöll en klausul som gjorde det möjligt för Schneider att fram till den 5 december 2002 häva överlåtelseavtalet, mot betalning av ett skadestånd, för den händelse förstainstansrätten skulle ogiltigförklara beslutet om oförenlighet.

18. Genom dom av den 22 oktober 2002 i mål T-310/01, Schneider Electric mot kommissionen (nedan kallad domen i målet

Schneider I)<sup>8</sup> ogiltigförklarade förstainstansrätten beslutet om oförenlighet. De skäl som angavs var att kommissionen gjort en felaktig bedömning av koncentrationens verkningar på de nationella marknaderna utanför Frankrike och att Schneiders rätt till försvar hade åsidosatts. Samma dag meddelade förstainstansrätten även dom i mål T-77/02, Schneider Electric mot kommissionen (nedan kallad domen i målet Schneider II),<sup>9</sup> varigenom beslutet om uppdelning ogiltigförklarades, på den grunden att det utgjorde en åtgärd för genomförande av det ogiltigförklarade beslutet om oförenlighet. Kommissionen överklagade inte domarna i målen Schneider I och Schneider II, vilka således vann laga kraft. För att inte göra rekapituleringen av de faktiska omständigheterna onödigt komplicerad, kommer jag att lämna en mer detaljerad redogörelse av innehållet i dessa båda domar i avsnitt III nedan, som har rubriken "Tillämpliga bestämmelser".<sup>10</sup>

19. Kommissionen publicerade ett meddelande om återupptagande av förfarandet för kontroll av företagskoncentrationen.<sup>11</sup> I detta meddelande angavs att i enlighet med artikel 10.5 i förordningen började tidsfristen för undersökning av transaktionen att löpa den 23 oktober 2002. Kommissionen angav även att den vid en preliminär granskning hade kommit fram till att den anmälda koncentrationen kunde omfattas av förordningen, med förbehåll för att det slutliga beslutet på denna punkt skulle fattas senare, och uppmanade berörda tredje parter att lämna eventuella synpunkter.

20. I ett nytt meddelande om invändningar av den 13 november 2002 meddelade kommis-

sionen Schneider att koncentrationen kunde snedvrída konkurrensen på de franska sektoriella marknaderna. Detta berodde enligt kommissionen på att de betydande marknadsandelar som innehades av Schneider och Legrand överlappade varandra, att deras traditionella rivalitet upphörde, att de berörda företagens varumärken var starka, att den enhet som bildades av Schneider och Legrand hade ett betydande inflytande över grossisterna och att det var omöjligt för konkurrenterna att överta det konkurrenstryck som Legrand utövade före koncentrationen.

21. Den 14 november 2002 inkom Schneider med ett förslag till korrigerande åtgärder till kommissionen. Dessa åtgärder syftade till att undanröja överlappningarna mellan Schneiders och Legrands verksamheter på de relevanta franska sektoriella marknaderna. Dessa förslag gav upphov till en skriftväxling där kommissionen underkände Schneiders föreslagna åtgärder av det skälet att de inte var tillräckliga för att avhjälpa koncentrationens negativa verkningar på konkurrensen i Frankrike, medan Schneider kritiserade kommissionen för att den hade ifrågasatt åtgärdernas varaktighet och huruvida de var tillräckliga för att garantera att konkurrenssituationen i Frankrike bibehölls.

22. I en skrivelse av den 2 december 2002 angav Schneider att kommissionens attityd gjorde att en fortsättning av diskussionerna inte längre var realistisk, på det långt gångna stadium som förfarandet befann sig, och att bolaget därför hade beslutat att genomföra försäljningen av Legrand till Wendel/KKR, för att få slut på den osäkerhet som hade rätt i över ett år. Genom telefax av den 3 december 2002 bekräftade Schneider sitt beslut för kommissionen. Bolaget angav vidare att försäljningen skulle äga rum den 10 december 2002 enlighet med bestämmelserna i överlåtelseavtalet. Kommissionen underrättades om försäljningen den 11 december 2002.

8 — Dom av den 22 oktober 2002 i mål T-310/01, Schneider Electric mot kommissionen (REG 2002, s. II-4071).

9 — Dom av den 22 oktober 2002 i mål T-77/02, Schneider Electric mot kommissionen (REG 2002, s. II-4201).

10 — Se punkt 39 och följande punkter i detta förslag till avgörande.

11 — I *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* av den 15 november 2002 (EGT C 279, 2002, s. 22).

23. Kommissionen hade dessförinnan, genom beslut av den 4 december 2002, inlett steg II i förfarandet för kontroll av koncentrationen, eftersom den ansåg att Schneiders förslag till korrigerande åtgärder inte avlägsnade de allvarliga tvivel som kvarstod beträffande koncentrationens förenlighet med den gemensamma marknaden. Den 13 december 2002 meddelade kommissionen emellertid att förfarandet för kontroll av koncentrationen hade avslutats på grund av att den hade förlorat sitt föremål, eftersom Schneider inte längre kontrollerade Legrand.

24. Schneider väckte därefter utan framgång talan om ogiltigförklaring av beslutet att inleda steg II och mot beslutet att avsluta ärendet (mål T-48/03).<sup>12</sup> Bolaget hade inte heller framgång med sitt överklagande till domstolen, som i sitt beslut fastslog att det var uppenbart att överklagandet i vissa delar inte kunde upptas till prövning och att det i andra delar var ogrundat.<sup>13</sup>

25. I punkt 48 i nämnda beslut anförde domstolen att kommissionens avsikt med att återuppta kontrollförfarandet i början av detsamma hade varit att ta konsekvenserna av domen i Schneider I och därigenom hade kommissionen vidtagit alla nödvändiga försiktighetsåtgärder för att garantera att Schneiders rätt till försvar inte skulle komma att åsidosättas på nytt.

12 — I beslut av den 31 januari 2006 i mål T-48/03, Schneider Electric mot kommissionen (REG 2006, s. II-111) avvisade förstainstansrätten talan om ogiltigförklaring i mål T-48/03, eftersom varken beslutet att inleda steg II eller beslutet att avsluta förfarandet utgjorde rättsakter som gick Schneider emot.

13 — Beslut av den 9 mars 2007 i mål C-188/06 P, Schneider Electric mot kommissionen (ej publicerat i rättsfallsamlingen).

### III — Tillämpliga bestämmelser

#### A — *De gemenskapsrättsliga bestämmelserna om kontroll av företagskoncentrationer*

26. I den version av förordningen som är tillämplig i målet föreskrivs i artikel 2.3 att en koncentration som skapar eller förstärker en sådan dominerande ställning som medför att den effektiva konkurrensen inom den gemensamma marknaden eller en väsentlig del av denna påtagligt hämmas ska förklaras oförenlig med den gemensamma marknaden.

27. I artikel 3.1 b i förordningen föreskrivs att en koncentration ska anses föreligga bland annat när ett företag direkt eller indirekt förvärvar kontrollen över ett annat företag genom förvärv av värdepapper eller tillgångar.

28. I artikel 6.1 b i förordningen anges att kommissionen ska förklara en koncentration förenlig med den gemensamma marknaden när den anmälts enligt förordningen och, fastän den omfattas av denna, inte ger anledning till allvarliga tvivel avseende dess förenlighet med den gemensamma marknaden.

29. I annat fall ska kommissionen besluta att inleda det fördjupade granskningsförfarandet (så kallat beslut om att inleda steg II) enligt artikel 6.1 c.

med den gemensamma marknaden redan har genomförts, genom ett beslut enligt punkt 3 eller genom ett särskilt beslut kräva att företagen delas upp eller att andra åtgärder som är nödvändiga för att återupprätta förutsättningarna för en effektiv konkurrens vidtas.

30. I artikel 10.1 anges att dessa beslut ska fattas inom en månad från anmälan av koncentrationen eller från den dag då kompletterande uppgifter mottagits.

34. Enligt artikel 10.6 ska en anmäld koncentration anses ha förklarats förenlig med den gemensamma marknaden när kommissionen inte har fattat beslut om att inleda steg II senast inom en månad efter anmälan eller efter det att den mottog fullständiga upplysningar eller när den inte har fattat beslut i förenlighetsfrågan inom fyra månader från inledandet av steg II.

31. Enligt artikel 8.2 och 8.3 får kommissionen under steg II besluta att förklara koncentrationen förenlig med den gemensamma marknaden, i förekommande fall sedan de berörda företagen vidtagit ändringar, respektive förklara koncentrationen oförenlig med den gemensamma marknaden.

35. I artikel 10.5 anges att när gemenskapsdomstolen upphäver ett beslut av kommissionen, ska de tidsfrister som anges i förordningen på nytt börja löpa från dagen för domen.

32. I artikel 10.3 anges att beslut om att förklara en koncentration oförenlig med den gemensamma marknaden ska fattas inom högst fyra månader från det att steg II inleddes.

36. I artikel 7.1 föreskrivs att en koncentration inte får genomföras innan den anmälts och heller inte under de tre veckor som följer på anmälan. Enligt artikel 7.3 utgör inte artikel 7.1 hinder för genomförandet av ett offentligt bud om övertagande som har anmälts till kommissionen, förutsatt att förvärvaren inte utövar de rösträttigheter

33. Enligt artikel 8.4 får kommissionen, om en koncentration som förklarats oförenlig



som följer med de aktuella aktierna eller gör det endast för att upprätthålla det fulla värdet av dessa investeringar och på grundval av en dispens som har lämnats av kommissionen.

37. Slutligen föreskrivs i artikel 18.1 i förordningen att kommissionen innan den fattar beslut enligt bland annat artikel 8.3 ska lämna de berörda personerna, företagen och företagsammanslutningarna tillfälle att i varje skede av förfarandet fram till samrådet med den rådgivande kommittén yttra sig över de anmärkningar som framförs mot dem.

38. I artikel 18.3 anges att kommissionen ska fatta sitt beslut endast på grundval av de anmärkningar beträffande vilka parterna har haft möjlighet att framföra synpunkter, och att parternas rätt att under förfarandet gå i svaromål ska respekteras till fullo.

*B — Tidigare domar som har betydelse för målet*

39. Schneider inledde tvisten med kommissionen genom att väcka talan om ogiltigförklaring av beslutet om oförenlighet och beslutet om uppdelning vid förstainstansrätten. Jag ska i det följande sammanfatta

innehållet i de – nu lagakraftvunna – domar varigenom dessa beslut ogiltigförklarades.

40. Genom domen i målet Schneider I ogiltigförklarade förstainstansrätten beslutet om oförenlighet på grund av att kommissionen hade gjort en felaktig bedömning av koncentrationens verkningar på de nationella marknaderna utanför Frankrike och att Schneiders rätt till försvar hade åsidosatts på ett sätt som hade förvrängt bedömningen av koncentrationens påverkan på marknaderna i Frankrike och av de åtaganden som Schneider hade föreslagit.

41. Målet om överklagande gäller inte felen i den ekonomiska bedömningen. Det som ska prövas är således endast huruvida rätten till försvar har åsidosatts. I detta avseende fastslog förstainstansrätten i domen i målet Schneider I att kommissionen var skyldig att tydligt precisera de konkurrensproblem som den föreslagna transaktionen gav upphov till, så att de anmälade parterna gavs tillfälle att på ett korrekt sätt och i rätt tid lägga fram förslag till överlåtelse av tillgångar som skulle kunna göra koncentrationen förenlig med den gemensamma marknaden.

42. Förstainstansrätten anförde vidare att det i meddelandet om invändningar av den 3 augusti 2001 inte med tillräcklig klarhet och precision förklarades hur Schneiders ställning skulle förstärkas i förhållande till de franska distributörerna av elektrisk lågspän-

ningsmateriel, en ställning som berodde på Legrands försäljning på marknaderna för komponenter till elcentraler och på Legrands ledande ställning inom segmenten för ultraterminal elektrisk utrustning.<sup>14</sup>

kommissionens godkännande, vilket förstainstansrätten ansåg vara en desto allvarligare oegentlighet, eftersom korrigerande åtgärder utgör den enda möjligheten att rädda en koncentration som omfattas av tillämpningsområdet för artikel 2.3 i förordningen.<sup>16</sup>

43. Därefter påpekade förstainstansrätten att meddelandet om invändningar innehöll en uppräknning av de olika nationella sektoriella marknader som berördes av koncentrationen, dock utan att det påstods att någon som helst ställning som innehades av endera av de båda anmälade parterna skulle stödja den andra partens ställning.<sup>15</sup> Enligt förstainstansrätten hade Schneider härigenom berövats möjligheten att yttra sig och bestrida kommissionens påstående att Schneiders dominerande ställning inom sektorn för komponenter till fördelningscentraler och gruppcentraler skulle komma att förstärkas på grund av Legrands ledande ställning på marknaden för ultraterminal utrustning.

