ARRÊT DU TRIBUNAL (troisième chambre)

27 septembre 2006 *

Dans l'affaire T-314/01,

Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA, établie à Veendam (Pays-Bas), représentée par M^e^ C. Dekker, avocat,

partie requérante,

contre

Commission des Communautés européennes, représentée par MM. A. Bouquet, A. Whelan et W. Wils, en qualité d'agents, assistés de M^e^ M. van der Woude, avocat,

partie défenderesse,

ayant pour objet l'annulation de l'article 1^er^ de la décision C(2001) 2931 final, du 2 octobre 2001, concernant une procédure d'application de l'article 81 du traité CE et de l'article 53 de l'accord EEE (COMP/E-1/36.756 — Gluconate de sodium), en ce qu'il vise la requérante ou, à titre subsidiaire, l'annulation de l'article 3 de cette décision en ce qu'il vise la requérante,

* Langue de procédure: le néerlandais.

LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE
DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES (troisième chambre),

composé de MM. J. Azizi, président, M. Jaeger et F. Dehousse, juges,

greffier: M. J. Plingers, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 17 février 2004,

rend le présent

Arrêt

Faits à l'origine du litige

1 La Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA (ci-après «Avebe») est la société mère d'un groupe d'entreprises spécialisées dans la transformation de l'amidon. À l'époque des faits et jusqu'en décembre 1995, Avebe était active sur le marché du gluconate de sodium par le biais de sa participation dans la société Glucona vof, une entreprise qu'elle contrôlait conjointement avec la société Akzo Nobel Chemicals BV (ci-après «ANC»), une société contrôlée par Akzo Nobel NV (ci-après «Akzo»). En décembre 1995, Avebe a acquis la participation d'ANC dans Glucona vof, laquelle est devenue une société à

responsabilité limitée et a pris le nom de Glucona BV (ci-après, les sociétés Glucona vof et Glucona BV sont indistinctement dénommées «Glucona»).

2 Le gluconate de sodium fait partie des agents chélateurs, qui sont des produits qui inactivent les ions métalliques dans des processus industriels. Ces processus comprennent, notamment, le nettoyage industriel (nettoyage de bouteilles ou d'ustensiles), le traitement des surfaces (traitements antirouille, dégraissage, gravure d'aluminium) et le traitement des eaux. Les agents chélateurs sont ainsi utilisés dans l'industrie alimentaire, l'industrie cosmétique, l'industrie pharmaceutique, l'industrie du papier, l'industrie du béton et d'autres industries encore. Le gluconate de sodium est vendu dans le monde entier et des entreprises concurrentes sont présentes sur les marchés mondiaux.

3 En 1995, les ventes totales de gluconate de sodium au niveau mondial étaient d'environ 58,7 millions d'euros, celles réalisées dans l'Espace économique européen (EEE) d'environ 19,6 millions d'euros. À l'époque des faits, la quasi-totalité de la production mondiale de gluconate de sodium était entre les mains de cinq entreprises, à savoir, premièrement, Fujisawa Pharmaceutical Co. Ltd (ci-après «Fujisawa»), deuxièmement, Jungbunzlauer AG, troisièmement, Roquette Frères SA (ci-après «Roquette»), quatrièmement, Glucona vof et, cinquièmement, Archer Daniels Midland Co. (ci-après «ADM»).

4 En mars 1997, le ministère de la Justice américain a informé la Commission de ce que, à la suite d'une enquête menée sur les marchés de la lysine et de l'acide citrique, une enquête avait également été ouverte concernant le marché du gluconate de sodium. En octobre et en décembre 1997 ainsi qu'en février 1998, la Commission a été informée qu'Akzo, Avebe, Glucona, Roquette et Fujisawa avaient reconnu avoir participé à une entente ayant consisté à fixer les prix du gluconate de sodium et à répartir les volumes de vente de ce produit aux États-Unis et ailleurs. À la suite d'accords conclus avec le ministère de la Justice américain, ces entreprises se sont vu imposer des amendes par les autorités américaines.

5 Le 18 février 1998, la Commission a adressé, en vertu de l'article 11 du règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles [81] et [82] du traité (JO 1962, 13, p. 204), des demandes de renseignements aux principaux producteurs, importateurs, exportateurs et acheteurs de gluconate de sodium en Europe.

6 Faisant suite à la demande de renseignements, Fujisawa a pris contact avec la Commission pour l'informer qu'elle avait coopéré avec les autorités américaines dans le cadre de l'enquête décrite ci-dessus et qu'elle souhaitait en faire autant avec la Commission sur la base de la communication de la Commission du 18 juillet 1996 concernant la non-imposition d'amendes ou la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes (JO C 207, p. 4, ci-après la «communication sur la coopération»). Le 12 mai 1998, à la suite d'une réunion qui s'était tenue avec la Commission le 1er avril 1998, Fujisawa a remis une déclaration écrite et un dossier comprenant un résumé de l'historique de l'entente et un certain nombre de documents.

7 Les 16 et 17 septembre 1998, la Commission a procédé à des vérifications, en application de l'article 14, paragraphe 3, du règlement n° 17, dans les locaux d'Avebe, de Glucona, de Jungbunzlauer et de Roquette.

8 Le 2 mars 1999, la Commission a adressé des demandes de renseignements détaillées à Glucona, à Roquette et à Jungbunzlauer. Par lettres des 14, 19 et 20 avril 1999, ces entreprises ont fait connaître leur souhait de coopérer avec la Commission et lui ont fourni certaines informations sur l'entente. Le 25 octobre 1999, la Commission a adressé des demandes de renseignements complémentaires à ADM, à Fujisawa, à Glucona, à Roquette et à Jungbunzlauer.

9 Le 17 mai 2000, sur la base des informations qui lui avaient été communiquées, la Commission a adressé une communication des griefs à Avebe et aux autres

entreprises concernées pour violation de l'article 81, paragraphe 1, CE et de l'article 53, paragraphe 1, de l'accord sur l'EEE (ci-après l'«accord EEE»). Avebe et toutes les autres entreprises concernées ont transmis des observations écrites en réponse aux griefs retenus par la Commission. Aucune de ces parties n'a demandé la tenue d'une audition ni contesté la matérialité des faits exposés dans la communication des griefs.

10 Le 11 mai 2001, la Commission a envoyé des demandes de renseignements complémentaires à Avebe et aux autres entreprises concernées.

11 Le 2 octobre 2001, la Commission a adopté la décision C(2001) 2931 final concernant une procédure d'application de l'article 81 CE et de l'article 53 de l'accord EEE (affaire COMP/E-1/36.756 — Gluconate de sodium) (ci-après la «Décision»). La Décision a été notifiée à Avebe par lettre du 10 octobre 2001.

12 La Décision comprend notamment les dispositions suivantes:

«*Article premier*

[Akzo], [ADM], [Avebe], [Fujisawa], [Jungbunzlauer] et [Roquette] ont enfreint l'article 81, paragraphe 1, [...] CE et — à compter du 1er janvier 1994 — l'article 53, paragraphe 1, de l'accord EEE en participant à un accord et/ou une pratique concertée continus dans le secteur du gluconate de sodium.

