



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (femte avdelningen)

den 16 juni 2016*

”Överklagande — Konkurrens — Artikel 81 EG — Konkurrensbegränsande samverkan — Marknaden för kalciumkarbidpulver, kalciumkarbidgranulat och magnesiumgranulat i en betydande del av Europeiska ekonomiska samarbetsområdet — Fastställande av priser, uppdelning av marknader och informationsutbyte — Moderbolagets ansvar för dotterbolagens överträdelse av konkurrensregler — Moderbolagets avgörande inflytande — Presumption vid hundra procentigt ägande som kan omkullkastas — Villkor för att omkullkasta denna presumption — Underlåtenhet att följa en uttrycklig anvisning”

I mål C-155/14 P,

angående ett överklagande enligt artikel 56 i stadgan för Europeiska unionens domstol, som ingavs den 3 april 2014,

Evonik Degussa GmbH, Essen (Tyskland),

AlzChem AG, tidigare AlzChem Trostberg GmbH, Trostberg (Tyskland),

företrädna av C. Steinle och I. Bodenstein, Rechtsanwälte,

klagande,

i vilket den andra parten är:

Europeiska kommissionen, företrädd av G. Meessen och R. Sauer, båda i egenskap av ombud, biträdda av A. Böhlke, Rechtsanwalt,

svarande i första instans

meddelar

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

sammansatt av ordföranden på fjärde avdelningen T. von Danwitz, tillika tillförordnad ordförande på femte avdelningen, samt domarna D. Šváby (referent), A. Rosas, E. Juhász och C. Vajda,

generaladvokat: P. Mengozzi,

justitiesekreterare: handläggaren L. Carrasco Marco,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 4 juni 2015,

* Rättegångsspråk: tyska.

och efter att den 3 september 2015 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,
följande

Dom

- 1 Evonik Degussa GmbH (nedan kallat Degussa) och AlzChem AG, tidigare AlzChem Trostberg GmbH, har yrkat att domstolen ska upphäva den dom som meddelades av Europeiska unionens tribunal den 23 januari 2014, Evonik Degussa och AlzChem/kommissionen (T-391/09, ej publicerad, EU:T:2014:22, nedan kallad den överklagade domen). Genom denna dom ogillade tribunalen delvis klagandenas talan, i första hand, om ogiltigförklaring av kommissionens beslut K (2009) 5791 slutlig, av den 22 juli 2009, om ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/39.396 - Kalciumkarbid och magnesiumbaserade reagenser för stål- och gasindustrin) (nedan kallat det omtvistade beslutet), i den del detta beslut avsåg klagandena, samt, i andra hand, om ändring av nämnda beslut genom dels undanröjande eller nedsättning av de böter som påförts klagandena, dels att SKW Stahl-Metallurgie GmbH (nedan kallat SKW) skulle hållas ansvarigt för hela detta bötesbelopp, solidariskt med klagandena.

Tillämpliga bestämmelser

- 2 I artikel 23 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 och 82 i fördraget (EGT L 1, 2003, s. 1) föreskrivs den ordning med böter som Europeiska kommissionen kan besluta om med stöd av artiklarna 81 EG och 82 EG.

Bakgrund till tvisten och det omtvistade beslutet

- 3 Relevanta delar av bakgrunden till tvisten har redovisats i punkterna 1–4 i den överklagade domen enligt följande.
 - ”1. Genom [det omtvistade beslutet] konstaterade [kommissionen] att de huvudsakliga leverantörerna av kalciumkarbid och magnesium för stål- och gasindustrin hade gjort sig skyldiga till en överträdelse av artikel 81.1 EG och artikel 53 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) genom att från och med den 7 april 2004 till och med den 16 januari 2007 delta i en enda, fortlöpande överträdelse. Överträdelsen bestod i marknadsuppdelning, fastställande av kvoter, uppdelning av kunder, fastställande av priser och utbyte av känsliga affärsuppgifter avseende pris, kunder och försäljningsvolymen inom EES med undantag för Irland, Spanien, Portugal och Förenade kungariket.
 2. Förfarandet inleddes till följd av en ansökan om immunitet i enlighet med kommissionens meddelande om immunitet mot böter och nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 45, 2002, s. 3) (nedan kallat meddelandet om förmånlig behandling), som ingetts av Akzo Nobel NV.
 3. Kommissionen slog i artikel 1 f i det [omtvistade] beslutet fast att Degussa och AlzChem Hart GmbH (som senare blev AlzChem Trostberg GmbH, och därefter [AlzChem]) hade deltagit i överträdelsen från och med den 22 april 2004 till och med den 30 augusti 2004. Av skälen 226 och 227 i det [omtvistade] beslutet framgår att dessa båda bolag har hållits ansvariga för den omtvistade överträdelsen på grundval av att anställda hos SKW Stahl-Technik GmbH & Co. KG, (vars företagsnamn från och med år 2005 ändrats till [SKW]) direkt deltagit i denna överträdelse. Enligt skälen 227, 228 och 235 i det [omtvistade] beslutet var SKW under den första delen av sitt deltagande i den omtvistade kartellen ett helägt dotterbolag till klagandena.