45. Genom domen i målet Schneider II ogiltigförklarade förstainstansrätten även beslutet om uppdelning, eftersom det var nära kopplat till beslutet om oförenlighet.

#### **IV — Förfarandet vid förstainstansrätten och den överklagade domen**

##### *A — Förfarandet i mål T-351/03*

44. Enligt förstainstansrätten kunde Schneider inte genom beslutet om oförenlighet avgöra hela omfattningen av de konkurrensproblem, med anledning av koncentrationen, som kommissionen identifierat på den franska marknaden för elektrisk lågspänningsmateriel. Bolagets rätt till försvar hade därför åsidosatts. I synnerhet hade Schneider inte getts möjlighet att lägga fram förslag till tillräckligt omfattande överlåtelse av tillgångar eller andra åtgärder för lösa nämnda konkurrensproblem. Schneider hade således indirekt berövats möjligheten att erhålla

46. Genom ansökan som ingavs den 10 oktober 2003 väckte Schneider skadeståndstalan med stöd av artiklarna 235 EG och 288 andra stycket EG.

47. Schneider yrkade, med stöd av Republiken Frankrike, i första hand att förstainstansrätten skulle förplikta gemenskapen att till

14 — Nedan kallad invändningen om stödjande.

15 — Punkterna 444 och 445 i domen i målet Schneider I.

16 — Punkterna 453–461 i domen i målet Schneider I.

bolaget utge ett belopp om 1 663 734 716,76 euro, i förekommande fall minskat med det belopp avseende ersättningsgilla rättegångskostnader som fastställdes i besluten om rättegångskostnader,<sup>17</sup> jämte dels upplupen ränta från och med den 4 december 2002 till dess betalning sker efter en årlig räntesats om fyra procent, dels den skatt som Schneider skulle vara skyldig att betala, vid beskattningstidpunkten, på bolaget tillkommande skadeståndsbelopp.

48. Schneiders talan<sup>18</sup> byggde på de två rättsstridigheter i beslutet om oförenlighet som konstaterats i domen i målet Schneider I, det vill säga dels kommissionens felaktiga bedömning av koncentrationens verkningar på de nationella marknaderna utanför Frankrike, dels åsidosättandet av Schneiders rätt till försvar till följd av kommissionens bristande motivering i meddelandet om invändningar av den 3 augusti 2001, såvitt avsåg invändningen om stödjande.

49. Enligt Schneider hade dessa två rättsstridigheter direkt medfört en minskning av värdet av Schneiders tillgångar, för det första genom den bokföringsmässigt konstaterbara förlusten på tillgångarna i Legrand, för det andra genom utebliven vinst till följd av förlusten av möjligheten att förverkliga de förväntade synergieffekter som koncentrationen skulle medföra och de industristrategiska störningar som följde för koncernen, och för det tredje genom att bolagets

renommé skadats allvarligt. Vidare anförde Schneider att kommissionen genom sin inställning hade förvärrat skadan.

50. Schneider gjorde dessutom gällande att det utöver skadan hade utsatts för dels kostnader för arvodet till den särskilda företrädaren inom ramen för den administrativa hanteringen av uppdelningen av Schneider och Legrand och det återupptagna förfarandet för kontroll av koncentrationen efter domarna i målen Schneider I och Schneider II, dels utgifter för att föra talan vid förstainstansrätten i målen T-310/01, T-77/02 och T-77/02 R, med avdrag för de rättegångskostnader som Schneider ersatts för genom de ovan nämnda besluten om fastställande av rättegångskostnader.

51. I andra hand yrkade Schneider att förstainstansrätten skulle ta upp talan till prövning, fastställa att gemenskapen hade ådragit sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar och ange det förfarande som skulle iaktas vid fastställandet av omfattningen av den ersättningsgilla skada som Schneider faktiskt lidit samt förplikta kommissionen att ersätta samtliga rättegångskostnader i målet.

52. Kommissionen yrkade, med stöd av Förbundsrepubliken Tyskland, att förstainstansrätten skulle avvisa talan till viss del och därutöver ogilla den i dess helhet samt förplikta Schneider att betala rättegångskostnaderna.

17 — Besluten av den 29 oktober 2004 i målen T-310/01 DEP och T-77/02 DEP, Schneider Electric mot kommissionen (ej publicerade i rättsfallsamlingen).

18 — Punkterna 100–106 i den överklagade domen.

53. Förstainstansrätten (fjärde avdelningen) beslutade den 11 december 2003 som en processledande åtgärd att begränsa prövningen till att avse principen om gemenskapens utomobligatoriska skadeståndsansvar och metoderna för att fastställa skadans omfattning.

B — *Sammanfattning av det huvudsakliga innehållet i den överklagade domen (mål T-351/03)*

#### 1. Begreppet tillräckligt klar överträdelse

54. Genom domen i målet Schneider I hade beslutet om oförenlighet ogiltigförklarats på grund av åsidosättande av Schneiders rätt till försvar. I den överklagade domen koncentrerade förstainstansrätten sin prövning till frågan om huruvida det var fråga om en tillräckligt klar överträdelse av en rättsregel som har till syfte att ge enskilda rättigheter, mot bakgrund av det avgörande villkoret i detta avseende, nämligen att en gemenskapsinstitution uppenbart och allvarligt har överskridit gränserna för sitt utrymme för skönsmässig bedömning.<sup>19</sup>

55. Förstainstansrätten prövade först huruvida rättsstridigheterna i beslutet om oförenlighet kunde anses utgöra en tillräckligt klar

överträdelse och övergick därefter till att pröva huruvida skadan förvärrats genom kommissionens agerande under förfarandet för kontroll av koncentrationen.

56. Förstainstansrätten fastslog att den felaktiga bedömningen av koncentrationens ekonomiska verkningar inte medförde att gemenskapen hade ådragit sig utomobligatoriskt skadeståndsansvar,<sup>20</sup> eftersom denna bedömning inte hade haft betydelse för slutsatsen att koncentrationen var oförenlig med den gemensamma marknaden.<sup>21</sup> Förstainstansrätten prövade därefter det enda fel i beslutet om oförenlighet som, enligt domen i målet Schneider I, kunnat beröva Schneider chansen till ett fördelaktigt beslut avseende koncentrationens genomförande, det vill säga det fel som följt av det konstaterat bristande sambandet mellan meddelandet om invändningar av den 3 augusti 2001 och beslutet om oförenlighet självt, såvitt avser invändningen att parterna i koncentrationen skulle kunna stödja sig på varandras ställning.

57. Förstainstansrätten konstaterade att det förhållandet att kommissionen, som i det aktuella fallet, hade avfattat sitt meddelande om invändningar på ett sådant sätt att bolaget, såsom framgår av domen i målet Schneider I, inte kunde veta att det, utan att korrigera åtgärder vidtogs för att begränsa eller undanröja de situationer där Schneider och Legrand kunde stödja sig på varandras ställning på de

19 — Dom av den 19 april 2007 i mål C-282/05 P, Holcim (Deutschland) mot kommissionen (REG 2007, s. I-2941), punkt 47, och där angiven rättspraxis.

20 — I doktrinen har kritik framförts mot denna lösning. Se Dawes, A., och Peci, K., "Sorry but there's nothing we can do to help": Schneider II and extra-contractual liability of the European Commission in merger cases", *European Competition Law Review*, 2008, 29(3), s. 151–161.

21 — Punkterna 129–138 i den överklagade domen.

sektoriella marknaderna i Frankrike, inte fanns någon möjlighet att förklara koncentrationen förenlig med den gemensamma marknaden utgjorde en uppenbar och allvarlig överträdelse av artikel 18.1 och 18.3 i förordningen.

58. Förstainstansrätten ansåg inte att detta åsidosättande av rätten till försvar kunde motiveras eller förklaras av de särskilda påfrestningar som kommissionens tjänstemän objektivt sett är utsatta för. Kommissionens argument avseende de inneboende svårigheterna att genomföra en komplex marknadsanalys under mycket stark tidspress var enligt förstainstansrätten irrelevanta, eftersom den skadeståndsgrundande omständigheten inte bestod i bedömningen av relevanta marknader i meddelandet om invändningar eller i beslutet om oförenlighet, utan i att det i meddelandet om invändningar saknades en upplysning av väsentlig betydelse för artikeldelen i beslutet om oförenlighet.

59. Att inkludera denna upplysning hade enligt förstainstansrätten inte medfört några särskilda tekniska svårigheter och hade inte krävt någon ytterligare, av tidsmässiga skäl ogenomförbar, specifik undersökning. Utelämnandet av den kunde inte heller tillskrivas något oväntat eller slumpartat problem vid utformningen av meddelandet om invändningar som skulle ha kunnat kompenseras genom en helhetsförståelse av detsamma.

60. Förstainstansrätten drog härav slutsatsen att åsidosättandet av Schneiders rätt till försvar i det aktuella fallet skulle anses utgöra ett uppenbart och allvarligt åsidosättande från kommissionens sida av de begräns-

ningar som denna är underkastad. Enligt förstainstansrätten utgjorde åsidosättandet i sig en tillräckligt klar överträdelse av en rättsregel som syftar till att ge enskilda rättigheter.

## 2. Orsakssambandet

61. Det ska inledningsvis erinras om att förstainstansrätten som en processledande åtgärd hade beslutat att begränsa prövningen till att avse principen om gemenskapens utomobligatoriska skadeståndsansvar och metoderna för att fastställa skadans omfattning.<sup>22</sup>

62. Schneider gjorde gällande att det hade gjort en nedskrivningsförlust mellan dagen för det offentliga budet avseende aktierna i Legrand i januari 2001 och tidpunkten för genomförandet av överlåtelseavtalet i december 2002 (se ovan punkt 49).

63. Förstainstansrätten ansåg att prövningen av huruvida det förelåg ett orsakssamband skulle ske genom en jämförelse mellan den situation som uppstått för berörd tredje man till följd av vållandet och den situation som skulle ha uppstått för denne om institutionen

<sup>22</sup> — Punkt 81 i den överklagade domen.

hade iakttagit gällande rätt.<sup>23</sup> Härvid fastslog förstainstansrätten att det fel som konstaterats i beslutet om oförenlighet inte hade berövat Schneider någon rätt till ett uttryckligt eller underförstått beslut om att koncentrationen skulle anses vara förenlig med den gemensamma marknaden, vilket skulle motivera att alla ekonomiska konsekvenser av berövandet av en sådan rätt, och i synnerhet de som följt av skyldigheten att avyttra tillgångarna i Legrand, skulle anses utgöra en skada för vilken gemenskapen är ersättnings-skyldig.

64. Förstainstansrätten konstaterade att det var svårt att fastställa arten och omfattningen av de försäljningar som hade varit nödvändiga för att koncentrationen skulle kunna anses förenlig med den gemensamma marknaden och ett godkännande av dess genomförande från kommissionens sida kunna erhållas. Det var enligt förstainstansrätten emellertid ännu svårare att fastställa hur de överlåtelse och transaktioner som skulle ingått i dessa korrigerande åtgärder hade påverkat det totala värdet av Schneiders tillgångar.

65. Värderingen av de förändrade ekonomiska parametrar som med nödvändighet

skulle ha följt på ett eventuellt beslut om förenlighet var enligt förstainstansrätten följaktligen alltför osäker för att på ett rimligt sätt kunna jämföras med den situation som följde av beslutet om oförenlighet.

66. Förstainstansrätten underkände även Schneiders argument att det rättsstridiga beslutet om oförenlighet skulle ha gjort det omöjligt att förverkliga koncentrationens förväntade synergieffekter och att dess industriella strategi följaktligen hade omintetgjorts, vilket hade skadat dess renommé genom den negativa verkan det haft på bolagets rykte.<sup>24</sup>

67. Förstainstansrätten ansåg däremot att det förelåg ett tillräckligt starkt orsakssamband för att ge rätt till skadestånd mellan den rättsstridighet som kommissionen hade gjort sig skyldig till och två typer av skada som Schneider hade lidit. Den första typen av skada utgjordes av de kostnader som bolaget haft för att delta i det återupptagna förfarandet för kontroll av koncentrationen efter ogiltigförklaringen av de ovannämnda besluten och den andra motsvarade det lägre överlåtelsepris Schneider hade tvingats medge den som förvärvade tillgångarna i Legrand för att kunna skjuta upp genomförandet av denna överlåtelse till en sådan tidpunkt att de mål som då pågick vid gemenskapsdomstolarna inte skulle förlora sitt föremål innan de hade avgjorts.