L'infraction a duré:

— dans le cas d'[Akzo], d'[Avebe], de [Fujisawa] et de [Roquette], de février 1987 à juin 1995;

— dans le cas de [Jungbunzlauer], de mai 1988 à juin 1995;

— dans le cas d'[ADM], de juin 1991 à juin 1995.

[...]

Article 3

Les amendes suivantes sont infligées pour l'infraction visée à l'article 1er:

a) [Akzo]	9 millions d'euros
b) [ADM]	10,13 millions d'euros
c) [Avebe]	3,6 millions d'euros
d) [Fujisawa]	3,6 millions d'euros
e) [Jungbunzlauer]	20,4 millions d'euros
f) [Roquette]	10,8 millions d'euros»

13 Aux considérants 296 à 309 de la Décision, la Commission a analysé les rapports qui existaient au cours de la période concernée par l'entente entre Glucona et ses sociétés mères, Avebe et Akzo. En particulier, elle a noté que, jusqu'au 15 août 1993, Glucona avait été gérée conjointement par des représentants d'Avebe et d'Akzo, mais que, à partir de cette date, en raison d'une restructuration de Glucona, celle-ci avait été gérée exclusivement par un représentant d'Avebe. Néanmoins, la Commission a considéré qu'Avebe et Akzo devaient être tenues pour responsables du comportement anticoncurrentiel de leur filiale pendant toute la période visée et que, dès lors, celles-ci devaient être destinataires de la Décision.

14 Aux fins du calcul du montant des amendes, la Commission a fait application, dans la Décision, de la méthodologie exposée dans les lignes directrices pour le calcul des amendes infligées en application de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17 et de l'article 65, paragraphe 5, du traité CECA (JO 1998, C 9, p. 3, ci-après les «lignes directrices»), ainsi que de la communication sur la coopération.

15 En premier lieu, la Commission a déterminé le montant de base de l'amende en fonction de la gravité et de la durée de l'infraction.

16 Dans ce contexte, en ce qui concerne la gravité de l'infraction, la Commission a, tout d'abord, considéré que les entreprises concernées avaient commis une infraction très grave, eu égard à sa nature, à son impact concret sur le marché du gluconate de sodium dans l'EEE et à l'étendue du marché géographique concerné (considérant 371 de la Décision).

17 Ensuite, la Commission a estimé qu'il fallait tenir compte de la capacité économique réelle à porter un préjudice à la concurrence et fixer l'amende à un niveau qui garantisse un effet dissuasif suffisant. Par conséquent, en se fondant sur les chiffres d'affaires mondiaux réalisés par les entreprises concernées par la vente de gluconate de sodium au cours de l'année 1995, dernière année de la période infractionnelle,

chiffres que les parties avaient transmis à la Commission au cours de la procédure administrative, la Commission a classé les entreprises concernées en deux catégories. Dans la première catégorie, elle a classé les entreprises qui, selon les données dont elle disposait, détenaient des parts du marché mondial du gluconate de sodium supérieures à 20 %, à savoir Fujisawa (35,54 %), Jungbunzlauer (24,75 %) et Roquette (20,96 %). Pour ces entreprises, la Commission a fixé un montant de départ de 10 millions d'euros. Dans la seconde catégorie, elle a classé les entreprises qui, selon les données dont elle disposait, détenaient des parts du marché mondial du gluconate de sodium inférieures à 10 %, à savoir Glucona (environ 9,5 %) et ADM (9,35 %). Pour ces entreprises, la Commission a fixé un montant de départ de l'amende à 5 millions d'euros, c'est-à-dire, pour Akzo et Avebe qui détenaient conjointement Glucona, à 2,5 millions d'euros chacune (considérant 385 de la Décision).

18 En outre, afin d'assurer à l'amende un effet suffisamment dissuasif, d'une part, et de tenir compte du fait que les grandes entreprises disposent de connaissances et d'infrastructures juridico-économiques qui leur permettent de mieux apprécier le caractère infractionnel de leur comportement et les conséquences qui en découlent du point de vue du droit de la concurrence, d'autre part, la Commission a procédé à un ajustement de ce montant de départ. Par conséquent, en tenant compte de la taille et des ressources globales des entreprises concernées, la Commission a appliqué un coefficient multiplicateur de 2,5 aux montants de départ déterminés pour ADM et pour Akzo et a dès lors majoré ce montant de sorte qu'il a été fixé à 12,5 millions d'euros dans le cas d'ADM et à 6,25 millions d'euros dans le cas d'Akzo (considérant 388 de la Décision).

19 En ce qui concerne la durée de l'infraction commise par chaque entreprise, le montant de départ a, en outre, été majoré de 10 % par an, soit une majoration de 80 % pour Fujisawa, pour Akzo, pour Avebe et pour Roquette, de 70 % pour Jungbunzlauer et de 35 % pour ADM (considérants 389 à 392 de la Décision).

20 C'est ainsi que la Commission a fixé le montant de base des amendes à 4,5 millions d'euros en ce qui concerne Avebe. S'agissant d'ADM, d'Akzo, de Fujisawa, de Jungbunzlauer et de Roquette, le montant de base a été fixé, respectivement, à 16,88, à 11,25, à 18, à 17 et à 18 millions d'euros (considérant 396 de la Décision).

21 En deuxième lieu, au titre des circonstances aggravantes, le montant de base de l'amende infligée à Jungbunzlauer a été majoré de 50 % au motif que cette entreprise avait joué un rôle de meneur dans le cadre de l'entente (considérant 403 de la Décision).

22 En troisième lieu, la Commission a examiné et rejeté les arguments de certaines entreprises, dont Avebe, selon lesquels ces entreprises devaient bénéficier de circonstances atténuantes (considérants 404 à 410 de la Décision).

23 En quatrième lieu, en application du titre B de la communication sur la coopération, la Commission a consenti à Fujisawa une «réduction très importante» (à savoir 80 %) du montant de l'amende qui lui aurait été infligée en l'absence de coopération. Enfin, en application du titre D de cette communication, la Commission a consenti une «réduction significative» (à savoir 40 %) du montant de l'amende à ADM et à Roquette et de 20 % à Akzo, à Avebe et à Jungbunzlauer (considérants 418, 423, 426 et 427).

Procédure et conclusions des parties

24 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 17 décembre 2001, Avebe a introduit le présent recours.

25 Sur rapport du juge rapporteur, le Tribunal (troisième chambre) a décidé d'ouvrir la procédure orale et, dans le cadre des mesures d'organisation de la procédure prévues à l'article 64 du règlement de procédure du Tribunal, a posé par écrit des questions aux parties auxquelles celles-ci ont répondu dans les délais impartis.

