



PRESSMEDDELANDE nr 81/23

Luxemburg, den 17 maj 2023

Tribunalens dom i mål T-312/20 | EVH / Commission

Den tyska elproducenten EHV:s talan mot kommissionens godkännande av RWE:s köp av tillgångar i E.ON ogillas

Tribunalen betonar bland annat att ett byte av tillgångar mellan oberoende företag inte utgör "en enda koncentration"

I mars 2018 tillkännagav de tyska bolagen RWE AG och E.ON SE att de hade för avsikt att genomföra ett komplext byte av tillgångar genom tre företagskoncentrationer (nedan kallad den sammantagna koncentrationen).

RWE, som är verksamt i hela kedjan av energileveranser i flera europeiska länder, avsåg genom den första koncentrationen att få ensam kontroll eller gemensam kontroll över vissa delar av E.ON:s produktion. E.ON är en elleverantör som är verksam i flera europeiska länder. Den andra koncentrationen bestod av att E.ON förvärvade exklusiv kontroll över distribution och energiförsäljning till slutkunder samt vissa tillgångar för produktion från innogy SE, ett dotterbolag till RWE. Vad gäller den tredje transaktionen så avsåg den RWE:s förvärv av 16,67 procent av aktierna i E.ON.

Den första och den andra koncentrationen kontrollerades av Europeiska kommissionen, medan den tredje blev föremål för kontroll av Bundeskartellamt (Den federala konkurrensmyndigheten, Tyskland).

I april 2018 meddelade det tyska företaget EVH GmbH, som producerar elektricitet i Tyskland, från såväl konventionella som förnybara källor, kommissionen att det önskade delta i förfarandet avseende den första och den andra koncentrationen, och följaktligen få del av handlingarna avseende dessa.

Den första koncentrationen anmäldes till kommissionen den 22 januari 2019. Genom beslut av den 26 februari 2019¹ (nedan kallat det omtvistade beslutet), beslutade kommissionen att inte göra invändningar mot den anmälda koncentrationen och förklarade den förenlig med den inre marknaden, i enlighet med artikel 6.1 b i förordning nr 139/2004².

EVH³ väckte talan vid tribunalen och yrkade att det omtvistade beslutet skulle ogiltigförklaras. Tribunalen preciserar

¹ Beslut C(2019) 1711 final, av den 26 februari 2019, i vilket kommissionen förklarar en koncentration förenlig med den inre marknaden och EES-avtalet (ärende M.8871 – RWE/E.ON Assets).

² Rådets förordning (EG) nr 139/2004 av den 20 januari 2004 om kontroll av företagskoncentrationer ("EG:s koncentrationsförordning") (EUT L 24, 2004, s. 1). Enligt artikel 6.1 b i denna förordning, ska kommissionen om den finner att den anmälda koncentrationen inte ger anledning till allvarliga tvivel beträffande dess förenlighet med den inre marknaden, skall den besluta att inte göra invändningar mot den och ska förklara den förenlig med den inre marknaden.

³ Det ska påpekas att även tio andra företag har väckt talan om ogiltigförklaring av detta beslut. I samtliga fall har talan avvisats eller ogillats. Se, de konnexa målen: dom av den 17 maj 2023, Stadtwerke Leipzig/kommissionen, [T-313/20](#), GWS Stadtwerke Hameln/kommissionen, [T-314/20](#), TEAG/kommissionen, [T-315/20](#), Naturstrom/kommissionen, [T-316/20](#), EnergieVerbund Dresden/kommissionen, [T-317/20](#), eins energie in sachsen/kommissionen, [T-318/20](#), GGEW/kommissionen, [T-319/20](#), Mainova/kommissionen, [T-320/20](#), enercity/kommissionen, [T-321/20](#) och Stadtwerke Frankfurt am Main Holding/kommissionen, [T-322/20](#).

genom att ogilla denna talan, för det första begreppet "en enda koncentration", vad gäller byte av tillgångar. Den prövar därefter för första gången kommissionens skyldighet att offentliggöra beslut som antas med stöd av artikel 6.1 b i förordning nr 139/2004. Tribunalen klargör slutligen omfattningen av den period kommissionen ska analysera för att bedöma om den aktuella koncentrationen är förenlig med den inre marknaden och prövar begreppet "gemensamt aktieinnehav".

Tribunalens bedömning

Först underkänner tribunalen RWE:s invändning om rättegångshinder gällande EVH:s talerätt.

Tribunalen erinrar härvidlag om att enligt artikel 263 fjärde stycket FEUF kan en fysisk eller juridisk person endast väcka talan mot ett beslut som är riktat till en annan person om beslutet direkt och personligen berör personen ifråga.

Vad gäller frågan om att vara direkt berörd anger tribunalen att det omtvistade beslutet, genom att omedelbart tillåta den första koncentrationen, medför en omedelbar förändring av de berörda marknaderna. Härav följer att EVH, som är verksamt på denna marknad härigenom berörs direkt av det omtvistade beslutet.