4. I artikel 2 i det [omtvistade] beslutet fastställde kommissionen att klagandena, på grund av deras deltagande i den omtvistade överträdelsen, skulle betala böter på dels 1,04 miljoner euro, för vilka de var solidariskt betalningsskyldiga tillsammans med SKW (artikel 2 g), dels 3,64 miljoner euro, för vilka de var solidariskt betalningsskyldiga (artikel 2 h).”
- 4 Vad gäller perioden från och med den 1 september 2004 till och med den 16 januari 2007 var SKW under denna tid inte ett helägt dotterbolag till AlzChem och Degussa utan till SKW Stahl-Metallurgie Holding (nedan kallat SKW Holding) och Arques Industrie AG, numera Gigaset AG. Kommissionen fann avseende denna period att SKW, SKW Holding och Gigaset deltagit i och/eller borde hållas ansvariga för den aktuella överträdelsen. I artikel 2 f i det omtvistade beslutet, såsom den ändrats enligt domen Gigaset/kommissionen (T-395/09, EU:T:2014:23), ålades SKW och SKW Holding böter med 13 300 000 euro, för vilka de är solidariskt betalningsskyldiga. Det angavs även att Gigaset var solidariskt betalningsskyldig för en del av detta belopp, närmare bestämt 12 300 000 euro.

Förfarandet vid tribunalen och den överklagade domen

- 5 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 5 oktober 2009 väckte klagandena i första hand talan om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet, i den del beslutet avsåg dem. I andra hand yrkades dels nedsättning av de bötesbelopp som påförts klagandena genom artikel 2 g och h i beslutet, dels att SKW skulle hållas ansvarigt för böterna i dess helhet, solidariskt med klagandena.
- 6 Till stöd för sin talan framförde klagandena argument som inte var uppdelade i grunder. Tribunalen uppfattade dessa argument som att de avsåg för det första det faktum att klagandena hållits ansvariga för den överträdelse som begåtts av dess dotterbolag SKW, för det andra de ålagda böternas belopp, för det tredje SKW:s solidariska betalningsskyldighet för dessa böter, och för det fjärde att det omtvistade beslutet strider mot domen av den 3 mars 2011, Siemens och VA Tech Transmission & Distribution/kommissionen (T-122/07–T-124/07, EU:T:2011:70). Det sista argumentet framfördes i samband med en ansökan om en åtgärd för processledning samt under den muntliga förhandlingen.
- 7 I den överklagade domen biföll tribunalen delvis talan. Domslutet i nämnda dom hade följande lydelse:
- ”1. Artikel 2 g och h i [det omtvistade beslutet] ogiltigförklaras i den mån bestämmelsen avser [Degussa] och [AlzChem]. Denna ogiltigförklaring påverkar emellertid inte den befriande verkan av de betalningar som något av dessa bolag gjort av de böter för vilka bolagen ålagts solidarisk betalningsskyldighet avseende den överträdelse som konstaterats i artikel 1 f i nämnda beslut vad gäller [SKW] och de böter som det sistnämnda bolaget ålagts genom artikel 2 g i beslutet i fråga.
2. För den överträdelse som konstaterats i artikel 1 f i [det omtvistade beslutet] med avseende på [Degussa] och AlzChem åläggs följande böter:
- [Degussa] och AlzChem solidariskt: 2,49 miljoner euro, [Degussa] och AlzChem ska emellertid anses ha betalat böterna upp till det belopp som erlagts av [SKW] avseende de böter som detta bolag ålagts enligt artikel 2 f och g i samma beslut,
 - [Degussa] ensamt betalningsskyldigt för dessa böter, 1,24 miljoner euro
3. Talan ogillas i övrigt.
4. [Degussa] och AlzChem ska bära två tredjedelar av sina rättegångskostnader och ersätta två tredjedelar av [kommissionens] rättegångskostnader. Kommissionen ska bära en tredjedel av sina rättegångskostnader och ersätta en tredjedel av de kostnader som uppkommit för [Degussa] och AlzChem.”

- 8 Av nämnda dom framgår att de böter som ålagts de bolag som varit en del av den ekonomiska enhet som ägdes av holdingbolaget Degussa, på grund av att SKW deltagit i den aktuella överträdelsen under perioden den 22 april 2004–30 augusti 2004, är som följer:
- SKW är betalningsskyldigt för 1,04 miljoner euro, enligt artikel 2 g i det omtvistade beslutet.
 - Degussa och AlzChem är solidariskt betalningsskyldiga för 2,49 miljoner euro. Tribunalen angav emellertid att de två bolagen ska anses ha betalat dessa böter upp till det belopp som erlagts av SKW avseende de böter som detta bolag ålagts enligt artikel 2 f och g i det omtvistade beslutet, för perioderna den 1 september 2004–16 januari 2007 och den 22 april 2004–30 augusti 2004.
 - Degussa är betalningsskyldigt för 1,24 miljoner euro.

Parternas yrkanden i målet om överklagande

- 9 Degussa och AlzChem har yrkat att domstolen ska
- i första hand upphäva den överklagade domen i dess helhet, i den del den berör dem, och ogiltigförklara det omtvistade beslutet i den del det berör dem,
 - i andra hand nedsätta de böter som ålagts dem i artikel 2 g och h i det omtvistade beslutet,
 - i tredje hand ändra artikel 2 g och h i det omtvistade beslutet på så sätt att SKW förklaras solidariskt betalningsskyldigt för samtliga böter som ålagts klagandena,
 - i fjärde hand upphäva den överklagade domen och återförvisa målet till tribunalen, samt
 - förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.
- 10 Kommissionen har yrkat att domstolen ska
- ogilla överklagandet, och
 - förplikta klagandena att ersätta rättegångskostnaderna.