26 Les parties ont été entendues en leurs plaidoiries lors de l'audience du 17 février 2004.

27 Avebe conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— annuler l'article 1er de la Décision en ce qu'il retient une infraction à son encontre pour la période comprise entre le mois de février 1987 et le 15 août 1993;

— à titre subsidiaire, annuler l'article 1er de la Décision en ce qu'il retient une infraction à son encontre pour la période antérieure au 30 avril 1990;

— à titre encore plus subsidiaire, annuler l'article 3 de la Décision en ce qu'il la vise;

— condamner la Commission aux dépens.

28 La Commission conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— rejeter le recours;

— condamner Avebe aux dépens.

En droit

A — *Introduction*

29 Avebe ne conteste pas que l'entente a constitué une infraction à l'article 81 CE. Elle ne conteste pas non plus que cette infraction devait lui être imputée pour la période comprise entre le 15 août 1993, date à partir de laquelle elle assurait seule la gestion de Glucona (voir point 13 ci-dessus), et la fin de l'entente. En revanche, Avebe est d'avis que la Commission ne pouvait valablement lui imputer l'infraction de Glucona pour la période antérieure au 15 août 1993.

30 Dans ce contexte, Avebe soulève quatre moyens, tirés de la violation, premièrement, de l'obligation de motivation, deuxièmement, des droits de la défense, troisièmement, de l'article 81, paragraphe 1, CE et de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17 et, quatrièmement, du principe de proportionnalité.

31 Avant de se prononcer sur le bien-fondé des différents moyens invoqués à ce sujet, le Tribunal estime qu'il y a lieu de rappeler certains éléments de l'appréciation de la Commission, ainsi qu'elle ressort des considérants 296 à 309 de la Décision.

32 Au considérant 296 de la Décision, la Commission a commencé son analyse en affirmant qu'il «[ressortait] des faits que Glucona n'a[vait] pas déterminé son comportement de façon autonome, mais a[vait] appliqué les instructions que lui donnaient ses sociétés mères [ANC et Avebe]: tous les cadres de Glucona assumaient simultanément des responsabilités professionnelles dans ces sociétés mères».

33 Ensuite, aux considérants 297 à 299 de la Décision, la Commission a décrit comme suit l'organisation interne de Glucona:

«(297) Du 1er avril 1972 au 15 août 1993, deux directeurs, respectivement désignés par les sociétés mères, formaient le conseil de gestion du partenariat et étaient conjointement responsables des décisions politiques et de la gestion de Glucona. Le représentant d'Akzo était chargé des ventes et de la politique commerciale, tandis que celui d'Avebe était chargé de la production et des activités de recherche et développement. Glucona avait aussi un conseil de surveillance, constitué de deux représentants de chaque société mère. Le poste de président du conseil de surveillance était occupé alternativement par des représentants d'Akzo et d'Avebe.

(298) Le 15 août 1993, un changement structurel est intervenu dans la direction de Glucona, avec la désignation d'un directeur général unique. Un cadre d'Avebe a été nommé à ce poste.

(299) Il ressort des preuves documentaires que le directeur désigné par Akzo a joué un rôle important dans la gestion de Glucona jusqu'en août 1993. Au cours de la période considérée, Glucona partageait les locaux d'Akzo à Amersfoort [Pays-Bas]. Dans tous les documents de l'époque en la possession de la Commission, les membres de l'entente font allusion à Glucona en utilisant le nom d''Akzo'. Étant donné la nature de leur domaine de responsabilité (politique commerciale et ventes), les représentants d'Akzo ont en effet participé d'une manière plus directe aux activités de l'entente, au moins jusqu'en août 1993. À compter de cette date, un cadre d'Avebe a été nommé directeur général de Glucona et des éléments indiquent qu'il a ensuite pris activement part aux activités de l'entente. À cette fin, son prédécesseur lui a donné les informations nécessaires au cours de l'été 1993.»

34 Au considérant 300 de la Décision, la Commission a résumé de la manière suivante l'appréciation qu'elle avait portée dans la communication des griefs en ce qui concerne la question de l'imputabilité de l'infraction aux entreprises concernées:

«Dans sa communication des griefs, la Commission a annoncé son intention de considérer Akzo et Avebe comme conjointement responsables pendant toute la durée de l'infraction. Compte tenu de la structure de gestion duale mise en place par les sociétés mères, de leur participation à parité dans l'entreprise commune et de la responsabilité partagée des deux codirecteurs, la Commission a estimé qu'il y avait lieu de présumer que celles-ci avaient exercé une influence égale sur le comportement de l'entreprise commune et avaient reçu les mêmes informations concernant la participation de Glucona à l'entente.»

35 Aux considérants 301 à 305 de la Décision, la Commission a résumé les observations présentées à cet égard par Akzo et par Avebe dans leur réponse à la communication des griefs. En particulier, au considérant 301 de la Décision, la Commission a noté ce qui suit:

«Dans sa réponse à la communication des griefs, Akzo n'a pas contesté le point de vue de la Commission et a confirmé qu'Avebe avait toujours été tenue informée de la participation de Glucona à l'entente sur le gluconate de sodium: 's'il est vrai que le représentant d'Akzo au sein du conseil de gestion était chargé de la politique commerciale et des ventes et celui d'Avebe de la production et de la recherche et développement, Avebe était cependant constamment tenue informée des accords anticoncurrentiels conclus par Glucona et partageait la responsabilité les concernant'. Akzo ajoute qu''Avebe était pleinement informée des accords anticoncurrentiels noués par Glucona, même si elle n'était pas elle-même partie à l'accord constitutif de l'entente avant 1993'.»

36 Au considérant 306 de la Décision, la Commission a admis «qu'Avebe n'a[vait], à sa connaissance, jamais pris personnellement part aux réunions multilatérales de l'entente avant octobre 1993» et qu'«Akzo [avait] d'ailleurs [concédé] qu'"[Avebe] n'était pas en personne partie à l'accord constitutif de l'entente avant 1993'». La Commission a pourtant ajouté «qu'il ne [faisait] aucun doute que les membres d'Avebe au sein du conseil de Glucona connaissaient les pratiques anticoncurrentielles de cette dernière».

37 Aux considérants 307 et 308 de la Décision, la Commission a retenu les éléments suivants au soutien de cette dernière conclusion:

— premièrement, la Commission a tenu compte de ce que, jusqu'au mois d'août 1993, les deux directeurs de Glucona, qui avaient été nommés respectivement par Akzo et par Avebe, avaient la responsabilité conjointe de la gestion de Glucona et que, par l'intermédiaire de ces deux directeurs, Akzo et Avebe participaient sur un pied d'égalité aux conseils de gestion et de surveillance de Glucona;

— deuxièmement, la Commission a invoqué une note établie le 1er mai 1990 par un membre de la direction d'Avebe au sujet d'une réunion qui s'était tenue le 30 avril 1990 avec des représentants d'ANC et d'ADM (ci-après la «note du 1er mai 1990»). Cette note portait comme objet «Entrevue avec ADM au sujet du gluconate de sodium» et était adressée à plusieurs membres de la direction d'Avebe, dont celui qui, à cette époque, était le directeur de Glucona nommé par Avebe. La Commission a déduit du contenu de cette note «qu'Avebe ne pouvait pas ignorer que Glucona participait à des actions destinées à contenir la concurrence sur le marché»;

— troisièmement, la Commission a relevé que, lorsque, le 15 août 1993, Avebe avait repris seule la gestion de Glucona, «le représentant d'Avebe n'a[vait] pris

aucune mesure pour mettre fin ou, tout au moins, pour s'opposer aux pratiques anticoncurrentielles dont la société avait alors été totalement informée», mais que, au contraire, «Avebe [en] a[vait] assuré la continuité et pris méthodiquement la relève d'Akzo, en demandant à être informée avec précision de la situation de l'entente».