Vad gäller frågan om huruvida EVH är personligen berört, påpekar tribunalen att när det gäller ett beslut i vilket det fastställs att en koncentration är förenlig med den inre marknaden, bestäms om ett företag som inte ingår i den berörda koncentrationen ska anses personligen berört dels av dess ställning på marknaden, dels av dess medverkan i det administrativa förfarandet. I förevarande fall ska EVH, på grund av dess omfattande medverkan i det administrativa förfarandet, dess ställning som konkurrent till parterna i koncentrationen och den potentiella inverkan på värdet av vissa investeringar som särskilt pekats ut av EVH till följd av koncentrationen, anses vara personligen berört av det omtvistade beslutet.

Vad därefter gäller frågan i sak, underkänner tribunalen den grund som innebär att kommissionen dels, inte prövade den tredje koncentrationen, dels inte fann att de tre koncentrationerna utgjorde delar i en enda koncentration.

Tribunalen konstaterar vad gäller den tredje koncentrationen att EVH inte har grund för att påstå att den utgör en koncentration i den mening som avses i artikel 3 i förordning nr 139/2004⁴.

Talan avser formellt endast kommissionens beslut att fastställa att koncentrationen är förenlig med den inre marknaden. I beslutet anges inte uttryckligen hur den tredje koncentrationen ska kvalificeras med avseende på begreppet koncentration, och följaktligen inte kommissionens befogenhet att pröva dess förenlighet med den inre marknaden. EVH kan således inte begära att tribunalen ska pröva en fråga om befogenhet som kommissionen inte behandlat i det beslut som är föremål för talan. För det fall EVH ansåg att den tredje koncentrationen kunde ha en unionsdimension, hade det ankommit på detta företag att inge ett klagomål till kommissionen för prövning. Kommissionen hade i ett sådant fall varit tvungen att avgöra frågan om sin egen befogenhet.

Under alla omständigheter ger förvärv av en minoritetsandel endast upphov till kontroll om minoritetsandelen är förenad med särskilda rättigheter som ger en rättslig kontroll, eller under särskilda omständigheter, en faktisk kontroll⁵. I förevarande fall har EVH inte hävdat att några särskilda rättigheter var förbundna med den minoritetsandel som förvärvades av RWE, och än mindre att visat att RWE hade fått en faktisk ensam kontroll över E.ON.

Vad gäller frågan om de tre koncentrationstransaktionerna kan anses utgöra delar i en enda koncentration, erinrar

⁴ I denna bestämmelse, som har rubriken "Definition av en koncentration", anges de kriterier som ska uppfyllas för att en åtgärd ska betraktas om en koncentration i unionsrättslig mening.

⁵ Se, för ett liknande resonemang, punkterna 57 och 59 i kommissionens konsoliderade tillkännagivande om behörighet enligt rådets förordning (EG) nr 139/2004 om kontroll av företagskoncentrationer (EUT C 95, 2008, s. 1).

tribunalen om att två villkor härvidlag måste vara uppfyllda⁶. Dels måste transaktionerna vara beroende av varandra såtillvida att den ena inte skulle ha utförts utan den andra. Dels måste transaktionerna bestå i att ett eller flera företag, direkt eller indirekt ges ekonomisk kontroll över ett eller flera andra företags verksamhet. Mot bakgrund av dessa villkor **är begreppet en enda koncentration inte tillämpligt när oberoende företag förvärvar kontroll över olika verksamheter, såsom vid byte av tillgångar.**

Det framgår i förevarande fall av tribunalens prövning att den sammantagna koncentrationen uppfyller villkoret om inbördes beroende, men inte villkoret vad gäller resultatet. Det finns nämligen inget funktionellt samband mellan de tre koncentrationerna, såtillvida att den sammantagna koncentrationen ifråga inte utgörs av en transaktion som består av flera mellanliggande transaktioner i syfte att nå kontroll över ett eller flera företag av detta eller dessa företag. Under dessa omständigheter, i avsaknad av ett av dessa villkor, kunde kommissionen anse att de tre koncentrationstransaktionerna inte ingick i en enda koncentration.

Det finns dock ingen motsägelse i att kommissionen analyserade den första och den andra koncentrationen var för sig, samtidigt som den i det omtvistade beslutet beaktade de respektive verkningar som de hade på varandra.

Tribunalen preciserar härvidlag inledningsvis att, även om den bekräftar den prioritetsregel som definierats av kommissionen och som innebär att en koncentration ska bedömas mot bakgrund av samtliga tidigare anmälda koncentrationer, är denna regel inte tillämplig i det aktuella fallet. Den första koncentrationen anmäldes nämligen formellt före den andra. Tribunalen tillägger att med hänsyn till det inbördes sammanhanget i faktiskt och rättsligt hänseende mellan de båda koncentrationerna, skulle en automatisk tillämpning av denna regel kunna medföra godtyckliga effekter på räckvidden av kommissionens analys. I den mån det finns ett samband mellan dessa koncentrationer som gör det möjligt för kommissionen att förutse troliga verkningar på marknaden av varje koncentration, ankommer det således på kommissionen att beakta dessa i helhetsbedömningen av samtliga relevanta bevis som den gör för var och en av dessa koncentrationer. Dessa utgör nämligen, mot bakgrund av de övriga koncentrationerna, en omständighet som kommissionen ska beakta i sin helhetsanalys av koncentrationens verkningar på den inre marknaden.