Prövning av överklagandet

- 11 Klagandena har åberopat fem grunder till stöd för sitt överklagande.
- 12 Den första grunden avser åsidosättande av artikel 81 EG, principen om personligt ansvar, oskuldspresumtionen och principen om culpaansvar. Klagandena har genom sin andra grund gjort gällande att tribunalen åsidosatte deras rätt att yttra sig och artikel 296 FEUF när den vågrade att godta deras argument avseende det omtvistade beslutets oförenlighet med dom av den 3 mars 2011, Siemens och VA Tech Transmission & Distribution/kommissionen (T-122/07–T-124/07, EU:T:2011:70). Såvitt avser den tredje grunden har klagandena gjort gällande att tribunalen åsidosatt sin motiveringsskyldighet och principen om likabehandling. Genom den fjärde grunden, som åberopas i andra hand, har klagandena gjort gällande att tribunalen åsidosatt rättssäkerhetsprincipen, principen *nulla poena sine lege certa* och sin motiveringsskyldighet. Slutligen avser den femte grunden, vilken även den åberopas i andra hand, åsidosättande av artikel 81 EG, klagandenas rätt att yttra sig och artikel 23 i förordning nr 1/2003.
- 13 Vid den muntliga förhandlingen återkallade klagandena den andra grunden.

Den första grunden: Åsidosättande av artikel 81 EG, principen om personligt ansvar, oskuldspresumtionen och principen om culpaansvar

Parternas argument

- 14 Den första grunden riktar sig mot punkterna 70–119 i den överklagade domen. Genom denna grund har klagandena kritiserat tribunalen för att ha åsidosatt artikel 81 EG samt principen om personligt ansvar, oskuldspresumtionen och principen om culpaansvar, genom att uppställa för höga krav för att omkullkasta presumtionen att klagandena faktiskt utövat ett avgörande inflytande över SKW, och därmed har tribunalen missförstått denna presumtions motbevisbara karaktär.
- 15 Klagandena har för det första kritiserat tribunalen för att den, i punkterna 102–107 i den överklagade domen, inte fann att denna presumption hade omkullkastats, trots att klagandena hade gjort gällande att SKW hade deltagit i den omtvistade kartellen med uppenbart åsidosättande av de uttryckliga instruktioner som klagandena lämnat, vilka behandlas i punkterna 91 och 102 i den överklagade domen. I dessa instruktioner instruerades företagsledaren för SKW att inte ingå avtal med konkurrenter avseende produkter för avsvavling av gjutgodset. Enligt klagandena visar en sådan situation att de inte utövade något faktiskt avgörande inflytande över SKW.
- 16 Klagandena har även kritiserat tribunalen för att den fann att det uttalande från SKW:s försäljningschef vid tidpunkten för omständigheterna i målet, som nämns i punkt 107 i den överklagade domen, enligt vilket chefen för AlzChem inte hade medel för att säkerställa iakttagandet av dessa anvisningar, var irrelevant. Ett sådant uttalande skulle dock vara beviset för att den som utfärdat nämnda instruktion inte utövade något avgörande inflytande på den som instruktionen riktade sig till.
- 17 Klagandena har även gjort gällande att för att hålla ett företag ansvarigt för ett åsidosättande av artikel 81 EG är den avgörande faktorn inte endast möjligheten att utöva ett avgörande inflytande, utan det faktiska utövandet av detta inflytande, vilket klagandena anser bekräftades av punkt 62 i dom av den 12 december 2007, Akzo Nobel m.fl./kommissionen (T-112/05, EU:T:2007:381). Vid ett flertal tillfällen, och i synnerhet vad gällde SKW:s omsättning, som behandlades i punkterna 108–113 i den överklagade domen, har tribunalen nöjt sig med ett hypotetiskt inflytande baserat på spekulationer. Tribunalen har inte visat att klagandena faktiskt har utövat ett sådant avgörande inflytande över SKW.
- 18 Klagandena har även kritiserat tribunalen för att den låtit en bedömning avseende en period som föregick överträdelseperioden ligga till grund för en bedömning avseende sistnämnda period, trots att klagandena hävdade att de aldrig utövat ett avgörande inflytande. Vidare har klagandena invänt mot att tribunalen begränsade sig till att bedöma förhållandena mellan klagandena och SKW vad gällde fördelningen av aktierna och personalen i ledningen utan att konkret ha undersökt huruvida klagandena faktiskt utövade ett avgörande inflytande över sitt dotterbolag.
- 19 För det andra har klagandena invänt mot att tribunalen inte slog fast att klagandena inte hade utövat något faktiskt avgörande inflytande över SKW, trots att sistnämnda bolag skötte sin verksamhet självständigt samtidigt som klagandena var upptagna med att genomföra överlåtelsen av SKW, och trots att det finns bevisning som visar hur SKW trotsade moderbolagen, såsom framgår av uttalandena från N. i punkt 105 i den överklagade domen.
- 20 Enligt klagandena gjorde tribunalen i synnerhet en felaktig bedömning av bevisbördan för att omkullkasta presumtionen om ett faktiskt utövande av ett avgörande inflytande, när den utgick från klagandenas teoretiska och eventuella inflytande över SKW och inte från den konkreta situationen. Enligt klagandena ankommer det inte på dem att visa att de inte, rent allmänt, kunde utöva ett avgörande inflytande över SKW. Istället ska de endast visa att de i det konkreta fallet faktiskt inte har

utövat något sådant inflytande. Emellertid utgick tribunalen i punkterna 82, 83, 88, 89, 93, 94–98 och 108–113 i den överklagade domen endast från klagandenas teoretiska och eventuella inflytande över SKW.