38 Enfin, le considérant 309 de la Décision se lit comme suit:

«Eu égard aux considérations qui précèdent, la Commission estime que les deux sociétés mères doivent être tenues pour responsables du comportement anticoncurrentiel de leur filiale pendant toute la période visée et sont donc destinataires de la présente décision.»

B — *Sur la violation de l'obligation de motivation*

39 Avebe relève que, d'une part, au considérant 306 de la Décision, la Commission a affirmé «qu'il ne [faisait] aucun doute que les membres d'Avebe au sein du conseil de Glucona connaissaient les pratiques anticoncurrentielles de cette dernière». D'autre part, elle affirme que, au considérant 308 de la Décision, la Commission a noté que, lors de la nomination, le 15 août 1993, d'un des membres de son personnel comme directeur assumant la pleine responsabilité de la gestion de Glucona, celui-ci avait été informé de l'existence de l'accord par le membre d'Akzo qui, jusqu'alors, était responsable de la gestion de Glucona. Il en découle, selon Avebe, que la motivation de la Décision sur la question de savoir si elle était informée de l'entente avant le 15 août 1993 est contradictoire ou, à tout le moins, incomplète.

40 La Commission conteste que, en ce qui concerne la question de savoir si Avebe était informée de l'entente avant le 15 août 1993, la motivation contenue dans la Décision soit contradictoire ou insuffisante.

41 Le Tribunal rappelle qu'il est de jurisprudence constante que la motivation exigée par l'article 253 CE doit faire apparaître, d'une façon claire et non équivoque, le raisonnement de l'autorité communautaire, auteur de l'acte incriminé, de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la juridiction compétente d'exercer son contrôle (arrêts de la Cour du 2 avril 1998, Commission/Sytraval et Brink's France, C-367/95 P, Rec. p. I-1719, point 63, et du 30 septembre 2003, Allemagne/Commission, C-301/96, Rec. p. I-9919, point 87; arrêt du Tribunal du 20 novembre 2002, Lagardère et Canal+/Commission, T-251/00, Rec. p. II-4825, point 155).

42 Il convient, tout d'abord, de considérer que le grief d'Avebe tiré de l'existence d'une contradiction entre les considérants 306 et 308 de la Décision (voir, quant à ces derniers, points 36 et 37 ci-dessus) repose sur une lecture incomplète de la Décision. En effet, au considérant 308 de la Décision, la Commission n'a pas indiqué, en dépit de ce que semble suggérer Avebe, que, le 15 août 1993, le nouveau directeur de Glucona avait été informé pour la première fois de l'existence de l'entente, ce qui aurait en effet été en contradiction avec le considérant 306 de la Décision, dans lequel la Commission a affirmé que les membres d'Avebe au sein du conseil de Glucona connaissaient les pratiques anticoncurrentielles de cette dernière. En revanche, il résulte du considérant 308 de la Décision, que, à cette date, le représentant d'Avebe, en tant que nouveau directeur de Glucona, a demandé à être informé «avec précision de la situation de l'entente».

43 Ensuite, en ce qu'Avebe reproche à la Commission d'avoir insuffisamment motivé sa Décision quant à la question de savoir si elle était informée de l'entente avant le 15 août 1993, il ressort des considérants 296 et suivants de la Décision (voir également les points 3232 à 38 ci-dessus) que la Commission estimait qu'Avebe devait avoir connaissance du comportement anticoncurrentiel de sa filiale, dès lors que, jusqu'en août 1993, les deux codirecteurs de Glucona étaient conjointement responsables de la gestion de celle-ci et qu'Akzo et Avebe participaient de façon strictement égale aux conseils de gestion et de surveillance de Glucona (considérant 307 de la Décision). Par ailleurs, la Commission a indiqué qu'elle considérait que sa position était corroborée par le contenu de la note du 1er mai 1990 ainsi que par le fait que, après avoir repris la pleine responsabilité de la gestion de Glucona le

15 août 1993, le représentant d'Avebe n'avait pris aucune mesure pour mettre fin ou, à tout le moins, pour s'opposer aux pratiques anticoncurrentielles dont celle-ci avait été totalement informée, mais qu'il avait, au contraire, fait prévaloir la continuité et pris méthodiquement la relève d'Akzo, en demandant à être informé avec précision de la situation de l'entente (considérants 307 et 308 de la Décision).

44 Il s'ensuit qu'il ressort à suffisance de droit des considérants de la Décision que, pour conclure que l'infraction pouvait être imputée à Avebe, la Commission s'est appuyée, d'une part, sur la structure juridique de Glucona et, d'autre part, sur différents aspects factuels concernant les relations entre les sociétés mères, Akzo et Avebe, et leur entreprise commune, Glucona.

45 Par conséquent, le moyen tiré de la violation de l'obligation de motivation doit être rejeté.

C — *Sur la violation des droits de la défense*

1. *Remarques introductives*

46 Ce moyen comprend deux branches. D'une part, Avebe reproche à la Commission d'avoir tenu compte d'une déclaration qu'Akzo avait faite dans sa réponse à la communication des griefs (ci-après la «déclaration d'Akzo») sans permettre à Avebe de prendre position sur cette déclaration, violant ainsi ses droits de la défense. D'autre part, Avebe reproche à la Commission de ne pas avoir pris les mesures nécessaires pour obtenir copie d'une déclaration qu'un représentant d'Akzo aurait faite devant le Department of Justice des États-Unis (ci-après la «prétendue déclaration d'Akzo devant les autorités américaines»).

2. *Sur la déclaration d'Akzo*

47 Avebe fait observer qu'il ressort des considérants 301 et 309 de la Décision (voir points 3535 et 38 ci-dessus) que, pour conclure qu'Avebe avait eu connaissance de l'entente avant 1993, la Commission s'est appuyée sur la déclaration d'Akzo. Or, Avebe fait valoir que la Commission ne l'a pas mise en mesure, au cours de la procédure administrative, de présenter ses observations sur la déclaration d'Akzo. Dès lors, selon Avebe, la Commission ne pouvait, sans violer ses droits de la défense, s'appuyer sur cette déclaration pour démontrer qu'Avebe avait eu connaissance de l'entente avant 1993.

48 La Commission fait valoir qu'elle n'a jamais utilisé la déclaration d'Akzo, reproduite au considérant 301 de la Décision, comme preuve contre Avebe mais qu'elle l'a uniquement reproduite dans le cadre de son résumé des arguments des parties.