23 — Punkterna 263 och 264 i den överklagade domen.

24 — Punkterna 260–287.

3. Fastställandet av den skada som Schneider lidit

förstainstansrättens skäl för att dra denna slutsats.<sup>26</sup>

a) Schneiders kostnader för arvode, administrativa kostnader och rättegångskostnader

68. Förstainstansrätten ansåg att de kostnader som Schneider haft för att delta i det återupptagna förfarandet kunde delas in i tre kategorier. Den första kategorin utgjordes av kostnader för arvode till den särskilde företrädaren. Den andra bestod av kostnader för juridisk rådgivning, skatterådgivning och bankrådgivning samt andra administrativa kostnader som Schneider ådragit sig för att genomföra beslutet om uppdelning. Här ingick också rättegångskostnader vid nationella domstolar och vid gemenskapsdomstolarna. Den tredje kategorin utgjordes av de kostnader för rådgivning och arvoden samt de administrativa kostnader av olika slag som Schneider hade varit tvungen att bära efter domarna i målen Schneider I och Schneider II.

69. Förstainstansrätten underkände de två första kostnadskategorierna,<sup>25</sup> men ansåg att det fanns ett samband mellan kostnaderna i den tredje kategorin ("kostnader av olika slag") och kommissionens rättsstridiga handlande. Jag ska i det följande redogöra för

25 — I punkterna 289–297 i den överklagade domen. Beträffande den första kategorin påpekade förstainstansrätten att dessa kostnader följde direkt av artikel 7.4 i förordningen. Beträffande den andra kategorin anförde förstainstansrätten att det inte kunde antas att Schneider inte skulle ha varit tvungen att bära dessa kostnader om kommissionen hade antagit ett rättsenligt beslut (kostnader för uppdelningen), antingen på grund av att de ingick i rättegångskostnaderna (kostnader för att föra talan vid gemenskapsdomstolarna) eller på grund av att de hade uppstått till följd av att Schneider hade tappat mål där det förde talan avseende gemenskapens utomobligatoriska skadeståndsansvar (kostnader för att föra talan vid nationell domstol).

70. Det var nämligen genom kommissionens underlåtenhet att i meddelandet om invändningar av den 3 augusti 2001 ange det konkurrensproblem på vilket beslutet om oförenlighet grundats som Schneider hade berövats möjligheten att yttra sig i detta avseende och att föreslå lämpliga korrigerande åtgärder, vilket var skälet till att detta beslut ogiltigförklarades. Genom återupptagandet av förfarandet avhjälpes detta fel från kommissionens sida och härigenom fick Schneider tillfälle att yttra sig över invändningen om stödjande och föreslå åtgärder för att komma till rätta med koncentrationens verkningar i detta avseende.

71. Den merkostnad som Schneider haft för att delta i det administrativa kontrollförfarandet som återupptogs efter domarna i målen Schneider I och Schneider II hade således inte behövt uppstå om kommissionen från början antagit ett beslut i vilket bolagets rätt till försvar iakttogs. Visserligen hade Schneider, om det hade fått möjlighet att yttra sig över invändningen om stödjande, som inte fanns med i meddelandet om invändningar, varit tvungen att förbereda svar och eventuella korrigerande åtgärder. Förstainstansrätten ansåg emellertid att den omständigheten att ett administrativt förfarande som varit avbrutet sedan tolv månader återupptogs på nya rättsliga grunder med nödvändighet utgjorde en ojämförligt större belastning för Schneider än den som ett bemötande av

26 — Punkterna 298–302 i den överklagade domen.

samma invändning under det ursprungliga kontrollförfarandet skulle ha medfört för bolaget och dess rådgivare som då redan var fullt involverade i möten och meningsutbyten med kommissionens behöriga tjänstemän.

b) Den nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand som Schneider medgav Wendel/KKR för att tidpunkten för överlåtelsens faktiska genomförande skulle flyttas fram<sup>27</sup>

72. Enligt förstainstansrätten hade Schneider förhandlat fram och undertecknat avtalet om överlåtelse av Legrand till Wendel/KKR samt flyttat fram tidpunkten för detta avtals genomförande till den 10 december 2002, i avvaktan på att förstainstansrätten skulle avgöra de då fortfarande anhängiga målen T-310/01 och T-77/02.

73. Om Schneider inte hade agerat på detta sätt och om förstainstansrätten hade ogillat bolagets talan, skulle det ha riskerat att på kort tid behöva avsluta förhandlingarna på villkor som skulle ha varit oförmånliga för dess intressen, med hänsyn till att fristen för uppdelning löpte ut den 5 februari 2003 och att det var osäkert huruvida fristen skulle komma att förlängas på nytt.

74. Enligt förstainstansrätten kände sig Schneider trängt mellan dessa båda situationer och framflyttningen av tidpunkten för försäljningen av Legrand, som uppkommit till följd av Schneiders eftersträvande av ett beslut om koncentrationens förenlighet med den gemensamma marknaden, förmådde Schneider att medge Wendel/KKR en nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand, jämfört med det pris som bolaget skulle ha erhållit under normala förhållanden. Den omständigheten att tidpunkten för den faktiska försäljningen av tillgångarna i Legrand flyttades fram till den 10 december 2002 innebar nämligen att Wendel/KKR fått ersättas för den risk för nedgång i värdet på tillgångarna i Legrand som Wendel/KKR exponerat sig för genom att godta ett sådant uppskjutande, om så bara på grund av att kursen på industriaktier skulle kunna förändras negativt under perioden.

75. Mot bakgrund av samtliga dessa omständigheter fastslog förstainstansrätten att åsidosättandet av rätten till försvar i beslutet om oförenlighet hade ett tillräckligt direkt samband med framflyttningen av tidpunkten för försäljningen av Legrand, eftersom denna framflyttning var oundgänglig för att Schneider skulle kunna utnyttja sin rätt att erhålla ett beslut innehållande en rättsenlig prövning av den anmälda koncentrationens förenlighet med den gemensamma marknaden och få möjlighet att yttra sig i ett förfarande med erforderliga rättssäkerhetsgarantier.

c) Fastställande av skadans omfattning, fördelningen av skadeståndsansvaret och ränta

76. När det gäller de kostnader som Schneider hade för att delta i det återupptagna förfarandet för kontroll av koncentrationen,

27 — Punkterna 303–317 i den överklagade domen.



ansåg förstainstansrätten att det för att fastställa ersättningsbeloppet var nödvändigt att dra av de kostnader som Schneider har haft i samband med rättegången i målen T-310/01, T-77/02 och T-77/02 R, de administrativa utgifter som ett företag normalt har för att genomföra avyttringen av sitt ägande i målföretaget och, slutligen, de kostnader som Schneider skulle ha haft för korrigerande åtgärder avseende understödandet.

77. Skadan som utgjordes av prisnedsättningen vid överlåtelsen av Legrand till Wendel/KKR och som orsakats av uppskjutandet av det faktiska genomförandet av överlåtelsen av Legrand till den 10 december 2002 motsvarade enligt förstainstansrätten skillnaden mellan det överlåtelsepris som avtalsparterna kommit överens om och det pris som Schneider skulle ha kunnat erhålla från förvärvaren om bolaget vid avslutandet av det första förfarandet för kontroll av koncentrationen den 10 oktober 2001 erhållit ett rättsenligt beslut avseende koncentrationens förenlighet med den gemensamma marknaden.

78. För att exakt fastställa beloppet som kommissionen skulle betala, hänvisade förstainstansrätten till ett särskilt förfarande, som skulle äga rum vid en senare tidpunkt, där parterna skulle inkomma med sina fullständiga beloppsmässiga anspråk.<sup>28</sup>

79. Förstainstansrätten konstaterade att Schneider hade förvärvat aktierna i Legrand genom ett offentligt bud, med stöd av undan-

taget i artikel 7.3 i förordningen. Detta innebar enligt förstainstansrätten att Schneider utsatte sig för risken att kommissionen skulle komma att förklara koncentrationen oförenlig med den gemensamma marknaden och en däremot svarande skyldighet att genomföra en uppdelning av tillgångarna i de fusionerade företagen. Schneider kunde enligt förstainstansrätten inte ha varit omedvetet om att den genomförda fusionen i vart fall riskerade att skapa eller förstärka en dominerande ställning på en väsentlig del av den gemensamma marknaden och den fastslog därför<sup>29</sup> att Schneider självt hade bidragit till den skada som bolaget lidit.<sup>30</sup> Enligt förstainstansrätten var det skäligt att anse att Schneider var ansvarigt för en tredjedel av den ersättningsgilla skada som bolaget lidit till följd av den nedsättning av överlåtelsepriset som medgetts Wendel/KKR.

80. Slutligen fastslog förstainstansrätten att dröjsmålsränta<sup>31</sup> skulle utgå till dess full betalning skedde från och med dagen för meddelande av den dom i vilken skadeståndsbeloppet fastställdes.

## V — Förfarandet vid domstolen och parternas yrkanden i målet om överklagande

81. Överklagandet inkom till domstolens kansli den 24 september 2007.<sup>32</sup> Kommissionen har åberopat sju grunder till stöd för sitt yrkande att domstolen ska upphäva

29 — Med stöd av domen av den 7 november 1985 i mål 145/83, Adams (REG 1985, s. 3539; svensk specialutgåva, volym 8, s. 327), punkt 54.

30 — Punkterna 326–335.

31 — Beräknad på grundval av Europeiska centralbankens räntesatser för huvudsakliga refinansieringstransaktioner, som var successivt tillämpliga under var och en av de aktuella perioderna, ökade med 2 procentenheter. Den fick dock inte vara högre än den av Schneider yrkade räntesatsen om 4 procent (punkterna 336–346).

32 — Fax av den 21 september 2007.

28 — Punkterna 318–325.

förstainstansrättens dom i mål T-351/03. Kommissionen har även yrkat att förstainstansrätten ska förplikta Schneider att ersätta samtliga rättegångskostnader.<sup>33</sup>

och för att svara på frågor från domstolens ledamöter.

82. Schneider har i sitt svaromål, som inkom till domstolens kansli den 31 december 2007,<sup>34</sup> yrkat att domstolen ska ogilla överklagandet och förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

## VI — Prövning av överklagandet

### A — Inledande överväganden

83. Domstolens ordförande tillät parterna att inkomma med replik och duplik, vilka inkom till kansliet den 12 mars<sup>35</sup> respektive den 8 maj<sup>36</sup> 2008. Parterna vidhöll i dessa sina respektive yrkanden.

84. Eftersom kommissionen begärde det hänskötts målet till stora avdelningen, i enlighet med artikel 44.3 andra stycket i domstolens rättegångsregler.

85. Vid förhandlingen den 3 december 2008 närvarade Schneiders och kommissionens ombud för att utveckla sin talan muntligen

86. Kommissionen har i överklagandet strukturerat sin talan runt sju grunder, varav några består av flera delar. De fel som kommissionen anser att den överklagade domen är behäftad med görs gällande under rubriker som är vanligt förekommande i denna typ av mål, såsom felaktig rättstillämpning, missuppfattning av de faktiska omständigheterna eller åsidosättande av motiveringsskyldigheten. Dessa grunder kan emellertid med lätthet delas in i tre grupper av påståenden om begångna fel, beroende på om de hänför sig till kvalificeringen av överträdelsen som "tillräckligt klar", till den uppkomna skadan eller till orsakssambandet mellan överträdelsen och skadan.

87. Det förefaller därför lämpligt att dela in grunderna allteftersom de tillhör den ena eller den andra av dessa grupper av påståenden och

33 — Yrkandet är otydligt formulerat i överklagandeskriften, men det får anses avse rättegångskostnaderna i båda instanser.

34 — Fax av den 21 december 2007.

35 — Fax av den 10 mars 2008.

36 — Fax av den 6 maj 2008.

att följa den mest logiska ordningen.<sup>37</sup> Jag kommer således först att pröva överträdelsens intensitet (det är ju ostridigt att överträdelsen har begåtts, eftersom denna fråga avgjordes genom domen i målet Schneider I). Därefter kommer jag att pröva skadan, vilken endast i liten utsträckning har diskuterats i målet om överklagande, och slutligen orsakssambandet mellan överträdelsen och skadan. Min prövning kommer således att omfatta samtliga grunder som kommissionen åberopat och därigenom kommer jag att uppfylla den uppgift som åligger mig som generaladvokat.

