CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
PAOLO MENGOZZI
prezentate la 6 noiembrie 2008 [1]

Cuprins

I — Istoricul, procedura și concluziile părților . . . . . I - 5850

II — Analiză juridică . . . . . I - 5852

A — Premise . . . . . I - 5852

B — Cu privire la primul motiv de recurs, referitor la o încălcare a dreptului la apărare în ceea ce privește atribuirea calității de conducător al înțelegerii pentru recurentă . . . . . I - 5853

1. Considerațiile Tribunalului . . . . . I - 5853

2. Argumentele părților . . . . . I - 5854

3. Apreciere . . . . . I - 5856

C — Cu privire la acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu: aprecierea existenței unei încălcări a dreptului la apărare în ceea ce privește atribuirea calității de conducător al înțelegerii pentru recurentă . . . . . I - 5863

D — Cu privire la al doilea motiv de recurs, privind încălcarea garanțiilor procedurale ca urmare a utilizării raportului întocmit de FBI ca probă în ceea ce privește rolul de conducător al înțelegerii jucat de recurentă . . . . . I - 5865

1. Considerațiile Tribunalului . . . . . I - 5865

2. Argumentele părților . . . . . I - 5867

3. Apreciere . . . . . I - 5870

a) Interpretarea hotărârii atacate . . . . . I - 5870

b) Cu privire la corectitudinea criteriilor de analiză utilizate în hotărârea atacată . . . . . I - 5872

1 — Limba originală: italiana.

i) Cu privire la inexistența unei interdicții generale de utilizare de către Comisie a unor probe rezultate dintr-o altă procedură decât cea desfășurată de aceasta . . . . . I - 5873

ii) Cu privire la încălcarea garanțiilor procedurale specifice . . . . . I - 5876

— Cu privire la existența unor condiții pentru utilizarea de către Comisie a probelor rezultate dintr-o altă procedură decât cea desfășurată de aceasta: respectarea drepturilor procedurale . . . . I - 5877

— Cu privire la criteriile stabilite de Tribunal în ceea ce privește metodele pe care Comisia trebuie să le utilizeze pentru a se asigura de respectarea drepturilor procedurale și de aplicarea acestora în prezenta cauză . . . . . I - 5880

E — Cu privire la acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu: Comisia putea să utilizeze raportul întocmit de FBI pentru a dovedi rolul de conducător al înțelegerii jucat de ADM? . . . . . I - 5887

F — Cu privire la motivele (al treilea, al patrulea și al cincilea) de recurs referitoare la declarația scrisă dată de Cerestar . . . . . I - 5887

G — Cu privire la acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu: Comisia a demonstrat corespunzător cerințelor legale rolul jucat de ADM în cadrul înțelegerii? . . . . . I - 5889

H — Cu privire la al șaselea motiv de recurs, referitor la nerecunoașterea unei circumstanțe atenuante în ceea ce privește încetarea participării ADM la înțelegere de îndată ce au intervenit autoritățile antitrust americane . . . . . I - 5890

1. Considerațiile Tribunalului . . . . . I - 5890

2. Argumentele părților . . . . . I - 5892

3. Apreciere . . . . . I - 5892

I — Cu privire la al nouălea motiv de recurs, referitor la impactul real al înțelegerii asupra pieței . . . . . I - 5895

1. Considerațiile Tribunalului . . . . . I - 5895

2. Argumentele părților . . . . . I - 5896

3. Apreciere . . . . . I - 5897

J — Cu privire la motivele (al șaptelea și al optulea) de recurs referitoare la încălcarea principiului protecției încrederii legitime în ceea ce privește aprecierea privind cooperarea ADM în cadrul procedurii administrative . . . . . I - 5901

1. Cu privire la motivul referitor la declarațiile date de agenții Comisiei în cadrul procedurii administrative . . . . . I - 5902

2. Cu privire la motivul referitor la încălcarea condițiilor prevăzute în secțiunea B din Comunicarea privind cooperarea . . . . . I - 5903

K — Cu privire la acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu: recurenta trebuie să fie considerată, în temeiul secțiunii B litera (b) din Comunicarea privind cooperarea, prima întreprindere care a furnizat Comisiei elementele decisive pentru a dovedi existența înțelegerii? . . . . . I - 5904

L — Stabilirea unui nou cuantum al amenzii aplicate recurentei . . . . . I - 5909

M — Cu privire la cheltuielile de judecată . . . . . I - 5909

III — Concluzie . . . . . I - 5910

I — Istoricul, procedura și concluziile părților

1. Prin Decizia 2002/742/CE din 5 decembrie 2001 [2] (denumită în continuare „decizia în litigiu”), Comisia Comunităților Europene, după finalizarea unei proceduri dirijate în temeiul Regulamentului nr. 17 al Consiliului din 6 februarie 1962 [3], a stabilit, la articolul 1, că societatea Archer Daniels Midland Co. (denumită în continuare „recurenta” sau „ADM”) și alte întreprinderi încălcaseră articolul 81 alineatul (1) CE și articolul 53 alineatul (1) din Acordul privind Spațiul Economic European (SEE) prin participarea la un acord și/sau la o practică concertată continue în sectorul acidului citric.

2. În considerentul (158) al deciziei în litigiu, Comisia a identificat ca elemente care pot fi considerate relevante în prezenta cauză în vederea stabilirii încălcării menționate anterior atribuirea pieților și a cotelor de piață, înghețarea/restrângerea/închiderea capacităților de producție, acordul concertat pentru creșterile de prețuri, desemnarea unui producător care ar trebui să „conducă” creșterile de prețuri pe fiecare piață națională, distribuirea de liste de prețuri-țintă prezente și viitoare, pentru a coordona creșterile de prețuri, elaborarea și punerea în aplicare a unui sistem de comunicare de date și de control, pentru a garanta aplicarea acordurilor restrictive, împărțirea sau atribuirea clienților și participarea la reuniuni regulate sau menținerea de alte contacte pentru a conveni restrângerile menționate și pentru a le pune în aplicare și/sau pentru a le modifica în funcție de situație.

3. La articolul 3 din decizia în litigiu au fost aplicate amenzi întreprinderilor responsabile

2 — Decizie privind o procedură în temeiul articolului 81 din Tratatul CE și al articolului 53 din Acordul privind SEE (Cazul COMP/E-1/36.604 – Acid citric) (JO 2002, L 239, p. 18).

3 — Primul regulament de punere în aplicare a articolelor [81] și [82] din tratat (JO 1962, 13, p. 204, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 3), cu modificările ulterioare.

de încălcarea constatată. Pentru a calcula cuantumul amenzilor, Comisia a aplicat, deși nu a menționat în mod expres acest lucru, metoda prevăzută de Liniile directoare din 1998 privind metoda de stabilire a amenzilor aplicate în temeiul articolului 15 alineatul (2) din Regulamentul nr. 17 și în temeiul articolului 65 alineatul (5) din Tratatul CECO [4] (denumite în continuare „liniile directoare") și, acolo unde a fost cazul, a aplicat de asemenea Comunicarea din 1996 privind neaplicarea de amenzi sau reducerea cuantumului acestora în cauzele privind înțelegeri [5] (denumită în continuare „Comunicarea privind cooperarea"), făcând referire în mod expres la aceasta.

4. Cuantumul amenzii aplicate recurentei a fost stabilit la 39,69 milioane de euro.

5. La stabilirea cuantumului amenzilor, Comisia, apreciind gravitatea încălcării, a ținut seama în special de faptul că înțelegerea avusese un impact real asupra pieței acidului citric din SEE. La cuantumul de bază al amenzii calculat pentru ADM, stabilit la 58,8 milioane de euro având în vedere gravitatea și durata încălcării, Comisia a aplicat, în temeiul unei circumstanțe agravante, o majorare cu 35 % pentru motivul că ADM, împreună cu o altă întreprindere, jucase un rol de conducător în cadrul înțelegerii. În plus, i s-a refuzat ADM, în favoarea unei alte întreprinderi, societatea Cerestar Bioproducts BV (denumită în continuare „Cerestar"), beneficiul prevăzut în secțiunea B din Comunicarea privind cooperarea, și anume „neaplicarea" sau „reducerea foarte importantă" a cuantumului amenzii care ar fi fost aplicată în lipsa cooperării. Astfel, Comisia a apreciat că prima întreprindere care a furnizat Comisiei elemente decisive pentru a dovedi existența înțelegerii în sensul secțiunii B litera (b) din Comunicarea privind cooperarea era Cerestar, și nu ADM, și că aceasta din urmă, în calitate de conducător al înțelegerii, nu îndeplinea nici condiția prevăzută în secțiunea B litera (e) din aceeași comunicare. Cu toate acestea, în temeiul secțiunii D din această comunicare, Comisia a acceptat o „reducere semnificativă" (de 50 %) a cuantumului amenzii aplicate ADM.

6. Prin acțiunea depusă la grefa Tribunalului la 28 februarie 2002, ADM a solicitat, pe de o parte, anularea articolului 1 din decizia în litigiu în măsura în care în acesta se constată că ADM a încălcat articolul 81 CE și articolul 53 din Acordul privind SEE prin participarea la restrângerea capacităților de producție pe piața în cauză și la desemnarea unui producător care trebuia „să conducă" creșterile de prețuri din fiecare segment național al pieței menționate și, pe de altă parte, anularea articolului 3 din aceeași decizie în măsura în care o privește sau, în subsidiar, modificarea acestuia prin anularea sau reducerea amenzii aplicate.

4 — JO 1998, C 9, p. 3, Ediție specială, 08/vol. 3, p. 69.
5 — JO 1996, C 207, p. 4.

7. În Hotărârea din 27 septembrie 2006 [6] (denumită în continuare „hotărârea atacată"), Tribunalul a admis cererea recurentei având ca obiect anularea parțială a articolului 1 din decizia în litigiu, dar a respins cererile acesteia privind amenda care i-a fost aplicată la articolul 3 din aceeași decizie, obligând Comisia la suportarea unei zecimi din cheltuielile de judecată efectuate de recurentă și obligând-o pe aceasta din urmă să suporte restul din propriile cheltuieli de judecată, precum și cheltuielile de judecată efectuate de Comisie.

8. Prin actul depus la grefa Curții la 11 decembrie 2006, recurenta a formulat recurs împotriva hotărârii menționate anterior, solicitând Curții anularea acesteia, în măsura în care a respins acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu și, în plus, anularea articolului 3 din aceasta din urmă în măsura în care o privește sau modificarea articolului menționat prin anularea sau prin reducerea amenzii care i-a fost aplicată sau, în subsidiar, trimiterea cauzei spre rejudecare Tribunalului pentru a statua în conformitate cu principiile de drept pe care le va stabili Curtea, precum și, în orice caz, obligarea Comisiei la suportarea cheltuielilor de judecată efectuate la cele două instanțe.

9. În memoriul în răspuns, Comisia a solicitat Curții respingerea recursului și obligarea recurentei la plata cheltuielilor de judecată.

10. Reprezentanții părților au fost ascultați în ședința din 8 mai 2008.

II — Analiză juridică

A — *Premise*

11. În susținerea recursului formulat, ADM invocă nouă motive, care privesc, toate, stabilirea cuantumului amenzii ce i-a fost aplicată.

12. În cuprinsul primelor cinci motive, recurenta formulează critici împotriva aprecierilor care au determinat Tribunalul să respingă argumentele pe care le-a invocat împotriva majorării cu 35 % a cuantumului de bază al acestei amenzi, majorare aplicată de Comisie în temeiul circumstanței agravante care constă în rolul de conducător pe care l-ar fi jucat ADM în înțelegerea privind acidul citric. Primul dintre aceste motive privește faptul că Tribunalul nu a constatat încălcarea, în cursul procedurii administrative, a dreptului la apărare al recurentei, care ar rezulta din lipsa contestării acestei circumstanțe agravante sau a faptelor aflate în legătură cu aceasta. În schimb, următoarele patru motive vizează, în diverse temeiuri, aprecierile pe care s-a întemeiat Tribunalul pentru a exclude

6 — Hotărârea Archer Daniels Midland/Comisia (T-59/02, Rec., p. II-3627).

posibilitatea conform căreia considerațiile cuprinse în decizia în litigiu privind atribuirea ADM a rolului de conducător să fie, astfel cum susține recurenta, inapte să justifice această calificare.

B — *Cu privire la primul motiv de recurs, referitor la o încălcare a dreptului la apărare în ceea ce privește atribuirea calității de conducător al înțelegerii pentru recurentă*

1. Considerațiile Tribunalului

13. Ultimele patru motive de recurs privesc lipsa recunoașterii unei circumstanțe atenuante, aprecierea impactului real al înțelegerii asupra pieței și aprecierea cooperării oferite de recurentă Comisiei în cursul procedurii administrative.

14. Precizăm, încă de pe acum, că unele dintre motivele de recurs menționate anterior considerăm că sunt întemeiate, că hotărârea atacată ar trebui, așadar, în opinia noastră, să fie anulată sub anumite aspecte și că apreciem că litigiul este în stare de judecată, astfel încât, în temeiul articolului 61 primul paragraf din Statutul Curții de Justiție, Curtea poate să soluționeze în mod definitiv litigiul, astfel cum solicită recurenta. Având în vedere numărul motivelor de recurs, pentru simplificarea prezentării, examinarea motivelor de recurs pe care le considerăm întemeiate va fi urmată imediat de examinarea motivelor relevante ale acțiunii introduse în primă instanță, pe care Tribunalul le-a respins în părțile hotărârii atacate care ar trebui anulate.

15. În fața Tribunalului, recurenta a susținut încălcarea de către Comisie a dreptului său la apărare, având în vedere că acuzația de conducător al înțelegerii nu i-a fost adusă la cunoștință în cursul procedurii administrative și în măsura în care comunicarea privind obiecțiunile nu cuprindea elementele (în special cele referitoare la rolul jucat de unii dintre reprezentanții săi cu ocazia reuniunilor înțelegerii) invocate în sprijinul acestei acuzații în decizia în litigiu. În plus, recurenta a reclamat faptul că nu a putut să se pronunțe, în cursul procedurii menționate, cu privire la utilizarea ca probe, în sprijinul acestei acuzații, a raportului întocmit de Federal Bureau of Investigation (FBI) american privind declarațiile date de un fost reprezentant al ADM în fața agenților FBI la 11 și la 12 octombrie 1996 (denumit în continuare „raportul întocmit de FBI") și a declarației scrise date de Cerestar din 18 martie 1999 [7] adresată Comisiei (denumită în continuare „declarația scrisă dată de Cerestar").

7 — Decizia în litigiu menționează declarația dată de Cerestar la 25 martie 1999. Nu sunt două declarații diferite, ci aceeași declarație. Astfel cum reiese de la punctul 371 din hotărârea atacată, declarația dată de Cerestar era datată 18 martie 1999, dar a fost comunicată Comisiei la 25 martie 1999.

16. Mai întâi, Tribunalul a amintit Hotărârea Curții Musique diffusion française și alții/Comisia [8], potrivit căreia, din momentul în care Comisia indică în mod expres, în comunicarea privind obiecțiunile, că va examina dacă este necesar să se aplice amenzi întreprinderilor în cauză și enunță principalele elemente de fapt și de drept susceptibile să conducă la aplicarea unei amenzi, cum sunt gravitatea și durata încălcării invocate, precum și împrejurarea că aceasta a fost săvârșită „cu intenție sau din neglijență”, aceasta își îndeplinește obligația de a respecta dreptul întreprinderilor de a fi audiate, furnizându-le astfel elementele necesare pentru a se apăra nu numai împotriva unei constatări a încălcării, ci și împotriva aplicării unei amenzi [9].

17. În continuare, Tribunalul a respins criticile sus-menționate ale recurentei, considerând că, în comunicarea privind obiecțiunile, Comisia indicase principalele elemente de fapt și de drept susceptibile să fundamenteze amenda pe care Comisia intenționa să o aplice ADM și subliniind că „[r]espectarea dreptului la apărare al întreprinderilor în discuție nu obligă Comisia să indice cu mai mare precizie, în comunicarea privind obiecțiunile, modul în care va utiliza, dacă este cazul, fiecare dintre aceste elemente pentru determinarea nivelului amenzii”. Amintind Hotărârea Michelin/Comisia [10], Tribunalul a arătat că, în special, „Comisia nu era obligată să indice nici că putea considera întreprinderea ADM conducător al înțelegerii, nici importanța majorării pe care, eventual, ar aplica-o amenzii referitoare la ADM pentru acest motiv”. În ceea ce privește utilizarea, ca mijloace de probă, a raportului întocmit de FBI și a declarației scrise date de Cerestar, Tribunalul a arătat că „aceste înscrisuri [fuseseră] anexate de Comisie la comunicarea privind obiecțiunile și că astfel părțile [fuseseră] în măsură să se exprime cu privire la acest subiect, inclusiv în ceea ce privește utilizarea lor ca mijloace de probă” [11].

2. Argumentele părților

18. Prin intermediul prezentului motiv de recurs, recurenta critică Tribunalul pentru că a concluzionat, cu încălcarea principiului protecției dreptului la apărare, că, în comunicarea privind obiecțiunile, Comisia nu era obligată să indice întreprinderii că este susceptibilă să fie calificată drept conducătoare a înțelegerii și nici să prezinte faptele pe care s-ar întemeia această calificare. Pe de altă parte, a doua concluzie ar fi insuficient motivată.

19. Potrivit recurentei, rolul de conducător al înțelegerii este unul dintre principalele elemente de fapt care califică gravitatea comportamentului unei întreprinderi care a săvârșit o încălcare și care trebuie să rezulte din comunicarea privind obiecțiunile [12], de asemenea pentru că majorarea aplicată de Comisie ca urmare a acestei circumstanțe

8 — Hotărârea din 7 iunie 1983 (100/80-103/80, Rec., p. 1825, punctul 21).

9 — Hotărârea atacată, punctul 434.

10 — Hotărârea din 9 noiembrie 1983 (322/81, Rec., p. 3461, punctul 20).

11 — Hotărârea atacată, punctele 436, 438 și 439.

12 — Recurenta invocă în această privință Hotărârea Tribunalului din 20 martie 2002, HFB și alții/Comisia (T-9/99, Rec., p. II-1487, punctele 316 și 317), și Hotărârea LR AF 1998/Comisia (T-23/99, Rec., p. II-1705, punctele 203-205), precum și Hotărârea din 8 iulie 2004, Corus UK/Comisia (T-48/00, Rec., p. II-2325, punctul 153).

agravante reprezintă, în general, între 30 și 50 % din cuantumul amenzii.

20. În plus, faptele pe care se întemeiază calificarea drept conducător al înțelegerii trebuie de asemenea, în opinia recurentei, să figureze în comunicarea privind obiecțiunile sau, cel puțin, trebuie să poată fi deduse în mod rezonabil din înscrisurile anexate la această comunicare [13]. În prezenta cauză, aceste fapte nu ar fi fost menționate în comunicarea privind obiecțiunile și nici nu ar fi fost posibilă deducerea lor din înscrisurile anexate, și aceasta în măsura în care: a) Comisia a indicat în mod expres în comunicarea privind obiecțiunile că, pentru calcularea a cuantumului amenzii, și în special pentru aprecierea rolului jucat de fiecare întreprindere, ar ține seama de fapte precum cele descrise în același act; b) identificarea conducătorului înțelegerii era dificilă din cauza complexității faptelor, astfel cum s-ar fi recunoscut în decizia în litigiu [în considerentul (273)] și în hotărârea atacată (la punctul 300); c) Comisia, indicând întreprinderii ADM, în cursul procedurii administrative, că putea beneficia de secțiunea B din Comunicarea privind cooperarea, a dat de înțeles că nu considera ADM conducător al înțelegerii; d) nu se poate pretinde unei întreprinderi, în lipsa unor avertismente specifice, să examineze și să respingă, prin probe contrare, fiecare fapt ce rezultă din diferitele și voluminoasele înscrisuri anexate la comunicarea privind obiecțiunile, deoarece acest comportament ar determina pentru întreprindere pierderea beneficiului aplicării secțiunii B din Comunicarea privind cooperarea, care presupune, printre altele, o cooperare permanentă și deplină din partea întreprinderii.

13 — Hotărârea Tribunalului din 10 martie 1992, Shell/Comisia (T-11/89, Rec., p. II-757, punctul 62).

21. Comisia susține că criticile recurentei sunt nefondate. Acestea din urmă ar fi întemeiate pe o distincție artificială făcută între rolul de conducător jucat într-o înțelegere și consecințele acestui rol asupra stabilirii cuantumului amenzii. Recurenta ar pierde din vedere faptul că rolul de conducător are efecte asupra acestui cuantum, dar nu și asupra constatării încălcării. În consecință, nu ar fi necesar ca, în comunicarea privind obiecțiunile, Comisia să expună în mod mai detaliat „fapte care sunt, în realitate, o anticipare a nivelului amenzii". Dimpotrivă, în prezenta cauză, în opinia acesteia, era suficient să arate, astfel cum a procedat de altfel, că, la aprecierea gravității încălcării, ar ține seama de rolul jucat de fiecare dintre întreprinderile în cauză.

22. Comisia arată că raportul întocmit de FBI și declarația scrisă dată de Cerestar figurau printre cele opt înscrisuri anexate la comunicarea privind obiecțiunile.

23. Aceasta adaugă că rolul jucat de recurentă în înțelegere este menționat în partea principală a comunicării privind obiecțiunile (referindu-se, de exemplu, la punctele 63, 71, 84, 85, 93, 94 și 104 din aceasta). În plus, în răspunsul la această comunicare, recurenta ar fi făcut trimitere în mod expres la cele două înscrisuri sus-menționate și s-ar fi pronunțat pe larg cu privire la rolul său în înțelegere, respingând opinia conform căreia rolul său a fost de conducător sau de instigator și, pentru a demonstra acest lucru, întemeindu-se chiar pe raportul întocmit de FBI. Aceasta ar dovedi că recurenta era în măsură să formuleze propria apărare pe baza conținutului acestei comunicări.

3. Apreciere

24. Deși s-ar putea identifica afirmații izolate care să poată fi interpretate în sens contrar [14], putem estima că, potrivit unei jurisprudențe consacrate, întreprinderile supuse unei proceduri privind încălcarea normelor de concurență din Tratatul CE dispun de dreptul de a fi audiate de Comisie nu numai cu privire la existența încălcărilor care li se impută, dar și cu privire la aplicarea unei amenzi și la criteriile de stabilire a acesteia.

25. Astfel cum Tribunalul a amintit în hotărârea atacată, Curtea a afirmat că, din momentul în care Comisia indică în mod expres în comunicarea privind obiecțiunile că va examina dacă este necesar să se aplice amenzi întreprinderilor în cauză și enunță principalele elemente de fapt și de drept susceptibile să conducă la aplicarea unei amenzi, cum sunt gravitatea și durata încălcării invocate, precum și împrejurarea că aceasta a fost săvârșită „cu intenție sau din neglijență", aceasta își îndeplinește obligația de a respecta dreptul întreprinderilor de a fi audiate, având în vedere că, procedând astfel, le furnizează elementele necesare pentru a se apăra nu numai împotriva unei constatări a încălcării, ci și împotriva aplicării unei amenzi [15].

26. În special în Hotărârea Michelin/Comisia [16], Curtea pare să se fi îndepărtat în parte de ceea ce a sugerat avocatul general Verloren Van Themaat, pentru care era „evident că [Comisia] nu poate comunica încă din faza procedurii administrative care va fi cuantumul amenzii sau *criteriile de stabilire a acesteia*, întrucât numai la sfârșitul procedurii administrative poate determina gravitatea culpei sau a neglijenței" [17]. Astfel, în ceea ce privește criteriile de stabilire a amenzii, Curtea a apreciat că trebuia subliniat în această hotărâre că, „în comunicarea privind obiecțiunile […], Comisia indicase în mod expres că intenționa să aplice [întreprinderii în cauză] o amendă al cărei cuantum ar fi stabilit luându-se în considerare durata și gravitatea încălcării *pe care o considera gravă*", oferind, așadar, acestei întreprinderi „posibilitatea de a se apăra nu numai împotriva unei constatări a încălcării, ci și împotriva aplicării unei amenzi" [18].

14 — A se vedea Hotărârea din 15 octombrie 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij și alții/Comisia, cunoscută sub numele „PVC II" (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P-C-252/99 P și C-254/99 P, Rec., p. I-8375, punctul 91), potrivit căreia „domeniul de exercitare a dreptului la apărare în temeiul Regulamentelor nr. 17 și nr. 99/63 [este] *limitat* la problemele referitoare la realitate, precum și la relevanța faptelor și a împrejurărilor invocate și la documentele reținute de Comisie în susținerea afirmației sale privind *existența unei încălcări* a dreptului concurenței". Sublinierea noastră.