- 21 Slutligen har klagandena gjort gällande att tribunalen missuppfattade bevisningen när den av omständigheten att SKW hade en rapporteringsskyldighet gentemot AlzChem drog slutsatsen att ett avgörande inflytande faktiskt utövades.
- 22 Kommissionen har gjort gällande att överklagandet inte kan prövas såvitt avser denna grund, eftersom klagandena genom denna grund bestrider tribunalens bedömning av de faktiska omständigheter och den bevisning som ingetts till den. Enligt kommissionen kan under alla förhållanden överklagandet inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

Domstolens bedömning

– Upptagande till prövning

- 23 Enligt domstolens fasta praxis är tribunalen ensam behörig att fastställa och bedöma de faktiska omständigheterna, samt, i princip, att bedöma den bevisning som tribunalen godtar till stöd för dessa omständigheter. Om bevisupptagningen har skett på ett riktigt sätt och de allmänna rättsprinciper och processuella regler som är tillämpliga i fråga om bevisbördan och bevisningen har iakttagits, är det tribunalen ensam som ska bedöma vilket värde som uppgifterna i målet ska tillmätas. Denna bedömning utgör således inte, med undantag för då tribunalen har missuppfattat bevisningen, en rättsfråga som ska prövas av domstolen (dom av den 20 januari 2016, Toshiba Corporation/kommissionen, C-373/14 P, EU:C:2016:26, punkt 40). En sådan missuppfattning ska dessutom framgå uppenbart av handlingarna i målet utan att det är nödvändigt att göra en ny bedömning av de faktiska omständigheterna och av bevisningen (dom av den 28 januari 2016, Éditions Odile Jacob/kommissionen, C-514/14 P, EU:C:2016:55, punkt 73 och där angiven rättspraxis).
- 24 Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 75 i sitt förslag till avgörande hade i förevarande fall tribunalen inte missuppfattat den återopade bevisningen när den i punkt 87 i den överklagade domen fann att den skyldighet som företagsledaren för SKW hade att lämna regelbundna rapporter till chefen för AlzChem utgjorde ett indicium som stärkte teorin att AlzChem på ett avgörande sätt påverkade SKW:s beslut.
- 25 I den del som klagandena har ifrågasatt tribunalens bedömningar av de faktiska omständigheterna, inbegripet bedömningarna i punkterna 87 och 107 i den överklagade domen, kan således överklagandet inte prövas i denna del.
- 26 Vad däremot gäller klagandenas ifrågasättande av den metod som tribunalen tillämpat för att bedöma bevisvärdet av de uppgifter som klagandena inkommit med för att omkullkasta presumptionen om att de utövat ett avgörande inflytande över SKW, är följande att säga. Klagandena har därigenom kritiserat tribunalen för att den ansett att omständigheten att det visas att ett dotterbolag har agerat på ett sätt som uppenbarligen stred mot dess moderbolags instruktioner inte kan omkullkasta ovannämnda presumption. Klagandena har även kritiserat tribunalen för att ha tillämpat för restriktiva villkor vilka lett till att en sådan presumption inte kan omkullkastas. Vad gäller dessa invändningar finner domstolen att överklagandet kan prövas i denna del. Den fråga som dessa invändningar föranleder – nämligen huruvida tribunalen tillämpade ett korrekt rättsligt kriterium när den bedömde de faktiska omständigheterna och bevisningen – är en rättsfråga som domstolen kan pröva inom ramen för förevarande överklagande (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 juli 2013, kommissionen/Stichting Administratiekantoort Portielje, C-440/11 P, EU:C:2013:514, punkt 59 och där angiven rättspraxis).

– Prövning i sak

- 27 Av domstolens fasta praxis framgår att ett dotterbolags beteende kan tillskrivas moderbolaget bland annat då dotterbolaget, trots att det är ett fristående rättssubjekt, inte självständigt bestämmer sitt beteende på marknaden, utan i huvudsak följer instruktioner som det får av moderbolaget, särskilt med hänsyn till de ekonomiska, organisatoriska och juridiska band som binder samman dessa två juridiska enheter. I en sådan situation ingår moderbolaget och dotterbolaget nämligen i samma ekonomiska enhet och den omständigheten att de utgör ett och samma företag i den mening som avses i artikel 81 EG medför att kommissionen kan tillstålla moderbolaget ett beslut om åläggande av böter utan att det krävs att moderbolaget personligen har deltagit i överträdelsen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 mars 2015, kommissionen m.fl./Versalis m.fl., C-93/13 P och C-123/13 P, EU:C:2015:150, punkt 40 och där angiven rättspraxis).
- 28 Det framgår även av domstolens fasta praxis att i det särskilda fall där ett moderbolag, direkt eller indirekt, helt eller nästan helt äger ett dotterbolag som har begått en överträdelse av Europeiska unionens konkurrensregler, så föreligger en motbevisbar presumtion om att moderbolaget faktiskt utövar ett avgörande inflytande på dotterbolaget (dom av den 29 september 2011, Elf Aquitaine/kommissionen, C-521/09 P, EU:C:2011:620, punkt 56 och där angiven rättspraxis, och dom av den 5 mars 2015, kommissionen m.fl./Versalis m.fl., C-93/13 P och C-123/13 P, EU:C:2015:150, punkt 41).
- 29 I ett sådant fall räcker det att kommissionen visar att moderbolaget direkt eller indirekt, helt eller nästan helt, äger dotterbolaget för att presumtionen ska vara tillämplig. Kommissionen kan då hålla moderbolaget ansvarigt för dotterbolagets beteende och hålla det solidariskt betalningsskyldigt för de böter som ålagts dotterbolaget, förutsatt att moderbolaget, på vilket det ankommer att motbevisa presumtionen, inte kan bevisa att dotterbolaget agerar självständigt på marknaden (se, för ett liknande resonemang, dom av den 5 mars 2015, kommissionen m.fl./Versalis m.fl., C-93/13 P och C-123/13 P, EU:C:2015:150, punkterna 42 och 43 och där angiven rättspraxis).
- 30 När förutsättningarna för att tillämpa en sådan presumtion föreligger, vilket klagandena i förevarande fall inte har bestritt, innebär en sådan presumtion, om den inte omkullkastas, att det ska anses visat att moderbolaget utövat ett avgörande inflytande över sitt dotterbolag. Kommissionen kan då hålla moderbolaget ansvarigt för dotterbolagets beteende, utan att den behöver framlägga någon som helst ytterligare bevisning.
- 31 Eftersom förutsättningarna föreligger för att tillämpa presumtionen om ett avgörande inflytande, ankommer det på moderbolaget ensamt, vilket äger hela eller nästan hela kapitalet i dotterbolaget, att omkullkasta denna presumtion.
- 32 För att kullkasta denna presumtion ankommer det på moderbolaget att, inom ramen för en talan riktad mot ett kommissionsbeslut, vid unionsdomstolen åberopa samtliga omständigheter som rör de organisatoriska, ekonomiska och juridiska banden mellan moderbolaget och dotterbolaget som det anser är ägnade att visa att bolagen inte utgör en enda ekonomisk enhet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 januari 2011, General Química m.fl./kommissionen, C-90/09 P, EU:C:2011:21, punkt 51 och där angiven rättspraxis).
- 33 För att bedöma huruvida detta dotterbolag självständigt bestämmer sitt beteende på marknaden eller i huvudsak följer instruktioner som det får av moderbolaget, är unionsdomstolen skyldig att beakta samtliga relevanta omständigheter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 juli 2013, kommissionen/Stichting Administratiekantoor Portielje, C-440/11 P, EU:C:2013:514, punkt 38 och där angiven rättspraxis). Dessa omständigheter kan variera från fall till fall och kan således inte ges någon uttömmande uppräkningslista (dom av den 26 september 2013, The Dow Chemical Company/kommissionen, C-179/12 P, ej publicerad, EU:C:2013:605, punkt 54).