## B — Grunderna avseende begreppet tillräckligt klar överträdelse

### 1. Parternas argument

88. Kommissionen har med avseende på den första grunden i denna grupp anfört följande. Förstainstansrätten har i sin dom fastslagit dels att kommissionen hade "underlåtit" att i meddelandet om invändningar av den 3 augusti 2001 inkludera invändningen att Schneider och Legrand skulle kunna stödja sig på varandras ställning, dels att det inte hade medfört "några särskilda tekniska svårigheter"<sup>38</sup> att inkludera denna invändning. Förstainstansrätten har därigenom åsidosatt principen om rättskraft och gjort en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna. Vidare har den missuppfattat bevisningen i målet och brutit i sin motiveringskyldighet.

37 — Det har i doktrinen gjorts gällande att det inte är absolut nödvändigt att följa denna metod och att det inte spelar någon roll i vilken ordning man prövar de tre rekvisiten för utomobligatoriskt skadeståndsansvar, se Ruffert, M., "EG-Vertrag – Art. 288", i Callies, C., och Ruffert, M. (red.), *Kommentar des Vertrages über die Europäische Union und des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*, 2 uppl., Luchterhand Verlag, Neuwied, 2002, s. 2414. En sådan tolkning underlättar visserligen domstolens uppgift, men jag tror inte att den nödvändigtvis är förenlig med generaladvokatens uppgift, då denne är skyldig att pröva samtliga frågor som har uppkommit i målet.

38 — Punkt 155 i den överklagade domen.

89. Kommissionen har genom den andra grunden i denna grupp gjort gällande att förstainstansrätten gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning i fråga om beskrivningen av de faktiska omständigheterna, genom att inte beakta det komplexa i de situationer som ska regleras.<sup>39</sup> Vidare åsidosatte förstainstansrätten sin motiveringsskyldighet genom att summariskt tillbakavisa de argument som kommissionen åberopat till sitt försvar för att visa att meddelandet om invändningar hade måst utarbetas på kort tid och att det i samband med detta förelåg tekniska svårigheter.

90. Schneider anser i första hand att det som kommissionen har anfört med avseende på dessa båda grunder inte kan tas upp till sakprövning. I andra hand anser bolaget att överklagandet i vart fall inte kan vinna bifall såvitt avser dessa grunder, eftersom de är verkningslösa. Kommissionens syfte med dem är nämligen i själva verket att få till stånd en ny prövning av faktiska omständigheter som är rättskraftigt avgjorda, med stöd av argument som inte framförts under rättegången vid förstainstansrätten och utan att på ett tillfredsställande sätt redogöra för de tekniska problemen.

2. Den första grunden bygger på en felaktig tolkning av den överklagade domen

91. Det är inte nödvändigt att pröva huruvida överklagandet eventuellt inte kan tas upp till sakprövning såvitt avser den första grunden. Jag anser att det kan fastslås att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser denna grund, vars två delar ska prövas tillsammans, eftersom den bygger på en felaktig tolkning av den överklagade domen.

39 — Domen i det ovannämnda målet Holcim, punkt 50, och där angiven rättspraxis.

92. Den första delen av grunden avser att det var fel av förstainstansrätten att i punkt 155 i den överklagade domen fastslå att den omständighet som gav upphov till den skada som Schneider vållades var att det i meddelandet om invändningar "saknades" en hänvisning till invändningen om stödjande, medan förstainstansrätten däremot i punkt 445 i domen i målet Schneider I fastslog att kommissionen i meddelandet om invändningar inte "med tillräcklig klarhet och precision" hade redogjort för hur parterna i koncentrationen skulle kunna stödja sig på varandras ställning.

93. Enligt kommissionen visar en jämförelse av de båda domarna att det finns tre motstridigheter som stöder yrkandet att domstolen ska upphäva den överklagade domen.

94. Kommissionen har för det första påpekat att det av punkt 445 i domen i målet Schneider I framgår att det meddelandet om invändningar åtminstone innehåller en *underförstådd* formulering av invändningen om stödjande. Därav följer för det andra att förstainstansrätten i den domen kritiserade kommissionen för att inte *uttryckligen* ha hänvisat till denna negativa ekonomiska konsekvens, även om denna invändning mot Schneider framgick av meddelandet i dess helhet. För det tredje har kommissionen kritiserat följderna av dessa uppenbara skillnader i lydelse mellan de två domarna. I domen i målet Schneider I fastslog förstainstansrätten endast att det fel som lagts kommissionen till last hade medfört att Schneider inte hade kunnat avgöra hela omfattningen av de konkurrensproblem som kommissionen identifierat på den franska marknaden.<sup>40</sup> I den överklagade domen däremot fastslog förstainstansrätten att Schneider, på grund av kommissionens misstag, saknade kännedom om att koncen-

trationen inte skulle kunna förklaras förenlig med den gemensamma marknaden om inte bolaget vidtog korrigerande åtgärder för att begränsa eller undanröja de situationer där Schneider och Legrand kunde stödja sig på varandras ställning.<sup>41</sup>

95. Kommissionen anser att dessa olikheter mellan de två domarna är att likställa med en ny bedömning av de faktiska omständigheterna. Detta strider mot rätten till försvar, eftersom kommissionen inte gavs möjlighet att yttra sig över den nya bedömningen av omständigheter som avgjorts rättskraftigt i domen i målet Schneider I. Enligt kommissionen gjorde förstainstansrätten därmed en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna. Dessutom missuppfattade den bevisningen i målet.

96. Den andra delen av grunden avser även åsidosättande av motiveringsskyldigheten. Kommissionen har gjort gällande att det var fel av förstainstansrätten att i den överklagade domen förkasta kommissionens argument att det var ursäktligt att utelämna invändningen om stödjande i meddelandet om invändningar, dels på grund av den skyndsamhet som typiskt sett gör sig gällande i förfaranden om kontroll av företagskoncentrationer, dels på grund av de komplicerade förhållanden som rådde vid utarbetandet av meddelandet. I den överklagade domen fastslog förstainstansrätten däremot att kommissionen skulle ha kunnat inkludera denna invändning utan att detta hade medfört några särskilda tekniska svårigheter eller krävt någon ytterligare, av tidsmässiga skäl ogenomförbar, specifik undersökning. Förstainstansrätten fastslog även att utelämnandet av den inte kunde tillskrivas något oväntat eller slumpartat problem vid utformningen av meddelandet om invändningar.<sup>42</sup>

40 — Punkt 453 i domen i målet Schneider I.

41 — Punkt 152 i den överklagade domen.

42 — Punkt 155 i den överklagade domen.

97. Jag anser visserligen, i likhet med vad Schneider har anfört i svaromålet och dupliken, att vissa av de omständigheter som kommissionen har åberopat inte har styrkts, som till exempel att förstainstansrätten skulle ha missuppfattat bevisningen. Enligt min uppfattning räcker det emellertid att konstatera att den första grunden i sin helhet bygger på en felaktig tolkning av den överklagade domen. Kommissionen ägnar sig åt en semantisk övning för att visa att styrkan i innebörden av de ord som används i de båda domarna skulle svara mot en avsikt hos förstainstansrätten att skärpa konsekvenserna av de omständigheter som fastställts genom domen i målet Schneider I.

98. Kommissionens påståenden är dessutom verkningslösa, eftersom skillnaderna i formuleringar mellan domen i det ovan nämnda Schneider I och den överklagade domen inte ändrar det förhållandet att lydelsen av meddelandet om invändningar inte gjorde det möjligt för Schneider att tydligt uppfatta att kommissionen riktade en invändning mot bolaget som gick ut på att fusionen med Legrand skulle kunna komma att medföra att de båda bolagen skulle kunna stödja sig på varandras ställning. Denna brist framgår dessutom oberoende av om denna invändning hade utelämnats eller om den hade formulerats på ett oklart sätt. Kommissionen har nämligen vid tillämpningen av artikel 18 i förordningen praktiskt taget inte något utrymme för skönsässig bedömning, vilket den själv har medgett. Redan det förhållandet att nämnda bestämmelse åsidosattes utgjorde därför en tillräckligt klar överträdelse.<sup>43</sup>

43 — Dom av den 5 mars 1996 i de förenade målen C-46/93 och C-48/93, Brasserie du Pêcheur och Factortame (REG 1996, s. I-1029), punkt 55, av den 4 juli 2000 i mål C-352/98 P, Bergaderm och Goupil mot kommissionen (REG 2000, s. I-5291), punkt 43 (nedan kallad domen i målet Bergaderm), av den 10 december 2002 i mål C-312/00 P, kommissionen mot Camar och Tico (REG 2002, s. I-11355), punkt 54, av den 10 juli 2003 i mål C-472/00 P, kommissionen mot Fresh Marine (REG 2003, s. I-7541), punkt 26, av den 12 juli 2005 i mål C-198/03 P, kommissionen mot CEVA och Pfizer (REG 2005, s. I-6357), punkterna 64, och domen i det ovan nämnda målet Holcim, punkt 47. I doktrinen har det framhållits att utrymmet för skönsässig bedömning är av avgörande betydelse för frågan om överträdelsen är tillräckligt klar, se Wilson, C., ”The role of discretion in EC law on non-contractual liability”, *Common Market Law Review*, nr 42, 2005, s. 686.

99. På samma sätt saknas det skäl att godta den första grundens andra del, som avser att misstaget beträffande framställningen av invändningen om stödande var ursäktligt på grund av att det inte fanns tillräckligt med tid för att behandla ett sådant komplicerat ärende. I den överklagade domen uttryckte nämligen förstainstansrätten på ett klarare sätt det som den lagt kommissionen till last i domen i målet Schneider I. I den överklagade domen påpekas det olämpliga sätt på vilket kommissionen hade formulerat invändningen om stödande, eftersom den inte ”[förklarats] med tillräcklig klarhet och precision” eller framhävts särskilt i meddelandet om invändningar.<sup>44</sup>

100. Den tolkning av domen i målet Schneider I som förstainstansrätten gjorde i den överklagade domen kan inte anses utgöra en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna. Tvärtom bidrar den till en bättre förståelse av den förstnämnda domen, eftersom förstainstansrätten i den överklagade domen utförligt förklarar att bristen i meddelandet om invändningar inte berodde på bedömningen i sak av konkurrensnedvridningen, utan på att kommissionen i meddelandet underlåtit att formulera en konkret invändning, eller formulerat denna på ett bristfälligt sätt, vilket medförde att Schneider berövades möjligheten att strukturera sitt försvar kring denna fråga. Det var därför logiskt att de skäl som kommissionen anfört för att motivera sitt agerande tillbakavisades utan närmare förklaring, eftersom dessa endast hade varit relevanta om resultatet av undersökningen hade kritiserats från ett konkurrensperspektiv, vilket inte var fallet. Detta framgår även av domen i målet Schneider I.

101. Det är svårt att se hur man skulle kunna göra en annan bedömning. Det förhållandet att kommissionens handläggning av ett ärende

44 — Punkt 445 i domen i målet Schneider I.

inför meddelandet om invändningar sker under tidspress innebär nämligen inte att den kan underlåta att inkludera argument, i synnerhet sådana som är avgörande för ärendets utgång, om den ska anses uppfylla skyldigheten i artikel 18 i förordningen. Förstainstansrätten kunde således med fog anse att det inte hade medfört några särskilda tekniska svårigheter eller krävt någon ytterligare specifik undersökning att inkludera invändningen om stödjande.

102. Av det ovan anförda följer att förstainstansrätten inte har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning eller en oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna. Den kan inte heller anses ha missuppfattat bevisningen eller åsidosatt sin motiverings-skyldighet i den överklagade domen. Följaktligen kan överklagandet inte vinna bifall såvitt avser den första grunden.

### 3. Den andra grunden

103. Kommissionen har gjort gällande att förstainstansrätten gjorde en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna i den överklagade domen, eftersom den inte beaktade det komplexa i de situationer som ska regleras och åsidosatte sin motiverings-skyldighet genom att summariskt tillbakavisa de argument som kommissionen åberopat till sitt försvar för att visa på de svårigheter som förelåg i samband med utarbetandet av meddelandet om invändningar.

104. Kommissionen har visserligen medgett att den i princip inte hade något utrymme för skönsmässig bedömning vid tillämpningen av artikel 18.1 och 18.3 i förordningen, men den anser att förstainstansrätten borde ha beaktat det komplexa i de situationer som skulle regleras, i den mening som avses i domstolens rättspraxis.<sup>45</sup>

105. Kommissionen har vidare upprepat det som anförts med avseende på den första grundens andra del, det vill säga att förstainstansrätten gjorde en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna genom att inte godta att invändningen om stödjande medförde en ytterligare särskild komplikation på grund av att kommissionen var tvungen att göra en jämförande analys av marknaderna för lågspänningsutrustning i varje medlemsstat, inbegripet de sektoriella marknaderna. I detta avseende anser kommissionen att förstainstansrättens ståndpunkt i den överklagade domen är orealistisk, eftersom den innebär att uppgiften att formulera meddelandet om invändningar på ett tydligt sätt isoleras från den komplicerade process som steg II i förfarandet för koncentrationskontroll innebär och framställs som enkel. Kommissionen har här särskilt framhållit att de tjänstemän som var ansvariga för att utarbeta meddelandet om invändningar av den 3 augusti 2001 arbetade under stor tidspress.