15 — Hotărârea Musique diffusion française și alții/Comisia, citată la nota de subsol 8 (punctul 21), și Hotărârea din 28 iunie 2005, Dansk Rørindustri și alții/Comisia (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P și C-213/02 P, Rec., p. I-5425, punctul 428).

16 — Citată la nota de subsol 10.

17 — Concluziile prezentate la 21 iunie 1983 în cauza Michelin/Comisia, citate la nota de subsol 10 (punctul 7). Sublinierea noastră.

18 — Hotărârea Michelin/Comisia, citată la nota de subsol 10 (punctul 20). Sublinierea noastră.

27. Mai recent, în Hotărârea Showa Denko/Comisia [19], Curtea a afirmat, în termeni foarte clari, că întreprinderile care fac obiectul unei proceduri pentru încălcarea articolului 81 CE au dreptul de a fi audiate „nu numai cu privire la principiul sancțiunii, ci și cu privire la fiecare dintre elementele pe care [Comisia intenționează] să le ia în considerare la stabilirea amenzilor".

28. Cu toate acestea, formularea jurisprudențială pe care am amintit-o la punctul 25 de mai sus este mai degrabă generică și nu explică ceea ce trebuie să se înțeleagă prin „principalele elemente de fapt și de drept" care sunt importante pentru amendă și care trebuie să figureze în comunicarea privind obiecțiunile; în special, aceasta nu permite să se cunoască dacă este suficient pentru Comisie să arate în comunicarea privind obiecțiunile că, atunci când decide dacă trebuie să aplice o amendă și în ce cuantum, va ține seama de gravitatea, de durata și de elementul subiectiv al presupusei încălcări sau dacă, dimpotrivă, trebuie să își detalieze aprecierile cu privire la fiecare dintre aceste aspecte.

29. În mod cert, putem exclude posibilitatea ca referirea pe care Comisia o face în abstract la cele trei elemente sus-menționate, și anume gravitatea, durata și elementul subiectiv al presupusei încălcări, să fie suficientă. Astfel cum Tribunalul a avut deja ocazia să arate, „obligația de a da o indicație cu privire la gravitatea și la caracterul intenționat sau din neglijență al încălcării ar fi golită de conținut dacă ar fi suficientă doar o parafrazare a articolului 15 alineatul (2) din Regulamentul nr. 17 pentru a o îndeplini" [20]. În ceea ce privește durata încălcării, Curtea a precizat deja că aceasta trebuie să figureze în comunicarea privind obiecțiunile [21].

30. Dimpotrivă, trebuie exclus, în temeiul jurisprudenței, că respectarea dreptului la apărare al întreprinderilor presupune faptul că în comunicarea privind obiecțiunile trebuie să figureze precizări referitoare la modul în care Comisia intenționează să invoce fiecare dintre aceste „elemente de fapt și de drept" pentru stabilirea cuantumului amenzii. Astfel, a da informații cu privire la cuantumul amenzilor înainte ca întreprinderile să fi fost în măsură să își prezinte apărarea în ceea ce privește acuzațiile invocate ar echivala cu anticiparea inadecvată a deciziei Comisiei [22].

31. Între aceste două ipoteze extreme, fiind subînțeles că din comunicarea privind obiecțiunile trebuie să rezulte atât durata încălcării, cât și faptul că a fost săvârșită cu intenție sau din neglijență, rămâne totuși să se stabilească dacă este suficientă enumerarea de către Comisie, în comunicarea privind obiecțiunile, a criteriilor de stabilire a gravității încălcării pe care intenționează să o urmărească sau dacă trebuie să specifice aprecierile pe care intenționează să le formuleze prin aplicarea acestor

19 — Hotărârea din 29 iunie 2006 (C-289/04 P, Rec., p. I-5859, punctul 70).

20 — Hotărârea Corus UK/Comisia, citată la nota de subsol 12 (punctul 145).

21 — Hotărârea Musique diffusion française și alții/Comisia, citată la nota de subsol 8 (punctul 15).

22 — A se vedea Hotărârea Michelin/Comisia, citată la nota de subsol 10 (punctul 19), Hotărârea Musique diffusion française și alții/Comisia, citată la nota de subsol 8 (punctul 21), Hotărârea Dansk Rørindustri și alții/Comisia, citată la nota de subsol 15 (punctele 434 și 439), și Hotărârea din 10 mai 2007, SGL Carbon/Comisia (C-328/05 P, Rep., p. I-3921, punctul 58).

criterii. În special, în prezenta cauză era suficient ca, în comunicarea privind obiecțiunile, Comisia să indice, astfel cum a procedat, că va ține seama, printre altele, de rolul jucat de fiecare întreprindere în încălcare pentru a stabili cuantumul amenzii respective (indicarea criteriului) sau, dimpotrivă, trebuia să menționeze deja în acest act că intenționa să califice ADM drept conducător al înțelegerii (apreciere la aplicarea criteriului)?

32. Nu considerăm că jurisprudența Curții oferă indicii pentru soluționarea acestei probleme. Se poate spune același lucru cu privire la Hotărârile Tribunalului HFB și alții/Comisia și LR AF 1998/Comisia, citate de recurentă în sprijinul celei de a doua soluții [23]. Deși este adevărat că, în aceste hotărâri, Tribunalul a evidențiat că, în comunicarea privind obiecțiunile trimisă întreprinderilor se făcea referire, printre alte împrejurări, la rolul activ [24] sau la rolul de conducător [25] jucat de acestea din urmă în înțelegerea în cauză, pentru a constata în continuare că, „[p]rocedând astfel, Comisia arăta[se] în comunicarea privind obiecțiunile elementele de fapt și de drept pe care urma să se bazeze pentru calcularea cuantumului amenzii care urma să fie aplicată [reclamantei], astfel încât, în această privință, a fost respectat în mod corespunzător dreptul reclamantelor de a fi audiate" [26], nu se poate justifica totuși concluzia că Tribunalul a considerat că această referire era *necesară* pentru respectarea dreptului menționat.

33. Dimpotrivă, trebuie recunoscut că, în Hotărârea Corus UK/Comisia [27], de asemenea invocată de recurentă, Tribunalul a apreciat, într-adevăr, că îndatoririle Comisiei în ceea ce privește conținutul comunicării privind obiecțiunile erau mai importante, considerând, în esență, drept insuficientă indicarea unui anumit criteriu referitor la gravitate care nu este însoțită de o apreciere provizorie în aplicarea acestui criteriu. După ce a afirmat că „Comisia era obligată, în cadrul comunicării privind obiecțiunile, să facă o scurtă apreciere provizorie privind durata pretinsei încălcării, gravitatea acesteia și problema dacă încălcarea a fost săvârșită, în împrejurările speței, cu intenție sau din neglijență", Tribunalul a apreciat că, în prezenta cauză, comunicarea privind obiecțiunile era „viciată în măsura în care Comisia nu indica[se] [în aceasta din urmă] calificarea provizorie a gravității încălcării săvârșite", întrucât omisese să precizeze dacă, în opinia sa, era o încălcare „gravă" sau „foarte gravă" în sensul liniilor directoare [28]. Pe de altă parte, Tribunalul a arătat că acest viciu nu determina anularea deciziei în litigiu, în măsura în care nu se demonstrase că, în lipsa acestuia din urmă, recurenta ar fi prezentat în răspunsul său la comunicarea privind obiecțiunile argumente, destinate să minimizeze gravitatea încălcării săvârșite, foarte diferite de cele pe care le-a prezentat efectiv în acest răspuns [29].

34. În ceea ce ne privește, ne întrebăm dacă nu este mai corect să se adopte o abordare oarecum diferită. În loc să se stabilească, în primul rând și în mod abstract, domeniul de

23 — Citate la nota de subsol 12.
24 — Hotărârea HFB și alții/Comisia, citată la nota de subsol 12 (punctul 316).
25 — Hotărârea LR AF 1998/Comisia, citată la nota de subsol 12 (punctul 204).
26 — Hotărârile HFB și alții/Comisia (punctul 317) și LR AF 1998/Comisia (punctul 205), citate la nota de subsol 12.
27 — Citată la nota de subsol 12.
28 — *Ibidem*, punctele 146, 151 și 153.
29 — *Ibidem*, punctele 154-159.

aplicare al îndatoririlor ce revin Comisiei în ceea ce privește conținutul comunicării privind obiecțiunile, pentru a verifica în continuare dacă încălcarea lor a avut un efect real asupra dreptului la apărare, ar fi poate mai adecvat să se deducă domeniul de aplicare al acestor îndatoriri din necesitatea respectării acestui drept.

35. În cazul în care, astfel cum se afirmă adesea în jurisprudență și cum s-a amintit deja la punctul 435 din hotărârea atacată, „în ceea ce privește determinarea cuantumului amenzilor, dreptul la apărare al întreprinderilor în cauză este garantat la Comisie prin posibilitatea de a face observații cu privire la durata, la gravitatea și la previzibilitatea caracterului anticoncurențial al încălcării” [30], îndatoririle ce revin Comisiei trebuie să fie numai cele prin care se urmărește crearea acestei posibilități.

36. În acest sens, considerăm că, din moment ce Comisia indică, în comunicarea privind obiecțiunile, astfel cum a procedat în prezenta cauză, că, la stabilirea amenzii care urmează să fie aplicată unei întreprinderi, va ține seama, în cadrul aprecierii gravității încălcării, de rolul jucat de aceasta din urmă în acordurile coluzive descrise în aceeași comunicare, întreprinderii în cauză i se oferă posibilitatea de a formula observații cu privire la concluziile care trebuie să fie desprinse, în ceea ce privește rolul pe care l-a jucat, din faptele menționate de Comisie, afirmând, de exemplu, că aceste fapte nu stabilesc dacă acest rol a fost activ și nici dacă într-adevăr a fost vorba despre rolul de conducător.

37. Prin urmare, considerăm că Tribunalul nu a săvârșit o eroare de drept concluzionând că, în comunicarea privind obiecțiunile, Comisia nu era obligată să indice că ar fi putut să considere ADM drept conducător al înțelegerii în cauză.

38. În ceea ce privește al doilea aspect al prezentului motiv, referitor la absența indicării, în comunicarea privind obiecțiunile, a faptelor pe care se întemeiază, în decizia în litigiu, atribuirea calității de conducător al înțelegerii pentru ADM, considerăm, dimpotrivă, că argumentele recurentei merită să fie admise în parte.

39. Faptele la care se referă recurenta în această parte a motivului sunt cele prezentate în considerentele (265) și (266) ale deciziei în litigiu și care sunt menționate în raportul întocmit de FBI și în declarația scrisă dată de Cerestar. Potrivit raportului întocmit de FBI, un reprezentant al ADM s-ar afla la originea mecanismului aranjamentului „G-4/5”, ar fi jucat un rol mai degrabă activ cu ocazia reuniunii din 6 martie 1991 de la Basel, unde a fost formulat aranjamentul referitor la acidul

30 — Această afirmație, care se regăsește în diferite alte hotărâri ale Tribunalului (Hotărârea din 6 octombrie 1994, Tetra Pak/Comisia, T-83/91, Rec., p. II-755, punctul 235, Hotărârea HFB și alții/Comisia, citată la nota de subsol 12, punctul 312, și Hotărârea LR AF 1998/Comisia, citată la nota de subsol 12, punctul 200, Hotărârea din 15 iunie 2005, Tokai Carbon și alții/Comisia, T-71/03, T-74/03, T-87/03 și T-91/03, punctul 140, Hotărârea din 25 octombrie 2005, Groupe Danone/Comisia, T-38/02, Rec., p. II-4407, punctul 51, și Hotărârea din 15 martie 2006, BASF/Comisia, T-15/02, Rec., p. II-497, punctul 49), a fost confirmată de Curte în Hotărârea SGL Carbon/Comisia, citată la nota de subsol 22 (punctul 57).

citric, era considerat „Înțeleptul” și supranumit „Predicatorul” de către un reprezentant Jungbunzlauer [considerentul (265)]. Potrivit declarației scrise date de Cerestar, un alt reprezentant al ADM juca un rol de conducător și prezida reuniunile „Sherpa” (și anume cele care interveneau la nivel tehnic, spre deosebire de reuniunile „Masters”, desfășurate la un nivel mai înalt), pregătind dosarele și propunerile pentru baremurile care trebuiau convenite [considerentul (266)]. Comisia a apreciat că aceste fapte erau „elemente suplimentare pentru a concluziona că ADM era un conducător al înțelegerii”, după ce a considerat că „existența unui ciclu de reuniuni bilaterale între ADM și concurenții săi, organizate cu puțin timp înaintea primei reuniuni multilaterale a înțelegerii, nu [era] suficientă pentru a concluziona că ADM era instigatorul înțelegerii” [considerentul (264)]. Prin urmare, faptele sus-menționate au fost decisive pentru atribuirea calității de conducător al înțelegerii pentru recurentă.

40. Trebuie să se considere nefondată critica referitoare la lipsa de motivare a hotărârii atacate în ceea ce privește argumentul recurentei care vizează faptul că aceste circumstanțe nu au fost indicate în comunicarea privind obiecțiunile. Deși este adevărat că Tribunalul nu a prezentat foarte clar motivele pentru care această omisiune nu ar avea drept rezultat, în opinia sa, nicio încălcare a dreptului la apărare al ADM, se poate considera că aceste motive rezultă implicit de la punctul 439 din hotărârea atacată. Desigur, acest punct se referă în principal la argumentul diferit, respins în hotărâre, prin care recurenta s-a plâns că nu a putut să se pronunțe, în cadrul procedurii administrative, cu privire la utilizarea ca mijloace de probă a raportului întocmit de FBI și a declarației scrise date de Cerestar. Totuși, domeniul de aplicare al acestui punct este mai larg, astfel cum reiese din expresia „inclusiv în ceea ce privește utilizarea lor ca mijloace de probă”, în măsura în care Tribunalul pare să considere că anexarea de către Comisie, la comunicarea privind obiecțiunile, a celor două înscrisuri menționate era suficientă pentru a permite părților să ia poziție nu numai cu privire la utilizarea lor ca mijloace de probă, ci și cu privire la faptele care erau descrise în cuprinsul acestora.

41. Pe de altă parte, suntem totuși de părere că această apreciere a Tribunalului, în măsura în care acesta din urmă a considerat că nu era necesară expunerea în comunicarea privind obiecțiunile a faptelor menționate în considerentele (265) și (266) ale deciziei în litigiu, reprezintă o eroare de drept.

42. Astfel, considerăm că respectarea dreptului la apărare impune includerea, cel puțin în comunicarea privind obiecțiunile adresată întreprinderii destinatare, atât a faptelor, cât și a probelor referitoare la aceste fapte pe care Comisia intenționează să își întemeieze propriile aprecieri în decizia finală [31].

43. În opinia Curții, „[r]espectarea dreptului la apărare impune ca, în cursul procedurii

31 — A se vedea în această privință Hotărârea din 25 octombrie 1983, AEG/Comisia (107/82, Rec., p. 3151), potrivit căreia Comisia nu putea să ia în considerare în decizia sa finală anumite cazuri speciale (a se vedea punctele 21 și 28) și anumite înscrisuri (a se vedea punctele 21 și 27), având în vedere că nu erau menționate în comunicarea privind obiecțiunile.

administrative, întreprinderii în cauză să i se fi oferit posibilitatea să își exprime în mod util punctul de vedere asupra realității și pertinenței faptelor și circumstanțelor invocate, precum și asupra înscrisurilor reținute de Comisie în susținerea afirmației sale privind existența unei încălcări" [32].

44. În opinia noastră, obligația Comisiei de a comunica dinainte întreprinderilor faptele și probele referitoare la aceste fapte pe care intenționează le utilizeze în decizia finală, recunoscută, așadar, în ceea ce privește constatarea încălcării, trebuie să intervină și în ceea ce privește aplicarea unei amenzi și stabilirea cuantumului acesteia [33].

45. Prezenta cauză se caracterizează în special prin faptul că concluzia Comisiei cu privire la rolul de conducător al ADM se întemeiază, ceea ce este evident, pe circumstanțe de fapt [cele menționate în considerentele (265) și (266) ale deciziei în litigiu] care nu sunt menționate în comunicarea privind obiecțiunile, dar care ar fi dovedite prin înscrisuri care sunt nu doar anexate la comunicarea respectivă, astfel cum subliniază Comisia, ci de asemenea sunt citate în aceasta, chiar dacă sunt menționate ca probe privind faptele descrise *în aceasta din urmă*.

46. Faptul că aceste circumstanțe reieșeau din respectivele înscrisuri, despre care comunicarea privind obiecțiunile preciza că ar fi fost utilizate ca mijloace de probă, trebuie considerat de natură să permită ADM să își exprime opinia cu privire la realitatea și la pertinența acestor circumstanțe?

47. Recurenta sugerează să se facă referire la Hotărârea Tribunalului Shell/Comisia [34], din care reiese în special că:

— înscrisurile anexate la comunicarea privind obiecțiunile, fără a fi menționate în aceasta, pot fi reținute în decizia împotriva întreprinderii destinatare numai dacă aceasta a avut în mod rezonabil posibilitatea să deducă, pornind de la comunicarea privind obiecțiunile, concluziile pe care Comisia intenționa să le formuleze [35];

32 — Hotărârea din 25 ianuarie 2007, Dalmine/Comisia (C-407/04 P, Rep., p. I-829, punctul 44 și jurisprudența citată).

33 — În Hotărârea din 14 iulie 2005, ThyssenKrupp/Comisia (C-65/02 P și C-73/02 P, Rec., p. I-6773, punctul 92), Curtea reia formularea jurisprudențială menționată la punctul 43 din prezentele concluzii, dar utilizând termeni care par să amplifice domeniul de aplicare al acesteia: „[Tribunalul] a amintit în mod întemeiat că respectarea efectivă a acestui principiu impune ca, încă din etapa procedurii administrative, să i se fi oferit întreprinderii interesate posibilitatea să își exprime în mod util punctul de vedere asupra realității și pertinenței faptelor și circumstanțelor invocate, precum și asupra *înscrisurilor reținute de Comisie în susținerea afirmațiilor sale*" (sublinierea noastră).

34 — Citată la nota de subsol 13.

35 — *Ibidem*, punctul 56. A se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea din 10 martie 1992, ICI/Comisia (T-13/89, Rec., p. II-1021, punctul 35), Hotărârea din 15 martie 2000, Cimenteries CBR și alții/Comisia (T-25/95, T-26/95, T-30/95-T-32/95, T-34/95-T-39/95, T-42/95-T-46/95, T-48/95, T-50/95-T-65/95, T-68/95-T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 și T-104/95, Rec., p. II-491, punctul 323), și Hotărârea din 30 septembrie 2003, Atlantic Container Line și alții/Comisia (T-191/98, T-212/98-T-214/98, Rec., p. II-3275, punctul 162).

— înscrisurile anexate la comunicarea privind obiecțiunile și care sunt menționate în aceasta în susținerea unei anumite obiecțiuni pot fi reținute în decizie în susținerea unei obiecțiuni diferite împotriva aceleiași întreprinderi numai dacă aceasta a avut în mod rezonabil posibilitatea să deducă, pornind de la comunicarea privind obiecțiunile și de la conținutul înscrisurilor, concluziile pe care Comisia intenționa să le formuleze [36].

48. Se pare că aceste criterii pot fi acceptate, în măsura în care permit o conciliere echilibrată între cerințele privind apărarea întreprinderilor și cele referitoare la derularea eficientă a acțiunii administrative a Comisiei. Pe de altă parte, înscrisurile anexate la comunicarea privind obiecțiunile pot fi (și sunt adesea) foarte numeroase și voluminoase, astfel încât este de neconceput, după cum indică în mod corect recurenta, să se impună întreprinderilor destinatare ale acestei comunicări să arate până și cel mai mic detaliu care poate fi interpretat în mod abstract ca un element incriminator și să îi conteste realitatea sau semnificația.

49. În opinia noastră, un criteriu similar celor care reies din Hotărârea Shell/Comisia ar trebui să se poată aplica și în cazul în care, precum în prezenta cauză, înscrisurile anexate la comunicarea privind obiecțiunile și care sunt menționate în aceasta sunt utilizate în decizia finală pentru a dovedi fapte diferite de cele care figurează în comunicarea respectivă. Această utilizare ar trebui să fie permisă numai în cazul în care se dovedește că întreprinderea în cauză putea să deducă, *pornind de la comunicarea privind obiecțiunile* și în lumina conținutului acestor înscrisuri, concluziile *de fapt* pe care Comisia intenționa să le formuleze pe baza acestora din urmă.

50. Prin urmare, considerăm că Tribunalul a săvârșit o eroare de drept atunci când, omițând acest tip de verificare, a considerat că simpla anexare la comunicarea privind obiecțiunile a raportului întocmit de FBI și a declarației scrise date de Cerestar autoriza Comisia, în decizia sa finală, să folosească împotriva ADM faptele prezentate în considerentele (265) și (266) ale acestei decizii.

51. În opinia noastră, această eroare de drept nu poate fi remediată printr-o substituire a motivelor [37], care este admisibilă numai atunci când motivele eronate din punct de vedere juridic pot fi înlocuite cu motive exclusiv de drept [38]. Or, verificarea sus-menționată, care urmărește să stabilească dacă ADM putea să deducă din comunicarea privind obiecțiunile și din conținutul celor două înscrisuri în cauză că intenția Comisiei era să folosească împotriva sa faptele menționate anterior, implică o

36 — Hotărârea Shell/Comisia, citată la nota de subsol 13 (punctul 62).

37 — Potrivit jurisprudenței Curții, dacă motivarea unei hotărâri a Tribunalului relevă o încălcare a dreptului comunitar, însă dispozitivul acesteia apare ca fiind întemeiat pentru alte motive de drept, recursul trebuie respins (a se vedea *ex multis* Hotărârea din 9 iunie 1992, Lestelle/Comisia, C-30/91 P, Rec., p. I-3755, punctul 28, Hotărârea din 15 decembrie 1994, Finsider/Comisia, C-320/92 P, Rec., p. I-5697, punctul 37, și Hotărârea din 13 iulie 2000, Salzgitter/Comisia, C-210/98 P, Rec., p. I-5843, punctul 58).

38 — A se vedea, în afara jurisprudenței citate la nota de subsol 37, în mod mai explicit, Concluziile avocatului general Léger prezentate la 4 iulie 1996 în cauza Ohja/Comisia (Hotărârea din 12 noiembrie 1996, C-294/95 P, Rec., p. I-5863), punctul 179, precum și Concluziile noastre prezentate la 11 ianuarie 2007 în cauza Holcim (Germania)/Comisia (Hotărârea din 19 aprilie 2007, C-282/05 P, Rep., p. I-2941), punctul 123.

apreciere a faptelor, pe care Curtea nu o poate efectua cu ocazia examinării recursului. Prin urmare, în opinia noastră, hotărârea atacată ar trebui să fie anulată cu privire la aspectul pe care l-am menționat la punctul precedent, fără a fi necesar în acest scop să se ia în considerare argumentele recurentei amintite la punctul 20 literele a) și c) de mai sus și cele ale Comisiei prezentate la punctul 23 de mai sus, care sunt relevante cel mult în contextul diferit al efectuării verificării menționate.

C — *Cu privire la acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu: aprecierea existenței unei încălcări a dreptului la apărare în ceea ce privește atribuirea calității de conducător al înțelegerii pentru recurentă*

52. În scopul examinării, pentru partea care ne interesează, a motivului acțiunii în primă instanță întemeiat pe încălcarea dreptului la apărare al recurentei în ceea ce privește rolul de leadership al înțelegerii, trebuie să se verifice, astfel cum am arătat mai sus, dacă recurenta avea posibilitatea în mod rezonabil să deducă, pornind de la comunicarea privind obiecțiunile și ținând seama de conținutul înscrisurilor anexate la aceasta din urmă, că intenția Comisiei era să folosească împotriva sa faptele menționate în considerentele (265) și (266) ale deciziei în litigiu ca elemente de natură să caracterizeze rolul său de conducător al înțelegerii.