- 34 Inom ramen för denna prövning ska tribunalen göra en bedömning av de omständigheter som förelåg under överträdelseperioden, dock utan att detta påverkar möjligheten att utgå från uppgifter som gäller en tidigare period, förutsatt att tribunalen kan visa att dessa uppgifter är relevanta för överträdelseperioden och den inte automatiskt överför slutsatserna som bygger på bedömningen av uppgifter avseende tidigare perioder till överträdelseperioden.
- 35 I förevarande fall följer det av punkterna 100–107 i den överklagade domen att tribunalen genomförde sin bedömning i enlighet med dessa krav.
- 36 Efter att i punkt 99 i den överklagade domen ha slagit fast att klagandena inte visat att de inte före den 1 januari 2004 faktiskt utövade ett avgörande inflytande över SKW:s affärspolicy, angav tribunalen i punkt 100 att den skulle undersöka huruvida en motsvarande slutsats kunde dras vad gällde överträdelseperioden och, mer allmänt, perioden efter den 1 januari 2004. I detta sammanhang underströk tribunalen i punkterna 106 och 107 i domen att klagandenas påståenden – vilka redovisats i punkterna 102–105 i domen och vilka antingen inte har bestritts eller inte har bestritts med framgång inom ramen för förevarande överklagande – inte gjorde det möjligt att visa att klagandena under år 2004 inte längre faktiskt utövat ett sådant inflytande, en bedömning som omfattas av tribunalens behörighet (se punkt 23 ovan).
- 37 Tribunalen gjorde följaktligen inte någon felaktig rättstillämpning när den beaktade situationen före den 1 januari 2004 för att underkänna klagandenas argument, genom vilka dessa försökte omkullkasta presumptionen om att de faktiskt utövat ett avgörande inflytande över SKW.
- 38 I den mån klagandena har kritiserat tribunalen för att den, bland annat i punkterna 84–87, 88, 89, 93–98 och 108–113, felaktigt underkänt omkullkastandet av presumptionen om klagandenas faktiska utövande av ett avgörande inflytande över SKW, genom att utgå från ett potentiellt eller teoretiskt inflytande, konstaterar domstolen följande. Denna invändning bygger på en felaktig läsning av den överklagade domen, och överklagandet kan således inte vinna bifall i denna del. I motsats till vad klagandena har påstått framgår det nämligen av nämnda dom att tribunalen inte har utgått från klagandenas potentiella eller teoretiska inflytande över SKW. Tribunalen konstaterade endast att klagandenas argument inte visade att de inte faktiskt utövat ett avgörande inflytande över SKW, och att argumenten följaktligen inte var tillräckliga för att omkullkasta presumptionen om moderbolags inflytande.
- 39 Vad gäller omständigheten att tribunalen inte beaktat att SKW deltog i den aktuella överträdelsen i uppenbar strid mot klagandenas uttryckliga instruktioner, såsom de som angetts i punkterna 106 och 107 i den överklagade domen, erinrar domstolen om följande. Såsom har påpekats i punkterna 32 och 33 i förevarande dom, ska unionsdomstolen – när den undersöker huruvida presumptionen om faktiskt utövande av ett avgörande inflytande är omkullkastad – beakta samtliga bevis som åberopats.
- 40 Vid denna helhetsbedömning kan förekomsten av en uttrycklig instruktion från ett moderbolag till dess dotterbolag att inte delta i konkurrensbegränsande förfaranden på en viss marknad visserligen utgöra ett viktigt indicium för att moderbolaget utövar ett avgörande inflytande över dotterbolaget. Tribunalen kan dock inte, såsom den har gjort i punkterna 90–92 i den överklagade domen, se omständigheten att dotterbolaget inte har följt denna instruktion som ett viktigt indicium för att moderbolaget utövar ett avgörande inflytande över dotterbolaget.
- 41 Omständigheten att ett dotterbolag inte följer en instruktion från sitt moderbolag är dock inte i sig tillräcklig för att visa att moderbolaget inte har utövat något faktiskt avgörande inflytande över dotterbolaget. Domstolen har nämligen slagit fast att det inte krävs att dotterbolaget tillämpar samtliga instruktioner från moderbolaget för att det ska anses visat att det sistnämnda utövar ett avgörande inflytande, försåvitt dotterbolaget normalt följde instruktionerna (se, för ett liknande

resonemang, dom av den 24 juni 2015 Fresh Del Monte Produce/kommissionen och kommissionen/Fresh Del Monte Produce, C-293/13 P och C-294/13 P, EU:C:2015:416, punkterna 96 och 97).