106. Kommissionen anser dessutom att förstainstansrätten inte i tillräcklig utsträck-

45 — Domarna i de ovannämnda målen Bergaderm, punkt 40, och Holcim, punkt 50.

ning motiverade sitt tillbakavisande av kommissionens argument till stöd för att invändningen om stödjande hade nämnts i meddelandet.

107. Återigen bygger kommissionens resonemang på en felaktig tolkning av den överklagade domen. Det som är relevant för att bedöma ”det komplexa i de situationer som ska regleras” är nämligen inte hur kommissionen har agerat eller vilken prövning eller vilka ekonomiska överväganden den har gjort, utan huruvida de berörda företagen har beretts tillfälle att yttra sig.

108. Artikel 18 i förordningen måste tolkas mot bakgrund av de riktlinjer som domstolen gett i domarna i de ovannämnda målen Bergaderm och Holcim och av denna bestämmelse följer att de berörda företagen ska ges tillfälle att i varje skede av förfarandet fram till samrådet med den rådgivande kommittén yttra sig över de anmärkningar som framförs mot dem.<sup>46</sup> Vidare ska kommissionen enligt samma artikel fatta sitt beslut endast på grundval av de anmärkningar beträffande vilka parterna har haft möjlighet att framföra synpunkter.<sup>47</sup>

109. Det framgår av den överklagade domen att de faktiska omständigheterna som var relevanta för att bedöma överträdelsen inte var komplexa och att den tillämpliga lagstiftningen inte heller var svår att tolka.<sup>48</sup> Eftersom kommissionen inte hade något

utrymme för skönsmässig bedömning gav således redan åsidosättandet av artikel 18 i förordningen upphov till kommissionens ansvar, vilket ligger i linje med domstolens fasta rättspraxis.<sup>49</sup>

110. Härtill kommer att förstainstansrätten, i punkterna 152 och 155 i den överklagade domen, tillbakavisade – om än summariskt enligt kommissionens uppfattning – påståendena om att det skulle ha förelegat särskilda tekniska svårigheter i samband med utarbetandet av meddelandet om invändningar. I domen anges även att utelämnandet av invändningen om stödjande inte kunde tillskrivas något oväntat eller slumpartat problem vid utformningen av meddelandet om invändningar som skulle ha kunnat kompenseras genom en helhetsförståelse av detsamma. Detta är en klar hänvisning till kommissionens resonemang om att denna invändning skulle kunna anses framgå underförstått av meddelandet.

111. Med andra ord har kommissionen baserat den andra grunden på det komplexa i faktiska omständigheter som saknade relevans för prövningen av huruvida gemenskapens utomobligatoriska skadeståndsansvar skulle aktualiseras och huruvida den överträdelse som fastställts i domen i målet

49 — Denna uppfattning finner även stöd i doktrinen, se till exempel, Lenaerts, K., Arts, D., och Maselis, L., *Procedural Law of the European Union*, 2 uppl., Sweet & Maxwell, London, 2006, s. 395, och Schremers, H.G., och Waelbroeck, D.F., *Judicial Protection in the European Union*, 6 uppl., Kluwer Law International, Haag/London/New York, 2001, s. 552. Av rättspraxis följer endast att det, i fall då utrymmet för skönsmässig bedömning är begränsat eller till och med obefintligt, ”kan” vara tillräckligt med ett sådant åsidosättande för att anse att det föreligger en tillräckligt klar överträdelse, se domen i det ovannämnda målet kommissionen mot CEVA och Pfizer, punkt 65 och där angiven rättspraxis.

46 — Artikel 18.1 *in fine* i förordningen.

47 — Artikel 18.3 i förordningen.

48 — Punkterna 145 och 146 i den överklagade domen.

Schneider I skulle anses vara tillräckligt klar. Det står således klart att det inte var fel av förstainstansrätten att tillbakavisa kommissionens resonemang utan att lämna en utförlig förklaring.

112. Härmed faller även resonemanget om att förstainstansrätten skulle ha åsidosatt sin motiveringsskyldighet, eftersom det i den överklagade domen inte riktas kritik mot meddelandet om invändningar för att det innehåller en alltför kortfattad förklaring till invändningen om stödjande, utan för att denna förklarades på ett otydligt sätt. Detta medförde att Schneider inte kunde förstå betydelsen av denna invändning och undergrävde därmed bolagets möjligheter att försvara sig.<sup>50</sup> Avsaknaden av ett tydligt ställningstagande som klargjorde den betydelse som kommissionen ansåg att denna invändning hade kunde inte ursäktas med att förfarandet var invecklat. Förstainstansrätten krävde endast att kommissionen måste vara tydligare när den skriftligen redogör för invändningarna, såsom ett grundläggande villkor för att säkerställa den rätt som stadgas i artikel 18 i förordningen. Förstainstansrätten kan således inte anses ha åsidosatt sin motiveringsskyldighet.

113. Sammanfattningsvis har kommissionen inte på ett övertygande sätt lyckats vederlägga det som förstainstansrätten fastslagit i den överklagade domen i fråga om begreppet tillräckligt klar överträdelse och domen ska således i denna del stå fast. Jag ska nu övergå

50 — Trots att ett meddelande om invändningar är en förberedande rättsakt, följer det av domstolens rättspraxis att det fyller funktionen att avgränsa föremålet för det administrativa förfarandet, vilket innebär att kommissionen inte får anföra ytterligare invändningar i beslutet som avslutar förfarandet (dom av den 10 juli 2008 i mål C-413/06 P, Bertelsmann och Sony Corporation of America mot Impala, REG 2008, s. I-4951, punkt 63, och beslut av den 18 juni 1986 i de förenade målen 142/84 och 156/84, BAT och Reynolds mot kommissionen, REG 1986, s. 1899, punkterna 13 och 14).

till att behandla nästa villkor som måste vara uppfyllt för att skadeståndsansvar ska aktualiseras, nämligen att skada har uppkommit.

*C — Grunden avseende skadan som Schneider orsakades*

114. Eftersom min avsikt är att följa den logiska ordningen vid prövningen av villkoren för utomobligatoriskt skadeståndsansvar kommer jag nu att pröva den sjätte grunden som kommissionen åberopat till stöd för sitt överklagande.

115. Kommissionen har genom den sjätte grunden gjort gällande att förstainstansrätten i den överklagade domen gick utöver vad som hade yrkats (*ultra petita*), genom att godta en skada hos Schneider som bolaget inte hade yrkat. Schneider hade i första hand yrkat ersättning för den ekonomiska förlust som bolaget hade orsakats till följd av skyldigheten att avyttra tillgångarna i Legrand till ett lägre pris än vad det betalats för dessa.<sup>51</sup> Trots detta godtog förstainstansrätten den skada som Schneider lidit till följd av det lägre överlåtelsepris som bolaget hade tvingats medge förvärvaren av nämnda tillgångar för att kunna skjuta upp genomförandet av denna överlåtelse till en sådan tidpunkt att de mål som då pågick vid gemenskapsdomstolarna inte skulle komma att förlora sitt föremål innan de hade avgjorts.<sup>52</sup>

51 — Punkt 86, jämförd med punkt 260 i den överklagade domen.

52 — Punkt 286 i den överklagade domen.



116. Kommissionen anser att det framgår av den överklagade domen att förstainstansrätten åsidosatte reglerna om bevisbörda, eftersom det borde ha ankommit på Schneider att styrka den aktuella skadan. Vidare åsidosatte den kommissionens rätt till försvar, eftersom den inte fick tillfälle att yttra sig över skadan.

117. Jag anser inte att överklagandet kan vinna bifall såvitt avser den sjätte grunden. I de följande punkterna kommer jag att redogöra för skälen till denna ståndpunkt.

118. När det för det första gäller frågan om förstainstansrätten gick utöver vad som hade yrkats (*ultra petita*), delar jag Schneiders uppfattning att förstainstansrätten inte fastslog att det saknades ett orsakssamband med all slags skada som Schneider hade lidit. Under sådant förhållande utgjorde således den aktuella skadan en del av den totala förlusten som Schneider hade gjort gällande. I detta sammanhang ska det påpekas att det inte strider mot någon processuell bestämmelse att avgöra en tvist genom att meddela ett avgörande som inte går utöver vad som har yrkats (*infra petita*).

119. För det andra stöds det nyss sagda dessutom av att förstainstansrätten i det överklagade målet endast hade att pröva frågan om skadans uppkomst, men däremot inte frågan om till vilket belopp skadan skulle beräknas. Under sådant förhållande ankom det på kommissionen att anföra argument som talade emot att den var skadeståndsskyldig, även om denna skyldighet eventuellt omfattade ett mindre belopp än det som ursprungligen yrkats.

120. Det saknas således skäl att godta kommissionens resonemang om bevisbörda och åsidosättandet av dess rätt till försvar, eftersom förstainstansrätten i domen inte gick utöver vad som hade yrkats (*ultra petita*). Överklagandet kan därför inte vinna bifall såvitt avser den sjätte grunden som kommissionen anført till stöd för detsamma.

#### D — Grunderna avseende orsakssambandet

121. Det är lämpligt att dela in de tre grunder som rör orsakssambandet mellan överträdelserna och den skada som Schneider lidit beroende på om de avser att det över huvud taget inte funnits något sådant samband,<sup>53</sup> att orsakssambandet hade brutits<sup>54</sup> eller att motiveringen i den överklagade domen är motsägelsefull med avseende på bedömningen av orsakssambandet, vilket enligt kommissionen i sig utgör grund för att upphäva den överklagade domen.<sup>55</sup>

122. Det sistnämnda argumentet har bäring på båda delar av den skada som förstainstansrätten i den överklagade domen fastslog att Schneider hade rätt till ersättning för, medan de andra två argumenten endast har bäring på beräkningen av storleken av den ovan beskrivna ekonomiska förlusten.

53 — Första och andra delen samt första avsnittet av tredje delen i den tredje grunden.

54 — Återstoden av den tredje grunden och hela den femte grunden.

55 — Den fjärde grunden.

## 1. Avsaknaden av orsakssamband

a) Huruvida förstainstansrätten gjorde en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna och missuppfattade bevisningen (den tredje grundens första del)

123. Kommissionen har för det första gjort gällande att förstainstansrätten, i punkterna 305–309 i den överklagade domen, gjorde en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna och missuppfattade bevisningen, genom att fastslå att Schneider till följd av beslutet om oförenlighet hade sett sig "tvingat" att ingå avtalet om överlåtelse av Legrand med Wendel/KKR.

124. Enligt kommissionen framgår det av omständigheterna i det aktuella fallet och av Schneiders agerande att fristen för uppdelningen, som hade förlängts till den 5 februari 2003, var tillräckligt lång för att Schneider skulle kunna senarelägga förhandlingarna om försäljningen av Legrand och, om så hade behövts, begära ytterligare förlängning av fristen, vilket kommissionen hade erbjudit i punkt 122 i beslutet om uppdelning.

125. Schneider har gjort gällande att överklagandet inte kan tas upp till sakprövning såvitt avser den tredje grundens första del, eftersom kommissionen härigenom har ifrågasatt beskrivningen av de faktiska omständigheterna i den överklagade domen. Detta argument kan emellertid inte godtas, eftersom kommissionen klart och tydligt har angett att den angriper den överklagade domen just av det skälet att förstainstans-

rätten gjorde en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna i målet.

126. Enligt min uppfattning är dock kommissionens resonemang inte heller på denna punkt övertygande, eftersom det inte kan anses ha skett någon missuppfattning från förstainstansrättens sida. I de angripna punkterna i domen konstaterade förstainstansrätten endast helt logiskt att Schneider hade varit tvungen att avyttra tillgångarna i Legrand. Denna slutsats stärks av att det inte hade varit möjligt att skjuta upp verkställigheten av beslutet om uppdelning.