53. Or, considerăm că este imposibil să se răspundă în mod afirmativ la această întrebare. Astfel cum subliniază recurenta în mod corect, comunicarea privind obiecțiunile indica, la punctul 161, faptul că, pentru a aprecia gravitatea încălcării, Comisia ar ține seama de „fapte precum cele descrise și apreciate mai sus” și, la punctul 162, că, pentru a stabili amenda care trebuie aplicată fiecărei întreprinderi, aceasta ar ține seama, printre altele, de rolul jucat de fiecare întreprindere în acordurile coluzive, „astfel cum este descris mai sus”. Faptele menționate în considerentele (265) și (266) ale deciziei în litigiu nu sunt descrise nici la punctele 63, 71, 84, 85, 93, 94 și 104, pe care Comisia le invocă în memoriul în răspuns, nici la alte puncte din comunicarea privind obiecțiunile. Pe de altă parte, deși este adevărat că la punctul 50 din comunicarea privind obiecțiunile se arăta că intenția Comisiei era să utilizeze ca mijloace de probă, printre alte înscrisuri, raportul întocmit de FBI și declarația scrisă dată de Cerestar, se făcea totuși referire la dovada „faptelor astfel cum sunt descrise în secțiunea C” din această comunicare [39].

54. În ceea ce privește faptul, subliniat de Comisie, că recurenta, în răspunsul la comunicarea privind obiecțiunile, a făcut referire la cele două înscrisuri sus-menționate și chiar s-a întemeiat pe raportul întocmit de FBI pentru a exclude că rolul său în înțelegere a fost cel al unui conducător sau al unui instigator, acesta nu poate însemna că recurenta a înțeles sau ar fi trebuit să înțeleagă că erau folosite împotriva sa faptele menționate în considerentele (265) și (266) ale deciziei în litigiu.

39 — Traducerea diferitelor pasaje ale comunicării privind obiecțiunile, redactată în engleză, ne aparține.

55. Prin urmare, nu înțelegem cum s-ar putea susține în mod rezonabil că, chiar dacă ar fi analizat în lumina înscrisurilor care îi sunt anexate, conținutul comunicării privind obiecțiunile, ar fi de natură să permită recurentei să concluzioneze că aceste fapte erau folosite împotriva sa.

56. Prin urmare, motivul acțiunii în primă instanță întemeiat pe încălcarea dreptului la apărare ar trebui, în opinia noastră, să fie admis în sensul celor prezentate mai sus.

57. Așadar, pentru a aprecia dacă ADM a jucat un rol de conducător al înțelegerii privind acidul citric, nu se poate ține seama de faptele menționate în considerentele (265) și (266) ale deciziei în litigiu, care, astfel cum am arătat la punctul 39 de mai sus, au fost decisive pentru recunoașterea acestui rol de către Comisie, după cum a admis ea însăși. În plus, adăugăm că din decizia în litigiu nu reiese în mod clar nici dacă, printre elementele pe care Comisia a întemeiat această recunoaștere, figurează de asemenea ciclul de reuniuni bilaterale între ADM și concurenții săi care s-au desfășurat cu puțin timp înaintea primei reuniuni multilaterale a înțelegerii, vizat în considerentul (263) al acestei decizii. În considerentul (264), Comisia a considerat că reuniunile bilaterale menționate constituiau un indiciu puternic în sensul că ADM avusese un rol de instigator, însă nu erau suficiente pentru a dovedi acest lucru. Comisia a adăugat că deținea totuși „suficiente elemente suplimentare pentru a concluziona că ADM era un *conducător* al înțelegerii” [40].

58. Or, astfel cum se sugerează la punctul 2 din liniile directoare, care se referă la circumstanțele agravante, trebuie să se distingă rolul de „conducător” al încălcării, care privește funcționarea înțelegerii, de rolul de „instigator” al încălcării, care privește momentul stabilirii sau al extinderii înțelegerii [41]. Prin urmare, indiciile cu privire la rolul de instigator eventual jucat de o întreprindere nu pot dovedi că aceasta din urmă a jucat rolul de conducător. Reuniunile bilaterale în cauză nu sunt, așadar, relevante pentru a califica ADM drept conducător al înțelegerii.

59. Comisia nu a invocat în fața Tribunalului și în fața Curții nicio circumstanță suplimentară relevantă pentru această calificare ce poate fi luată în considerare de instanța comunitară în temeiul competenței sale de fond în materie de amenzi.

60. Prin urmare, în lipsa unor condiții care să permită să se considere că ADM a jucat un rol

40 — Sublinierea noastră.

41 — Tribunalul s-a exprimat în acest sens în Hotărârea BASF/Comisia, citată la nota de subsol 30 (punctul 316), adăugând că, „cu ocazia examinării rolului jucat de reclamantă în încălcările din prezenta cauză, trebuie să se distingă noțiunea de conducător de cea de instigator al unei încălcări și să se desfășoare două analize separate pentru a se verifica dacă reclamanta a jucat un rol sau altul”.

de conducător al înțelegerii, majorarea cu 35 % a cuantumului de bază al amenzii, aplicată de Comisie în temeiul circumstanței agravante, ar trebui să fie eliminată.

61. Vom examina acum următoarele patru motive de recurs, care privesc de asemenea rolul de „leadership" al înțelegerii, făcând abstracție de concluziile la care am ajuns la punctele precedente, ținând seama de importanța anumitor probleme ridicate de aceste motive, pentru cazul în care Curtea, contrar a ceea ce am sugerat, ar considera nefondat motivul de recurs examinat mai sus.

D — *Cu privire la al doilea motiv de recurs, privind încălcarea garanțiilor procedurale ca urmare a utilizării raportului întocmit de FBI ca probă în ceea ce privește rolul de conducător al înțelegerii jucat de recurentă*

1. Considerațiile Tribunalului

62. În fața Tribunalului, recurenta a criticat Comisia pentru săvârșirea unei erori de drept întrucât și-a întemeiat concluzia privind rolul de conducător deținut de ADM pe anumite fragmente din raportul întocmit de FBI. Potrivit recurentei, Comisia nu ar fi trebuit să utilizeze acest raport ca mijloc de probă în ceea ce privește rolul de conducător jucat de recurentă în cadrul înțelegerii. Recurenta a invocat în această privință motive de ordin procedural și motive legate de fiabilitatea înscrisului. În ceea ce privește primul aspect, aceasta a arătat în special că fusese elaborat de autoritățile dintr-o țară terță în cadrul unei anchete în care garanțiile procedurale oferite de dreptul comunitar nu se aplicau, că procesul-verbal al declarațiilor fostului reprezentant al ADM cuprins în acest raport nu fusese examinat, aprobat și semnat de acesta din urmă sau de avocatul său, că recurenta nu avusese ocazia, în ceea ce privește declarațiile reproduse în acest înscris, de a-și exercita în fața Comisiei dreptul, de origine comunitară, de a se opune autodenunțării, că autoritățile antitrust americane conveniseră în mod expres să nu divulge declarațiile date de fostul reprezentant al ADM în afara procedurilor declanșate de autoritățile din Statele Unite, cu excepția cazului în care o instanță dispune în sens contrar. În ceea ce privește al doilea aspect, recurenta a susținut că raportul întocmit de FBI nu era fiabil, prin natura sa, ca urmare a existenței unor contradicții interne și dat fiind că se deosebea de alte probe.

63. În hotărârea atacată, Tribunalul a respins atât criticile de ordin procedural, prin considerațiile expuse la punctele 261-270 din această hotărâre, cât și pe cele privind temeinicia aprecierii efectuate de Comisie cu privire la conținutul acestui raport.

64. Prin intermediul prezentului motiv de recurs, sunt contestate numai considerațiile care figurează la punctele 261-270 din hotărârea atacată.

65. Tribunalul a considerat mai întâi, în hotărârea menționată, că „[era] evident că nicio dispoziție [nu interzicea] Comisiei să se bazeze, ca element de probă care putea să servească la constatarea unei încălcări a articolelor 81 CE și 82 CE și la stabilirea unei amenzi, pe un înscris care, precum raportul întocmit de FBI în prezenta cauză, a fost elaborat în cadrul unei alte proceduri decât cea desfășurată de Comisia însăși” [42].

66. După ce a amintit că jurisprudența comunitară, începând cu Hotărârea Orkem/Comisia [43], a recunoscut dreptul unei întreprinderi de a nu fi obligată de Comisie, în temeiul articolului 11 din Regulamentul nr. 17, să admită participarea sa la o încălcare, Tribunalul a arătat că situația de fapt din prezenta cauză era diferită de cea examinată de jurisprudența menționată, în care Comisia adresase întrebări unor întreprinderi [44].

67. Cu toate acestea, Tribunalul a considerat că, „atunci când, precum în prezenta cauză, Comisia se întemeiază, în cadrul liberei aprecieri a elementelor de probă de care dispune, pe o declarație dată într-un context diferit de cel al procedurii desfășurate în fața Comisiei și atunci când această declarație poate cuprinde informații pe care întreprinderea în cauză ar fi avut dreptul să refuze să le furnizeze Comisiei în temeiul jurisprudenței Orkem/Comisia […], aceasta din urmă este obligată să garanteze întreprinderii în cauză drepturi procedurale echivalente celor conferite de jurisprudența menționată” [45].

68. Potrivit Tribunalului „[r]espectarea acestor garanții procedurale implică, într-un context precum cel din prezenta cauză, obligația Comisiei de a examina din oficiu dacă, la prima vedere, există îndoieli grave privind respectarea drepturilor procedurale ale părților în cauză în cadrul procedurii în cursul căreia acestea au furnizat astfel de declarații. În lipsa unor astfel de îndoieli grave, drepturile procedurale ale părților în cauză trebuie să fie considerate garantate în mod suficient dacă, în comunicarea privind obiecțiunile, Comisia arată în mod clar, dacă este cazul, anexând înscrisurile respective la această comunicare, că intenționează să se întemeieze pe declarațiile în cauză. În acest mod, Comisia permite părților în cauză să își exprime opinia cu privire nu numai la conținutul acestor declarații, dar și la eventualele neregularități sau la împrejurările specifice în care s-a realizat fie întocmirea, fie prezentarea lor în fața Comisiei” [46].

69. Aplicând aceste criterii în prezenta cauză, Tribunalul a arătat, în primul rând, că „raportul întocmit de FBI a fost prezentat Comisiei de un concurent al ADM, Bayer, care de asemenea făcuse parte din înțelegere […], și că ADM nu a susținut că acest înscris fusese

42 — Hotărârea atacată, punctul 261.
43 — Hotărârea din 18 octombrie 1989 (374/87, Rec., p. 3283).
44 — Hotărârea atacată, punctele 262 și 263.
45 — Hotărârea atacată, punctul 264.
46 — Hotărârea atacată, punctul 265.

obținut în mod nelegal de Bayer sau de Comisie” [47].

70. În al doilea rând, acesta a constatat că „raportul întocmit de FBI reprezintă un înscris elaborat de autoritățile competente din Statele Unite pentru urmărirea cartelurilor secrete care a fost prezentat în fața instanțelor americane în procesul având ca obiect aceeași înțelegere” și că „nu conținea nicio caracteristică externă care ar fi trebuit să determine Comisia ca, din oficiu, să aibă îndoieli cu privire la valoarea sa probatorie” [48].

71. În al treilea rând, Tribunalul a amintit că, în comunicarea privind obiecțiunile, Comisia arătase că intenționa să se întemeieze pe acest raport, anexat la comunicarea menționată, permițând astfel ADM „să își exprime opinia cu privire nu numai la conținutul acestui înscris, dar și la eventuale neregularități sau la împrejurări specifice în care s-a realizat fie întocmirea […], fie prezentarea acestuia în fața Comisiei, neregularități sau împrejurări din cauza cărora, în opinia ADM, Comisia nu putea să se întemeieze pe acest înscris fără a încălca drepturile procedurale garantate de dreptul comunitar” [49].

47 — Hotărârea atacată, punctul 266.
48 — Hotărârea atacată, punctul 267.
49 — Hotărârea atacată, punctul 268.

72. În plus, Tribunalul a arătat că ADM nu formulase nicio critică în răspunsul la comunicarea privind obiecțiunile în ceea ce privește luarea în considerare de către Comisie a acestui înscris, ci, dimpotrivă, ea însăși se întemeiase în mod expres pe înscrisul menționat pentru a-și susține argumentele. Tribunalul a adăugat că ADM nici nu pretindea că ar fi atras atenția Comisiei, în orice alt moment al procedurii administrative, asupra lipsei de fiabilitate a raportului întocmit de FBI sau că ar fi solicitat Comisiei să îl interogheze pe fostul reprezentant ADM cu privire la veridicitatea afirmațiilor cuprinse în acest raport [50].

73. Prin urmare, Tribunalul a concluzionat că, „[î]ntr-o astfel de situație”, Comisia nu încălcase drepturile procedurale garantate de dreptul comunitar întemeindu-se, „cu ocazia liberei aprecieri a probelor de care dispunea”, pe raportul întocmit de FBI [51].

2. Argumentele părților

74. Întemeindu-se pe Hotărârile „Băncile spaniole” [52] și Otto [53], recurenta susține că, într-o procedură privind încălcarea articolului 81 CE, Comisia nu poate utiliza ca probe informații obținute și utilizate, chiar în mod

50 — Hotărârea atacată, punctul 269.
51 — Hotărârea atacată, punctul 270.
52 — Hotărârea din 16 iulie 1992, Asociación Española de Banca Privada și alții, cunoscută sub numele „Băncile spaniole” (C-67/91, Rec., p. I-4785).
53 — Hotărârea din 10 noiembrie 1993 (C-60/92, Rec., p. I-5683).

legal, de autorități publice în cadrul altor proceduri. Raportul întocmit de FBI ar fi fost realizat într-un cadru legal complet diferit de cel în care Comisia își desfășoară activitatea, cu aplicarea unor garanții procedurale diferite de cele conferite de dreptul comunitar. Recurenta arată că nici fostul reprezentant al ADM, nici avocatul său nu au avut posibilitatea de a citi, de a aproba sau de a semna acest raport. În plus, aceasta subliniază că raportul menționat trebuia să rămână confidențial, astfel cum ar reieși din prima pagină a acestuia, și să fie utilizat numai în cadrul procedurilor americane, astfel cum ar reieși din angajamentul scris luat în acest sens de autoritățile antitrust americane într-o scrisoare din 13 iunie 1997, depusă la dosar în primă instanță [54].

75. În ceea ce privește în mod precis garanția reprezentată de dreptul întreprinderilor de a nu se autodenunța, astfel cum a fost recunoscut de Curte în Hotărârea Orkem/Comisia [55], recurenta susține că din Hotărârea Otto [56] se poate deduce că acest drept este încălcat de Comisie în cazul în care utilizează ca mijloc de probă informații obținute prin constrângere în alte proceduri, pe care nu ar fi putut să le obțină în mod direct prin constrângere, ca urmare a existenței acestui drept [57].

76. Or, criteriile expuse de Tribunal la punctul 265 din hotărârea atacată (a se vedea punctul 68 de mai sus) ar fi în contradicție cu normele menționate anterior pe care recurenta le deduce din jurisprudența comunitară. În plus, respectarea garanțiilor procedurale acordate întreprinderilor de dreptul comunitar, în special dreptul de a nu se autodenunța, s-ar impune în orice caz Comisiei, inclusiv în lipsa unei cereri în acest sens din partea întreprinderii în cauză, fără să îi poată fi opuse lipsa unor îndoieli grave în ceea ce privește respectarea drepturilor procedurale în cadrul procedurii „externe” în cadrul căreia au fost obținute informațiile sau faptul că înscrisul care conține aceste informații a fost anexat de Comisie la comunicarea privind obiecțiunile. De asemenea, ar fi lipsite de relevanță și alte împrejurări, pe care Tribunalul, dimpotrivă, le-a subliniat în analiza sa – pe de altă parte, potrivit recurentei, fără legătură cu criteriile sus-menționate pe care le-a admis –, precum faptul că, eventual, acest înscris a fost obținut și transmis în mod legal Comisiei de o întreprindere terță, că a fost elaborat de autoritățile americane competente sau, ipoteză respinsă de recurentă, că are o valoare probatorie și că a fost prezentat în fața instanțelor americane în cadrul unui proces referitor la înțelegerea privind acidul citric.

77. În cadrul acestor critici, recurenta susține de asemenea că Tribunalul, considerând, la punctul 229 din hotărârea atacată, că declarațiile menționate în raportul întocmit de FBI fuseseră furnizate cu ocazia unui „interogatoriu al «grand jury»” și, la punctul 267 din aceeași hotărâre, că acest raport „[fusese] prezentat în fața instanțelor americane în cadrul procesului având ca obiect aceeași înțelegere privind acidul citric”, a efectuat o stabilire a faptelor viciată de inexactități

54 — A se vedea recursul, punctele 42 și 44 *in fine*.
55 — Citată la nota de subsol 43.
56 — Citată la nota de subsol 53.
57 — A se vedea recursul, punctele 41 și 43.

materiale ce rezultă din înscrisurile de la dosar și care, prin urmare, pot să fie cenzurate în etapa recursului. Astfel, pe de o parte, chiar din raportul întocmit de FBI reieșea că fostul reprezentant al ADM nu ar fi fost audiat de un „grand jury", ci de procurori din Divizia antitrust a Ministerului Justiției american și de un agent FBI; pe de altă parte, niciun proces referitor la înțelegerea privind acidul citric nu ar fi avut loc în fața instanțelor americane, dat fiind că toate întreprinderile care făceau parte din înțelegere încheiaseră „plea agreements" (tranzacții judiciare).

78. De asemenea, recurenta critică Tribunalul pentru că ar fi „denaturat probele" concluzionând că, la prima vedere, Comisia nu putea să aibă îndoieli grave cu privire la respectarea drepturilor procedurale. Potrivit recurentei, anumite împrejurări din prezenta cauză, ce rezultau din raportul întocmit de FBI, pledează în mod clar pentru aplicarea jurisprudenței inițiate de Hotărârea Orkem/Comisia, aplicabilitate pe care Comisia ar fi trebuit să o constate din oficiu.

79. În cele din urmă, recurenta critică hotărârea atacată în măsura în care în aceasta s-ar fi afirmat că necontestarea de către ADM a admisibilității ca probă, în răspunsul la comunicarea privind obiecțiunile, a raportului întocmit de FBI poate „să justifice o încălcare a drepturilor fundamentale" și că ar avea drept consecință decăderea ADM din dreptul de a prezenta această contestație în fața instanței comunitare.

80. Comisia consideră că prezentul motiv de recurs este nefondat sub toate aspectele.

81. În primul rând, aceasta susține că Tribunalul a considerat în mod corect că, în prezenta cauză, protecția garantată de Hotărârea Orkem/Comisia trebuia să fie adaptată la împrejurările specifice din cauză, ținând seama de faptul că raportul întocmit de FBI fusese primit de Comisie de la o întreprindere terță și că aceasta nu îl solicitase direct de la ADM. În aceste împrejurări, Comisia consideră că trebuia să verifice dacă, utilizând înscrisul, putea să lezeze drepturile procedurale ale recurentei. Cel mai bun mod de a face acest lucru ar fi fost, astfel cum a statuat Tribunalul, să se ofere recurentei posibilitatea de a-și exprima punctul de vedere cu privire la utilizarea înscrisului menționat, ceea ce Comisia ar fi făcut, prin citarea înscrisului în comunicarea privind obiecțiunile și prin anexarea sa la aceasta din urmă.

82. În ședință, agentul Comisiei a arătat că este posibil să se renunțe la dreptul recunoscut prin Hotărârea Orkem/Comisia, întreprinderea fiind liberă să îl exercite sau să nu îl exercite, și că ADM, cu toate că a avut posibilitatea să facă acest lucru, nu a ridicat obiecții cu privire la utilizarea raportului întocmit de FBI în cursul procedurii administrative desfășurate în fața Comisiei. Acest agent a adăugat că dreptul la apărare a fost respectat de autoritățile americane care au luat declarații de la fostul reprezentant al ADM și că, în special, întreprinderile din Statele Unite nu dispun, spre deosebire de persoanele fizice, de dreptul de a păstra

tăcerea garantat de al cincilea amendament al Constituției americane.

83. Comisia subliniază că, în cazul în care ar fi admisă critica recurentei cu privire la modul în care Tribunalul a adaptat protecția conferită de Hotărârea Orkem/Comisia la împrejurările din prezenta cauză, s-ar ajunge la rezultatul „aberant” de a exclude în mod automat posibilitatea de a utiliza orice înscris comunicat de o întreprindere și care conține declarații împotriva unei alte întreprinderi.

84. În plus, Comisia consideră că toate elemente de apreciere utilizate de Tribunal sunt relevante, contrar a ceea ce susține recurenta (a se vedea punctul 76 de mai sus), în măsura în care sunt necesare unei aplicări adaptate la prezenta cauză a regulii stabilite în Hotărârea Orkem/Comisia.

85. În ceea ce privește pretinsa denaturare a probelor, Comisia consideră că este dificil de înțeles sensul acestei critici și cum ar demonstra aceasta, chiar dacă ar fi împărtășită, nelegalitatea hotărârii atacate. În continuare, Comisia consideră că critica menționată la punctul 79 de mai sus este „absurdă”, dat fiind că ar fi avut loc o încălcare a drepturilor fundamentale ale recurentei dacă aceasta din urmă nu ar fi fost anunțată în legătură cu intenția Comisiei de a utiliza raportul întocmit de FBI și dacă nu i s-ar fi dat posibilitatea de a formula observații cu privire la utilizarea acestui înscris. Cu toate acestea, astfel cum a constatat Tribunalul, Comisia, prin intermediul comunicării privind obiecțiunile, ar fi anunțat în mod corespunzător recurenta în legătură cu această intenție, dându-i posibilitatea să conteste utilizarea raportului întocmit de FBI.

3. Apreciere

a) Interpretarea hotărârii atacate

86. Considerăm că raționamentul Tribunalului cuprins la punctele 261-270 din hotărârea atacată nu este pe deplin clar.

87. Punctul de plecare al acestui raționament este totuși clar și corespunde, în esență, afirmației următoare: ca regulă generală, nu se interzice Comisiei să utilizeze ca mijloc de probă, în cadrul unei proceduri privind încălcarea articolelor 81 CE și 82 CE, un înscris care a fost elaborat în cadrul unei alte proceduri decât cea desfășurată de Comisie însăși [58].

58 — Hotărârea atacată, punctul 261.

88. A doua etapă a raționamentului corespunde, în esență, afirmației următoare: în cazul în care utilizează ca mijloc de probă o declarație dată în cadrul unei proceduri diferite de cea pe care chiar Comisia o dirijează, aceasta este obligată să garanteze întreprinderii în cauză „drepturi procedurale echivalente" celor care îi sunt conferite de dreptul comunitar în cadrul procedurii desfășurate de Comisie [59]. Această afirmație, deși este clară ca atare, trebuie totuși să fie precizată în lumina observațiilor făcute de Tribunal atunci când descrie modul în care Comisia trebuie să se conformeze acestei obligații.

89. În această privință, Tribunalul arată că, în primul rând, Comisia este obligată „să examineze din oficiu dacă, la prima vedere, există îndoieli grave privind respectarea drepturilor procedurale ale părților în cauză în cadrul procedurii în cursul căreia acestea au furnizat astfel de declarații" [60].

90. Or, acest fragment, care este în aparentă contradicție cu premisa referitoare la necesitatea respectării drepturilor echivalente cu cele conferite de dreptul comunitar [61] și cu celelalte trimiteri la respectarea „drepturilor procedurale garantate de dreptul comunitar" [62], pare că se referă la respectarea drepturilor procedurale care pot fi invocate în cadrul acestei proceduri, și anume, în prezenta cauză, la cele care sunt prevăzute de legislația americană în ceea ce privește anchetele desfășurate de autoritățile antitrust din Statele Unite. De asemenea, în acest sens par să pledeze vag referirile pe care Tribunalul le face la „eventuale neregularități" privind elaborarea raportului întocmit de FBI sau prezentarea acestuia în fața Comisiei [63], neregularități a căror existență poate fi apreciată numai în temeiul dreptului american, precum și referirea, făcută în cadrul a ceea ce pare a fi aplicarea în prezenta cauză a acestui prim criteriu de verificare la prima vedere a lipsei unor îndoieli grave în legătură cu respectarea drepturilor procedurale (a se vedea punctul 70 de mai sus), la aspecte de drept american precum cele privind competența autorității care a elaborat raportul în discuție.