- 42 Tribunalen gjorde följaktligen inte någon felaktig rättstillämpning när den i punkterna 106 och 107 i den överklagade domen fann, trots de instruktioner som klagandena gett till SKW om att inte delta i konkurrensbegränsande avtal på de relevanta marknaderna, att klagandena inte visat att de under överträdelseperioden inte utövat ett avgörande inflytande över SKW.
- 43 Slutligen har klagandena kritiserat tribunalen för att ha tillämpat ett överdrivet strikt villkor vilket gjort det omöjligt att omkullkasta presumptionen om faktiskt utövande av ett avgörande inflytande.
- 44 Domstolen har härvidlag redan haft tillfälle att slå fast att den omständigheten att det är svårt att frambringa nödvändiga bevis för att presumptionen om faktiskt utövande av avgörande inflytande ska kunna omkullkastas, inte i sig innebär att presumptionen faktiskt inte kan motbevisas. Detta gäller särskilt då de enheter mot vilka presumptionen görs gällande är bäst lämpade att söka denna bevisning inom ramen för den egna verksamheten (dom av den 5 mars 2015, kommissionen m.fl./Versalis m.fl., C-93/13 P och C-123/13 P, EU:C:2015:150, punkt 46 och där angiven rättspraxis).
- 45 På samma sätt innebär den omständigheten att tribunalen – vid sin bedömning av de faktiska omständigheterna och bevisningen – i förevarande mål har fastställt att klagandena inte hade motbevisat presumptionen om faktiskt utövande av avgörande inflytande inte heller att tribunalen ska anses ha gjort en felaktig rättstillämpning genom att göra denna presumption omöjlig att motbevisa.
- 46 Denna invändning kan således inte godtas.
- 47 I och med att klagandenas samtliga invändningar har underkänts och bedömningen av sakomständigheterna och bevisningen endast ankommer på tribunalen, kan överklagandet inte vinna bifall såvitt avser den första grunden, eftersom den delvis inte kan tas upp till prövning och delvis är ogrundad.

Den tredje grunden: Tribunalen har åsidosatt principen om likabehandling, klagandenas rätt att yttra sig samt sin motiveringsskyldighet

Parternas argument

- 48 Genom den tredje grunden, som riktar sig mot punkterna 287–289 i den överklagade domen, har klagandena gjort gällande att tribunalen, genom att inte sätta ned de böter som klagandena ålagts, åsidosatte principen om likabehandling, deras rätt att yttra sig och sin motiveringsskyldighet.
- 49 Klagandena har härvidlag gjort gällande att deras böter skulle sättas ned av två skäl: För det första borde tribunalen ha dragit konsekvenserna av sitt eget konstaterande i punkterna 272–275 i den överklagade domen att kommissionen, vid beräkningen av SKW:s samlade solidariska betalningsansvar, felaktigt underlåtit att beakta det belopp som föreskrivs i punkt 25 i riktlinjerna för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 23.2 a i förordning nr 1/2003 (EUT C 210, 2006, s. 2) kallat "inträdesavgift" och, följaktligen, åsidosatt principen om likabehandling och principerna för fastställande av böter med solidariskt betalningsansvar.
- 50 För det andra borde kommissionen – såsom framgår av domen av den 23 januari 2014, SKW Stahl-Metallurgie Holding och SKW Stahl-Metallurgie/kommissionen (T-384/09, ej publicerad, EU:T:2014:27), som rörde överträdelseperioden den 1 september 2004–16 januari 2007 –inte ha satt ned SKW:s böter med stöd av meddelandet om förmånlig behandling, eftersom den ansökan om förmånlig behandling som ingetts av klagandena inte gällde SKW. Sistnämnda bolag hade inte ingett

någon sådan ansökan i eget namn och för egen räkning. Klagandena har av detta dragit slutsatsen att om kommissionen inte hade gjort sig skyldig till dessa fel, skulle de böter som SKW ålades för den första delen av överträdelsen, perioden den 22 april 2004–30 augusti 2004, ha varit avsevärt högre.