Tribunalen underkänner vidare den grund som avser åsidosättande av rätten till ett effektivt domstolsskydd, eftersom det gick avsevärd tid innan det omtvistade beslutet offentliggjordes. Tribunalen erinrar om att sent offentliggörande av en unionsrättsakt saknar betydelse för dess giltighet.

I sin analys anger tribunalen att även om det i förordning nr 139/2004 inte föreskrivs att beslut som fattas av kommissionen i enlighet med artikel 6.1 b i förordningen ska offentliggöras i *Europeiska unionens officiella tidning*, är kommissionen likväl i praktiken tvungen att offentliggöra sådana beslut, under iakttagande av konfidentialitet för att skydda uppgifter som omfattas av sekretess eller andra tvingande undantag⁷. Tribunalen anser att ett sådant synsätt är förenligt med kommissionens skyldighet att genom lämpliga publiceringsåtgärder säkerställa rätten för tredje part som är direkt och personligen berörd av sådana beslut, till ett effektivt domstolsskydd.

Tribunalen underkänner slutligen den grund som innebär att kommissionen skulle ha gjort uppenbara fel i sin bedömning av huruvida den aktuella koncentrationen var förenlig med den inre marknaden, särskilt avseende valet av en påstått för kort analysperiod, och en otillräcklig undersökning av det inflytande RWE kunde ha på E.ON, särskilt mot bakgrund av det gemensamma aktieinnehavet.

Vad gäller analysperioden erinrar tribunalen att kommissionen vid sin kontroll av koncentrationer ska pröva om en koncentration påtagligt skulle hämma den effektiva konkurrensen inom den inre marknaden eller en väsentlig del av den. En sådan framtidsinriktad analys, som innebär att pröva på vilket sätt en koncentration kan påverka

⁶ Se, för ett liknade resonemang, skäl 20 och artikel 3.1 b i förordning nr 139/2004.

⁷ Se, punkterna 2 och 5 i "Guidance on the preparation of public versions of Commission Decisions adopted under the Merger Regulation" (handledning för utarbetande av publika versioner av kommissionens beslut i enlighet med förordningen om företagskoncentrationer) av den 26 maj 2015.

konkurrensförhållandena på en viss given marknad, kräver att kommissionen förutser de olika händelseförloppen, för att välja det som är mest sannolikt. Härav följer att kommissionen ska göra en bedömning av koncentrationens verkningar över en period som inte överstiger den horisont som kan överblickas med viss säkerhet, vad gäller vissa händelser. Det kan inte krävas att kommissionen ska göra en framtidsinriktad analys på grundval av omständigheter vars verkningar den inte, med rimlig felmarginal, kan överblicka långsiktigt.

Vad gäller det gemensamma inflytande som RWE och ett tredje bolag kan ha på E.ON, utesluter inte tribunalen att ett gemensamt aktieägarande, det vill säga att samma institutionella investerare innehar andelar i konkurrerande företag och dess icke samordnade konkurrenseffekter, kan minska konkurrenstrycket på andra konkurrenter. Enbart denna minskning är emellertid inte i sig själv tillräcklig för att visa konkurrensen skulle hämmas påtagligt, inom ramen för en teori om skada som grundar sig på icke samordnade verkningar. I förevarande fall anger emellertid tribunalen att EVH inte har kunnat identifiera några indicier som kan visa att det aktuella tredje bolagets innehav av tillgångar i RWE och E.ON utgör en omständighet som visar att det redan föreligger tendenser till kollektiv dominans. Härav följer att kommissionen inte gjorde ett uppenbart fel när den inte angav en sådan omständighet.

Mot denna bakgrund **ogillar tribunalen talan i dess helhet.**

PÅPEKANDE: Syftet med talan om ogiltigförklaring är att rättsakter som har antagits av unionens institutioner och som strider mot unionsrätten ska ogiltigförklaras. Medlemsstaterna, de europeiska institutionerna och de enskilda får, på vissa villkor, väcka talan om ogiltigförklaring vid domstolen eller tribunalen. Om talan är välgrundad ska rättsakten ogiltigförklaras. Den berörda institutionen måste fylla det rättsliga tomrum som kan uppkomma till följd av att rättsakten ogiltigförklaras.

UPPLYSNING: En dom eller ett beslut som meddelats av tribunalen kan överklagas till domstolen. Ett överklagande är begränsat till rättsfrågor och hindrar i regel inte att tribunalens avgörande verkställs. Om överklagandet kan tas upp till prövning och är

Detta är en icke-officiell handling avsedd för massmedia och den är inte bindande för tribunalen.

Domen i [fulltext](#) publiceras på webbplatsen CURIA dagen för avkunnandet.

Kontaktperson för press: Gitte Stadler ☎ (+352) 4303 3127

Håll dig uppdaterad!