127. Vidare ville Schneider inte avsluta fusionen innan tvisten vid förstainstansrätten hade avgjorts samtidigt som förhandlingarna med den framtida köparen fortskred snabbt och bolaget kände sig därför klämt mellan att uppfylla sina rättsliga skyldigheter och förväntningarna på en lösning i domstol. Det vore fel att lägga Schneider till last att bolaget agerade snabbt för att uppfylla sina skyldigheter enligt beslutet om uppdelning, när kommissionen själv hade krävt att koncentrationen skulle avbrytas omedelbart.<sup>56</sup>

128. Det är svårt att se hur kommissionen kan ifrågasätta den överklagade domen på den grunden att förstainstansrätten skulle ha missuppfattat bevisningen. Förstainstansrätten gjorde nämligen inte en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständig-

<sup>56</sup> — Punkt 114 *in fine* i beslutet om uppdelning.

heterna, även om parterna kanske inte delar förstainstansrättens bedömning av dessa omständigheter och i synnerhet inte bedömningen av kommissionens skadeståndsskyldighet.

129. Överklagandet kan således inte vinna bifall såvitt avser den tredje grundens första del.

b) Huruvida det saknas ett orsakssamband mellan det förhållandet att beslutet om oförenlighet var rättsstridigt och den nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand som medgavs Wendel/KKR (den tredje grundens andra del)

#### i) Parternas argument

130. Kommissionen har gjort gällande att förstainstansrätten gjorde en materiellt oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna, missuppfattade bevisningen och gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning, genom att i den överklagade domen fastslå<sup>57</sup> att det förelåg ett direkt samband mellan det förhållandet att beslutet om oförenlighet var rättsstridigt och att överlåtelsen av Legrand skedde till ett pris som var lägre än det som Schneider skulle ha erhållit vid en bindande försäljning, utan förekomsten av rättsstridigheter.

131. Kommissionen har i detta avseende anfört tre slags argument. För det första har den angett att den frist inom vilken Schneider hade åtagit sig att överlåta Legrand till Wendel/KKR, det vill säga den 10 december 2002, hade överenskommit den 26 juli 2002. Vid denna tidpunkt hade Schneider inte varit tvungen att binda upp sig vid en sådan frist, eftersom kommissionen hade förklarat sig villig att förlänga fristen för uppdelningen till ett senare datum än den ursprungligen medgivna fristen, som skulle löpa ut den 5 februari 2003. När Schneider den 5 december 2002 beslutade att inte utnyttja hävningsklausulen var bolaget medvetet om att det inte hade någon rättslig skyldighet att göra sig av med Legrand, eftersom förstainstansrätten den 22 oktober 2002 hade ogiltigförklarat beslutet om oförenlighet och beslutet om uppdelning.

132. För det andra har kommissionen anfört att det var helt och hållet Schneiders eget beslut att överlåta Legrand. Schneider avsåg sig därigenom rätten att häva överlåtelseavtalet och förlorade möjligheten att eventuellt få till stånd ett beslut om att förklara koncentrationen förenlig med den gemensamma marknaden, eftersom bolaget inom ramen för det av kommissionen återupptagna förfarandet skulle ha kunnat föreslå åtgärder för att lindra verkningarna av att Schneider och Legrand skulle kunna komma att stödja sig på varandras ställning.

133. För det tredje har kommissionen anfört att det vållande som lades den till last bestod i ett förfarandefel och att det inte går att fastställa något som helst orsakssamband mellan detta vållande och det slags skada som förstainstansrätten fastslog att Schneider hade lidit.

<sup>57</sup> — I punkterna 311–316.

134. Schneider har för sin del hävdat att samtliga dessa argument är verkningslösa, eftersom de inte avser själva orsakssambandet, utan beräkningen av kostnaderna. När det gäller datumet för överlåtelsen av Legrand har Schneider gjort gällande att kommissionens resonemang ska underkännas, eftersom kommissionen inte har beaktat att Wendel/KKR endast hade gått med på att skjuta fram detta till den 10 december 2002, vilket inte kan läggas Schneider till last. Vidare anser Schneider att kommissionens fientliga inställning gjorde att utsikterna att få till stånd ett nytt beslut som denna gång godkände sammangåendet mellan Schneider och Legrand var obefintliga.

135. När det gäller datumet för själva överlåtelsen av Legrand till förvärvaren, har Schneider påpekat att kommissionen har misstagit sig då den likställt datumet för den faktiska överlåtelsen med datumet för uppkomsten av skadan, eftersom denna uppkom i och med antagandet av beslutet om oförenlighet. Schneider anser vidare att det saknas grund för påståendet att det förhållandet att det var ett förfarandefel som gav upphov till ogiltigförklaringen av beslutet om oförenlighet skulle innebära att det inte föreligger något orsakssamband.

## ii) Bedömning

136. Prövningen av denna grund kräver en noggrann undersökning av förstainstansrättens resonemang för att kunna bedöma förekomsten av ett orsakssamband.

137. I den överklagade domen fastslog första instansrätten att framflyttningen av tidpunkten för genomförandet av försäljningen av Legrand i avvaktan på att de mål som då pågick skulle avgöras, i syfte att få till stånd att koncentrationen skulle förklaras vara förenlig med den gemensamma marknaden innebar att Schneider var tvungen att medge Wendel/KKR en nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand, jämfört med det pris som Schneider vid en bindande försäljning, utan förekomsten av ett beslut om oförenlighet som föreföll vara behäftat med två uppenbara rättsstridigheter.<sup>58</sup>

138. Förstainstansrätten ansåg således att det fanns ett samband mellan denna framflyttning av transaktionen till den 10 december 2002 och det förhållandet att Wendel/KKR fått ersättas för den risk för nedgång i värdet på tillgångarna i Legrand som det exponerat sig för, om så bara på grund av att kursen på industriaktier skulle kunna förändras negativt under perioden från det att överlåtelseavtalet undertecknades till den senare tidpunkt som parterna fastställt för det faktiska genomförandet av överlåtelsen.<sup>59</sup>

139. Efter att ha fastslagit att Schneider till viss del självt hade bidragit till skadans uppkomst, förpliktade förstainstansrätten kommissionen att ersätta två tredjedelar av den skada som Schneider lidit till följd av den nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand som Schneider varit tvunget att medge köparen i utbyte mot att tidpunkten för försäljningen av Legrand flyttades fram till den 10 december 2002.<sup>60</sup>

58 — Punkt 311 i den överklagade domen.

59 — Punkt 312 i den överklagade domen.

60 — Punkt 1 i domslutet i den överklagade domen.

140. Jag håller med kommissionen om att detta resonemang inte riktigt går ihop. Det samband som ger upphov till utomobligatoriskt ansvar saknar i det nu aktuella fallet de nödvändiga karaktäristiska kännetecknen, det vill säga att skadan följer direkt, omedelbart och uteslutande av den rättsstridiga rättsakten,<sup>61</sup> genom ett orsakssamband.<sup>62</sup>

141. Det står klart att beslutet om oförenlighet och beslutet om uppdelning medförde att Schneider var tvunget att hitta ett företag som kunde ta på sig kostnaden att förvärva ett bolag av Legrands storlek och att detta innebar komplicerade förhandlingar, såsom Schneider har hävdad i sin duplik.<sup>63</sup>

142. I detta avseende medförde ogiltigförklaringen av de nämnda besluten att kostnaden för dessa förhandlingar blev överflödig, eftersom Schneider, om beslutet om uppdelning inte hade antagits, inte skulle ha haft dessa utgifter. Schneider har emellertid inte yrkat ersättning för detta slags skada och det är därför meningslöst att analysera den. Jag anser ändå att det finns skäl att nämna den som ett exempel på utgifter som har samband med ogiltigförklaringen av kommissionens administrativa åtgärder, eller åtminstone utgifter som genom att de har blivit över-

flödiga, skulle kunna anses följa av nämnda överträdelse.

143. Den nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand som medgavs Wendel/KKR kan däremot inte anses följa av rättsaktens rättsstridighet, även om den var ett resultat av nämnda förhandlingar, utan av Schneiders fria vilja i samband med samtalen med dess motparter. I detta sammanhang befann sig Schneider i en ganska obekvämsits på grund av att bolaget kände sig pressat av kommissionen att följa beslutet om uppdelning, men denna press utgjorde endast en av de omständigheter som påverkade den slutgiltiga utformningen av överenskommelsen med Wendel/KKR.

144. Schneider har i sin duplik redogjort för en rad omständigheter för att klargöra villkoren för tillkomsten av avtalet om överlåtelsen av Legrand. Bolaget har anfört att det starka trycket på Schneiders ledning att snabbt göra sig av med Legrand även kom från andra håll, som till exempel från Legrands styrelseordförande<sup>64</sup> och aktieägarna i Schneider samt från finansanalytiker och marknaden.<sup>65</sup> Dessa förklaringar bidrar till att komplettera bilden av ramen för överenskommelserna mellan Schneider och Wendel/KKR och visar att skyldigheten (som senare visade sig vara rättsstridig) att dela upp de fusionerade företagen endast utgjorde bakgrunden till situationen och inte hade något direkt inflytande på de förpliktelser som

61 — Toth, A.G., "The concepts of damage and causality as elements of non-contractual liability", i Heukels, T., och McDonnell, A. (red.), *The Action for Damages in Community Law*, Kluwer Law International, Haag/London/Boston, 1997, s. 192.

62 — Dom av den 15 januari 1987 i mål 253/84, GAEC de la Ségaude mot rådet och kommissionen (REG 1987, s. 123), punkt 10.

63 — Punkt 99 i dupliken.

64 — När det gäller tvisterna mellan Schneider och Legrand vid nationella domstolar, ber jag att få hänvisa till punkterna 27, 67 och 219 och följande punkter i den överklagade domen.

65 — Punkt 100 i dupliken.

Schneider åtog sig i avtalet om överlåtelse av Legrand. Antagligen bidrar samtliga dessa omständigheter till att förklara varför Schneider var angeläget att ingå avtalet den 26 juli 2002.

145. Det var normalt att Schneider förbehöll sig rätten att häva avtalet med Wendel/KKR beroende på utgången i målen vid första instansrätten. Förutom de omständigheter som nämns i föregående punkt fanns det dock inte något som tvingade Schneider att ha avtalet om överlåtelse förhandlat och klart så tidigt. Som kommissionen riktigt har påpekat kunde nämligen fristen som löpte ut den 5 februari 2003 ha förlängts och dessutom framstod denna frist som tillräcklig för att hitta en lämplig köpare.

146. Schneiders agerande väcker misstanken om att bolaget hade för avsikt att prioritera transaktionen med Wendel/KKR och endast såg det som en hypotetisk möjlighet att fullfölja koncentrationen. Denna förmodan finner stöd i att bolaget utsattes för press, som nämnts ovan, och blev bekräftad då Schneider valde att genomföra avtalet med Wendel/KKR i stället för att rädda koncentrationen genom ett återupptagande av steg II av kommissionens undersökning efter ogiltigförklaringen av beslutet om oförenlighet och beslutet om uppdelning.

147. Härtill kommer att de 180 miljoner euro som det skulle ha kostat Schneider att häva avtalet endast var ett resultat av det sätt som bolaget hade fört förhandlingarna med Wendel/KKR. Jag anser även att risken för en nedgång i värdet på tillgångarna i Legrand på grund av ett kursfall på industriaktier under perioden är en alltför svag och godtycklig omständighet för att kunna ge upphov till ett orsakssamband.<sup>66</sup>

148. När det slutligen gäller frågan om vad vart och ett av företagen ville uppnå,<sup>67</sup> kan det konstateras att Wendel/KKR visste hur Schneider resonerade, eftersom det var mycket väl medvetet om möjligheten att beslutet om oförenlighet och beslutet om uppdelning skulle komma att ogiltigförklaras, vilket hade inneburit att det inte skulle ha kunnat förvärva Legrand. Wendel/KKR såg därför till att det i avtalet fanns lämpliga medel för att undvika varje form av risk, nämligen det nedsatta överlåtelsepriset och skadeståndet på 180 miljoner euro vid hävning av avtalet. Därigenom övervältrade Wendel/KKR avtalsenligt risken på Schneider, som frivilligt gick med på detta.

149. Schneider tog således en avsevärd risk när det valde en strategi som byggde på artikel 7.3 i förordningen. Denna bestämmelse utgör ett undantag från principen om

66 — Dom av den 21 maj 1976 i mål 26/74, Société Roquette frères mot kommissionen (REG 1976, s. 677), punkt 23, och generaladvokaten Trabucchi's förslag till avgörande i det målet (s. 694).