- 51 Enligt klagandena har tribunalen åsidosatt principen om likabehandling genom att inte sätta ned de böter som ålagts klagandena för att åtgärda den rättsstridiga skillnaden mellan de böter som ålagts klagandena och de böter som ålagts SKW enligt artikel 2 g i det omtvistade beslutet, trots att tribunalen i domen av den 23 januari 2014, Gigaset/kommissionen (T-395/09, ej publicerad, EU:T:2014:23), som gällde en talan riktad mot artikel 2 f i detta beslut, i en liknande situation satte ned bötesbeloppet för Gigaset, som var moderbolag till SKW efter klagandenas överlåtelse och som kommissionen hållit ansvarigt för SKW:s beteende för perioden den 1 september 2004–16 januari 2007.
- 52 Klagandena har härvidlag erinrat om att tribunalen i punkt 192 i domen av den 23 januari 2014, Gigaset/kommissionen (T-395/09, ej publicerad, EU:T:2014:23) angav att ”likabehandlingen av de olika situationerna för [Gigaset] och SKW fick till följd att de ålades böter med samma belopp trots [att] det borde ha funnits en skillnad på en miljon euro mellan de böter som ålades dessa två bolag” och med stöd av sin obegränsade behörighet beslutade att ”i syfte att åtgärda den skillnad i behandling till [Gigaset] nackdel som har konstateras” ”nedsätta med en miljon euro de böter som ålagts [Gigaset] i det [omtvistade] beslutet”.
- 53 Vidare anser klagandena att tribunalen har åsidosatt deras rätt att yttra sig och tribunalens motiveringsskyldighet, genom att inte bemöta de argument om åsidosättande av principen om likabehandling som tribunalen ansåg för sent framförda på grund av att de framfördes först i repliken. Klagandena har förklarat att de inte kunnat åberopa dessa argument under ett tidigare skede i förfarandet.
- 54 Kommissionen anser att överklagandet inte kan prövas på denna grund, eftersom denna grund inte var föremål för prövning i förfarandet i första instans. Under alla förhållanden kan överklagandet inte bifallas såvitt avser denna grund.

Domstolens bedömning

- 55 En klagande får åberopa grunder som följer av den överklagade domen och som syftar till att bestrida domens rättsliga grund (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 april 2014, kommissionen m.fl./Siemens Österreich m.fl., C-231/11 P–C-233/11 P, EU:C:2014:256, punkt 102, och dom av den 10 april 2014, Areva m.fl./kommissionen, C-247/11 P och C-253/11 P, EU:C:2014:257, punkterna 118 och 170 och där angiven rättspraxis).
- 56 Det är utrett att klagandena har gjort gällande att tribunalen gjorde en felaktig rättstillämpning vid omprövningen av det bötesbelopp de ålagts, en omprövning som tribunalen gjorde med stöd av sin obegränsade behörighet i den mening som avses i artikel 261 FEUF, såsom framgår av punkt 269 i den överklagade domen.
- 57 I motsats till vad kommissionen har hävdad kan således överklagandet prövas såvitt avser den aktuella grunden.
- 58 Det följer emellertid av domstolens fasta praxis att den av klagandena åberopade principen om likabehandling ska tillämpas på ett sätt som är förenligt med legalitetsprincipen, vilket innebär att ingen till sin egen fördel får åberopa en rättsstridig handling som har gynnat någon annan (dom av den 10 november 2011, The Rank Group, C-259/10 och C-260/10, EU:C:2011:719, punkt 62 och där angiven rättspraxis).

- 59 Sålunda framgår av punkterna 49 och 50 i förevarande dom, har klagandena till sin egen fördel åberopat handlingar som påstås vara rättsstridiga vid fastställandet av SKW:s böter. Mot denna bakgrund kan klagandena under alla förhållanden inte åberopa principen om likabehandling och domen av den 23 januari 2014, Gigaset/kommissionen (T-395/09, ej publicerad, EU:T:2014:23) för att bestrida beloppet för de böter som tribunalen ålagt dem.
- 60 Mot bakgrund av ovanstående kan klagandena inte vinna framgång med sina invändningar om att tribunalen åsidosatt deras rätt att yttra sig och sin motiveringsskyldighet, när tribunalen inte prövat deras argument avseende åsidosättande av principen om likabehandling, och denna bedömning gör sig även gällande om dessa invändningar antas vara välgrundade.
- 61 Följaktligen kan överklagandet inte vinna bifall såvitt avser den tredje grunden, eftersom den delvis är utan verkan och delvis är ogrundad.

Den fjärde grunden: Åsidosättande av rättssäkerhetsprincipen, av principen nulla poena sine lege certa och av motiveringsskyldigheten

Parternas argument

- 62 Den fjärde grunden, som har åberopats i andra hand, riktar sig mot både punkt 288 i domskälen i den överklagade domen och punkt 2 första strecksatsen, sista ledet i domslutet I denna grund har klagandena gjort gällande att tribunalen gjorde en felaktig rättstillämpning när den inte uttryckligen angav att en betalning från SKW skulle ha en dubbelt befriande effekt som inte endast gällde klagandena utan även Gigaset. Klagandena har tillagt att denna underlåtenhet kan medföra att kommissionen vid uppbörden av de böter som ålagts klagandena kan komma att till Gigasets förmån bestrida den befriande effekten av en eventuell betalning från SKW. Klagandena har härvidlag gjort gällande att för det fall kommissionen skulle komma att anse att en betalning från SKW endast har befriande verkan till klagandenas förmån, och inte till Gigasets förmån, kommer klagandena inte att ha möjlighet att avgöra det belopp som de slutligen ska erlägga, och en nationell domstol som eventuellt ska pröva en talan om detta kommer inte att kunna uttala sig på denna punkt.
- 63 På detta sätt har tribunalen inte endast åsidosatt den rättssäkerhetsprincip som gäller vid solidarisk betalningsskyldighet för böter, utan även principen *nulla poena sine lege certa*, sin motiveringsskyldighet och artikel 296 FEUF.
- 64 Kommissionen har gjort gällande att denna grund är ny och att överklagandet således inte kan prövas såvitt avser denna grund, samt att överklagandet under alla förhållanden ska ogillas i denna del.

Domstolens bedömning

- 65 Genom denna grund, som riktar sig mot såväl punkt 288 i domskälen i den överklagade domen som punkt 2 första strecksatsen sista ledet i domslutet i nämnda dom, har klagandena gjort gällande att tribunalen gjorde en felaktig rättstillämpning när den angav att de belopp som SKW eventuellt betalat in för de böter som ålagts bolaget i artikel 2 f och g i det omtvistade beslutet endast skulle tillgodoräknas klagandena.
- 66 Enligt domstolens fasta praxis är det berättigade intresset av att få sin sak prövad en sakprövningsförutsättning som måste bestå fram till dess att domstolen avgör målet i sak. Ett sådant intresse består så länge som utgången av överklagandet kan medföra en fördel för klaganden (dom av den 24 mars 2011, Ferrero/harmoniseringskontoret, C-552/09 P, EU:C:2011:177, punkt 39 och där angiven rättspraxis).