91. Cu toate că s-ar putea avea în vedere o motivare insuficientă sau o contradicție în motivarea hotărârii cu privire la aspectul în discuție, considerăm că este totuși posibilă, în mod rezonabil, interpretarea acestei motivări, dincolo de formularea nefericită a câtorva dintre pasajele acesteia, în sensul că:

a) posibilitatea de a utiliza declarații obținute în cadrul unei proceduri „străine" ca probe într-o procedură dirijată de Comisie presupune, pe de o parte, ca garanțiile procedurale prevăzute de ordinea juridică străină privind luarea acestor declarații să fi fost respectate *și*, pe de altă parte, ca metodele utilizate de autoritățile străine pentru obținerea acestora din urmă să fie compatibile cu

59 — Hotărârea atacată, punctul 264.
60 — Hotărârea atacată, punctul 265.
61 — Hotărârea atacată, punctul 264.
62 — Hotărârea atacată, punctele 268 și 270.
63 — Hotărârea atacată, punctele 265 și 268.

drepturile procedurale conferite de ordinea juridică comunitară;

b) înainte de a utiliza aceste declarații ca probe în cadrul procedurii sale, Comisia are obligația de a verifica existența unor îndoieli grave *atât* în legătură cu respectarea, în procedura străină, a drepturilor procedurale conferite părții în cauză de ordinea juridică străină, *cât și* cu privire la compatibilitatea cu drepturile procedurale conferite de ordinea juridică comunitară a metodelor utilizate în cadrul acestei proceduri pentru obținerea declarațiilor respective.

92. În continuare, Tribunalul arată că, în lipsa unor îndoieli grave în legătură cu respectarea „drepturilor procedurale", Comisia trebuie să indice în comunicarea privind obiecțiunile că intenționează să se întemeieze pe declarațiile date în cursul procedurii străine [64].

93. În această privință, având în vedere modul de redactare a punctului 265 din hotărârea atacată, s-ar părea că Tribunalul consideră că respectarea acestei obligații este suficientă, ca atare, pentru a garanta protecția acestor drepturi. În opinia noastră, o astfel de concluzie ar fi cu siguranță incorectă. Astfel, pare evident că a da posibilitatea întreprinderii în cauză să se opună utilizării înscrisului care conține declarațiile menționate, deoarece îi încalcă drepturile procedurale, nu poate, în sine, să excludă faptul că această utilizare poate încălca respectivele drepturi. De asemenea, dacă întreprinderea se opune în mod efectiv respectivei utilizări, Comisia va trebui să țină seama de aceasta și să aprecieze temeinicia opoziției respective prin intermediul unor argumente corecte din punct de vedere juridic.

94. Ceea ce pare că Tribunalul vrea să spună de fapt este că, în lipsa unei opoziții din partea întreprinderii în cauză în ceea ce privește utilizarea ca probe în procedura pe care a dirijat-o a unor declarații date în cursul unei proceduri străine, Comisia este autorizată să aprecieze că această utilizare nu încalcă drepturile procedurale a căror titulară este întreprinderea.

b) Cu privire la corectitudinea criteriilor de analiză utilizate în hotărârea atacată

95. Prin urmare, vom examina, în lumina argumentelor prezentate de părți, conformitatea cu dreptul comunitar a criteriilor utilizate de Tribunal în raționamentul său, astfel cum au fost prezentate la punctul 87 (lipsa unei interdicții generale pentru Comisie de a utiliza probe rezultate dintr-o altă procedură decât cea desfășurată de aceasta din urmă), la punctul 91 litera a) (condiția, pentru această utilizare, care constă în respectarea drepturilor procedurale), precum și la punctul 91 litera b) și la punctul 94 (metode pe care Comisia trebuie

64 — Hotărârea atacată, punctul 265.

să le utilizeze pentru a se asigura că aceste drepturi sunt respectate) de mai sus.

96. Fără îndoială, subiectul în cauză, privind regimul probatoriu în procedurile privind încălcarea articolelor 81 CE și 82 CE și circulația probelor între proceduri și chiar între ordini juridice diferite, este delicat și presupune, prin urmare, efectuarea unei analize aprofundate.

i) Cu privire la inexistența unei interdicții generale de utilizare de către Comisie a unor probe rezultate dintr-o altă procedură decât cea desfășurată de aceasta

97. În primul rând, recurenta își exprimă rezervele cu privire la posibilitatea Comisiei de a utiliza ca probe într-o procedură privind încălcarea articolului 81 CE informațiile obținute în cadrul unei alte proceduri decât cea desfășurată de aceasta din urmă și invocă în acest sens Hotărârile Băncile spaniole și Otto, citate anterior.

98. În Hotărârea Băncile spaniole [65], Curtea a apreciat că din articolul 214 din Tratatul CE (devenit articolul 287 CE, privind secretul profesional) și din dispozițiile Regulamentului nr. 17 reiese că statele membre, în cadrul competenței care le este recunoscută pentru aplicarea normelor de concurență comunitare și naționale, nu pot utiliza, ca mijloace de probă, nici informațiile nepublicate cuprinse în răspunsurile la solicitările de informații adresate întreprinderilor în temeiul articolului 11 din Regulamentul nr. 17, nici informațiile cuprinse în solicitările și în notificările prevăzute la articolele 2, 4 și 5 din același regulament. Trimiterea la această hotărâre făcută de recurentă se dovedește totuși foarte puțin utilă, întrucât aceasta privește utilizarea (pe care o consideră interzisă) ca probe, *într-o procedură desfășurată de autoritățile naționale de concurență*, a unor informații obținute de Comisie în cursul procedurii sale desfășurate în temeiul Regulamentului nr. 17, deși nu s-a pus în discuție, în cauza în care s-a pronunțat această hotărâre, utilizarea unor informații ca probe *în procedura desfășurată de Comisie*, subiect vizat de prezentul motiv de recurs.

99. În ceea ce privește Hotărârea Otto [66], interdicția privind utilizarea ca probe de către Comisie, în procedura sa, a anumitor declarații obținute în cadrul unei proceduri civile naționale nu este considerată o interdicție cu caracter general în temeiul separării procedurilor, ci se consideră că decurge din necesitatea de a respecta dreptul întreprinderilor de a nu se autodenunța, astfel cum se recunoaște în Hotărârea Orkem/Comisia, ținând seama de caracterul de autodenunțare al acestor declarații.

65 — Citată la nota de subsol 52, punctul 55.

66 — Citată la nota de subsol 53, punctul 20.

100. Indicații mai semnificative în susținerea opiniei exprimate de recurentă ar putea să rezulte eventual din Hotărârile Dow Benelux/Comisia [67] și PVC II [68] (denumite în continuare „Hotărârile PVC"), de unde reiese că informațiile sau înscrisurile obținute de Comisie într-o procedură desfășurată în temeiul Regulamentului nr. 17 cu ocazia unor investigații efectuate în temeiul articolului 14 din acest regulament nu pot fi utilizate direct ca probe în cadrul unei a doua proceduri *desfășurate de Comisia însăși în temeiul aceluiași regulament*.

101. S-ar putea argumenta că, dacă aceste două hotărâri au stabilit interdicția pentru Comisie de a utiliza ca probe, în una dintre procedurile sale privind încălcări ale normelor de concurență, informații obținute de *ea însăși* în cursul unei alte proceduri de același fel, atunci cu atât mai mult ar trebui să se considere că este interzis Comisiei să utilizeze ca elemente de probă în una dintre procedurile sale informații obținute de autoritățile publice dintr-o țară terță în cadrul unei proceduri desfășurate de acestea din urmă privind încălcarea normelor de concurență din această țară.

102. În opinia noastră, acest argument *a fortiori* nu poate totuși să fie însușit.

103. În Hotărârile PVC, Curtea a declarat că informațiile obținute în cursul investigațiilor efectuate în temeiul articolului 14 din Regulamentul nr. 17 nu trebuiau utilizate în alte scopuri decât cele indicate în mandatul de investigație sau în decizia de investigație și că această cerință urmărește păstrarea, pe lângă secretul profesional menționat în mod expres la articolul 20 din regulamentul respectiv, a dreptului la apărare al întreprinderilor, a cărui garantare face obiectul articolului 14 alineatul (3) din acest regulament. Potrivit Curții, „[a]cest drept ar fi, astfel, grav compromis în cazul în care Comisia ar putea invoca împotriva întreprinderilor probe care, obținute în cursul unei investigații, nu ar face parte din obiectul și din scopul acesteia".

104. Prin urmare, interdicția stabilită prin Hotărârile PVC pare aplicabilă în cazul protejării garanțiilor, cele privind secretul profesional și dreptul la apărare, care, în temeiul normelor de drept comunitar, sunt *inerente obținerii de informații de către Comisie în procedura desfășurată de aceasta*, stabilind o legătură între aceasta din urmă și funcționarii și agenții săi în ceea ce privește utilizarea acestor informații. Întrucât aceasta este rațiunea de a fi a interdicției [69] menționate, nu se poate deduce din aceasta, în mod automat și *a fortiori*, o interdicție generală pentru Comisie de a utiliza ca mijloace de probă informații obținute într-o procedură antitrust străină.

67 — Hotărârea din 17 octombrie 1989 (85/87, Rec., p. 3137, punctele 17-19).

68 — Citată la nota de subsol 14, punctele 298-300 și 305.

69 — Pe de altă parte, în Hotărârea Băncile spaniole, citată la nota de subsol 52 (punctele 36-38 și punctele 47-50), se constată că interdicția utilizării ca probe, de către autoritățile naționale de concurență, a informațiilor obținute de Comisie în temeiul articolului 11 din Regulamentul nr. 17 sau pe care le-a primit în cererile și în notificările prevăzute la articolele 2, 4 și 5 din acest regulament are aceeași rațiune de a fi.

105. Inexistența, în dreptul comunitar, a unei interdicții generale de a utiliza ca probă, într-o procedură desfășurată de Comisie privind încălcarea articolului 81 CE, informații obținute într-o procedură desfășurată de alte autorități este confirmată prin Hotărârea Curții Dalmine/Comisia [70].

106. În această hotărâre, Curtea, astfel cum procedase Tribunalul în primă instanță [71], s-a pronunțat în sensul legalității utilizării ca probe, într-o procedură desfășurată de Comisie în temeiul Regulamentului nr. 17, a unor procese-verbale ale interogatoriilor unor foști membri ai conducerii unei societăți implicate în această procedură, Dalmine, efectuate de Ministerul Public dintr-un stat membru în cadrul unei anchete penale.

107. În fața Tribunalului, Dalmine criticase Comisia pentru săvârșirea unei încălcări grave a normelor de procedură prin utilizarea unor declarații date în cadrul unei proceduri penale fără nicio legătură cu investigația aflată în sarcina Comisiei și invocase în acest scop Hotărârea Băncile spaniole. Tribunalul a respins această critică formulată de Dalmine, considerând, în temeiul premisei că hotărârea menționată privea utilizarea de către autoritățile naționale a unor informații obținute de Comisie în temeiul articolului 11 din Regulamentul nr. 17 și că această situație era reglementată în mod expres la articolul 20 din Regulamentul nr. 17, că, în timp ce „legalitatea transmiterii de către Comisie a [acestor informații] unei autorități naționale și cea a interzicerii utilizării lor directe ca probe de către aceasta intră sub incidența dreptului comunitar", „[î]n schimb, legalitatea transmiterii Comisiei, de către un procuror național sau de către autoritățile competente în materia concurenței, a unor informații obținute potrivit dreptului penal național și a utilizării lor ulterioare de către Comisie sunt probleme care, în principiu, țin de dreptul național care reglementează efectuarea investigațiilor desfășurate de respectivele autorități naționale, precum și care, în caz de contencios judiciar, sunt de competența instanțelor naționale". Cu toate acestea, Tribunalul a arătat că Dalmine nu sesizase nicio instanță italiană competentă în legătură cu problema utilizării, la nivel comunitar, a proceselor-verbale în discuție și că nici nu furnizase elemente care puteau să demonstreze că această utilizare era contrară dispozițiilor aplicabile ale dreptului italian. Potrivit Tribunalului, argumentele prezentate de Dalmine nu puteau afecta decât, cel mult, credibilitatea declarațiilor cuprinse în aceste procese-verbale, și nu admisibilitatea acestor elemente ca elemente de probă în cadrul procedurii [72].

108. În procedura de recurs, Curtea, urmând concluziile avocatului general Geelhoed [73] cu privire la acest aspect, a confirmat această

70 — Citată la nota de subsol 32.
71 — Hotărârea din 8 iulie 2004, Dalmine/Comisia (T-50/00, Rec., p. II-2395).
72 — *Ibidem*, punctele 84-87 și 90.
73 — Concluziile prezentate la 12 septembrie 2006 (punctele 66 și 67).

analiză a Tribunalului prin intermediul următorului raționament:

„62 În continuare, în ceea ce privește admisibilitatea ca elemente de probă a proceselor-verbale menționate, se impune să se constate, asemenea Tribunalului […], că legalitatea transmiterii Comisiei, de către un procuror național sau de către autoritățile competente în materia concurenței, a informațiilor obținute în cursul aplicării dreptului penal național este o problemă care ține de dreptul național. În plus, astfel cum Tribunalul a amintit […], instanța comunitară nu este competentă să controleze legalitatea, prin raportare la dreptul național, a unui act adoptat de o autoritate națională […].

63 În ceea ce privește utilizarea respectivelor informații de către Comisie, Tribunalul a constatat în mod corect […] că argumentele prezentate de Dalmine nu puteau afecta decât «credibilitatea și, prin urmare, forța probantă a declarațiilor directorilor săi, și nu admisibilitatea acestor elemente în cadrul procedurii». Într-adevăr, […] principiul care prevalează în dreptul comunitar este cel al liberei administrări a probelor [74] și singurul criteriu pertinent pentru a aprecia probele administrate rezidă în credibilitatea acestora. În consecință, întrucât transmiterea proceselor-verbale în cauză nu a fost declarată nelegală de către o instanță italiană, nu se poate considera că aceste înscrisuri erau elemente de probă inadmisibile care trebuiau înlăturate din dosar.”

109. În mod evident, hotărârea menționată exclude existența unei interdicții generale pentru Comisie de a utiliza ca probă, într-o procedură pe care o desfășurase în temeiul Regulamentului nr. 17, declarațiile date în cursul unei proceduri străine. Prin urmare, în opinia noastră, argumentul cu caracter general prezentat de recurentă, menționat la punctul 97 de mai sus, nu merită să fie admis.

ii) Cu privire la încălcarea garanțiilor procedurale specifice

110. În afara acestui argument cu caracter general, prin prezentul motiv de recurs, recurenta susține, în esență, că utilizarea raportului întocmit de FBI ca probă este contrară garanțiilor procedurale specifice a căror titulară este, privind atât procedura în fața autorităților antitrust americane, cât și cea în fața Comisiei.

74 — N. T.: anumite versiuni lingvistice (precum versiunile engleză, germană și portugheză) ale Hotărârii Curții Dalmine/Comisia conțin, la punctul 63, o eroare de traducere: expresia „libera produzione delle prove”, care figurează în versiunea italiană (versiune autentică în temeiul articolului 31 din Regulamentul de procedură al Curții în ceea ce privește limba de procedură), care corespunde expresiei „libre administration des preuves”, utilizată în versiunea franceză (limba de lucru internă a Curții), este tradusă în mod impropriu printr-o expresie care corespunde cu „libera apreciere a probelor”.

— Cu privire la existența unor condiții pentru utilizarea de către Comisie a probelor rezultate dintr-o altă procedură decât cea desfășurată de aceasta: respectarea drepturilor procedurale

111. În primul rând, pentru examinarea acestor argumente mai specifice prezentate de recurentă, trebuie să se verifice dacă utilizarea de către Comisie a probelor rezultate dintr-o altă procedură decât cea desfășurată de aceasta face obiectul unor restricții. Această verificare este necesară având în vedere referirea pe care Curtea o face în Hotărârea Dalmine/Comisia (a se vedea punctul 108 de mai sus) la principiul liberei administrări a probelor în dreptul comunitar, referire care, în opinia noastră, necesită unele precizări importante.

112. Principiul liberei administrări a probelor în dreptul comunitar nu poate fi interpretat în sensul că orice *element* de probă poate fi utilizat întotdeauna și în orice situație și că nu contează decât credibilitatea acestuia.

113. În materie de probațiune, nu trebuie confundate principii a căror semnificație este diferită. În sprijinul afirmației pe care o formulase la rândul său în Hotărârea Dalmine/Comisia [75], potrivit căreia principiul care prevalează în dreptul comunitar este cel al liberei administrări a probelor și singurul criteriu pertinent pentru a aprecia probele prezentate rezidă în credibilitatea acestora, Tribunalul a citat Concluziile prezentate de judecătorul Vesterdorf, desemnat în calitate de avocat general, în cauza Rhône-Poulenc și alții/Comisia [76] și Hotărârea Met-Trans și Sagpol [77]. Cu toate acestea, considerăm că observațiile prezentate de judecătorul Vesterdorf, la care Tribunalul a făcut referire, privesc mai degrabă un principiu diferit, cel al *liberei aprecieri a probelor* de către instanță, și anume, cu alte cuvinte, al convingerii libere a instanței în raport cu conținutul probei, cu semnificația care trebuie să i se atribuie [78]. În cauza în care s-a pronunțat Hotărârea Met-Trans și Sagpol, se solicita Curții, printre altele, să precizeze ce mijloace de probă erau suficiente pentru a demonstra o împrejurare determinată avută în vedere de o anumită dispoziție de drept comunitar și, în special, dacă era necesară în această privință o probă scrisă care să îndeplinească anumite criterii determinate [79]. În această privință, răspunzând că din textul dispoziției menționate reieșea că dovada acestei împrejurări nu este limitată la anumite mijloace de probă și că, „în lipsa unei reglementări comunitare privind noțiunea de probă, toate mijloacele de probă pe care dispozițiile de drept procesual ale statelor membre le admit în proceduri similare sunt, în principiu, admisibile", Curtea a consacrat în mod evident un principiu al *libertății mijloacelor de probă,* care trebuie interpretat drept posibilitatea de a se prevala,

75 — Citată la nota de subsol 71, punctul 72.

76 — Concluziile prezentate la 10 iulie 1991 (Hotărârea din 24 octombrie 1991, T-1/89, Rec., p. II-867; a se vedea în special p. II-954).

77 — Hotărârea din 23 martie 2000 (C-310/98 și C-406/98, Rec., p. I-1797, punctul 29).

78 — În general, în opoziție cu propria convingere a instanței, în anumite sisteme de drept național există sistemul „probei legale", instanța fiind ținută de semnificația care trebuie dată conținutului probei.

79 — În special, trebuia să se stabilească dacă, pentru a dovedi locul săvârșirii efective a încălcării în timpul unui transport efectuat sub un carnet TIR, în sensul articolului 454 alineatul (3) primul paragraf din Regulamentul (CEE) nr. 2454/93 al Comisiei din 2 iulie 1993 (JO L 253, p. 1, Ediție specială, 02/vol. 7, p. 3), declarațiile titularului carnetului și mărturia șoferului camionului care efectuase transportul pentru acesta erau suficiente sau dacă această probă putea să fie furnizată numai prin înscrisuri din care rezulta în mod clar că autoritățile competente din celălalt stat membru constataseră că încălcarea fusese săvârșită pe teritoriul lor.

pentru a dovedi un anumit fapt, de mijloace de probă *de orice natură* (de exemplu, depoziții, proba prin înscrisuri, mărturisiri etc.) și care face obiectul unor excepții prevăzute în mod explicit în reglementarea comunitară [80].

114. Prin urmare, deși este adevărat că, în dreptul comunitar, cu excepția dispozițiilor contrare, un anumit fapt poate fi poate fi dovedit prin *mijloace de probă* de orice natură (libertatea mijloacelor de probă) și că stabilirea valorii probante a unui element de probă ține de convingerea intimă a instanței, și nu de un sistem de probe legal (libera apreciere a probelor), considerăm că nu se poate afirma, în schimb, că orice *element de probă* prezentat este utilizabil și trebuie să facă obiectul unei aprecieri pe fond a Comisiei sau a instanței comunitare. Nu se poate considera acest lucru, de exemplu, în ceea ce privește o declarație care ar fi fost obținută cu violență de către autoritățile în cauză. Dincolo de acest exemplu de școală, este suficient să amintim că, potrivit jurisprudenței comunitare, Comisia nu poate utiliza ca probe, într-o procedură în temeiul Regulamentului nr. 17:

— declarații sau înscrisuri obținute de Comisie în cadrul unei proceduri anterioare în temeiul aceluiași regulament (a se vedea punctul 100 de mai sus);

— înscrisuri asupra cărora, în cursul procedurii, întreprinderea în cauză nu a avut posibilitatea să își exercite dreptul de a fi audiată [81];

— comunicări între avocați și clienți, care au caracter confidențial protejat de lege [82];

— declarații date de membrii conducerii unei întreprinderi ca răspuns la întrebările adresate în cadrul unei audieri preliminare a unui martor într-o procedură civilă națională, prin al căror răspuns se recunoaște existența unei încălcări a normelor de concurență [83];

— procese-verbale ale interogatoriului rezultat dintr-o procedură penală națională și a căror transmitere la Comisie a fost declarată nelegală de instanța națională competentă (a se vedea punctele 107 și 108 de mai sus).

80 — De asemenea, Tribunalul face referire la această problematică în Hotărârea din 14 decembrie 2005, General Electric/Comisia (T-210/01, Rec., p. II-5571), punctul 297, atunci când observă că „dovezile solide" pe care Comisia trebuie să le prezinte pentru a demonstra probabilitatea unor comportamente anticoncurențiale viitoare ale entității fuzionate ca urmare a unei concentrări nu trebuie să fie în mod necesar studii economice, ci, în anumite cazuri, pot să fie „simple realități economice și comerciale ale cauzei".

81 — Hotărârea AEG/Comisia, citată la nota de subsol 31.

82 — A se vedea Hotărârea din 8 mai 1982, AM & S Europe/Comisia (155/79, Rec., p. 1575, punctele 29-31), și Hotărârea din 17 septembrie 2007, Akzo Nobel Chemicals și Akcros Chemicals/Comisia (T-125/03 și T-253/03, Rep., p. II-3523).

83 — Hotărârea Otto, citată la nota de subsol 53 (punctul 20).

115. Hotărârea atacată în prezenta cauză adaugă un alt exemplu la aceste exemple de probe a căror utilizare de către Comisie nu este permisă, și anume cel al declarațiilor date într-o altă procedură decât cea desfășurată de Comisie, atunci când nu au fost garantate părții în cauză drepturile procedurale de care dispune în cadrul acestei proceduri sau cele de care ar dispune în temeiul dreptului comunitar în cazul în care Comisia ar obține în mod direct aceste declarații.

116. În ceea ce privește limitele utilizării ca probe, în cadrul procedurii desfășurate de Comisie, a declarațiilor date într-o altă procedură, hotărârea atacată și Hotărârile Dalmine/Comisia [84] par totuși neomogene. În temeiul acestora din urmă, se pare că o problemă de inadmisibilitate a acestei utilizări poate apărea numai în cazul în care transmiterea la Comisie sau utilizarea de către aceasta a procesului-verbal în care figurează aceste declarații este nelegală potrivit reglementării statului autorității care le-a luat (iar această nelegalitate trebuie să fi fost stabilită de instanța națională competentă) [85]. În sens mai larg, hotărârea atacată acordă importanță nerespectării garanțiilor procedurale existente în cadrul procedurii străine – printre care sunt incluse de asemenea, în opinia noastră, limitele pe care ordinea juridică străină le impune, în interesul declarantului, transmiterii declarațiilor către alte autorități și utilizării lor de către acestea din urmă – și incompatibilității metodelor utilizate pentru obținerea respectivelor declarații în această procedură cu garanțiile procedurale conferite de ordinea juridică comunitară.

117. Faptul că în Hotărârile Dalmine/Comisia nerespectarea acestor din urmă garanții nu a fost recunoscută drept un motiv care să se opună utilizării probei s-ar putea explica, poate, prin faptul că Dalmine nu contestase legalitatea utilizării ca probă, în procedura desfășurată de Comisie, a proceselor-verbale ale interogatoriilor respective pentru încălcarea drepturilor procedurale *specifice* (precum dreptul de a se opune autodenunțării, garantat de dreptul comunitar), ci, mai radical, pentru o pretinsă incompatibilitate generală cu dreptul la apărare a utilizării ca probă în procedura menționată a unor informații rezultate dintr-o procedură diferită.