67 — Beträffande omfattningen av detta egna ansvar på området för statligt stöd, se dom av den 25 maj 1978 i de förenade målen 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 och 40/77, HNL m.fl. mot rådet och kommissionen (REG 1978, s. 1209; svensk specialutgåva, volym 4, s. 119), punkt 6, och av den 19 maj 1992 i de förenade målen C-104/89 och C-37/90, Mulder m.fl. mot rådet och kommissionen (REG 1992, s. I-3061; svensk specialutgåva, volym 12, s. I-55), punkt 13. Se även Koenig, C., "Haftung der Europäischen Gemeinschaft gem. Art. 288 II EG wegen rechtswidriger Kommissionsentscheidungen in Beihilfensachen", *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, nr 7/2005, s. 205.

genomförande av koncentrationen innan kommissionen har uttalat sig, antingen uttryckligen eller underförstått.<sup>68</sup> Ett företag som agerar med aktsamhet måste således vara medvetet om följderna av en negativ bedömning av koncentrationen från kommissionens sida, vilket leder till att denna antar ett motsvarande beslut om uppdelning. Trots lydelsen i artikel 8.4 i förordningen ("Om en koncentration redan har genomförts kan kommissionen ... kräva att ... företagen ... delas upp") har nämligen kommissionen, när det gäller en sådan situation som avses i artikel 7.3, inte något utrymme för skönsmässig bedömning för att återställa *status quo* på marknaden, vilket anses vara syftet med den aktuella bestämmelsen.<sup>69</sup>

150. De svårigheter som koncentrationer normalt möter omfattas således av denna kategori av risker som företag som förlitar sig på undantaget i artikel 7.3 påtar sig, eftersom de är lätta att förutse mot bakgrund av bestämmelserna om koncentrationer.<sup>70</sup>

151. Att beslutet om oförenlighet och beslutet om uppdelning förklarades vara rättsstridiga utgör visserligen inte "normala" händelser, men det finns ändå skäl att anse att

68 — Ablasser-Neuhuber, "Artikel 7. Aufschub des Vollzugs von Zusammenschlüssen", i Loewenheim/Meessen/Riesenkampff, *Kartellrecht – Band 1 Europäisches Recht – Kommentar*, Verlag C. H. Beck, München, 2005, s. 1192.

69 — Immenga, U., och Körber, T., "Fusionskontrollverordnung – Artikel 8. Entscheidungsbefugnisse der Kommission", i Immenga/Mestmäcker, *Wettbewerbsrecht – EG/Teil 2 – Kommentar zum Europäischen Kartellrecht*, 4 uppl., Verlag C. H. Beck, München, 2007, s. 673.

70 — Beträffande de risker som är förenade med ekonomisk verksamhet, se den nyligen meddelade domen av den 16 december 2008 i mål C-47/07 P, Masdar (UK) Ltd mot Europeiska kommissionen (REG 2008, s. I-9761), punkterna 59 och 93.

Schneider orsakades viss skada, som till exempel kostnaderna för att förhandla fram avtalet om överlåtelse av Legrand, som nämnts ovan. När rättsstridigheten består i att kommissionen har gjort sig skyldig till ett förfarandefel, vars avhjälpande möjliggör ett återupptagande av förfarandet för kontroll av koncentrationen, kan någon annan typ av skada inte anses ha uppkommit, eftersom skälet till den rättsstridighet som konstaterats inte påverkar den ekonomiska bedömningen, såsom framgår av den överklagade domen i det nu aktuella fallet.

152. Mot denna bakgrund har kommissionen fog för sin uppfattning att ogiltigförklaringen på formella grunder inte påverkade bedömningen av koncentrationen i sak. När felet bestående i åsidosättandet av artikel 18 i förordningen väl hade avhjälpits, var utgången av beslutet som skulle ha antagits efter återupptagandet av steg II således inte säker, utan kunde ha gått i endera riktningen beroende på vilka lämpliga åtgärder som Schneider skulle ha föreslagit.

153. Schneider tog egna risker och tog genom avtalet även på sig Wendel/KKR:s risk. Förstainstansrättens konstaterande av att Schneider hade rätt till ersättning för den nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand som Schneider var tvunget att medge Wendel/KKR i avvaktan på avgörandet av de då anhängiga målen vid förstainstansrätten blir därför liktydigt med att ge företag som väljer en strategi som bygger på artikel 7.3 i förordningen en garanti eller en försäkring som täcker alla slags merkostnader som

uppstår till följd av en överträdelse, även när denna består i ett åsidosättande av förfarandebestämmelser som inte har någon direkt inverkan på koncentrationens ekonomiska betydelse.

154. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag att överklagandet ska bifallas såvitt avser den tredje grundens andra del. Den överklagade domen ska således upphävas i den del som förstainstansrätten tillerkände Schneider ersättning för den skada som utgjordes av prisnedsättningen vid överlåtelsen av Legrand till Wendel/KKR och som orsakats av uppskjutandet av genomförandet av överlåtelsen till den 10 december 2002.

2. Huruvida orsakssambandet hade brutits (den tredje och den femte grunden)

a) Sammanfattning av parternas yrkanden

155. Det får anses framgå av en samlad bedömning av kommissionens skrivelser i förevarande mål att den anser att förstainstansrätten gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att inte fastslå att orsakssambandet av olika skäl hade brutits genom Schneiders agerande.

156. Som tredje grund för sitt överklagande har kommissionen gjort gällande att det, trots att det fel som den begått var av formell karaktär, hade varit nödvändigt att anta ett nytt beslut efter återupptagandet av steg II, vilket innebar att orsakssambandet avbröts. Kommissionen har vidare anført att den påstådda skadan uppkom till följd av att fristen för överlåtelsen av Legrand hade fastställts till den 10 december 2002 och att Schneider avstod från att göra gällande hävningsklausulen i överlåtelseavtalet.<sup>71</sup>

157. Som femte grund för sitt överklagande har kommissionen dessutom gjort gällande att Schneider brutit i sin skyldighet att iakttä rimlig aktsamhet för att undvika skadan i tre avseenden. För det första begärde Schneider inte närmare upplysningar av kommissionen beträffande invändningen om stödjande. För det andra ansökte bolaget varken före eller efter ogiltigförklaringen om interimistiska åtgärder. För det tredje genomförde Schneider avtalet om överlåtelse av Legrand vid en tidpunkt då det inte längre hade någon rättslig skyldighet att göra sig av med sistnämnda bolag.

158. Schneider har i första hand gjort gällande att inget av dessa påståenden från kommissionens sida kan tas upp till sakprövning, eftersom de utgör nya grunder som inte var föremål för förstainstansrättens prövning i det överklagade målet. I andra hand har Schneider gjort gällande att det saknas skäl att godta kommissionens argument rörande sakinnehållet i den överklagade domen.

71 — Kommissionen har här åberopat domstolens dom av den 19 september 1985 i mål 33/82, Murri Frères mot kommissionen (REG 1985, s. 2759), punkterna 37 och 38. Vidare har den citerat, *in extenso*, en lång rad punkter i förstainstansrättens dom av den 19 juli 2007 i mål T-360/04, FG Marine mot kommissionen (ej publicerad i rättsfallsamlingen), närmare bestämt punkterna 51–56 och 75–77.



159. Som framgår ovan föreslår jag att överklagandet ska bifallas såvitt avser grunden om avsaknad av orsakssamband. De nedanstående övervägandena framförs således endast för det fall domstolen inte skulle dela min uppfattning och anse att de övriga grunderna till stöd för överklagandet måste prövas.

b) Upptagande till sakprövning av vissa argument

160. Schneider har gjort gällande att överklagandet inte kan tas upp till sakprövning såvitt avser den tredje grunden (närmare bestämt påståendet att bolaget skulle ha agerat oaktsamt) och den femte grunden (se nedan punkt 167), eftersom de utgör nya argument i förhållande till föremålet för talan i målet vid förstainstansrätten.

161. När det för det första gäller påståendet att kommissionens argument att det var Schneiders oaktsamhet som gav upphov till skadan skulle vara nytt, är det tillräckligt att hänvisa till domstolens rättspraxis. Härav följer nämligen att det är tillåtet att till stöd för ett överklagande anföra argument som inte varit föremål för diskussion vid förstainstansrätten, under förutsättning att dessa argument anförs till stöd för en grund som gjorts gällande vid förstainstansrätten.<sup>72</sup>

72 — Dom av den 24 september 2002 i de förenade målen C-74/00 P och C-75/00 P, Falck och Acciaierie di Bolzano mot kommissionen (REG 2002, s. I-7869), punkt 178, och av den 18 januari 2007 i mål C-229/05 P, PKK och KNK mot rådet (REG 2007, s. I-439), punkt 66.

162. När det för det andra gäller den femte grunden har kommissionen gjort gällande att frågan om huruvida Schneider åtminstone till viss del självt hade bidragit till den skada som det lidit faktiskt behandlades i punkterna 326–335 i den överklagade domen. Detta kan emellertid sägas vara fallet med samtliga de argument som enligt Schneider inte kan tas upp till sakprövning och det finns således inte heller med avseende på den femte grunden fog för bolagets invändning om rättegångshinder.

163. Den invändning om rättegångshinder som framstälts av Schneider ska således ogillas i sin helhet.

c) Prövning i sak

164. Prövningen ska ske mot bakgrund av domstolens rättspraxis beträffande gemenskapens utomobligatoriska skadeståndsansvar. Av denna följer att bristande förutseende eller försiktighet från skadeståndssökandens sida kan påverka orsakssambandet mellan den rättsstridiga handlingen och skadan. Detta kan medföra att skadeståndsansvaret begränsas<sup>73</sup> eller till och med upphävs.<sup>74</sup>

73 — Domen i det ovannämnda målet Adams, punkterna 53–55, och av den 27 mars 1990 i mål C-308/87, Grifoni mot kommissionen, REG 1990, s. I-1203), punkterna 16 och 17.

74 — Se till exempel dom av den 4 februari 1975 i mål 169/73, Compagnie Continentale (REG 1975, s. 117), punkterna 22–32, av den 1 juli 1976 i mål 58/75, Sergy mot kommissionen (REG 1976, s. 1139), punkterna 46 och 47, av den 8 juni 1977 i mål 97/76, Merkur mot kommissionen (REG 1977, s. 1063), punkt 9, och i det ovannämnda målet Mulder m.fl. mot rådet och kommissionen, punkt 33.

Bortsett från dessa allmänna anmärkningar är det emellertid oundvikligt att en bedömning i det enskilda fallet måste göras i mål på detta område.

165. När det gäller den överklagade domen är det svårt att förstå kommissionens första argument att det förhållandet att det hade varit nödvändigt att anta ett beslut om koncentrationens förenlighet med den gemensamma marknaden efter återupptagandet av steg II medförde att orsakssambandet mellan de ogiltigförklarade besluten och den skada som orsakats av Schneider skulle ha brutits, om det över huvud taget förelåg ett orsakssamband. Enligt kommissionen skulle detta nya formella beslut ha brutit orsakssambandet. Om beslutet hade varit positivt skulle Schneider nämligen inte ha behövt sälja Legrand, och om beslutet hade varit negativt skulle detta ha inneburit att skadan inte hade uppkommit.

166. Kommissionens resonemang gränsar till ordklyveri, som Schneider har påpekat i sitt svaromål, och kan inte godtas. I alla händelser är resonemanget verkningslöst, eftersom det bygger på en hypotes som aldrig förverkligades efter överlåtelsen av Legrand till Wendel/KKR. Det måste således underkännas, eftersom det som ska bedömas är de omständigheter som faktiskt har ägt rum och inte hypotetiska omständigheter.

167. Den femte grundens första del torde gå samma öde till mötes. Kommissionen har gjort gällande att Schneider agerade oaktsamt när det inte begärde närmare upplysningar av

kommissionen beträffande invändningen om stödjande. Kommissionen försöker härigenom övervältra ansvaret för sin egen oförmåga att på ett tydligt sätt formulera meddelandet om invändningar på Schneider. Detta knep är emellertid alltför uppenbart för att passera obemärkt och detta resonemang måste således också underkännas.

168. Kommissionen har till stöd för den femte grundens andra del åberopat ett antal domar från förstainstansrätten<sup>75</sup> och gjort gällande att orsakssambandet hade brutits genom Schneiders underlåtenhet att ansöka om interimistiska åtgärder, något som bolaget skulle kunna ha gjort före eller efter ogiltigförklaringen.

169. Det framgår emellertid av ostridiga fakta<sup>76</sup> att Schneider på samma gång väckte talan om ogiltigförklaring av beslutet om uppdelning och ansökte om uppskov med verkställigheten av samma beslut. Att denna ansökan senare återkallades berodde på två saker, nämligen dels att förstainstansrätten i mål T-310/01 biföll Schneiders begäran om skyndsamt handläggning, dels att kommissionen förlängde den frist inom vilken Schneider skulle avyttra tillgångarna i Legrand till den 5 februari 2003.