49 Le Tribunal rappelle que le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental du droit communautaire et doit être observé en toutes circonstances, notamment dans toute procédure susceptible d'aboutir à des sanctions, même s'il s'agit d'une procédure administrative. Il exige que les entreprises et les associations d'entreprises concernées soient mises en mesure, dès le stade de la procédure administrative, de faire connaître utilement leur point de vue sur la réalité et la pertinence des faits, griefs et circonstances allégués par la Commission (arrêts de la Cour du 13 février 1979, Hoffmann-La Roche/Commission, 85/76, Rec. p. 461, point 11, et du Tribunal du 10 mars 1992, Shell/Commission, T-11/89, Rec. p. II-757, point 39, confirmé sur pourvoi par l'arrêt de la Cour du 8 juillet 1999).

50 Ensuite, il convient de rappeler que, si la Commission entend se fonder sur un passage d'une réponse à une communication des griefs ou sur un document annexé à une telle réponse pour établir l'existence d'une infraction dans une procédure

d'application de l'article 81, paragraphe 1, CE, les autres parties impliquées dans cette procédure doivent être mises en mesure de se prononcer sur un tel élément de preuve. Dans de telles circonstances, le passage en question d'une réponse à la communication des griefs ou le document annexé à cette réponse constitue en effet un élément à charge à l'encontre des différentes parties qui auraient participé à l'infraction (arrêt du Tribunal du 15 mars 2000, Cimenteries CBR e.a./Commission, T-25/95, T-26/95, T-30/95, T-31/95, T-32/95, T-34/95, T-35/95, T-36/95, T-37/95, T-38/95, T-39/95, T-42/95, T-43/95, T-44/95, T-45/95, T-46/95, T-48/95, T-50/95, T-51/95, T-52/95, T-53/95, T-54/95, T-55/95, T-56/95, T-57/95, T-58/95, T-59/95, T-60/95, T-61/95, T-62/95, T-63/95, T-64/95, T-65/95, T-68/95, T-69/95, T-70/95, T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 et T-104/95, Rec. p. II-491, point 386, et la jurisprudence y citée).

51 Ces principes s'appliquent également lorsque la Commission s'appuie sur un passage d'une réponse à une communication des griefs pour imputer une infraction à une entreprise.

52 Il incombe à l'entreprise concernée de démontrer que le résultat auquel la Commission est parvenue dans sa décision aurait été différent si devait être écarté comme moyen de preuve à charge un document non communiqué sur lequel la Commission s'est fondée pour incriminer cette entreprise (arrêt de la Cour du 7 janvier 2004, Aalborg Portland e.a./Commission, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P et C-219/00 P, Rec. p. I-123, points 71 à 73).

53 En l'espèce, il ressort des considérants 296 à 309 de la Décision que la Commission a structuré son analyse de la manière suivante: aux considérants 297 à 299, elle a décrit l'organisation de Glucona; au considérant 300, elle a rappelé sa conclusion préliminaire, mentionnée dans la communication des griefs, quant à la question de l'imputabilité de l'infraction aux entreprises concernées; aux considérants 301 à 305, elle a résumé les observations formulées à cet égard par lesdites entreprises; enfin, aux considérants 306 à 309, elle a procédé à sa propre appréciation juridique (voir, en résumé, points 32 à 38 ci-dessus).

54 La Commission a fait état de la déclaration d'Akzo, invoquée par Avebe, au considérant 301 de la Décision, c'est-à-dire dans la partie de la Décision reprenant le résumé des observations formulées par ces entreprises à l'égard de sa conclusion préliminaire figurant dans la communication des griefs quant à la question de l'imputabilité de l'infraction aux entreprises concernées.

55 Avebe ne prétend pas même que, dans la partie de son analyse portant sur l'appréciation juridique des rapports qui existaient entre Glucona et ses sociétés mères, Avebe et Akzo, la Commission ait fait référence à la déclaration d'Akzo.

56 Il s'ensuit que, contrairement à ce que soutient Avebe, la Commission ne s'est pas appuyée sur la déclaration d'Akzo. En revanche, aux considérants 307 et 308 de la Décision (voir points 36 et 37 ci-dessus), la Commission a invoqué, d'une part, la structure juridique de Glucona et, d'autre part, différents aspects factuels concernant les relations entre les sociétés mères, Akzo et Avebe, et leur entreprise commune, Glucona. Avebe ne conteste pas avoir eu accès aux documents invoqués à ce sujet par la Commission. En formulant, au considérant 309 de la Décision, la conclusion de son appréciation juridique par les mots «Eu égard aux considérations qui précèdent», la Commission a ainsi fait référence, en ce qui concerne la participation d'Avebe, aux seuls considérants 307 et 308 de la Décision et non au considérant 301 de celle-ci.

57 À titre surabondant, le Tribunal estime que, à supposer même que la Commission se soit appuyée sur la déclaration d'Akzo, quod non, Avebe n'a pas démontré, conformément à la jurisprudence citée au point 52 ci-dessus, que le résultat auquel la Commission est parvenue dans la Décision aurait été différent si cette déclaration d'Akzo devait être écartée comme moyen de preuve pour incriminer Avebe.

58 Par conséquent, la première branche du moyen relatif à la déclaration d'Akzo est fondée sur une prémisse erronée et ne peut dès lors être accueillie.

3. *Sur la prétendue déclaration d'un représentant d'Akzo devant les autorités américaines*

a) Arguments des parties

59 Dans son mémoire en réplique, Avebe fait valoir que, interrogée par le Department of Justice des États-Unis dans le cadre de la procédure engagée aux États-Unis en relation avec l'entente, un représentant d'Akzo aurait déclaré qu'Avebe n'avait pas été informée de l'entente avant le 15 août 1993. Avebe estime avoir informé la Commission de l'existence de cette prétendue déclaration au cours de la procédure administrative. Or, selon Avebe, compte tenu du fait qu'elle-même ne pouvait obtenir copie de cette déclaration pour pouvoir la soumettre à la Commission, et dès lors que cette déclaration aurait pu constituer un élément à décharge pour Avebe, la Commission aurait dû s'en procurer copie auprès des autorités compétentes des États-Unis. À la suite de questions écrites du Tribunal, Avebe a expliqué qu'elle n'avait pas expressément demandé à la Commission de se procurer ce document, étant donné qu'elle ne savait pas encore, à ce moment là, que la Commission s'appuierait sur la déclaration d'Akzo, analysée aux points 49 à 58 ci-dessus. En effet, ce serait uniquement dans la Décision qu'elle aurait été confrontée à la déclaration d'Akzo allant dans le sens contraire de celui de la prétendue déclaration d'Akzo devant les autorités américaines.