118. Pe de altă parte, nu se poate neglija faptul că această abordare deosebit de restrictivă a limitelor utilizării de către Comisie a probelor rezultate dintr-o procedură desfășurată de alte autorități, pe care instanțele comunitare au adoptat-o în cauza Dalmine/Comisia, poate de asemenea să fie interpretată ca inerentă doar cazurilor în care intervin autoritățile din

84 — Citate la notele de subsol 32 și 71.

85 — În Hotărârea Dalmine/Comisia (a se vedea punctul 108 de mai sus), Curtea menționează, în realitate, la punctele 62 și 63, numai problema legalității *transmiterii* înscrisului la Comisie, și nu problema legalității *utilizării* de către aceasta a înscrisului în cauză ca probă. Atât în Hotărârea Tribunalului Dalmine/Comisia (a se vedea punctul 107), cât și în Concluziile avocatului general Geelhoed (citate la nota de subsol 73, punctele 71-73 și 76), se menționa de asemenea, în mod explicit, ca împrejurare care se opune utilizării înscrisului de către Comisie, cazul în care instanța națională competentă a constatat nelegalitatea acestei utilizări în temeiul reglementării naționale, în pofida legalității transmiterii. Cu toate acestea, considerăm că Hotărârea Curții Dalmine/Comisia poate fi interpretată, cu privire la acest aspect, conform Concluziilor avocatului general Geelhoed, termenul „transmitere" a înscrisului fiind înțeles ca referindu-se la o transmitere în vederea utilizării acestuia din urmă.

statele membre ale Comunității Europene și ca întemeiată, în definitiv, pe o prezumție implicită că gradul de protecție a dreptului la apărare la nivel comunitar și la nivelul statelor membre este, în esență, echivalent [86]. Or, în mod evident, o astfel de prezumție nu poate fi valabilă în cazul unor proceduri desfășurate în state terțe.

119. În orice caz, împărtășim pe deplin opinia exprimată în hotărârea atacată, și care nu a fost contrazisă de părțile din prezentul litigiu, potrivit căreia, pentru utilizarea ca probă într-o procedură desfășurată de Comisie a informațiilor obținute în cadrul unei proceduri desfășurate de autoritățile dintr-o țară terță, este necesară respectarea *atât* a garanțiilor procedurale prevăzute pentru această din urmă procedură, *cât și* a celor prevăzute pentru procedura desfășurată de Comisie. Această opinie, care corespunde aplicării coroborate a legislației statului de origine a probei și a legislației statului de primire a probei, se impune, în opinia noastră, pentru că ne aflăm în cadrul dreptului public, și în special în materie de sancțiuni, și pentru că respectarea dreptului la apărare în orice procedură susceptibilă să conducă la aplicarea unor sancțiuni, în special a unor amenzi sau a unor penalități cu titlu cominatoriu, constituie un principiu fundamental al dreptului comunitar, care trebuie respectat chiar dacă este vorba despre o procedură cu caracter administrativ [87].

120. Prin urmare, respectarea drepturilor procedurale într-o situație precum cea din prezenta cauză presupune ca dovada rezultată dintr-o procedură străină să fi fost obținută cu respectarea formalităților prevăzute de dispozițiile relevante din ordinea juridică străină, ca transmiterea acesteia la Comisie și utilizarea sa de către aceasta din urmă să fie permise de respectiva ordine juridică și ca această utilizare să nu fie contrară garanțiilor specifice de care ar fi beneficiat întreprinderea în cauză, în temeiul dreptului comunitar, dacă proba ar fi fost obținută în mod direct în cursul procedurii desfășurate de Comisie.

— Cu privire la criteriile stabilite de Tribunal în ceea ce privește metodele pe care Comisia trebuie să le utilizeze pentru a se asigura de respectarea drepturilor procedurale și de aplicarea acestora în prezenta cauză

121. În recurs, recurenta critică criteriile pe care Tribunalul le-a stabilit la punctul 265 din hotărârea atacată în ceea ce privește modul în care Comisia trebuie să garanteze drepturile

86 — În acest context, nu se poate omite să se arate că Regulamentul (CE) nr. 1/2003 al Consiliului din 16 decembrie 2002 privind punerea în aplicare a normelor de concurență prevăzute la articolele 81 și 82 din tratat (JO 2003, L 1, p. 1, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 167, rectificare în Ediție specială, 08/vol. 4, p. 269), care a înlocuit Regulamentul nr. *17, prevede în mod expres, la articolul 12 alineatul (1):* „[î]n scopul aplicării articolelor 81 și 82 din tratat, Comisia și autoritățile de concurență ale statelor membre pot să facă schimb sau să utilizeze ca mijloc de probă orice element de fapt sau de drept, inclusiv informații confidențiale". În această privință, considerentul (16) al Regulamentului nr. 1/2003 prevede că, „[a]tunci când informațiile schimbate sunt folosite de către autoritatea care le primește pentru a impune sancțiuni întreprinderilor, nu ar trebui să existe alte limite la utilizarea informațiilor decât obligația de a le utiliza în scopul pentru care au fost colectate, dat fiind faptul că sancțiunile impuse asupra întreprinderilor sunt de același tip în toate sistemele", adăugând că *„[d]repturile la apărare de care beneficiază întreprinderile în diferite sisteme pot fi considerate ca suficient de echivalente*" (sublinierea noastră).

87 — A se vedea, *ex multis*, Hotărârea din 13 februarie 1979, Hoffmann-La Roche/Comisia (85/76, Rec., p. 461, punctul 9), și Hotărârea din 2 octombrie 2003, ARBED/Comisia (C-176/99 P, Rec., p. I-10687, punctul 19).

sus-menționate. Astfel, respectarea acestora din urmă s-ar impune în orice caz și, spre deosebire de ceea ce a afirmat Tribunalul, Comisia nu s-ar putea limita la a constata lipsa unor îndoieli serioase și a unor contestații ale întreprinderii vizate în această privință. Recurenta amintește că, potrivit jurisprudenței, Tribunalul însuși trebuie să ridice din oficiu problema respectării garanțiilor procedurale.

122. În esență, Tribunalul a considerat că nu ar putea exista o încălcare de către Comisie a drepturilor procedurale ale întreprinderii în cauză prin utilizarea ca probă a declarațiilor obținute în cursul procedurii străine atunci când întreprinderea, anunțată în legătură cu intenția Comisiei de a le utiliza, nu a ridicat obiecții în această privință și că însăși Comisia nu are niciun motiv să manifeste îndoieli serioase la prima vedere cu privire la compatibilitatea acestei utilizări cu respectarea acestor drepturi.

123. Considerăm că recurenta are motive să conteste conformitatea cu dreptul a acestei construcții. Drepturile procedurale trebuie să fie respectate de Comisie în orice situație, așadar, inclusiv în ipoteza în care întreprinderea în cauză omite să le invoce în cursul procedurii administrative. În dreptul comunitar nu există nicio normă care să impună întreprinderii, sub sancțiunea decăderii, să ridice probleme de drept în cursul procedurii administrative în fața Comisiei. Nu există nicio regulă de concordanță obligatorie între răspunsul la comunicarea privind obiecțiunile și acțiunea formulată în fața instanței comunitare. Întreprinderea nici măcar nu are obligația de a răspunde la comunicarea privind obiecțiunile. Comisia trebuie să adopte o decizie definitivă conformă cu dreptul, independent de exercitarea efectivă de către întreprinderea în cauză a dreptului la apărare în cursul procedurii administrative și independent de întinderea acestei exercitări.

124. Pe de altă parte, arătăm că, în temeiul respectării dreptului la apărare, Comisia are obligația de a indica, *în orice situație*, întreprinderii destinatare a comunicării privind obiecțiunile intenția sa de a utiliza declarațiile rezultate dintr-o procedură străină ca probe pentru adoptarea deciziei sale definitive, și anume indiferent dacă manifestă sau nu manifestă îndoieli serioase cu privire la compatibilitatea acestei utilizări cu respectarea drepturilor procedurale.

125. Chiar admițând că, astfel cum arată Comisia, este posibil să se renunțe la drepturile procedurale, simplul fapt că nu i se prezintă acesteia din urmă observații privind utilizarea ca probe a informațiilor rezultate dintr-o procedură străină, anunțată în comunicarea privind obiecțiunile, nu poate fi interpretat ca o renunțare la invocarea drepturilor procedurale, ci trebuie analizată doar ca neexercitarea dreptului întreprinderii de a fi audiată de Comisie în ceea ce privește legalitatea acestei utilizări.

126. Prin urmare, considerăm că hotărârea atacată, în ceea ce privește aspectul în cauză, este viciată de o eroare de drept.

127. Pe de altă parte, chiar considerând că sunt conforme cu dreptul criteriile stabilite de Tribunal la punctul 265 din hotărârea atacată, aceasta din urmă ar părea, în orice caz, viciată de o eroare de drept, în măsura în care aplicarea de către Tribunal a acestor criterii în prezenta cauză pare incorectă.

128. Pe de o parte, observăm că Tribunalul, fără o analiză complementară, nu putea să reproșeze recurentei, sub sancțiunea decăderii, că nu s-a opus, în răspunsul la comunicarea privind obiecțiunile, utilizării de către Comisie ca probă a raportului întocmit de FBI. În cursul procedurii în primă instanță, recurenta contestase utilizarea acestui raport pentru a dovedi împrejurările de fapt indicate în considerentul (265) al deciziei atacate. Totuși, în măsura în care aceste împrejurări nu figurau în comunicarea privind obiecțiunile, care expunea numai fapte a căror materialitate nu era contestată de recurentă, Tribunalul ar fi trebuit, înainte de a adresa recurentei reproșul menționat, să verifice dacă aceasta putea să deducă în mod rezonabil, pornind de la comunicarea privind obiecțiunile și în lumina conținutului raportului întocmit de FBI citat în comunicare și anexat la aceasta, intenția Comisiei de a folosi, de asemenea, aceste împrejurări împotriva sa (a se vedea punctele 46-50 de mai sus) și dacă recurenta avea interes să ridice, ca răspuns la această comunicare, obiecții împotriva utilizării ca probă a raportului întocmit de FBI. Tăcerea recurentei cu privire la eventualele motive pentru care ar fi imposibilă utilizarea înscrisului ca probă nu poate fi interpretată ca o acceptare dacă nu privește utilizarea care era anunțată în comunicarea privind obiecțiunile.

129. Pe de altă parte, în opinia noastră, în prezenta cauză existau motive care să pună serios la îndoială, la prima vedere, compatibilitatea utilizării ca probă a raportului întocmit de FBI cu drepturile procedurale ale recurentei.

130. În această privință, în primul rând, suntem de acord cu recurenta atunci când apreciază că elementele luate în considerare de Tribunal la punctele 266 și 267 din hotărârea atacată (a se vedea punctele 69 și 70 de mai sus), în cazul în care nu sunt pe deplin lipsite de relevanță în ceea ce privește problema respectării garanțiilor procedurale, nu sunt susceptibile să excludă existența unor îndoieli serioase privind compatibilitatea utilizării de către Comisie a raportului menționat cu garanțiile procedurale invocate în mod concret de recurentă în fața Tribunalului și în prezent în fața Curții. Trebuie să amintim că este vorba despre dreptul de a se opune autodenunțării, despre obligația autorității care obține informații de a supune aprobării declarantului procesul-verbal scris al declarațiilor date întocmit de autoritatea însăși și despre protecția caracterului confidențial al declarațiilor date de fostul reprezentant al ADM în fața autorităților antitrust americane în cadrul colaborării oferite de ADM acestor autorități.

131. Ne vom opri în special asupra acestui ultim aspect, care merită o atenție specială în măsura în care atinge problema delicată a relațiilor bilaterale între Comunitatea Europeană și Statele Unite în materia cooperării dintre autoritățile de concurență.

132. Afirmând că raportul întocmit de FBI era destinat să fie folosit numai în cadrul unor proceduri în Statele Unite, recurenta a subliniat, pe de o parte, că prima pagină a acestui raport arată că este interzisă divulgarea sa către terți și, pe de altă parte, că autoritățile antitrust americane conveniseră în mod expres cu avocatul fostului reprezentant al ADM că informațiile pe care acesta le furnizase nu vor fi divulgate în alte scopuri decât o utilizare în proceduri desfășurate de Statele Unite. Aceste împrejurări rezultă efectiv din înscrisurile prezentate în fața Tribunalului.

133. Este adevărat că, probabil, Comisia nu dispunea de scrisoarea care cuprindea acest angajament luat de autoritățile sus-menționate [88] și că raportul întocmit de FBI nu îi fusese transmis de acestea din urmă, ci de o altă întreprindere implicată în procedura desfășurată de Comisie.

134. Cu toate acestea, în opinia noastră, Comisia nu putea să ignore posibilitatea ca utilizarea raportului întocmit de FBI ca probă în procedura pe care o desfășura să intre în conflict cu garanțiile prevăzute în ordinea juridică americană în ceea ce privește tratamentul confidențial al informațiilor furnizate de fostul reprezentant al ADM. Aceasta nu doar în măsura în care pe prima pagină a înscrisului se indica, astfel cum a subliniat recurenta, că era interzisă divulgarea acestuia față de terți, dar mai ales ca urmare a raporturilor dintre Comunitatea Europeană și Statele Unite în materie de cooperare între autoritățile lor de concurență.

135. La momentul adoptării deciziei în litigiu, aceste raporturi erau, după cum sunt, de altfel, și în prezent, reglementate de un acord bilateral încheiat în 1991 [89], completat printr-un al doilea acord bilateral, încheiat în 1998 [90]. Cele două acorduri prevăd consultarea, cooperarea și coordonarea dintre Comisie, pe de o parte, și Divizia antitrust a Ministerului Justiției și Federal Trade Commission, pe de altă parte, în ceea ce privește punerea în aplicare a activităților care urmăresc asigurarea aplicării dreptului concurenței. Nicio dispoziție a acestor acor-

88 — Scrisoarea din 13 iunie 1997, semnată de Trial Attorney al Diviziei antitrust a Ministerului Justiției american (depusă de ADM ca anexă la răspunsul său la întrebările scrise care i-au fost adresate de Tribunal).

89 — Acordul din 23 septembrie 1991 între Comunitățile Europene și Guvernul Statelor Unite ale Americii privind aplicarea legislațiilor acestora în domeniul concurenței – Schimbul de scrisori interpretative din 31 mai și din 31 iulie 1995 cu Guvernul Statelor Unite ale Americii referitoare la acordul menționat (*JO 1995, L 95, p. 47*, Ediție specială, 11/vol. 11, p. 218). Acordul a fost aprobat în numele Comunității Europene și al Comunității Europene a Cărbunelui și Oțelului prin Decizia 95/145/CE, CECO a Consiliului și a Comisiei din 10 aprilie 1995 (*JO L 95, p. 45*, cu rectificare în JO 1995, L 131, p. 38, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 29).

90 — Acordul din 4 iunie 1998 între Comunitățile Europene și Guvernul Statelor Unite ale Americii cu privire la aplicarea principiilor de curtoazie activă la punerea în aplicare a legislațiilor acestora în domeniul concurenței (*JO L 173, p. 28*, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 37*)*. Acordul a fost aprobat în numele Comunității Europene și al Comunității Europene a Cărbunelui și Oțelului prin Decizia 98/386/CE, CECO a Consiliului și a Comisiei din 29 mai 1998 (*JO L 173, p. 26*, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 35*)*.

duri nu prevede în mod explicit schimbul de informații dintre aceste autorități *ca probă* a încălcărilor dreptului concurenței. În acordul din 1991 se prevede, în special în ceea ce privește schimbul de informații dintre aceste autorități, că partea contractantă care deține informația nu este obligată să o furnizeze celeilalte părți dacă legislația națională interzice divulgarea acesteia și că fiecare parte contractantă este obligată să mențină, cât mai mult posibil, confidențialitatea oricărei informații care i-a fost furnizată de cealaltă parte în temeiul acordului și să se opună, cât mai mult posibil, oricărei solicitări formulate de terți de divulgare a informației în lipsa autorizației părții contractante care a furnizat informația (articolul VIII). De asemenea, se precizează că dispozițiile acordului trebuie să fie interpretate în concordanță cu legislația existentă a părților contractante și a statelor membre ale acestora și într-un sens care nu necesită modificări ale acestora din urmă (articolul IX). În plus, în schimbul de scrisori interpretative privind același acord, în numele Comunității Europene se declară, cu referire la articolele VIII și IX din acord, că informațiile care fac obiectul secretului profesional, prevăzute la articolul 20 din Regulamentul nr. 17, nu vor fi comunicate de Comisie autorităților antitrust americane fără acordul expres al „sursei" în cauză. Acordul din 1998 cuprinde de asemenea, la articolul IV alineatul (2) litera (c) punctul (iii) și la articolul V, referiri la necesitatea de a obține consimțământul prealabil al sursei în cauză pentru a transmite autorităților de concurență ale celeilalte părți contractante informații cu caracter confidențial.

136. În esență, în temeiul acordurilor menționate, Comisia și autoritățile antitrust americane nu sunt autorizate să facă schimb de informații care nu pot fi divulgate potrivit ordinii juridice a autorității care deține informația [91], în special, acestea sunt „supuse normelor interne ale acestora în materie de protecție a confidențialității informațiilor obținute în cadrul investigațiilor respective" [92].

137. Prin urmare, schimbul de informații între aceste autorități are loc „în limitele dispozițiilor în vigoare în materie de confidențialitate" [93] și doar faptul că una dintre întreprinderile implicate renunță la dreptul său la confidențialitate le permite celorlalte două agenții să facă schimb de informații confidențiale [94]. Imposibilitatea pentru auto-

91 — A se vedea Nazzini, R., *Concurrent Proceedings in Competition Law*, Oxford University Press, New York, 2004, p. 75 și 76.

92 — Raportul din 13 august 2003 al Comisiei către Consiliu și Parlamentul European referitor la aplicarea acordurilor între Comunitățile Europene și Guvernul Statelor Unite ale Americii și între Comunitățile Europene și Guvernul Canadei cu privire la aplicarea legislațiilor acestora în domeniul concurenței de la 1 ianuarie 2002 până la 31 decembrie 2002, punctul 1.1, accesibil pe site-ul Eur-Lex sub numărul Celex 52003DC0500.

93 — *Idem*, punctul 1.2.2.

94 — A se vedea Raportul din 17 septembrie 2002 al Comisiei către Consiliu și Parlamentul European referitor la aplicarea acordurilor între Comunitățile Europene și Guvernul Statelor Unite ale Americii și între Comunitățile Europene și Guvernul Canadei cu privire la aplicarea legislațiilor acestora în domeniul concurenței de la 1 ianuarie 2001 până la 31 decembrie 2001, punctul 1.2.2, accesibil pe site-ul Eur-Lex sub numărul Celex 52002DC0505, în care Comisia arată că, în cauza Fine Art Auction Houses, „una dintre întreprinderile implicate a renunțat la dreptul său la confidențialitate, ceea ce a permis celor două agenții să facă schimb de opinii cu privire la elementele confidențiale".

rităţile de concurenţă, în temeiul acordurilor de cooperare actuale, de a face schimb de informaţii confidenţiale fără consimţământul sursei în cauză este de altfel evidenţiată ca un obstacol serios în calea eficienţei cooperării în lupta împotriva înţelegerilor nejustificabile, astfel încât, în mai multe instituţii se doreşte încheierea unui acord numit „de a doua generaţie", care autorizează şi schimbul de informaţii confidenţiale [95].

138. Pe de altă parte, limita schimbului de informaţii între autorităţi reprezentată de respectarea confidenţialităţii informaţiilor are o importanţă deosebită în situaţia în care, precum în prezenta cauză, este vorba despre informaţii furnizate în mod voluntar în cadrul colaborării oferite de o întreprindere în vederea obţinerii unui tratament favorabil pe planul sancţiunii. Astfel, este evident că, dacă informaţiile de acest gen ar putea fi transmise de autoritatea care le primeşte în cadrul unei cereri de tratament favorabil unor autorităţi de concurenţă din alte ţări, cu atât mai mult în lipsa oricărei coordonări între programele de clemenţă stabilite de autorităţile în cauză, acest fapt ar descuraja puternic întreprinderile să îşi ofere colaborarea în cadrul acestor programe [96].

139. Astfel cum a arătat Competition Committee al Organizaţiei pentru Cooperare şi Dezvoltare Economică (OCDE), „schimburile de informaţii nu ar trebui să obstrucţioneze în mod imprudent investigaţiile cu privire la înţelegerile nejustificabile, inclusiv eficienţa programelor de clemenţă"; „în acest scop, majoritatea ţărilor membre [OCDE] au

95 — Astfel, Comisia a arătat acest lucru în Raportul din 4 octombrie 2000 către Consiliu şi Parlamentul European referitor la aplicarea acordului între Comunităţile Europene şi Guvernul Statelor Unite ale Americii cu privire la aplicarea legislaţiilor acestora în domeniul concurenţei de la 1 ianuarie 1999 până la 31 decembrie 1999, punctul 2.2, accesibil pe site-ul Eur-Lex sub numărul Celex 52000DC0618. A se vedea de asemenea al treilea raport al Competition Committee al OCDE din 2005 privind punerea în aplicare Recomandării Consiliului OCDE din 25 martie 1998 referitor la o acţiune eficientă asupra înţelegerilor nejustificabile, punctul 4, accesibil pe site-ul OCDE (www.oecd.org). Reamintim că posibilitatea de a face schimb de *informaţii confidenţiale* şi de a le utiliza *şi* pe acestea ca mijloc de probă este prevăzută, în prezent, în anumite limite, de articolul 12 din Regulamentul nr. 1/2003 în cadrul cooperării în interiorul reţelei constituite de Comisie şi de autorităţile de concurenţă ale statelor membre.

96 — Prin urmare, nu este surprinzător să aflăm, din raportul menţionat la nota de subsol 92 (punctul 1.2.2), că, în trei proceduri civile din Statele Unite, Comisia a intervenit pentru a proteja confidenţialitatea informaţiilor scrise prezentate în cadrul politicii sale de clemenţă, aceste intervenţii având drept scop „păstrarea integrităţii" acestei politici, şi nu susţinerea uneia dintre părţile la procedurile menţionate. În plus, elemente semnificative sunt cuprinse în Comunicarea Comisiei privind imunitatea la amenzi şi reducerea cuantumului amenzilor în cauzele referitoare la înţelegeri: în versiunea acesteia din 2002 (JO 2002, C 45, p. 3, punctul 33), Comisia a precizat că declaraţiile furnizate Comisiei nu pot fi divulgate sau utilizate în alte scopuri decât aplicarea articolului 81 CE, în timp ce în versiunea din 2006 (JO 2006, C 298, p. 17, punctul 35, Ediţie specială, 08/vol. 5, p. 3), aceasta a precizat că declaraţiile menţionate pot fi transmise, în anumite condiţii, numai autorităţilor de concurenţă din statele membre. În cele două versiuni citate anterior ale acestei comunicări (la punctele 32 şi, respectiv, 40), se subliniază că divulgarea acestor declaraţii aduce atingere protecţiei obiectivelor controalelor şi cercetărilor, în sensul articolului 4 alineatul (2) din Regulamentul (CE) nr. 1049/2001 al Parlamentului European şi al Consiliului din 30 mai 2001 privind accesul public la documentele Parlamentului European, ale Consiliului şi ale Comisiei (JO L 145, p. 43, Ediţie specială, 01/vol. 3, p. 76).

adoptat politici potrivit cărora informațiile furnizate de un subiect care solicită clemența nu sunt schimbate fără consimțământul acestuia din urmă” [97].

140. Or, având în vedere situația relațiilor bilaterale dintre Comunitatea Europeană și Statele Unite în materia în cauză, precum și problemele inerente divulgării informațiilor furnizate de întreprinderi care aderă la programe de clemență, pe care Comisia nu putea să le ignore, considerăm că, odată primit raportul întocmit de FBI de la una dintre celelalte întreprinderi implicate în procedura pe care aceasta o desfășura, instituția în cauză trebuia să ia măsurile de precauție adecvate în ceea ce privește tratamentul care trebuia aplicat înscrisului în această procedură, pentru a evita riscul încălcării posibilelor garanții recunoscute de ordinea juridică americană privind divulgarea conținutului acestui înscris.

141. În special, considerăm că Comisia nu putea să utilizeze în mod legal ca probă raportul întocmit de FBI fără să fi solicitat în prealabil întreprinderii care i-l furnizase explicații cu privire la modul în care aceasta îl obținuse și fără să fi întrebat în prealabil autoritățile antitrust americane, îndeplinindu-și obligațiile de colaborare loială cu acestea din urmă în conformitate cu acordurile bilaterale existente, dacă raportul respectiv constituia, potrivit dreptului american, un înscris care trebuia considerat confidențial, cum se putea prezuma, până la proba contrară, nu doar din prima pagină, ci și din contextul, cunoscut de Comisie, în care fusese elaborat (și astfel cum pare să rezulte din scrisoarea din 13 iunie 1997 a Diviziei antitrust a Ministerului Justiției american).