75 — Förstainstansrättens dom av den 28 januari 1999 i mål T-230/95, BAI mot kommissionen (REG 1999, s. II-123), punkt 36, och i det ovannämnda målet FG Marine mot kommissionen, punkt 74.

76 — Punkterna 50–52 i den överklagade domen.

170. Mot denna bakgrund måste Schneider, i motsats till vad kommissionen har gjort gällande, anses ha iakttagit rimlig aktsamhet. Schneider såg genom sitt agerande till att ovissheten angående de båda angripna beslutens rättsenlighet undanröjdes mycket snabbt och att bolaget, oberoende av utgången av de målen, fick en förlängd tidsfrist för att avyttra tillgångarna i Legrand. Med denna strategi uppnådde bolaget således i princip samma sak som det skulle ha uppnått om det hade ansökt om interimistiska åtgärder.

171. Schneider kan under dessa omständigheter inte anses ha agerat oaktsamt eller på ett sätt som innebar att det aktuella orsakssambandet hade brutits. Det saknas således skäl att godta kommissionens resonemang.

172. Slutligen kommer jag att göra en samlad prövning av den femte grundens tredje del, som avser att Schneider genomförde avtalet om överlåtelse av Legrand vid en tidpunkt när det inte längre hade någon rättslig skyldighet att avyttra detta bolag, och kommissionens argument avseende förlängningen av fristen för överlåtelsen av Legrand till och med den 10 december 2002 och Schneiders beslut att avstå från att göra gällande hävningsklausulen i nämnda avtal, eftersom de uppvisar ett uppenbart samband. Enligt kommissionen bidrog nämligen samtliga dessa omständigheter till den påstådda skadan, och därmed bröts orsakssambandet.

173. Schneider har för sin del hävdatt att det fanns två skäl till bolagets beslut att genomföra avtalet om överlåtelse. För det första ville Schneider uppfylla skyldigheten att avyttra Legrand och för det andra vågade bolaget, efter ogiltigförklaringen av beslutet om oförenlighet och beslutet om uppdelning, inte utgå ifrån att koncentrationen skulle komma att förklaras vara förenlig med den gemensamma marknaden, eftersom det kände till kommissionens oflexibla attityd i det andra förfarandet för kontroll av koncentrationen.

174. Jag anser att det finns fog för kommissionens argument och jag kommer nedan att redogöra för skälen till detta. Jag vill emellertid upprepa att denna bedömning görs endast för det fall domstolen inte skulle dela min uppfattning att det i det nu aktuella fallet inte föreligger något orsakssamband över huvudet taget.

175. Vid den tidpunkt då avtalet om överlåtelse av Legrand genomfördes, det vill säga den 10 december 2002, var Schneider endast bundet av detta avtal, eftersom beslutet om oförenlighet och beslutet om uppdelning hade ogiltigförklarats genom förstainstansrättens dom av den 22 oktober 2002. Avtalet hade visserligen kommit till på grund av en rättslig skyldighet som senare förklarades vara rättsstridig. Genomförandet av försäljningen skedde emellertid helt frivilligt, och detta

påskyndade avslutandet av förfarandet för kontroll av koncentrationen. Avtalsvillkoren var resultatet av förhandlingar med förvärvaren, och kommissionen hade inget inflytande över dessa.

skadeståndsyrkandet uppgick till beloppet enligt hävningsklausulen skulle ha framstått som rimligare och mer i linje med de faktiska omständigheterna i målet.

176. Schneider kunde dessutom vid denna tidpunkt ha försökt att få till stånd ett positivt beslut efter ett nytt förfarande för kontroll av koncentrationen. Bolaget hade nämligen haft möjlighet att föreslå åtgärder för att lindra verkningarna av att Schneider och Legrand skulle kunna stödja sig på varandras ställning, men avstod underförstått från denna möjlighet genom att avyttra Legrand. Härtill kommer att Schneider inte kan anses ha agerat med aktsamhet när det avstod från att göra gällande hävningsklausulen.

178. Jag anser således att Schneider bröt orsakssambandet genom att genomföra avtalet om överlåtelse utan att ha någon rättslig skyldighet att göra detta. Jag föreslår därför, för det fall domstolen inte skulle godta mitt förstahandsförslag, att överklagandet ska bifallas såvitt avser den femte grunden.

177. Under dessa förhållanden och om det antas att Schneider fortfarande ville slutföra fusionen med Legrand,<sup>77</sup> skulle det ha varit mer logiskt att häva avtalet om överlåtelse med stöd av nämnda klausul i syfte att avvärja den påstådda skadan, eftersom beloppet 180 miljoner euro inte kan jämföras med den yrkade ersättningen på närmare 1 700 miljoner euro. En talan om utomobligatoriskt skadeståndsansvar för gemenskapen där

3. Grunden avseende att motiveringen i den överklagade domen är motsägelsefull

179. Kommissionen har som fjärde grund för överklagandet gjort gällande att förstainstansrättens resonemang i den överklagade domen är motsägelsefullt, eftersom det å ena sidan fastslås att det inte förelåg något orsakssamband mellan rättsstridigheten som ledde till ogiltigförklaringen av de båda besluten och den skada som Schneider påstod sig ha lidit (punkterna 260–286 i domen), och å andra

<sup>77</sup> — Jag hänvisar här till punkt 146 och följande punkter i detta förslag till avgörande.

sidan att ett sådant samband förelåg mellan nämnda rättsstridighet och de två typer av skada som förstainstansrätten ansåg att Schneider hade lidit (punkt 288 i domen).

180. För att bemöta denna kritik är det tillräckligt att konstatera att kommissionens första argument avser orsakssambandet med avseende på den *totala* minskningen av värdet på tillgångarna i Legrand mellan tidpunkten då de förvärvades och tidpunkten då de såldes, det vill säga i december 2002, medan det andra argumentet avser den förlust som förstainstansrätten ansåg att Schneider hade lidit. Förstainstansrättens resonemang i den överklagade domen kan således inte anses vara motsägelsefullt och överklagandet kan därför inte vinna bifall såvitt avser den fjärde grunden.

#### E — Den sjunde grunden

181. Kommissionen har i andra hand yrkat att den överklagade domen ska upphävas i den del som avser att Schneider tillerkänns dröjsmålsränta från tidpunkten för skadans uppkomst, det vill säga den 10 december 2002, fram till dess betalning av skadeståndet sker.

182. Som framgår av det ovan anförda anser jag att den överklagade domen ska upphävas på den grunden att det inte fanns något orsakssamband eller alternativt på den grunden av detta samband hade brutits. Det är därför inte nödvändigt att pröva huruvida överklagandet ska bifallas såvitt avser den sjunde grunden, vilken endast avser den delen av skadan som enligt min uppfattning inte kan anses vara styrkt.

#### VII — Huruvida domstolen ska avgöra målet i sak

183. Enligt artikel 61 andra meningen i domstolens stadga kan domstolen, när den upphäver förstainstansrättens dom antingen själv slutligt avgöra målet om detta är färdigt för avgörande eller återförvisa målet till förstainstansrätten för avgörande. Ett av de fall när det förstnämnda alternativet som föreskrivs i artikeln kan användas är vid felaktig rättstillämpning (*error in iudicando*), under förutsättning att redovisningen av omständigheterna är fullständig och tillräcklig för att avkunna ett slutligt avgörande och att någon bevisupptagning inte behövs. Detta tycks vara domstolens normala tillvägagångssätt, även om den vanligen inte anger skälen för att den anser att målet är färdigt för avgörande.<sup>78</sup>

<sup>78</sup> — Domstolen inskränker sig vanligen till att lakoniskt konstatera att detta är fallet i det konkreta målet, se dom av den 5 oktober 2000 i mål C-432/98 P och C-433/98 P, rådet mot Chvatal m.fl. (REG 2000, s. I-8535), punkt 37, av den 9 januari 2003 i mål C-76/00 P, Petrotub och Republica mot rådet (REG 2003, s. I-79), punkt 93, och av den 18 juli 2007 i mål C-326/05 P, Industrias Químicas del Vallés mot kommissionen (REG 2007, s. I-6557), punkt 71.

184. Det förefaller lämpligt att domstolen avgör målet i sak när handlingarna i målet visar att målet är färdigt för avgörande,<sup>79</sup> mot bakgrund av att gemenskapslagstiftaren har velat införa en modern kassationsdomstol, med stor frihet att fälla slutligt avgörande när så bedöms lämpligt.<sup>80</sup>

## VIII — Rättegångskostnaderna vid förstainstansrätten och vid domstolen

186. Den utgång i målet som jag föreslår innebär inte att Schneider ska förpliktas att ersätta samtliga rättegångskostnader då kommissionen har tappat målet endast i fråga om vissa av sina yrkanden, även om det inte rör sig om de viktigaste.

185. I det nu aktuella fallet råder ingen tvekan om att den fråga som har underställts domstolen för prövning inom ramen för överklagandet är av strikt rättslig natur. Trots att förstainstansrätten begränsade prövningen i målet till att avse frågan om skadans uppkomst och inte behandlade frågan om till vilket belopp skadan skulle anses uppgå, fastslog den att prövningen av denna, mot bakgrund av omständigheterna i målet, komplicerade fråga skulle anstå till ett senare förfarande, som skulle äga rum i samband med verkställandet av domen. Det skulle inte vara processekonomiskt att återförvisa målet till förstainstansrätten för att denna i princip enbart skulle göra en bedömning av vilket belopp kommissionen ska betala för den enda skada som den är skyldig att ersätta. Det finns inget som hindrar att domstolen, såsom den gjort tidigare,<sup>81</sup> utför denna uppgift med utgångspunkt i den metod som anges i den överklagade domen.

187. Förstainstansrätten fastslog i sin dom att beslut om rättegångskostnaderna skulle komma att meddelas senare. Som framgår av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska fastställa omfattningen av den skada som Schneider lidit i form av de kostnader som bolaget haft i samband med det återupptagna förfarandet för kontroll av koncentrationen. Det är därför lämpligt att domstolen beslutar om fördelningen av rättegångskostnaderna i förstainstansrätten och domstolen.

79 — Héron, J., *Droit judiciaire privé*, Montchrétien, Paris, 1991, s. 517; Vincent, J., och Guinchard, S., *Procédure civile*, Dalloz, Paris, 1994, s. 922.

80 — Nieva Fenoll, J., *El recurso de casación ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*, Bosch, Barcelona, 1998, s. 430.

81 — Dom av den 4 oktober 1979 i mål 238/78, Ireks-Arkady mot rådet och kommissionen (REG 1979, s. 2955; svensk specialutgåva, volym 4, s. 567), domen i det ovannämnda målet Adams, dom av den 26 juni 1990 i mål C-152/88, Sofrimport mot kommissionen (REG 1990, s. I-2477) och i det ovannämnda målet Mulder m.fl. mot rådet och kommissionen.

188. Härvid anser jag att det med hänsyn till samtliga omständigheter i förevarande fall är skäligt att förplikta Schneider att ersätta två tredjedelar av kommissionens rättegångskostnader i båda instanser.

## IX — Förslag till avgörande

189. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besluta följande:

- 1) Den dom som Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt meddelade den 11 juli 2007 i mål T-351/03 upphävs, i den del som Europeiska gemenskapen förpliktades att ersätta två tredjedelar av den skada som Schneider Electric SA lidit till följd av den nedsättning av överlåtelsepriset för Legrand SA som Schneider Electric var tvunget att medge köparen i utbyte mot att tidpunkten för det faktiska genomförandet av försäljningen av Legrand flyttades fram till den 10 december 2002.
- 2) Punkterna 5–10 i domslutet i nämnda dom upphävs, i den del som det beslutas att det ska inhämtas ett sakkunnigutlåtande i syfte att utvärdera nämnda skada och att dröjsmålsränta ska utgå.
- 3) Talan ogillas i övrigt.
- 4) Parterna ska, inom tre månader från den dag då domstolen meddelar sin dom, meddela domstolen till vilket belopp de, genom en gemensam överenskommelse, uppskattar de kostnader som Schneider Electric haft i samband med det återupptagna förfarandet för kontroll av koncentrationen efter meddelandet av förstainstansrättens dom av den 22 oktober 2002 i målen T-310/01 och T-77/02, Schneider Electric mot kommissionen.

- 5) Om en sådan överenskommelse inte träffas, ska parterna inom samma tid till domstolen inkomma med sina beloppsmässiga yrkanden.
  
- 6) Schneider Electric ska ersätta två tredjedelar av Europeiska kommissionens rättegångskostnader vid domstolen och vid förstainstansrätten samt bära sin egen rättegångskostnad i båda instanserna.