60 Selon la Commission, cette branche du moyen n'a pas été soulevée dans la requête et doit dès lors être rejetée comme irrecevable. En tout état de cause, la Commission estime que cette branche du moyen n'est pas fondée.

b) Appréciation du Tribunal

Sur la recevabilité

61 En vertu de l'article 48, paragraphe 2, du règlement de procédure, la production de moyens nouveaux en cours d'instance est interdite à moins que ces moyens ne se

fondent sur des éléments de droit et de fait qui se sont révélés pendant la procédure. Cependant, un moyen qui constitue l'ampliation d'un moyen énoncé antérieurement, directement ou implicitement, dans la requête introductive d'instance et présentant un lien étroit avec celui-ci, doit être déclaré recevable. Une solution analogue s'impose pour une branche invoquée au soutien d'un moyen (arrêt du Tribunal du 21 mars 2002, Joynson/Commission, T-231/99, Rec. p. II-2085, point 156).

62 En l'espèce, c'est seulement au stade de la réplique qu'Avebe a soulevé, en tant que moyen tiré de la violation des droits de la défense, l'existence de la prétendue déclaration d'Akzo devant les autorités américaines.

63 En revanche, dans le cadre d'un autre moyen, Avebe avait en substance déjà invoqué, dans sa requête, ce même grief (voir point 5958 ci-dessus). En effet, dès sa requête, elle avait soulevé cette argumentation, même si, formellement, elle ne l'a fait que dans la partie de son mémoire relative au moyen tiré de la violation de l'article 81 CE et de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17.

64 Elle n'a dès lors pas, contrairement à ce que soutient la Commission, soulevé un moyen nouveau en réplique, mais a seulement invoqué le même grief, cette fois formellement présenté dans la partie de ce mémoire consacrée à la violation des droits de la défense.

65 Par conséquent, il convient d'examiner cette branche du moyen quant au fond.

Sur le fond

66 Il y a lieu de rappeler que, s'agissant des documents à décharge, la jurisprudence a souligné que, dans le cadre de la procédure contradictoire organisée par les règlements d'application des articles 81 CE et 82 CE, il ne saurait appartenir à la seule Commission de décider quels sont les documents utiles à la défense des entreprises impliquées dans une procédure d'infraction aux règles de concurrence (arrêt du Tribunal du 29 juin 1995, Solvay/Commission, T-30/91, Rec. p. II-1775, point 81). En particulier, eu égard au principe général d'égalité des armes, il ne peut être admis que la Commission puisse décider seule d'utiliser ou non des documents contre la partie requérante, alors que celle-ci n'y a pas eu accès et n'a donc pu prendre la décision correspondante de les utiliser ou non pour sa défense (arrêt Solvay/Commission, précité, point 83, et arrêt du Tribunal du 29 juin 1995, ICI/Commission, T-36/91, Rec. p. II-1847, point 111).

67 Selon la jurisprudence, lorsqu'il s'avère que, au cours de la procédure administrative, la Commission n'a pas communiqué à la partie requérante des documents qui auraient pu contenir des éléments à décharge, une violation des droits de la défense ne pourra être constatée que s'il est établi que la procédure administrative aurait pu aboutir à un résultat différent dans l'hypothèse où la partie requérante aurait eu accès aux documents en question au cours de cette procédure (arrêt du Tribunal du 17 décembre 1991, Hercules Chemicals/Commission, T-7/89, Rec. p. II-1711, point 56, et arrêt Solvay/Commission, point 66 supra, point 98). Lorsque lesdits documents figurent dans le dossier d'instruction de la Commission, une telle violation des droits de la défense est indépendante de la manière dont l'entreprise concernée s'est comportée lors de la procédure administrative (arrêt Solvay/Commission, point 66 supra, point 96). En revanche, lorsque les documents à décharge ne figurent pas dans le dossier d'instruction de la Commission, une violation des droits de la défense ne pourra être constatée que si la partie requérante a présenté une demande expresse à la commission d'accès à ces documents au courant de la procédure administrative, sous peine de ne plus pouvoir invoquer ce grief à l'occasion d'un recours en annulation introduit contre la décision définitive (arrêts du Tribunal Cimenteries CBR e.a./Commission, point 50 supra, point 383, et du 30 septembre 2003, Atlantic Container Line e.a./Commission, T-191/98, T-212/98 à T-214/98, Rec. p. II-3275, point 340).

68 En l'espèce, il est constant que, ainsi qu'il ressort du considérant 300 de la Décision (voir point 34 ci-dessus), dans la communication des griefs, la Commission a annoncé son intention de considérer Akzo et Avebe comme conjointement responsables pendant toute la durée de l'infraction.

69 De même, il ressort des réponses des parties à certaines questions écrites du Tribunal que, dans sa réponse à la communication des griefs, Avebe a contesté avoir eu connaissance de l'entente avant le mois d'août 1993 tout en soulignant que, dans le cadre de la procédure aux États-Unis, elle avait uniquement reconnu être coupable d'une infraction pour la période postérieure à cette date. Dans ce contexte, dans une note en bas de page de la réponse à la communication des griefs, Avebe a indiqué que, «[p]our autant qu'[elle] le sache [...], [le représentant d'Akzo] a[vait] également déclaré lors des auditions [intervenues] dans le cadre de cette procédure qu'Avebe n'avait pas [eu] connaissance des ententes de cartel avant le mois d'août 1993».

70 En outre, faisant suite à des questions écrites du Tribunal, Avebe a soumis un échange de correspondance entre ses conseils et les services du Department of Justice des États-Unis dont il ressort que, dès juillet 2000, Avebe avait tenté à plusieurs reprises d'obtenir auprès de ceux-ci copie de la prétendue déclaration d'Akzo devant les autorités américaines. Avebe désirait la soumettre à la Commission dans le cadre de la procédure administrative. Toutefois, selon cet échange de correspondance, ces services ont rejeté ces demandes en indiquant que, le cas échéant, ils seraient disposés à les fournir à la Commission si celle-ci devait présenter une telle requête.

71 Dans une telle situation, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si la Commission devait prendre des mesures appropriées afin de se procurer copie de la prétendue déclaration d'Akzo devant les autorités américaines et à supposer même qu'elle ait été en mesure de le faire, il n'en demeure pas moins qu'Avebe ne peut pas reprocher à la Commission de ne pas avoir agi de cette manière afin de disposer d'un document qui aurait éventuellement pu constituer un élément à décharge pour Avebe.

72 En effet, comme indiqué au point 67 ci-dessus, à la suite des réponses données par les autorités américaines, Avebe aurait en tout état de cause dû demander expressément à la Commission de se procurer ce document. Or, ainsi qu'il ressort du point 69 ci-dessus, Avebe s'est bornée à faire une simple et vague allusion dans une note en bas de page à cette prétendue déclaration, qui ne saurait être considérée comme une demande expresse au sens de la jurisprudence précitée.