142. Faptul că o întreprindere terță, și nu aceste autorități, îi transmite raportul întocmit de FBI nu ar putea, în mod cert, să justifice lipsa adoptării, de către Comisie, a respectivelor măsuri de precauție. Acest fapt nu putea autoriza Comisia să considere că acest înscris își pierduse orice caracter confidențial. Considerăm că, în temeiul unei interpretări de bună-credință a articolului VIII din acordul bilateral din 1991, Comisia trebuia să evite riscul de a agrava, utilizând ea însăși raportul menționat în vederea probațiunii, consecințele unei eventuale încălcări a confidențialității acestuia din urmă săvârșite în Statele Unite.

143. Pe de altă parte, faptul că acest raport nu a fost transmis Comisiei de către autoritățile antitrust americane diferențiază prezenta cauză de cea în care s-au pronunțat Hotărârile Dalmine/Comisia [98], în care Comisia primise

97 — Document din octombrie 2005, intitulat *Best Practices for the Formal Exchange of Information Between Competition Authorities in Hard Core Cartel Investigations*, accesibil pe site-ul OCDE (www.oecd.org). Traducerea noastră. Este interesant de remarcat că, la punctul 40 din Comunicarea cu privire la cooperarea în cadrul rețelei autorităților de concurență (JO 2004, C 101, p. 43, Ediție specială, 08/vol. 4, p. 111), Comisia însăși a prevăzut că, cu excepția anumitor cazuri, „informațiile comunicate de bunăvoie de un solicitant al măsurilor de clemență nu sunt transmise altui membru al rețelei, în temeiul articolului 12 din [Regulamentul nr. 1/2003], decât cu consimțământul solicitantului”.

98 — Citate la notele de subsol 32 și 71.

respectivele procesele-verbale de interogatoriu direct de la autoritatea națională care le întocmise. În cauza Dalmine/Comisia, potrivit Curții, Comisia era autorizată să utilizeze procesele-verbale menționate ca probe, în lipsa unei decizii a instanței naționale care să declare nelegalitatea transmiterii acestora din urmă către Comisie [99]. Dimpotrivă, în prezenta cauză, în lipsa unei transmiteri directe a raportului întocmit de FBI de către autoritățile antitrust americane, nu se poate considera relevantă lipsa unei asemenea decizii a unei instanțe americane. Consultarea autorităților antitrust americane în ceea ce privește conformitatea cu dreptul american a utilizării înscrisului de către Comisie era obligatorie pentru aceasta din urmă, tocmai pentru a obține, cu privire la aspectul în cauză, cel puțin o primă decizie a autorităților naționale competente, cu toate că nu are caracter jurisdicțional.

144. Pentru motivele expuse la punctul 121 și următoarele de mai sus, considerăm că, dacă primul motiv de recurs ar fi considerat nefondat, hotărârea atacată ar trebui să fie anulată în măsura în care a respins criticile, întemeiate pe încălcarea garanțiilor procedurale, formulate de recurentă împotriva utilizării de către Comisie a raportului întocmit de FBI pentru a dovedi că ADM ar fi jucat un rol de conducător în cadrul înțelegerii.

99 — Hotărârea Curții Dalmine/Comisia, citată la nota de subsol 32 (punctul 63).

E — *Cu privire la acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu: Comisia putea să utilizeze raportul întocmit de FBI pentru a dovedi rolul de conducător al înțelegerii jucat de ADM?*

145. Am arătat deja, la punctul 141 de mai sus, că Comisia nu putea să utilizeze în mod legal ca probă raportul întocmit de FBI fără să fi obținut în prealabil de la întreprinderea care i-l furnizase și de la autoritățile antitrust americane explicațiile necesare pentru verificarea regimului juridic al acestui înscris din punctul de vedere al confidențialității. Prin urmare, considerăm că motivul acțiunii în primă instanță referitor la încălcarea garanțiilor procedurale, în măsura în care se întemeiază pe incompatibilitatea dintre utilizarea de către Comisie a acestui raport ca element de probă și tratamentul confidențial garantat acestuia din urmă de autoritățile menționate, ar trebui admis.

F — *Cu privire la motivele (al treilea, al patrulea și al cincilea) de recurs referitoare la declarația scrisă dată de Cerestar*

146. Prin intermediul a trei motive diferite, recurenta formulează critici împotriva considerațiilor care au determinat Tribunalul să concluzioneze că, spre deosebire de ceea ce aceasta a susținut în primă instanță, Comisia nu săvârșise erori vădite de apreciere a declarației scrise date de Cerestar cu privire la rolul jucat de fostul reprezentant al ADM în cadrul înțelegerii.

147. În această privință, Trebuie amintit în primul rând că nu este de competența Curții să se pronunțe asupra situației de fapt și, în principiu, nici să examineze probele pe care Tribunalul și-a întemeiat propria apreciere a acestor fapte. Astfel, din moment ce aceste probe au fost obținute în mod legal și au fost respectate principiile generale de drept și normele de procedură aplicabile în materia sarcinii și a administrării probelor, numai Tribunalul are competența de a aprecia valoarea care trebuie să fie atribuită elementelor care i-au fost prezentate. Prin urmare, această apreciere nu constituie, cu excepția cazului denaturării acestor elemente, o problemă de drept supusă ca atare controlului Curții [100].

148. Cu toate acestea, prin intermediul primului dintre aceste motive, recurenta regretă tocmai faptul că un element de probă, raportul întocmit de FBI, a fost denaturat. Potrivit acesteia, spre deosebire de ceea ce ar fi considerat Tribunalul la punctul 288 din hotărârea atacată, raportul în cauză nu ar confirma în niciun fel declarația scrisă dată de Cerestar, potrivit căreia fostul reprezentant al ADM ar fi jucat un rol de conducător al înțelegerii, prezidând reuniunile „Sherpa”, pregătind argumentele și stabilind propuneri cu privire la tarifele care trebuiau aprobate. Potrivit acestui raport, un alt reprezentant al ADM ar fi jucat un rol deosebit de activ în înțelegere.

149. Considerăm că acest motiv nu poate fi admis. În primul rând, astfel cum a observat Comisia, la punctul 288 din hotărârea atacată nu se arată că raportul întocmit de FBI confirmă, în ceea ce privește problema care tocmai a fost menționată, declarația scrisă dată de Cerestar, ci doar că există o coerență între cele două înscrisuri. În plus, Tribunalul a făcut această constatare cu ocazia examinării credibilității declarației scrise date de Cerestar, care contrasta cu declarațiile date de fostul reprezentant al ADM în fața Comisiei în cursul procedurii administrative. Or, Tribunalul a considerat că declarația scrisă dată de Cerestar era mai credibilă nu numai pentru că era coerentă cu raportul întocmit de FBI, ci și pentru că era evident că Cerestar nu jucase un rol activ în cadrul înțelegerii și pentru că declarațiile fostului reprezentant al ADM în fața Comisiei fuseseră „date *in tempore suspecto*” [101]. Cu toate acestea, recurenta nu formulează critici împotriva acestor observații suplimentare ale Tribunalului.

150. Prin intermediul celui de al doilea dintre aceste motive, recurenta critică lipsa motivării hotărârii atacate în partea în care respinge argumentul prin care aceasta susținea că declarația scrisă dată de Cerestar privind rolul jucat de fostul reprezentant al ADM în reuniunile „Sherpa” era lipsită de orice credibilitate, întrucât Cerestar nu fusese în măsură să indice cel puțin una dintre aceste reuniuni sau să furnizeze detalii privind obiectul acestora din urmă.

100 — Hotărârea din 21 septembrie 2006, JCB Service/Comisia (C-167/04 P, Rec., p. I-8935, punctul 107 și jurisprudența citată).

101 — Hotărârea atacată, punctele 288 și 290.

151. Considerăm că acest motiv trebuie de asemenea respins. Astfel, la punctul 289 din hotărârea atacată, Tribunalul a evidențiat, în esență, că faptul de a nu fi în măsură să furnizeze detalii cu privire la anumite reuniuni din cadrul înțelegerii nu împiedica Cerestar să afirme că reuniunile respective erau organizate și conduse de fostul reprezentant al ADM.

152. În cele din urmă, prin intermediul celui de al treilea dintre motivele menționate, recurenta susține că Tribunalul a stabilit în mod eronat, la punctul 290 din hotărârea atacată, că era decăzută din dreptul de a contesta exactitatea declarației date de Cerestar în cursul procedurii jurisdicționale, având în vedere că nu făcuse acest lucru în cursul procedurii administrative. Cu toate acestea, împărtășim opinia Comisiei, care consideră că această critică este viciată de o interpretare vădit eronată a punctului respectiv, în care Tribunalul, departe de a constata decăderea din drept a recurentei, a arătat doar că trebuia să se recunoască declarației scrise date de Cerestar o „valoare probantă superioară" față de cea a declarației fostului reprezentant al ADM și că, prin urmare, nu se putea deduce doar din incompatibilitatea dintre cele două declarații inexactitatea celei dintâi.

153. În consecință, motivele de recurs referitoare la declarația scrisă dată de Cerestar trebuie, în opinia noastră, să fie respinse.

G — *Cu privire la acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu: Comisia a demonstrat corespunzător cerințelor legale rolul jucat de ADM în cadrul înțelegerii?*

154. Din considerațiile pe care le-am prezentat cu privire la utilizarea de Comisie a raportului întocmit de FBI pentru a dovedi rolul de conducător al înțelegerii atribuit ADM reiese că, întrucât această utilizare era nelegală, Comisia, la aprecierea rolului jucat de ADM, nu trebuia să țină seama de faptele menționate în considerentul (265) al deciziei în litigiu, care rezultau numai din acest raport.

155. Prin urmare, trebuie să se verifice, în cadrul examinării acțiunii formulate împotriva deciziei în litigiu, pe care sugerăm Curții să o efectueze în temeiul articolului 61 primul paragraf din Statutul Curții de Justiție și ținând seama de observațiile pe care le-am formulat la punctele 57-59 de mai sus, dacă atribuirea calității de conducător al înțelegerii pentru ADM poate să fie justificată numai pe baza împrejurărilor indicate în considerentul (266) al deciziei în litigiu și reluate în declarația scrisă dată de Cerestar. Facem referire la „impresia" avută de Cerestar că fostul reprezentant al ADM jucase un rol de conducător și la faptul că prezidase reuniunile „Sherpa" și se ocupase de „pregăt[irea] […] dosarel[lor] și a propuneri[lor] pentru baremurile care trebuiau convenite".

156. Considerăm că nu se poate atribui nicio valoare specială respectivei „impresii" a Cerestar, considerată ca atare, în măsura în

care calificarea unei întreprinderi drept conducător al unei înțelegeri trebuie să fie întemeiată pe fapte concrete, și nu pe impresii sau pe judecăți ale altor participanți la cartel. În ceea ce privește faptele concrete, considerăm că prezidarea reuniunilor „Sherpa" și pregătirea dosarelor și a propunerilor de către fostul reprezentant al ADM, în cazul în care evidențiază faptul că recurenta a jucat un rol activ în cadrul cartelului, nu sunt totuși suficiente pentru a decide în mod întemeiat că aceasta juca un rol de conducător. Astfel, s-a stabilit că deciziile importante ale înțelegerii erau luate în cadrul reuniunilor „Masters", care se țineau între membrii conducerii de nivel superior în ierarhie, și că aceste reuniuni, astfel cum a afirmat Cerestar, erau prezidate, în general, de reprezentanți ai Hoffmann-La Roche și ai Jungbunzlauer, fără ca aceasta din urmă să fi fost totuși considerată de către Comisie conducător al înțelegerii. Mai mult, din restul declarației scrise date de Cerestar reiese că fostul reprezentant al ADM, atunci când prezida reuniunile „Sherpa", „întocmea cu regularitate un proces-verbal al acordurilor încheiate în timpul reuniunilor «Masters»" [102]. În plus, Comisia însăși a considerat, în considerentul (273) al deciziei în litigiu, că „alți membri ai cartelului își asumau de asemenea sarcina unor activități legate de regulă de exercitarea rolului de conducător, precum prezidarea reuniunilor sau centralizarea colectării și a distribuirii datelor".

157. Prin urmare, în opinia noastră, nu se poate considera că rolul de conducător al ADM în cadrul înțelegerii privind acidul citric este demonstrat corespunzător cerințelor legale.

158. În consecință, sugerăm Curții, și în acest temei, să elimine majorarea de 35 % a cuantumului de bază al amenzii recurentei, aplicată de Comisie în decizia în litigiu.

H — *Cu privire la al șaselea motiv de recurs, referitor la nerecunoașterea unei circumstanțe atenuante în ceea ce privește încetarea participării ADM la înțelegere de îndată ce au intervenit autoritățile antitrust americane*

1. Considerațiile Tribunalului

159. În fața Tribunalului, recurenta a criticat Comisia pentru că nu îi acordase beneficiul circumstanței atenuante prevăzute la punctul 3 a treia liniuță din liniile directoare, și anume pentru „încetarea încălcării de îndată ce intervine Comisia (în special atunci când desfășoară verificări)". Subliniind că încetase participarea la înțelegerea privind acidul citric imediat după percheziția efectuată de FBI la sediile sale americane în iunie 1995 [103], recurenta susținuse că neacordarea

102 — Anexa 15 la recurs, p. 3.

103 — În realitate, persistă incertitudinea asupra faptului că participarea ADM la înțelegerea pe piața acidului citric ar fi încetat *în urma* percheziției efectuate de FBI la sediile sale în iunie 1995. Decizia în litigiu a stabilit că participarea ADM la înțelegere s-a prelungit până în mai 1995 [a se vedea considerentul (247) și articolul 1 al doilea paragraf], iar ADM, în răspunsul său la comunicarea privind obiecțiunile (punctul 5.2), arătase că a pus capăt acestei participări din proprie inițiativă în mai 1995, „atunci când înțelegerea a încetat să funcționeze și înainte ca autoritățile să intervină". Cu toate acestea, decizia în litigiu conține mai multe informații în sensul că participarea ADM la înțelegere a încetat în iunie 1995, odată cu percheziția efectuată de FBI [a se vedea considerentele (128) și (193)].

circumstanței atenuante menționate anterior de Comisie era contrară principiului proporționalității și, întrucât Comisia adoptase o decizie în sens contrar într-o cauză anterioară ale cărei împrejurări erau similare, principiului egalității de tratament.

160. Printr-o argumentare aprofundată, expusă la punctele 331-346 din hotărârea atacată, Tribunalul a respins aceste două critici.

161. În primul rând, Tribunalul a considerat că trebuie „să se interpreteze restrictiv dispoziția care figurează la punctul 3 a treia liniuță din liniile directoare, astfel încât aceasta să nu fie contrară efectului util al articolului 81 alineatul (1) CE". O analiză pur textuală a acestei dispoziții, care „ar putea să dea impresia că, în mod general și fără rezerve, simpla încetare de către contravenient a oricărei încălcări de îndată ce intervine Comisia constituie o circumstanță atenuantă", „ar diminua efectul util al dispozițiilor care permit menținerea unei concurențe eficiente, deoarece ar reduce atât sancțiunea care poate fi impusă ca urmare a unei încălcări a articolului 81 CE, cât și efectul descurajator al unei astfel de sancțiuni". Potrivit Tribunalului, „[î]ncetarea unei încălcări numai ca urmare a unei intervenții a Comisiei nu poate fi asimilată meritelor care decurg dintr-o inițiativă autonomă a contravenientului, ci constituie numai o reacție adecvată și normală la intervenția menționată", „consac[rând] doar o întoarcere a contravenientului la un comportament licit". În consecință, „această dispoziție [din liniile directoare] trebuie interpretată în sensul că numai împrejurările specifice ale cauzei, în care se concretizează ipoteza încetării încălcării de îndată ce intervine Comisia, ar putea justifica luarea în considerare a acestei din urmă împrejurări ca circumstanță atenuantă" [104].

162. În al doilea rând, Tribunalul a considerat că, „în contextul specific al cauzei", „faptul că ADM a încetat încălcarea ca urmare a primei intervenții a unei autorități de concurență nu [era] susceptibil să constituie o circumstanță atenuantă", în măsura în care, fiind „o înțelegere secretă având ca obiect o stabilire a prețurilor și o împărțire a piețelor", nu exista „nicio îndoială că această încălcare [fusese] săvârșită cu intenție" [105].

163. În cele din urmă, Tribunalul a arătat că „simpla împrejurare că, în practica sa decizională anterioară, Comisia aprecia[se] într-un anumit mod un comportament nu înseamnă că este obligată să facă aceeași apreciere cu ocazia adoptării unei decizii ulterioare" și, în orice caz, că precedentul invocat de recurentă nu era susceptibil să conteste analiza pe care acesta o efectuase, în măsura în care reprezenta numai aprecierea Comisiei [106].

104 — Hotărârea atacată, punctele 335-338.
105 — Hotărârea atacată, punctele 339-342.
106 — Hotărârea atacată, punctul 345.

2. Argumentele părților

164. Prin intermediul prezentului motiv de recurs, recurenta susține că Tribunalul, prin considerațiile sale expuse mai sus, a încălcat principiul în temeiul căruia Comisia este obligată să respecte normele pe care și le impune singură sau, în lipsa acestora, să indice motivele pentru care se îndepărtează de acestea. În această privință, recurenta prezintă diferite argumente prin care, în esență:

— critică interpretarea dată de Tribunal punctului 3 a treia liniuță din liniile directoare, prin care o adevărată obligație ar fi fost confundată cu o simplă posibilitate a Comisiei de a acorda o reducere a cuantumului amenzii în caz de încetare a încălcării de îndată ce intervine aceasta;

— în orice caz, critică Tribunalul pentru că nu a declarat că nu a fost îndeplinită de către Comisie obligația de a indica motivele pentru care nu și-a exercitat, în prezenta cauză, puterea de apreciere dacă încetarea participării la înțelegere după prima intervenție a autorităților americane justifica o reducere a cuantumului amenzii.

165. La rândul său, Comisia consideră că Tribunalul a analizat în mod aprofundat criticile recurentei, că a interpretat în mod corect dispoziția prevăzută de liniile directoare în cauză, că a apreciat în mod corect împrejurările prezentei cauze și că a concluzionat în mod întemeiat că încetarea participării ADM la înțelegere de îndată ce FBI a efectuat percheziția la sediile sale nu constituia o circumstanță atenuantă.

3. Apreciere

166. Vom începem prin a afirma că împărtășim opinia, reținută de Tribunal, potrivit căreia încetarea participării unei întreprinderi la o înțelegere secretă vădit nelegală nu constituie o împrejurare care să atenueze în mod semnificativ gravitatea încălcării și care, prin urmare, trebuie să fie recompensată printr-o reducere a cuantumului amenzii [107].

167. Cu toate acestea, nu împărtășim [108] raționamentul prin care Tribunalul a respins critica recurentei întemeiată pe o încălcare a principiului proporționalității ca urmare a neacordării circumstanței atenuante în cauză.

107 — A se vedea de asemenea în acest sens Concluziile avocatului general Trstenjak prezentate la 15 mai 2008 în cauza Archer Daniels Midland/Comisia (C-510/06 P, aflată pe rolul Curții), privind înțelegerea referitoare la gluconatul de sodiu, punctul 232.

108 — Spre deosebire de opinia exprimată de avocatul general Trstenjak în concluziile citate la nota de subsol precedentă.

Considerăm în special că recurenta critică în mod întemeiat Tribunalul pentru că a interpretat în mod eronat punctul 3 a treia liniuță din liniile directoare.

168. Astfel cum s-a recunoscut la punctul 335 din hotărârea atacată, modul de redactare a acestei dispoziții reprezintă de asemenea un argument în sensul că simpla încetare de către un contravenient a încălcării de îndată ce intervine Comisia constituie o circumstanță atenuantă. Niciun element al dispoziției nu permite o posibilă distincție sau o aplicare a beneficiului în cauză „numai în împrejurări specifice". Pe de altă parte, Comisia a extins formularea adoptată la punctul 3 a treia liniuță din liniile directoare abia prin noile linii directoare din 2006 [109], indicând că circumstanța atenuantă reprezentată de faptul că s-au încetat activitățile nelegale de la primele intervenții ale Comisiei „nu se aplică acordurilor sau practicilor de natură secretă (în special cartelurilor)".

169. Prin urmare, îndepărtându-se de criteriul potrivit căruia *in claris non fit interpretatio*, Tribunalul a considerat că trebuie să dea o interpretare restrictivă punctului 3 a treia liniuță din liniile directoare, care l-ar face aplicabil numai în „împrejurări specifice", invocând faptul că „recunoașterea încetării unei încălcări de îndată ce intervine Comisia ca fiind circumstanță atenuantă ar aduce atingere în mod nejustificat efectului util al articolului 81 alineatul (1) CE, prin reducerea atât a sancțiunii, cât și a efectului descurajator al sancțiunii".

170. În plus, considerăm că această afirmație este forțată. În afara faptului că articolul 81 alineatul (1) CE ca atare nu prevede nicio sancțiune, ci numai o interdicție, nu înțelegem cum recunoașterea de principiu a unei astfel de circumstanțe atenuante ar putea avea asemenea efecte încât să compromită efectul util al acestui articol – sau, în orice caz, pe cel al articolului 83 CE și al articolului 15 din Regulamentul nr. 17, care prevăd aplicarea de amenzi –, dat fiind că întinderea reducerii amenzii care ar rezulta astfel poate fi ajustată în funcție de caracteristicile prezentei cauze și poate fi chiar infimă și, prin urmare, nu poate acționa asupra efectului descurajator al amenzii.

171. Trebuie remarcat că liniile directoare nu includ printre circumstanțele agravante prevăzute la punctul 2 continuarea încălcării după primele intervenții ale Comisiei. Astfel, este posibil să se considere că, în liniile directoare, aceasta din urmă a dorit să stabilească o diferență de tratament între întreprinderile care participă la o înțelegere interzisă care reacționează diferit la intervenția Comisiei – unele încetând încălcarea, celelalte continuând săvârșirea acesteia – prin intermediul unei prime (reducerea amenzii), care trebuie acordată în primul caz, în locul unei penalizări (majorarea amenzii), care trebuie aplicată în al doilea caz.

109 — Orientări privind calcularea amenzilor aplicate în temeiul articolului 23 alineatul (2) litera (a) din Regulamentul (CE) nr. 1/2003 (JO 2006, C 210, p. 2, Ediție specială, 08/vol. 4, p. 264); a se vedea punctul 29 prima liniuță.

172. Pe de altă parte, interpretarea punctului 3 a treia liniuță din liniile directoare într-un sens fidel modului său de redactare, astfel cum a preconizat recurenta, nu înseamnă recunoașterea faptului că, *în orice împrejurări*, Comisia și-a impus să considere simpla încetare a încălcării de la primele sale intervenții drept o circumstanță atenuantă. Astfel, recurenta amintește în mod întemeiat că, potrivit jurisprudenței, Comisia poate să se îndepărteze de la liniile directoare cu condiția să expună motivele care o determină să facă acest lucru și cu condiția ca acestea să fie compatibile cu principiul egalității de tratament [110].

173. În consecință, considerăm că punctul 3 a treia liniuță din liniile directoare poate fi interpretat în sensul că încetarea încălcării de îndată ce se intervine este în principiu – și, prin urmare, nu numai în împrejurări speciale, astfel cum s-a statuat în hotărârea atacată – recompensată printr-o reducere a cuantumului de bază al amenzii.

174. Această interpretare nu presupune totuși obligația Tribunalului de a recunoaște, în favoarea recurentei, circumstanța atenuantă prevăzută de dispoziția menționată anterior și, prin urmare, de a acorda acesteia o reducere a cuantumului de bază al amenzii.

175. Astfel, dispunând, în temeiul articolului 229 CE și al articolului 17 din Regulamentul nr. 17, de o competență de fond în ceea ce privește amenzile aplicate în temeiul acestui regulament, Tribunalul este „competent[…], dincolo de simplul control al legalității sancțiunii, să substituie propria apreciere celei a Comisiei” și poate să anuleze, să reducă sau chiar să majoreze amenda aplicată de Comisie atunci când problema acestui cuantum este supusă aprecierii sale [111]. În consecință, astfel cum avocatul general Jacobs a avut deja ocazia să arate în Concluziile prezentate în cauza JCB Service/Comisia [112], Tribunalul nu este ținut de liniile directoare.