- 67 En sådan sakprövningsförutsättning gäller för såväl överklagandet i dess helhet som för var och en av de grunder som har åberopats.
- 68 Såsom generaladvokaten har påpekat i punkterna 96 och 98 i sitt förslag till avgörande har tribunalen uttryckligen angett, i punkt 288 i domskälen i den överklagade domen och punkt 2 första strecksatsen sista ledet i domslutet i nämnda dom, att SKW:s betalning av de belopp som bolaget ålagts i böter i artikel 2 f och g i det omtvistade beslutet kommer att ha en befriande effekt på de böter som klagandena har ålagts. Den aktuella grunden innebär således i huvudsak en begäran om att domstolen till förmån för en tredje part, i förvarande fall Gigaset, ska fastställa den befriande effekten av sådana betalningar, vilket inte kan medföra någon fördel för klagandena.
- 69 Överklagandet kan följaktligen inte prövas såvitt avser den fjärde grunden.

Den femte grunden: Åsidosättande av artikel 81 EG och artikel 23 i förordning nr 1/2003 samt av principen om likabehandling, klagandenas rätt att yttra sig och motiveringsskyldigheten

Parternas argument

- 70 Den femte grunden, som har åberopats i andra hand, riktar sig mot både punkt 288 i domskälen i den överklagade domen och punkt 2 första strecksatsen i domslutet i nämnda dom. I denna grund har klagandena gjort gällande att tribunalen åsidosatte artikel 81 EG, artikel 23 i förordning nr 1/2003 samt principen om likabehandling, klagandenas rätt att yttra sig och motiveringsskyldigheten, när den omprövade beloppet för de böter som ålagts klagandena. Från den del av böterna som skulle anses ha erlagts av klagandena för det fall SKW betalade, har tribunalen dragit ifrån den nedsättning som olagligen beviljats klagandena med stöd av meddelandet om förmånlig behandling, och detta utan att bemöta klagandenas argument härvidlag.
- 71 I avsaknad av den nedsättning av böterna som SKW olagligen dragit nytta av med stöd av den ansökan om förmånlig behandling som klagandena inkommit med enbart för egen räkning och inte för SKW:s räkning, skulle den andel av böterna som ålades klagandena, i punkt 2 första strecksatsen i domslutet i den överklagade domen – det vill säga 2,49 miljoner euro – för vilken SKW:s betalningar har befriande effekt, ha varit högre och uppgått till 3,47 miljoner euro. Av detta följer att tribunalen indirekt, till klagandenas nackdel, har beaktat en olaglig nedsättning av böterna som SKW har dragit nytta av.
- 72 Klagandena har därför yrkat att domstolen ska fastställa att en betalning från SKW har en befriande verkan för Degussa upp till ett belopp av 3,47 miljoner euro.

Domstolens bedömning

- 73 I denna grund har klagandena kritiserat tribunalen för att den – vad gäller de böter på 2,49 miljoner euro som tribunalen ålagt dem med solidarisk betalningsskyldighet i punkt 2 första strecksatsen i domslutet i den överklagade domen – fastställt att en betalning från SKW avseende böter som ålagts bolaget i artikel 2 f och g i det omtvistade beslutet ska ha befriande verkan för Degussas del upp till 2,49 miljoner euro istället för 3,47 miljoner euro.
- 74 I enlighet med den mekanism som gäller för de böter som tribunalen i punkt 2 första strecksatsen i domslutet i den överklagade domen har ålagt klagandena med solidarisk betalningsskyldighet, har redan SKW:s betalningar av de böter som ålagts bolaget i artikel 2 f och g i det omtvistade beslutet befriande verkan för klagandena vad gäller böternas totala belopp på 2,49 miljoner euro, för vilket de är solidariskt betalningsskyldiga.

- 75 Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 106 i sitt förslag till avgörande kan SKW inte vara skyldigt att betala, inte ens delvis, de böter på 1,24 miljoner euro som anges i punkt 2 andra strecksatsen i domslutet i den överklagade domen. Av punkt 289 i domskälen i nämnda dom och punkt 2 andra strecksatsen i domslutet i domen, vilka inte har bestritts inom ramen för förevarande överklagande, framgår nämligen att detta belopp uteslutande har ålagts Degussa på grund av upprepad överträdelse. Följaktligen kan det inte påverkas av SKW:s eventuella betalningar av de böter som ålagts sistnämnda bolag.
- 76 Överklagandet kan således inte bifallas med stöd av den femte grunden.
- 77 Följaktligen ska överklagandet ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

- 78 Enligt artikel 184.2 i domstolens rättegångsregler ska domstolen besluta om rättegångskostnaderna när överklagandet ogillas.
- 79 Enligt artikel 138.1 i rättegångsreglerna, som enligt artikel 184.1 ska tillämpas i mål om överklagande, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats.
- 80 Kommissionen har yrkat att Degussa och AlzChem ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom Degussa et AlzChem har tappat målet, ska de förpliktas att bära sina rättegångskostnader och ersätta kommissionens rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (femte avdelningen) följande:

- 1) Överklagandet ogillas.**
- 2) Evonik Degussa GmbH och AlzChem AG ska bära sina rättegångskostnader och ersätta Europeiska kommissionens rättegångskostnader.**

Underskrifter