73 C'est à tort qu'Avebe justifie l'absence de demande expresse au cours de la procédure administrative en invoquant la circonstance que c'était uniquement dans la Décision qu'elle avait été confrontée à la déclaration d'Akzo allant dans le sens contraire de celui de la prétendue déclaration d'Akzo devant les autorités américaines. En effet, Avebe ne conteste pas qu'il ressortait déjà clairement de la communication des griefs que la Commission avait l'intention de considérer Akzo et Avebe comme conjointement responsables pendant toute la durée de l'infraction. Avebe devait alors savoir qu'il lui appartenait, dans sa réponse à la communication des griefs, d'apporter tout élément utile pour démontrer qu'elle n'avait pas eu connaissance de l'entente avant le mois d'août 1993. De même, il ressort de l'échange de correspondance entre ses conseils et les services du Department of Justice des États-Unis, soumis au Tribunal par Avebe, que les conseils de celle-ci étaient parfaitement conscients que, au cours de la procédure administrative devant la Commission, Akzo avait pu soutenir qu'Avebe était informée de l'entente pendant toute sa durée. En outre, ainsi qu'il a déjà été jugé au point 56 ci-dessus, la Commission ne s'est pas appuyée sur la déclaration d'Akzo, mais l'a uniquement invoquée dans la partie de sa Décision relative au résumé des arguments des parties.

74 Eu égard à ce qui précède, la deuxième branche du présent moyen, relative à la prétendue déclaration d'Akzo devant les autorités américaines, doit également être rejetée.

75 Par conséquent, le moyen tiré de la violation des droits de la défense doit être rejeté.

D — *Sur la violation de l'article 81, paragraphe 1, CE et de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17*

1. *Introduction*

76 Avebe soutient, à titre principal, que la Commission a commis des erreurs de droit en imputant l'infraction pour la période antérieure au 15 août 1993 à Glucona et non à Akzo. À titre subsidiaire, Avebe fait valoir que, même si l'infraction pouvait valablement être imputée pour cette période à Glucona, elle ne pouvait pas être tenue pour responsable de ce comportement infractionnel de Glucona.

2. *En ce que la Commission ne pouvait imputer à Glucona l'infraction commise avant le 15 août 1993*

a) Considérations liminaires

77 Il convient d'examiner si, comme le soutient Avebe, en ce qui concerne la période antérieure au 15 août 1993, l'infraction a été commise non pas par Glucona, l'entreprise commune des sociétés mères Akzo et Avebe, mais uniquement par Akzo.

78 Avebe ne conteste pas que Glucona constituait une entreprise au sens du droit communautaire de la concurrence, bien que sa forme juridique ne lui conférât pas de personnalité juridique propre. En effet, conformément à une jurisprudence constante, dans le contexte du droit de la concurrence, la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du

statut juridique de cette entité et de son mode de financement (arrêts de la Cour du 23 avril 1991, Höfner et Elser, C-41/90, Rec. p. I-1979, point 21, et du Tribunal du 30 mars 2000, Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali/Commission, T-513/93, Rec. p. II-1807, point 36).

79 En revanche, Avebe considère que, dans les circonstances spécifiques du cas d'espèce, l'infraction a été commise, pour la période antérieure au 15 août 1993, par Akzo et non par Glucona. Avebe s'appuie, à cet égard, d'une part, sur les stipulations du contrat d'entreprise conclu en 1972 entre Akzo et Avebe, relatif à la création de Glucona (ci-après le «contrat d'entreprise de 1972») et, d'autre part, sur différents aspects factuels concernant les relations entre elle-même, Akzo et Glucona.

b) En ce qui concerne le contrat d'entreprise de 1972

Arguments des parties

80 À titre liminaire, Avebe indique que, en vertu d'un accord de coopération conclu en 1966 avec la société Noury & van der Lande relatif à la production et à la vente de différents produits, dont le gluconate de sodium, elle avait déjà été chargée, notamment, de la production de ce produit alors que cette autre société s'était occupée, notamment, de la vente de ce produit et était donc responsable du comportement sur le marché.

81 Avebe souligne que, après la reprise de la société Noury & van der Lande par Akzo, la répartition des rôles était restée, en substance, inchangée jusqu'au moment où, le 15 août 1993, Avebe avait repris la gestion de Glucona. D'après Avebe, il ressort des stipulations pertinentes du contrat d'entreprise de 1972 qu'elle était chargée de la production alors qu'Akzo était responsable de la vente du gluconate de sodium.

82 En effet, premièrement, selon Avebe, il ressort du contrat d'entreprise de 1972 que Glucona était gérée par deux directeurs, l'un venant d'Akzo et l'autre d'Avebe, de sorte que ces deux directeurs s'occupaient des affaires qui concernaient le plus leurs associés respectifs, qu'ils entretenaient des contacts séparés avec ceux-ci et qu'ils ne s'intéressaient guère, voire aucunement, aux affaires relevant de la compétence de l'autre directeur. Or, en vertu du contrat d'entreprise de 1972, la vente du gluconate de sodium était confiée à Akzo qui définissait et exécutait la politique de Glucona en la matière de sorte qu'elle-même n'avait pas d'influence décisive sur le comportement de Glucona sur le marché. Tout au contraire, les activités de vente exercées par Akzo au profit de Glucona étaient intégrées dans l'organisation des ventes d'Akzo, Glucona n'ayant pas disposé elle-même d'une organisation des ventes.

83 Deuxièmement, selon Avebe, la circonstance que, conformément au contrat d'entreprise de 1972, Akzo ait reçu une indemnité pour la vente de gluconate de sodium indique que les ventes de ce produit étaient en réalité faites sans l'intervention de Glucona, par Akzo.

84 Troisièmement, Avebe considère que, contrairement à ce que soutient la Commission, sur la base du contrat d'entreprise de 1972, Akzo ne saurait être considérée comme un simple agent ayant uniquement agi pour le compte de Glucona. Elle souligne que le contrat d'entreprise de 1972 prévoyait qu'une répartition des tâches pouvait être introduite entre les associés, ce qui a, d'ailleurs, eu lieu en l'espèce. Selon Avebe, Akzo assumait — certes, pour le compte et aux risques de Glucona, mais, pour le reste, de manière indépendante et pour son propre compte — les activités de marketing et de vente de gluconate de sodium et que ces activités se situaient au sein de l'organisation d'Akzo.

85 Avebe soutient dans ce contexte que la circonstance qu'Akzo se soit occupée de la vente pour le compte et aux risques et périls de Glucona ne signifie pas nécessairement que celle-ci devait être considérée comme l'entreprise ayant commis l'infraction prévue à l'article 81 CE. Pour établir qui a enfreint en l'espèce

l'article 81 CE, il conviendrait en effet non pas de déterminer celui pour le compte duquel et aux risques et périls duquel les opérations ont été réalisées, mais — essentiellement — d'identifier celui qui a effectué en fait les opérations du chef desquelles l'infraction a été commise.