176. Prin urmare, Tribunalul ar fi putut să respingă cererea recurentei utilizând tocmai argumentele prezentate la punctele 336, 340 și 341 din hotărârea atacată – pe care le împărtășim [113] pe deplin și care sunt, în esență, centrate pe ideea că încetarea unei încălcări al cărei caracter nelegal este vădit constituie o reacție „adecvată și normală” la intervenția Comisiei – în cadrul unei aprecieri efectuate totuși pe planul oportunității, care, cu alte cuvinte, reprezintă expresia alegerilor făcute în exercitarea puterii discreționare pe care legiuitorul comunitar a acordat-o instanței.

110 — A se vedea Hotărârea Dansk Rørindustri și alții/Comisia, citată la nota de subsol 15 (punctul 209).

111 — Hotărârea din 8 februarie 2007, Groupe Danone/Comisia (C-3/06 P, Rep., p. I-1331, punctele 61 și 62). A se vedea de asemenea Concluziile avocatului general Kokott prezentate la 8 decembrie 2005 în cauza în care s-a pronunțat Hotărârea din 21 septembrie 2006, Technische Unie/Comisia (C-113/04 P, Rec., p. I-8831, punctul 132), și Concluziile avocatului general Poiares Maduro prezentate la 16 noiembrie 2006 în cauza Groupe Danone/Comisia, citată anterior, punctele 45 și 48.

112 — Concluziile prezentate la 15 decembrie 2005 în cauza citată la nota de subsol 100, punctul 141.

113 — Cu excepția, pentru motivele expuse anterior, ultimelor două rânduri de la punctul 336, care fac trimitere la reducerea sancțiunii și la efectul descurajator al acesteia.

177. Prin urmare, în opinia noastră, prezentul motiv de recurs trebuie să fie admis în măsura în care critică Tribunalul pentru săvârșirea unei erori de drept în interpretarea liniilor directoare. Hotărârea atacată ar trebui anulată în ceea ce privește acest aspect. Având în vedere că aceasta este în stare de judecată, critica formulată de recurentă în primă instanță poate fi examinată din nou și, în opinia noastră, trebuie să fie respinsă de Curte în exercitarea competenței de fond de care dispune atunci când soluționează ea însăși în mod definitiv litigiul în temeiul articolului 61 primul paragraf din Statutul său [114].

I — *Cu privire la al nouălea motiv de recurs, referitor la impactul real al înțelegerii asupra pieței*

1. Considerațiile Tribunalului

178. În fața Tribunalului, recurenta susținuse, prin intermediul unor critici diverse, că nu se demonstrase de către Comisie corespunzător cerințelor legale că înțelegerea constatată a avut un impact real asupra pieței, astfel cum s-a declarat în decizia în litigiu în temeiul punctului 1 litera A primul paragraf din liniile directoare [115]. În recurs, aceasta critică, în ceea ce privește aspectul menționat, numai aprecierile prin care Tribunalul, la punctele 198-203 din hotărârea atacată, a respins argumentul său potrivit căruia respectivul impact nu putea să fie considerat stabilit în măsura în care Comisia nu definise în prealabil piața relevantă a produsului. Recurenta susținuse că această definiție era necesară în cadrul unei analize care avea ca obiect verificarea efectelor înțelegerii pentru a aprecia gravitatea încălcării, evidențiind faptul că în decizia în litigiu nu figura nicio concluzie potrivit căreia acidul citric constituia piața relevantă a produsului [116].

179. Tribunalul a respins acest argument, în esență în temeiul următoarelor considerații:

„198 Trebuie să se constate mai întâi că, în decizie, Comisia nu a analizat dacă piața produsului în cauză trebuia să fie limitată la acidul citric sau dacă trebuia să fie înțeleasă, astfel cum afirmă ADM, în mod mai larg, în sensul că include produsele care pot înlocui acidul citric. Sub titlurile «Produs în cauză» […] și «Piața acidului citric» […], Comisia s-a limitat să descrie diferitele aplicații ale acidului citric, precum și volumul pieței acidului citric.

199 Or, în raportul întocmit de experți pe care ADM l-a prezentat Comisiei în cursul procedurii administrative, piața

114 — A se vedea Hotărârea din 8 iulie 1999, Comisia/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, Rec., p. I-4125, punctul 218).

115 — În temeiul acestei dispoziții, „[l]a evaluarea gravității încălcării, trebuie să se țină seama", printre altele, „de impactul real asupra pieței, atunci când acesta poate fi măsurat".

116 — A se vedea cererea introductivă a litigiului în primă instanță, punctul 7.2.3.

produsului în cauză este analizată și definită ca fiind mai largă, înglobând produsele care îl pot înlocui, în special fosfații și acizii minerali. Cu toate acestea, în decizie, Comisia nu a analizat argumentele prezentate de ADM referitoare la necesitatea de a recurge la o definiție mai largă a pieței relevante a produsului.

200 Aceasta fiind situația, trebuie să se considere că argumentarea ADM ar putea fi admisă numai în cazul în care aceasta demonstrează că, dacă Comisia ar fi definit piața produselor în cauză în conformitate cu afirmațiile ADM, aceasta ar fi trebuit să constate că încălcarea nu avusese impact asupra pieței definite ca fiind cea a acidului citric și a produselor care îl pot înlocui […].

201 Or, în raport cu analiza evoluției prețurilor și a cotelor de vânzări, efectuată de Comisie în considerentele (213) și următoarele ale deciziei, ADM nu a reușit să demonstreze și nici măcar să prezinte elemente care, împreună, ar constitui o serie coerentă de indicii privind faptul că este probabil, în mod rezonabil, ca impactul înțelegerii privind acidul citric asupra pieței mai largi înglobând produsele care pot înlocui acidul citric să fi fost inexistent sau cel puțin neglijabil. Chiar și în raportul întocmit de experți, în condițiile în care aceasta pornește de la premisa că piața ar trebui să fie definită în mod mai larg, analiza privind pretinsa lipsă de influență a înțelegerii asupra evoluției prețurilor se limitează numai la piața acidului citric."

2. Argumentele părților

180. În recurs, recurenta susține că, odată ce s-a constatat, în mod întemeiat, la punctul 198 din hotărârea atacată, că piața relevantă a produsului nu fusese definită de Comisie, Tribunalul nu putea să concluzioneze că se dovedise de către Comisie că înțelegerea avusese efecte asupra pieței. Recurenta susține că definirea pieței relevante este indispensabilă pentru a verifica efectele unei înțelegeri, subliniind în special că o înțelegere cu privire la prețurile unui produs nu poate produce efecte în cazul în care consumatorii își pot orienta cererea către produse substituibile și că o creștere generală a prețurilor sau a cererii acestora din urmă va fi susceptibilă să determine o creștere a prețului produsului vizat de înțelegere independent de aceasta din urmă. Considerând că recurenta trebuia să demonstreze că, în cazul în care piața produsului ar fi fost definită astfel cum aceasta o definea, Comisia ar fi trebuit să constate că încălcarea nu avusese impact asupra pieței menționate, Tribunalul ar fi atribuit recurentei, în mod eronat, sarcina probei cu privire la efectele înțelegerii, cu toate că, dimpotrivă, aceasta ar reveni Comisiei. Tribunalul ar fi încălcat principiul potrivit căruia Comisia trebuie să respecte normele pe care și le-a impus ea însăși, precum cele care sunt prevăzute de liniile directoare. În consecință, întrucât efectele înțelegerii asupra pieței nu sunt demonstrate, cuantumul amenzii ar trebui să fie redus.

181. Subliniind, cu titlu introductiv, că Tribunalul nu a declarat că din decizia în litigiu lipsea definiția unei piețe, Comisia exclude posibilitatea ca Tribunalul să fi săvârșit o eroare cu privire la sarcina probei și consideră că, prin intermediul prezentului motiv, recurenta dorește, în realitate, să obțină din partea Curții o examinare a unei chestiuni de fapt cu privire la care aceasta nu a furnizat dovada necesară în cursul procedurii în primă instanță. În ședință, reprezentantul Comisiei a adăugat că, în orice caz, analiza pieței relevante a produsului nu era necesară în prezenta cauză.

3. Apreciere

182. Mai înainte de toate, trebuie arătat că, prin definirea pieței relevante a produsului, recurenta înțelege bine-cunoscuta operațiune de identificare a ansamblului produselor sau al serviciilor care, în funcție de caracteristicile lor, sunt apte să satisfacă nevoi constante și sunt greu substituibile altor produse [117], operațiune pe care Comisia o efectuează cu ocazia aplicării articolelor 81 CE și 82 CE și cu ocazia controlului concentrărilor de dimensiuni comunitare. Este o operațiune care, împreună cu definirea pieței geografice relevante, permite să se stabilească presiunile concurențiale la care sunt supuse întreprinderile în cauză printr-un anumit comportament pe piață sau printr-o concentrare și permite, în consecință, să se evalueze puterea de piață a acestora.

183. Astfel cum amintește Comisia însăși în Comunicarea privind definirea pieței relevante în sensul dreptului comunitar al concurenței [118], „conceptul de piață relevantă este diferit de alte definiții ale pieței utilizate frecvent în alte contexte. De exemplu, întreprinderile utilizează adeseori termenul «piață» pentru a desemna zona unde își vând produsele sau pentru a se referi în sens larg la industria sau sectorul de care aparțin". De altfel, se poate face referire în general la piața unui produs (de exemplu, acidul citric) ca fiind cadrul în care se găsesc cererea și oferta acestui produs, indiferent de faptul că ar putea exista produse substituibile ale căror cerere și ofertă ar putea interacționa cu cererea și oferta produsului menționat. În materie de piață relevantă a produsului, ne referim în continuare la noțiunea de piață relevantă a produsului descrisă la punctul precedent, opusă noțiunilor de piață a produsului într-un sens mai general.

184. Prin critica formulată, recurenta solicita Tribunalului să se pronunțe cu privire la problema dacă o apreciere a efectelor unei înțelegeri interzise de articolul 81 CE, în cadrul stabilirii gravității încălcării, impune în mod obligatoriu o definire a pieței relevante a produsului sau dacă poate fi determinată în raport cu singurul produs care face obiectul înțelegerii, și anume fără a ține seama de existența altor produse substituibile cu acesta din punctul de vedere al consumatorilor.

117 — A se vedea *ex multis* Hotărârea Michelin/Comisia, citată la nota de subsol 10 (punctul 37).

118 — JO 1997, C 372, p. 5, punctul 3, Ediție specială, 08/vol. 3, p. 60.

185. Prezentul motiv de recurs pleacă de la premisa că Tribunalul a constatat lipsa, în decizia în litigiu, a unei definiții a pieței relevante a produsului și că, în esență, a considerat în mod eronat că această definiție nu era necesară în prezenta cauză pentru evaluarea impactului înțelegerii asupra pieței.

186. Deși considerațiile Tribunalului nu sunt foarte clare cu privire la acest aspect și deși Comisia arată că Tribunalul nu a criticat-o pentru că a omis să definească o piață, considerăm că reiese în mod suficient de la punctele 198 și 199 din hotărârea atacată că aceasta s-a limitat la a lua în considerare produsul acid citric fără a se preocupa de verificarea substituibilității sale cu alte produse. Faptul că Tribunalul a observat că decizia în litigiu face referire la „piața acidului citric" nu poate însemna că Tribunalul a recunoscut că piața relevantă a produsului a fost definită de către Comisie.

187. De altfel, deși Comisia a arătat, în memoriul în duplică prezentat în primă instanță, că decizia în litigiu „indic[ă] fără ambiguitate că piața produsului care trebuia luată în considerare era cea a acidului citric" [119], ea însăși a declarat, în răspunsul la întrebările scrise adresate de Tribunal, că nu intenționa, în acest mod, să afirme că efectuase o „analiză *extensivă și detaliată* a pieței relevante a produsului" [120] în sensul comunicării sale menționate la punctul 183 de mai sus, în măsura în care în prezenta cauză nu era necesară examinarea tuturor substituenților posibili ai acidului citric. În plus, în răspunsul său sus-menționat, Comisia adăuga că, în decizia în litigiu, aceasta doar „descrisese *produsele vizate de înțelegere*, precum și oferta și cererea acestor produse" [121], afirmație de natură să excludă faptul că a efectuat *vreo* analiză a pieței relevante a produsului.

188. În consecință, considerăm că recurenta nu săvârșește o eroare atunci când afirmă că Tribunalul a stabilit că piața relevantă a produsului nu a fost definită de către Comisie, ci aceasta s-a limitat la a lua în considerare *produsul* acid citric și piața respectivă în sens general.

189. Or, în cazul în care ar trebui considerată întemeiată teza recurentei potrivit căreia este întotdeauna necesar să se definească piața relevantă a produsului pentru a se putea verifica impactul real al unei înțelegeri în cadrul evaluării gravității încălcării, recurenta ar putea fi îndreptățită să susțină în recurs că raționamentul urmat de Tribunal la punctele 200 și 201 din hotărârea atacată transferă recurentei pe nedrept sarcina probei, care, dimpotrivă, revine Comisiei. În cazul în care Comisia trebuia să definească piața relevantă a produsului și nu a făcut-o, preocupându-se numai de produsul acid citric, fără a ține

119 — Memoriul în duplică, punctul 25.

120 — A se vedea răspunsul la prima întrebare, p. 2, traducere neoficială (sublinierea noastră).

121 — *Idem*, p. 3, traducere neoficială (sublinierea noastră).

seama de substituibilitatea acestuia din urmă cu alte produse, Tribunalul nu putea decât să constate omisiunea Comisiei și nu ar fi trebuit să solicite recurentei să demonstreze că, pe piața relevantă definită astfel cum sugerase aceasta din urmă, înțelegerea nu avusese niciun impact.

190. Prin urmare, prezentul motiv de recurs ridică o problemă de drept și nu repune în discuție aprecierea situației de fapt efectuată de Tribunal. Acesta este, așadar, admisibil.

191. În ceea ce privește fondul, considerăm că putem împărtăși, în esență, aprecierile Tribunalului.

192. Nicio consecință practică nu pare să rezulte din faptul că Tribunalul a examinat critica recurentei drept o critică prin care se urmărește să se constate o definiție *eronată* a pieței relevante a produsului [122], în timp ce, în realitate, era axată pe *lipsa* unei definiții a acestei piețe. Tribunalul a pornit de la premisa că lipsa unei analize, efectuată de către Comisie, a substituibilității dintre acidul citric și alte produse s-a manifestat în practică prin luarea în considerare a unei piețe relevante limitate la acidul citric, în timp ce recurenta o considera ca fiind mai largă. Dimpotrivă, critica formulată de recurentă în fața Tribunalului pleca de la premisa că acidul citric fusese considerat de Comisie ca piață a produsului în sens general. Totuși, în esență, această diferență de punct de vedere este lipsită de interes practic, având în vedere că recurenta denunță mai ales faptul că, drept consecință a lipsei unei definiții a pieței relevante a produsului, Comisia nu a verificat efectele înțelegerii asupra a ceea ce era, în opinia acesteia, piața relevantă a produsului, și anume o piață cuprinzând nu numai acidul citric, ci și alte produse.

193. Considerăm, precum Comisia, că teza recurentei, potrivit căreia, pentru a se putea verifica impactul real al unei înțelegeri în cadrul evaluării gravității încălcării, este întotdeauna necesar să se definească piața relevantă a produsului, nu este întemeiată.

194. În primul rând, trebuie să se amintească faptul că toate aprecierile pe care Comisia trebuie să le formuleze cu ocazia aplicării normelor de concurență din tratat nu impun definirea prealabilă a unei piețe relevante.

122 — A se vedea hotărârea atacată, punctele 194 și 203, în care se face referire la „erori în definirea pieței relevante” și, respectiv, la o „definiție eronată a pieței produselor în cauză”.

195. Definirea pieței relevante este indispensabilă, de exemplu, după cum se știe, pentru a putea să se verifice existența unei poziții dominante în temeiul articolului 82 CE [123].

196. În ceea ce privește articolul 81 CE, Curtea a afirmat că „definirea pieței relevante, în cadrul aplicării articolului 85 alineatul (1) din tratat [devenit articolul 81 alineatul (1) CE], are ca unic scop să stabilească dacă acordul în cauză este susceptibil să afecteze comerțul dintre statele membre și dacă are ca obiect sau ca efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței comune” [124]. Pe de altă parte, astfel cum a precizat deja Tribunalul în jurisprudența sa, obligația Comisiei de a efectua o delimitare a pieței în cauză într-o decizie adoptată în temeiul articolului 81 CE nu este absolută, ci se impune acesteia „*numai în situația în care, fără o asemenea delimitare*, nu se poate determina dacă [înțelegerea] în cauză poate aduce atingere comerțului dintre statele membre și dacă are ca obiect sau ca efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței comune” [125].

123 — A se vedea *ex multis* Hotărârea din 31 mai 1979, Hugin/Comisia (22/78, Rec., p. 1869, punctul 5), Hotărârea Michelin/Comisia, citată la nota de subsol 10 (punctul 37), și Hotărârea din 13 decembrie 2007, United Pan-Europe Communications Belgium și alții (C-250/06, Rep., p. I-11135, punctul 21).

124 — Ordonanța din 16 februarie 2006, Adriatica di Navigazione/Comisia (C-111/04 P, punctul 31).

125 — Hotărârea din 19 martie 2003, CMA CGM și alții/Comisia (T-213/00, Rec., p. II-913, punctul 206). Sublinierea noastră. A se vedea de asemenea Hotărârea din 6 iulie 2000, Volkswagen/Comisia (T-62/98, Rec., p. II-2707, punctul 230), și Hotărârea din 8 iulie 2004, Mannesmannröhren-Werke/Comisia (T-44/00, Rec., p. II-2223, punctul 132).

197. În plus, definirea pieței relevante este necesară pentru a verifica dacă, într-o situație determinată, condiția prevăzută la articolul 81 alineatul (3) litera (b) CE pentru a declara inaplicabilitatea alineatului (1) al aceluiași articol este îndeplinită [126], însă nu este necesară pentru a verifica dacă celelalte trei condiții prevăzute la articolul 81 alineatul (3) CE sunt îndeplinite [127].

198. Tot în cadrul stabilirii gravității unei încălcări, în vederea aplicării articolului 15 din Regulamentul nr. 17, trebuie să se aprecieze necesitatea unei definiri prealabile a pieței relevante în raport cu aprecierea specifică ce se intenționează a fi efectuată.

199. În ceea ce privește aprecierea impactului real al unei înțelegeri, nu considerăm că, pentru a verifica dacă o înțelegere a avut un astfel de impact, Comisia trebuie, în orice caz, să definească în prealabil piața relevantă.

200. În prezenta cauză, Comisia a stabilit că înțelegerea avusese efecte asupra prețurilor acidului citric. Criticile pe care recurenta le-a formulat în fața Tribunalului împotriva

126 — A se vedea în acest sens Comunicarea Comisiei privind definirea pieței relevante în sensul dreptului comunitar al concurenței, citată la nota de subsol 118 (punctul 11), și Hotărârea CMA CGM și alții/Comisia, citată la nota de subsol precedentă (punctul 226).

127 — Hotărârea CMA CGM și alții/Comisia, citată la nota de subsol 125 (punctul 226).

acestei constatări au fost respinse de acesta din urmă prin intermediul unor aprecieri, prezentate la punctele 152-168 și 180-193 din hotărârea atacată, care nu au fost contestate în recurs. Prin urmare, aceste efecte trebuie considerate stabilite în mod definitiv.

201. Or, chiar admițând că piața relevantă a produsului includea, în prezenta cauză, alte produse decât acidul citric, nu este mai puțin adevărat că înțelegerea ar fi produs efecte cel puțin asupra unui segment al acestei piețe ipotetic mai largi, mai exact segmentul acidului citric. În opinia noastră, odată stabilite aceste efecte, Comisia și-a îndeplinit obligația de a dovedi că înțelegerea avusese un impact real asupra pieței. Prin urmare, recurenta trebuia să demonstreze că, în această privință, efectele menționate nu erau concludente, afirmând și demonstrând, de exemplu, că acestea erau contracarate de efecte contrare pe care înțelegerea le-ar fi avut asupra altor segmente ale acestei piețe mai largi. Cu toate acestea, astfel cum, în mod întemeiat, a arătat Tribunalul la punctul 201 din hotărârea atacată, recurenta nu a oferit niciun element care să poată sugera că, în cazul în care ar fi luat în considerare și substituenții acidului citric, Comisia ar fi trebuit să concluzioneze că impactul înțelegerii asupra acestei piețe mai largi ar fi fost inexistent sau neglijabil.

202. Prin urmare, considerăm că prezentul motiv de recurs nu trebuie admis.

J — *Cu privire la motivele (al șaptelea și al optulea) de recurs referitoare la încălcarea principiului protecției încrederii legitime în ceea ce privește aprecierea privind cooperarea ADM în cadrul procedurii administrative*

203. În fața Tribunalului, recurenta a criticat decizia în litigiu în măsura în care prin aceasta i se refuza aplicarea beneficiului prevăzut în secțiunea B din Comunicarea privind cooperarea, privind „neaplicarea sau reducerea foarte importantă a amenzilor". Acest refuz, în partea motivată prin faptul că ADM nu îndeplinea condiția prevăzută la punctul (b) din secțiunea B sus-menționată, ar fi fost contrar principiului protecției încrederii legitime din două motive. În primul rând, recurenta a susținut că, în mod contrar celor reținute în decizia în litigiu, prima întreprindere care a furnizat elemente decisive pentru a dovedi existența înțelegerii în sensul punctului (b) din secțiunea menționată era ea, și nu Cerestar. Astfel, elementele de probă furnizate de Cerestar cu ocazia reuniunii organizate împreună cu serviciile Comisiei la 29 octombrie 1998 nu permiteau, potrivit ADM, să se demonstreze existența înțelegerii, contrar celor furnizate de ADM Comisiei cu ocazia reuniunii din 11 decembrie 1998. În al doilea rând, recurenta a susținut că, în orice caz, în cursul diverselor reuniuni organizate împreună cu serviciile Comisiei și în corespondența purtată cu aceste servicii în cadrul procedurii administrative, i se confirmase că a fost prima care a cooperat cu Comisia în sensul secțiunii B din comunicarea menționată anterior.

204. Tribunalul a respins cele două critici sus-menționate. Prima a fost considerată inoperantă, în măsura în care ADM nu

îndeplinea condiția prevăzută în secțiunea B litera (e) din Comunicarea privind cooperarea, având în vedere că se stabilise că aceasta a jucat un rol de conducător în cadrul înțelegerii, și întrucât condițiile prevăzute în aceeași secțiune B literele (a)-(e) trebuie să fie îndeplinite cumulativ pentru ca beneficiul în cauză să fie acordat [128]. A doua dintre aceste critici a fost considerată nefondată, în măsura în care Tribunalul, după examinarea declarațiilor menționate de recurentă, a considerat că, în cursul procedurii administrative, Comisia nu a dat nicio asigurare clară cu privire la faptul că urma să acorde ADM acest beneficiu și că, pe de altă parte, nici nu ar fi putut să îi dea o astfel de asigurare, având în vedere că, doar pe baza unei aprecieri a tuturor informațiilor care îi sunt prezentate de întreprinderi în cursul etapei administrative a procedurii, Comisia poate decide dacă poate acorda acest beneficiu uneia dintre ele [129].

1. Cu privire la motivul referitor la declarațiile date de agenții Comisiei în cadrul procedurii administrative

205. Prin intermediul prezentului motiv, recurenta susține că, odată ce s-a constatat, la punctele 391 și 392 din hotărârea atacată, că „Comisia a încercat în mod efectiv să încurajeze părțile în cauză să coopereze cu ea cât se poate de mult, făcând acest exercițiu cel mai atractiv posibil prin intermediul unor referiri la secțiunea B din Comunicarea privind cooperarea” și că „[aceasta] a indicat întreprinderii ADM că, în principiu, era «eligibilă» pentru o reducere foarte importantă a amenzii potrivit secțiunii [menționate]”, Tribunalul ar fi trebuit să concluzioneze că i s-au dat recurentei asigurări clare și susceptibile să determine o încredere legitimă în ceea ce privește acordarea beneficiului în cauză.

206. În plus, Tribunalul ar fi considerat în mod eronat că aceste asigurări nu puteau exista, având în vedere că aprecierea de către Comisie a cooperării întreprinderilor are loc numai la sfârșitul procedurii administrative. Comunicarea privind cooperarea ar afirma că încrederea legitimă se naște chiar în momentul furnizării probelor.

207. Comisia susține că Tribunalul nu a săvârșit o eroare de drept. Aceasta subliniază în special că, deși este adevărat că Comunicarea privind cooperarea creează așteptări legitime, o întreprindere nu poate totuși să aibă, atunci când furnizează probe Comisiei, o încredere legitimă cu privire la faptul că aceasta îi va acorda o reducere a amenzii potrivit secțiunii B din această comunicare. Astfel, Comisia ar fi în măsură să aprecieze dacă această întreprindere îndeplinește condițiile cumulative prevăzute în secțiunea menționată numai după ce a obținut și a apreciat toate probele.

208. În primul rând, observăm că problema dacă, prin utilizarea declarațiilor date de agenții Comisiei în cursul procedurii adminis-

128 — A se vedea hotărârea atacată, punctele 375-379.
129 — A se vedea hotărârea atacată, punctele 384-395.

trative, recurentei i-au fost date asigurări clare în ceea ce privește aplicarea secțiunii B din Comunicarea privind cooperarea în favoarea sa se încadrează în sfera aprecierii faptelor de către Tribunal, împotriva căreia nu se poate formula vreo critică în recurs, cu excepția cazurilor în care se invocă o denaturare a faptelor sau a elementelor de probă ale acestora din urmă. Or, în recurs, recurenta nu formulează nicio argumentație în acest sens.

209. De altfel, considerăm că concluziile Tribunalului nu diferă deloc de constatările pe care le-a prezentat la punctele 391 și 392 din hotărârea atacată (a se vedea punctul 205 de mai sus), din care nu se poate deduce că i s-au dat recurentei asigurări clare cu privire la faptul că îi va fi acordat beneficiul prevăzut în secțiunea B din Comunicarea privind cooperarea. Din aceste constatări reiese numai că acordarea beneficiului menționat fusese invocată în privința ADM de agenții Comisiei ca o posibilitate, „potrivit" acestei secțiuni, ceea ce înseamnă totuși că ar fi fost îndeplinite condițiile prevăzute în aceasta.

210. În plus, Tribunalul a considerat în mod întemeiat, în esență, că, atunci când recurenta a cooperat în cadrul investigației Comisiei, aceasta nu putea să aibă o încredere legitimă în acordarea beneficiului respectiv. Astfel, recurenta trebuia să fie conștientă încă din acel moment de faptul că, astfel cum se precizează în mod expres în secțiunea E punctul 2 din Comunicarea privind cooperarea [130], Comisia apreciază existența condițiilor prevăzute în secțiunea B din această comunicare numai la momentul adoptării deciziei sale finale.

211. Prin urmare, prezentul motiv ar trebui respins.

2. Cu privire la motivul referitor la încălcarea condițiilor prevăzute în secțiunea B din Comunicarea privind cooperarea

212. Prin intermediul prezentului motiv, recurenta afirmă, în esență, că respingerea ca inoperant a motivului acțiunii sale în primă instanță întemeiat pe încălcarea secțiunii B litera (b) din Comunicarea privind cooperarea și, prin urmare, a principiului protecției încrederii legitime este viciat de constatarea eronată a neîndeplinirii de către ADM a criteriului prevăzut în secțiunea B litera (e). Această constatare eronată ar fi consecința erorilor de drept săvârșite de Tribunal în cursul examinării motivelor prin care recurenta contestase opinia Comisiei potrivit căreia aceasta jucase un rol de conducător al înțelegerii.

130 — Potrivit căreia, „[n]umai la momentul în care Comisia va adopta decizia, va aprecia dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute în secțiunile B, C, sau D și, prin urmare, dacă este necesar să reducă cuantumul amenzii ori chiar să nu aplice amenda".

213. Comisia arată că, prin intermediul prezentului motiv, recurenta reiterează numai criticile pe care le-a formulat în cadrul altor motive de recurs împotriva aprecierilor prin care Tribunalul a confirmat atribuirea calității de conducător al înțelegerii pentru ADM, efectuată în decizia în litigiu. Prin urmare, Comisia susține că prezentul motiv trebuie să fie respins, având în vedere că aceste critici sunt nefondate, astfel cum a argumentat în răspunsul la acestea.

214. Întrucât, după examinarea motivelor referitoare la pretinsul rol de conducător jucat de ADM în cadrul înțelegerii privind acidul citric, am considerat că nu se poate concluziona, atât din motive procedurale, cât și de fond, că recurenta a jucat în mod efectiv acest rol, putem doar să sugerăm ca prezentul motiv de recurs să fie de asemenea admis. În măsura în care, cu alte cuvinte, nu putea considera că recurenta era conducătorul acestei înțelegeri și că, prin urmare, aceasta nu îndeplinea condiția prevăzută în secțiunea B litera (e) din Comunicarea privind cooperarea, Tribunalul ar fi trebuit să examineze pe fond critica privind aplicarea eronată, de către Comisie, a secțiunii B litera (b).

215. Prin urmare, hotărârea atacată ar trebui să fie anulată în măsura în care respinge ca inoperantă această critică, pe care o vom examina în continuare, considerând că, litigiul fiind în stare de judecată, Curtea poate să îl soluționeze în mod definitiv, de asemenea în ceea ce privește această critică, în temeiul articolului 61 primul paragraf din Statutul Curții de Justiție.

K — *Cu privire la acțiunea formulată împotriva deciziei în litigiu: recurenta trebuie să fie considerată, în temeiul secțiunii B litera (b) din Comunicarea privind cooperarea, prima întreprindere care a furnizat Comisiei elementele decisive pentru a dovedi existența înțelegerii?*

216. Recurenta susținuse în fața Tribunalului că fusese prima întreprindere care furnizase Comisiei elemente decisive pentru a dovedi existența înțelegerii privind acidul citric. Aceste elemente ar fi fost furnizate prin mărturii directe, prin probe scrise care datează din perioada înțelegerii și prin înscrisuri care descriu contextul și punerea în aplicare a înțelegerii, în cursul reuniunii dintre reprezentanții săi și agenții Comisiei organizate la 11 decembrie 1998. În schimb, elementele furnizate de Cerestar în cursul reuniunii dintre reprezentanții acesteia din urmă și agenții Comisiei organizate la 29 octombrie 1998 nu ar putea, contrar celor afirmate în decizia în litigiu, să fie considerate decisive pentru a dovedi existența înțelegerii.

217. În această ultimă privință, recurenta a invocat următoarele argumente [131]:

— Cerestar nu a furnizat nicio informație referitoare la înțelegerea din perioada

131 — A se vedea cererea introductivă în primă instanță, punctul 9.2.1.

care precede data la care a început să fie implicată în aceasta;

— Cerestar a făcut obiectul unei cereri detaliate de informații, din 30 martie 1999, bazată pe afirmațiile ADM.

— informațiile furnizate de Cerestar în ceea ce privește datele reuniunilor înțelegerii și participanții nu sunt nici concludente, nici precise și au fost retractate în parte chiar de Cerestar după o verificare mai aprofundată;

218. Comisia a obiectat că, prin caracterul incomplet al informațiilor furnizate de o întreprindere, nu se poate împiedica, în temeiul secțiunii B litera (b) din Comunicarea privind cooperarea, posibilitatea de a se considera că aceste informații constituie elemente decisive pentru a dovedi existența unei înțelegeri. Această dispoziție nu ar necesita probe ale duratei exacte a înțelegerii sau ale participării constante a tuturor membrilor săi.

— Cerestar a furnizat informații vagi și puțin concludente cu privire la obiectul reuniunilor și nu a fost furnizată nicio informație precisă privind prețurile și cotele convenite;

219. Cu titlu preliminar, observăm că recurenta nu a pus la îndoială faptul că elemente decisive în sensul acestei dispoziții pot fi de asemenea furnizate oral și nu a regretat lipsa certitudinii în ceea ce privește conținutul declarațiilor orale date de reprezentanții Cerestar în cursul reuniunii din 29 octombrie 1998. Conținutul acestor declarații reiese dintr-o „notă de dosar" din 6 noiembrie 1998, redactată de unul dintre agenții Comisiei prezent la această reuniune și depusă la dosarul în primă instanță la cererea specială a Tribunalului. În plus, recurenta nu a contestat, sau, cel puțin, nu a făcut-o în mod suficient de clar și de circumstanțiat, ceea ce s-a afirmat la începutul considerentului (306) al deciziei în litigiu, și anume că informațiile furnizate de Cerestar în cursul acestei reuniuni corespund celor care figurează în declarația scrisă dată de aceasta.

— nu rezultă că Cerestar a furnizat Comisiei dovezi sub forma unor mărturii directe;

— Cerestar însăși a considerat necesar să dezvolte și să clarifice declarațiile sale orale din 29 octombrie 1998 prin transmiterea unor informații suplimentare, în orice caz, ulterior reuniunii dintre ADM și agenții Comisiei organizate la 11 decembrie 1998;

220. Prin urmare, în scopul examinării prezentei critici, invocată în cadrul acțiunii în primă instanță, trebuie doar să se verifice, în lumina argumentelor formulate de recurentă, dacă aceste informații, astfel cum rezultă din „nota de dosar" citată și din declarația scrisă dată de Cerestar, constituiau elemente decisive pentru a dovedi existența înțelegerii privind acidul citric.

221. În această privință, trebuie arătat, mai întâi, astfel cum a subliniat deja Tribunalul în jurisprudența sa, că noțiunea „elemente decisive pentru a dovedi existența înțelegerii" în sensul secțiunii B litera (b) din Comunicarea privind cooperarea nu se referă la probe care sunt, ca atare, suficiente pentru a stabili existența înțelegerii [132]. Cu toate acestea, elementele furnizate nu trebuie să constituie doar o sursă de orientare pentru investigațiile care trebuie desfășurate de Comisie, ci trebuie să fie susceptibile a fi utilizate direct pentru a dovedi încălcarea [133].

222. Dispoziția în cauză nu impune nicidecum să fie furnizate elemente de probă privind toate faptele constatate în decizia Comisiei [134]. Prin urmare, elementele furnizate nu trebuie în mod necesar să acopere toată durata înțelegerii. Această dispoziție nu impune nici ca elementele de probă să fie furnizate în mod necesar prin mărturii directe ale participanților la activitățile nelegale. În consecință, primul și al patrulea argument reluate la punctul 217 de mai sus sunt nefondate și ar trebui să fie respinse.

223. Simplul fapt că, după reuniunea din 29 octombrie 1998, Cerestar ar intenționat să furnizeze informații suplimentare sau că o cerere de informații i-ar fost trimisă de către Comisie nu este relevant pentru a se stabili dacă elementele furnizate în cursul acestei reuniuni erau decisive pentru a dovedi existența înțelegerii. Așadar, al cincilea și al șaselea argument reluate la punctul 217 de mai sus ar trebui de asemenea respinse.

224. În ceea ce privește lipsa de precizie a informațiilor furnizate de Cerestar la 29 octombrie 1998 în legătură cu datele reuniunilor înțelegerii și la participanții la acestea, observăm că împrejurările pe care recurenta le-a arătat – și anume că, în aceste informații, opt reuniuni erau identificate numai ca reuniuni „posibile" ale înțelegerii, că identitatea participanților la reuniuni era furnizată numai pentru trei reuniuni ale înțelegerii stabilite în mod efectiv și că șase dintre reuniunile menționate în aceste informații se dovedesc inexistente în urma verificărilor efectuate de Comisie – nu

132 — A se vedea Hotărârile Tokai Carbon și alții/Comisia (punctul 362) și BASF/Comisia (punctul 492), citate la nota de subsol 30, și Hotărârea din 15 martie 2006, Daiichi Pharmaceutical/Comisia (T-26/02, Rec., p. II-713, punctul 156), care au evidențiat, toate, faptul că adjectivul „suficiente", utilizat în secțiunea B litera (a) din Comunicarea privind cooperarea, nu este, în schimb, utilizat în secțiunea B litera (b) din această comunicare. A se vedea de asemenea Hotărârea din 26 aprilie 2007, Bolloré și alții/Comisia (T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02 și T-126/02, T-128/02 și T-129/02, T-132/02 și T-136/02, Rep., p. II-947, punctul 692).

133 — A se vedea Hotărârea BASF/Comisia, citată la nota de subsol 30 (punctul 493), și Hotărârea Pharmaceutical/Comisia, citată la nota de subsol precedentă (punctul 157).

134 — A se vedea în acest sens Hotărârea Daiichi Pharmaceutical/Comisia, citată la nota de subsol 132 (punctul 162).

permit să se excludă că, prin aceste informații, Cerestar a furnizat Comisiei, în orice caz, elemente decisive. Astfel, nu este mai puțin adevărat, astfel cum reiese din afirmațiile recurentei, că prin aceste informații – însoțite, dacă este cazul, de rezerve oportune și justificate, având în vedere timpul scurs și pretinsa lipsă a documentelor pe suport de hârtie – Cerestar a putut să identifice un anumit număr de reuniuni ale înțelegerii stabilite în decizia în litigiu, precum și pe participanții la acestea [135].

225. În cele din urmă, în ceea ce privește caracterul pretins vag și puțin concludent al informațiilor furnizate de Cerestar la 29 octombrie 1998 în ceea ce privește obiectul reuniunilor înțelegerii și lipsa de date precise cu privire la prețurile și la cotele stabilite, considerăm că aceste împrejurări nu permit să se excludă posibilitatea ca Cerestar să fi furnizat la această dată elemente decisive pentru a dovedi existența înțelegerii.

226. Este adevărat că aceste informații nu sunt complete, astfel încât să se indice, pentru fiecare reuniune stabilită a înțelegerii pe care o privesc, data, locul, participanții, obiectul și desfășurarea discuțiilor. Totuși, pentru fiecare dintre reuniunile menționate, acestea prezintă detalii specifice care le fac utilizabile în mod direct ca elemente de probă a faptelor constitutive ale încălcării, fapte care sunt pe deplin dovedite din combinarea acestor informații cu elementele de probă pe care Comisia le-a obținut ulterior din alte surse.

227. Astfel, de exemplu, deși este adevărat că, în ceea ce privește reuniunea înțelegerii din 19 mai 1992 de la Ierusalim, informațiile furnizate de Cerestar nu indicau obiectul discuțiilor, ci numai data aproximativă, locul și participanții, Comisia a putut să stabilească, datorită informațiilor furnizate de alte întreprinderi, că la această reuniune a fost studiat un sistem de compensare a vânzărilor între membrii înțelegerii pentru cazurile în care cotele individuale de piață convenite erau depășite [136]. Pe de altă parte, aceste informații furnizate de alte întreprinderi au fost, la rândul lor, coroborate cu informațiile furnizate de Cerestar la 29 octombrie 1998, în care, chiar în lipsa referirilor la reuniuni ad-hoc ale înțelegerii, acest sistem de compensare este descris în termeni generali și sunt date detalii cantitative privind anumite tranzacții încheiate de Cerestar în scopuri compensatorii.

228. În ceea ce privește reuniunea din 2 noiembrie 1994 de la Bruxelles [137], informa-

135 — Reuniunile în discuție sunt în special reuniunea din 19 mai 1992 de la Ierusalim [a se vedea considerentul (103) al deciziei în litigiu și p. 5 din declarația scrisă dată de Cerestar, în care ziua următoare este indicată ca dată probabilă a reuniunii, așadar, cu o diferență minimă], reuniunea din 1 iunie 1993 din Irlanda [a se vedea considerentul (113) al deciziei în litigiu și p. 6 din declarația scrisă dată de Cerestar] și reuniunea din 27 octombrie 1993 de la Bruges [a se vedea considerentul (118) al deciziei în litigiu și p. 6 din declarația scrisă dată de Cerestar].

136 — A se vedea considerentul (103) al deciziei în litigiu.

137 — A se vedea considerentul (122) al deciziei în litigiu și p. 7 și 8 din declarația scrisă dată de Cerestar.

țiile furnizate de Cerestar conțineau, de altfel, și referiri la obiectul discuțiilor, și în special la inițiativa luată cu acea ocazie de a amenința producătorii chinezi concurenți, prin intermediul unor reprezentanți, cu o posibilă plângere antidumping împotriva acestora.

229. Faptul că, pentru a demonstra faptele constitutive ale încălcării, precum diferitele reuniuni stabilite ale înțelegerii, Comisia a trebuit să completeze elementele de probă furnizate de Cerestar la 29 octombrie 1998 cu cele furnizate ulterior de alte întreprinderi din înțelegere sau chiar de Cerestar nu exclude valoarea „decisivă" a acestor prime elemente, care au putut fi, într-adevăr, utilizate în mod direct ca probe, și nu ca simple surse pentru orientarea investigațiilor Comisiei.

230. În plus, este adevărat că informațiile furnizate de Cerestar la 29 octombrie 1998 nu conțineau date precise privind prețurile convenite și, în ceea ce privește cotele, acestea făceau trimitere doar la cota de 5 % din vânzările mondiale totale ale membrilor înțelegerii, atribuită Cerestar.

231. Totuși, aceste informații îi identifică pe membrii înțelegerii, permit situarea între 1991 și 1995 a duratei aproximative a încălcării, desemnează un anumit număr de reuniuni ale înțelegerii, locul acestor reuniuni și participanții la acestea, oferă o prezentare detaliată a împrejurărilor aderării Cerestar la înțelegere, conțin o descriere generală, dar nu vagă, a mecanismelor de funcționare a înțelegerii, cu referiri atât la tipologia reuniunilor („Masters" și „Sherpa"), cât și la diferitele teme care făceau obiectul acordurilor (în special prețurile, atribuirea cotelor de piață și schimbul de informații privind volumele de vânzări). În opinia noastră, nu există nicio îndoială că, odată cu aceste informații, chiar dacă nu au fost însoțite de date numerice cu privire la prețuri și la cotele convenite, Cerestar a furnizat elemente decisive pentru a dovedi existența înțelegerii [138], întrucât permit facilitarea în mod substanțial a sarcinii Comisiei în ceea ce privește reconstituirea și dovedirea faptelor constitutive ale încălcării constatate. În continuare, problema dacă această contribuție, având în vedere nivelul limitat de detaliu care o caracterizează, ar merita să determine o reducere a amenzii la fel de importantă precum cea care a fost acordată Cerestar de către Comisie (90 %) este o problemă diferită și, în mod evident, nu trebuie analizată în acest context.

232. Prin urmare, considerăm că argumentele recurentei nu sunt în măsură să demonstreze că, atunci când a considerat că elementele furnizate de Cerestar în cursul reuniunii din 29 octombrie 1998 erau decisive pentru a dovedi existența înțelegerii privind acidul citric, Comisia a săvârșit erori de apreciere.

138 — A se vedea, pentru concluzii similare în împrejurări comparabile, Hotărârea BASF/Comisia, citată la nota de subsol 30 (punctul 568), precum și Hotărârea din 27 septembrie 2006, Roquette Frères/Comisia (T-322/01, Rec., p. II-3137, punctele 238-244, în special punctul 242), și Hotărârea Archer Daniels Midland/Comisia (T-329/01, Rec., p. II-3255, punctele 320-324, în special punctul 323).

233. Aşadar, în opinia noastră, critica formulată de recurentă în această privinţă în acţiunea îndreptată împotriva deciziei în litigiu ar trebui să fie respinsă.

L — *Stabilirea unui nou cuantum al amenzii aplicate recurentei*

234. În consecinţă, având în vedere consideraţiile şi concluziile formulate mai sus, considerăm că, pronunţându-se în mod definitiv cu privire la litigiu în temeiul articolului 61 primul paragraf din Statutul Curţii de Justiţie, Curtea trebuie să stabilească cuantumul amenzii aplicate recurentei în decizia în litigiu după cum urmează: ar trebui să elimine majorarea cu 35 % care a fost aplicată la cuantumul de bază al acestei amenzi calculat de Comisie pentru circumstanţa agravantă a rolului de conducător al înţelegerii; în continuare, ar trebui să se aplice acestui din urmă cuantum, egal cu 58,8 milioane de euro, reducerea de 50 % aplicată de Comisie în aplicarea secţiunii D din Comunicarea privind cooperarea.

235. Astfel, amenda aplicată recurentei ar fi redusă la 29,4 milioane de euro.

M — *Cu privire la cheltuielile de judecată*

236. În temeiul articolului 122 primul paragraf din Regulamentul de procedură al Curţii, atunci când recursul este fondat, iar Curtea soluţionează ea însăşi în mod definitiv litigiul, aceasta se pronunţă asupra cheltuielilor de judecată. Potrivit articolului 69 alineatul (2) din acelaşi regulament, aplicabil procedurii de recurs în temeiul articolului 118 din acesta, partea care cade în pretenţii este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Cu toate acestea, în temeiul articolului 69 alineatul (3), în cazul în care părţile cad în pretenţii cu privire la unul sau mai multe capete de cerere, Curtea poate să repartizeze cheltuielile de judecată sau poate decide ca fiecare parte să suporte propriile cheltuieli de judecată.

237. În prezenta cauză, ţinând seama de faptul că cele două părţi ar cădea în parte în pretenţii, considerăm că trebuie să se dispună ca fiecare parte să suporte propriile cheltuieli de judecată efectuate în prezenta procedură de recurs.

238. În plus, ţinând seama de anularea în parte a hotărârii atacate şi de faptul că ar fi admise în parte concluziile recurentei îndreptate împotriva deciziei în litigiu, considerăm că, admiţând astfel în parte concluziile în acest sens formulate de recurentă în recurs, este echitabil să se modifice repartizarea cheltuielilor de judecată decisă în hotărârea atacată. În această privinţă, propunem obligarea Comisiei să suporte un sfert, nu doar o zecime, din cheltuielile de judecată efectuate de recurentă în procedura în faţa Tribunalului şi obligarea recurentei să suporte restul cheltuielilor de judecată aferente aceleiaşi proceduri.

III — Concluzie

239. În lumina celor prezentate anterior, sugerăm Curții:

1) anularea Hotărârii Tribunalului de Primă Instanță al Comunităților Europene din 27 septembrie 2006, Archer Daniels Midland/Comisia (T-59/02), în măsura în care prin aceasta se respinge critica recurentei referitoare la o încălcare a dreptului la apărare întrucât lipsește indicarea, în comunicarea privind obiecțiunile, a faptelor pe care Comisia Comunităților Europene s-a întemeiat, pentru a considera că aceasta era conducătorul înțelegerii, în Decizia 2002/742/CE din 5 decembrie 2001 privind o procedură în temeiul articolului 81 din Tratatul CE și al articolului 53 din Acordul privind SEE (Cazul COMP/E-1/36.604 – Acid citric) sau, în subsidiar, anularea hotărârii menționate în măsura în care prin aceasta se resping obiecțiile întemeiate pe încălcarea garanțiilor procedurale, formulate de recurentă împotriva utilizării de către Comisie a raportului întocmit de FBI pentru a dovedi rolul de conducător pe care recurenta l-ar fi jucat în înțelegere;

2) anularea hotărârii menționate în măsura în care prin aceasta se respinge critica recurentei întemeiată pe încălcarea principiului proporționalității ca urmare a neacordării circumstanței atenuante prevăzute la punctul 3 a treia liniuță din Liniile directoare din 1998 ale Comisiei privind metoda de stabilire a amenzilor aplicate în temeiul articolului 15 alineatul (2) din Regulamentul nr. 17 și al articolului 65 alineatul (5) din Tratatul CECO;

3) anularea hotărârii menționate în măsura în care prin aceasta se respinge ca inoperantă critica recurentei cu privire la aplicarea greșită de către Comisie a secțiunii B litera (b) din Comunicarea sa 1996 privind neaplicarea de amenzi sau reducerea cuantumului acestora în cauzele privind înțelegeri;

4) stabilirea cuantumului amenzii aplicate recurentei la 29,4 milioane de euro;

5) respingerea recursului cu privire la restul motivelor;

6) obligarea Comisiei să suporte un sfert din cheltuielile de judecată efectuate de recurentă în procedura în fața Tribunalului și să suporte propriile cheltuieli de judecată efectuate în prezenta procedură de recurs;

7) obligarea recurentei să suporte, în ceea ce privește procedura în fața Tribunalului, trei pătrimi din propriile cheltuieli de judecată și toate cheltuielile de judecată ale Comisiei, precum și să suporte propriile cheltuieli de judecată efectuate în prezenta procedură de recurs.