86 La position défendue par la Commission aboutirait à ce que les mandants d'un agent opérant pour plusieurs entreprises qui commet des infractions à l'article 81, paragraphe 1, CE soient tenus pour responsables de l'infraction commise par cet agent dans l'exercice de ses activités. Selon Avebe, tel est le cas lorsque le mandant a chargé l'agent de perpétrer l'infraction ou lorsque le mandant est au fait du comportement de son agent et n'enjoint pas à ce dernier de mettre fin à l'infraction. Toutefois, lorsque l'agent commet l'infraction à l'insu de son mandant, l'infraction ne saurait être retenue contre lui. Or, selon Avebe, la Commission n'a pas démontré que Glucona ait donné mandat à Akzo pour prendre part à l'entente ou que Glucona en tant que telle ait été au fait de la participation d'Akzo à l'entente. Avebe ajoute que le fait qu'un des directeurs de Glucona, à savoir celui issu d'Akzo, était informé de l'infraction ne suffit pas pour l'imputer à Glucona, dès lors que ce directeur accomplissait ces actes en sa qualité de collaborateur d'Akzo chargé de la vente des produits de Glucona.

87 Avebe admet qu'il ne saurait être soutenu, de façon générale, qu'un mandant ne puisse être mis en cause du chef des comportements d'un agent qui possède aussi la qualité de directeur de ce mandant ou qui exerce une autre fonction de direction dans l'organisation de celui-ci. Toutefois, en l'espèce, il existerait des raisons de distinguer la fonction de l'agent, d'une part, et celle de directeur dans l'organisation du mandant, d'autre part. En effet, premièrement, les raisons de désigner Akzo en qualité d'agent ne procèdent pas du souci de se soustraire à toute responsabilité éventuelle au titre d'infractions à l'article 81 CE, mais tiennent au fait qu'Akzo possédait déjà une organisation de vente du gluconate de sodium, ainsi qu'il résulte du contrat d'entreprise de 1972. Deuxièmement, en l'espèce, l'agent, Akzo, est une grande entreprise dont un collaborateur occupait à temps partiel la fonction de directeur chez Glucona, mais exerçait pour le reste des activités dans le cadre de l'organisation de sa propre entreprise.

88 La Commission conclut au rejet de l'argumentation d'Avebe.

Appréciation du Tribunal

89 Tout d'abord, il ressort de l'article 1er du contrat d'entreprise de 1972 qu'Avebe et Akzo ont créé l'entreprise commune Glucona ayant pour objectif «la fabrication, la vente et la commercialisation pour compte commun» de certains produits, dont le gluconate de sodium.

90 En outre, en vertu de l'article 5, paragraphe 1, du contrat d'entreprise de 1972, les «associés [de Glucona n'étaient] habilités que conjointement à agir et à signer pour le compte de la société, à engager la société envers des tiers et des tiers envers la société et à recevoir et dépenser des fonds pour le compte de la société». En vertu de l'article 5, paragraphe 2, du même contrat, les deux associés, Akzo et Avebe, devaient nommer respectivement deux délégués qui «devaient exercer conjointement les pouvoirs visés au paragraphe 1 pour l'associé concerné, sans préjudice du droit pour chaque associé d'exercer lui-même ces pouvoirs». Ces délégués devaient maintenir des «contacts réguliers entre eux et discuter avec les directeurs [de Glucona] de tous les sujets intéressant la société». En vertu de l'article 5, paragraphe 3, du contrat d'entreprise de 1972, la gestion quotidienne incombait à deux directeurs, nommés respectivement par Akzo et par Avebe. Ces directeurs devaient consacrer une partie substantielle de leur temps aux affaires de Glucona. Ils devaient «travailler en étroite collaboration et [étaient] conjointement responsables de la politique suivie» et devaient «effectuer régulièrement des rapports à leurs délégués quant à la politique suivie et leur fournir toutes les informations pertinentes à ce sujet».

91 Enfin, à l'article 13, paragraphe 2, du contrat, il était précisé que, «[à] moins que les deux associés ne préfèrent opter pour un autre régime, [Glucona] confi[ait] la vente de ses produits à [Akzo]» et remboursera[it] à Akzo une partie proportionnelle des coûts de la structure de vente de cette dernière au prorata du temps consacré à la vente des produits de Glucona.

92 Il ressort de ces stipulations du contrat d'entreprise de 1972 que, même si les affaires courantes relatives à la vente de gluconate de sodium pour le compte de Glucona étaient «confiées» à Akzo, Avebe ne peut valablement soutenir que, en vertu des seules stipulations du contrat d'entreprise de 1972, l'infraction pouvait seulement être imputée à Akzo au motif que celle-ci était la seule responsable de la politique de commercialisation de Glucona.

93 En effet, compte tenu de la structure juridique de Glucona, Akzo et Avebe définissaient conjointement la politique de Glucona. Cela impliquait que, par l'intermédiaire de ses délégués et des directeurs de Glucona, Akzo et Avebe devaient se concerter régulièrement. Partant, il convient de considérer que, en vertu du contrat d'entreprise de 1972, Avebe n'était étrangère ni à la définition ni à l'exécution de la politique de commercialisation du gluconate de sodium.

94 Les affirmations d'Avebe selon lesquelles les deux directeurs s'occupaient surtout, voire exclusivement, des affaires qui concernaient en premier lieu le domaine attribué à l'associé respectif qui les avait nommés, entretenaient des contacts séparés avec ceux-ci et ne s'intéressaient guère, voire aucunement, aux affaires relevant de la compétence de l'autre directeur ne se reflètent pas dans les stipulations du contrat d'entreprise, voire sont même, en partie, en contradiction avec celles-ci. En effet, ainsi qu'il vient d'être souligné, en vertu du contrat d'entreprise de 1972, Akzo et Avebe étaient conjointement responsables de la définition de la politique de Glucona, à propos de laquelle, par l'intermédiaire de ses délégués et des directeurs de Glucona, elles devaient se concerter régulièrement.

95 Par ailleurs, même si, comme le soutient Avebe, les stipulations du contrat d'entreprise de 1972, notamment son article 13, paragraphe 2, et son article 14, paragraphe 1, devaient être interprétées en ce sens que le directeur nommé par Akzo procédait à la commercialisation du gluconate de sodium en sa qualité de collaborateur d'Akzo, chargé de la vente des produits de Glucona, il n'en reste pas

moins que, compte tenu de la situation juridique créée par le contrat d'entreprise de 1972, les agissements de ce directeur, nommé par Akzo, étaient imputables à Glucona.

96 Par conséquent, sur la base des seules stipulations du contrat d'entreprise de 1972, pour les besoins de l'application de l'article 81 CE, la Commission pouvait considérer, sans commettre d'erreur manifeste, que l'ensemble des membres du conseil de Glucona connaissaient les pratiques anticoncurrentielles de cette dernière.

97 Dans une telle situation, il appartenait à Avebe de prouver, au cours de la procédure administrative, à l'aide d'un ensemble d'éléments constituant un faisceau d'indices convergents et convaincants, que, malgré cette situation juridique, seule Akzo connaissait et déterminait le comportement infractionnel de Glucona.

c) En ce qui concerne différents éléments factuels

98 Avebe invoque six éléments factuels afin d'établir qu'elle n'était pas informée de l'existence de l'entente.

99 En premier lieu, Avebe souligne que ses représentants n'ont jamais participé aux réunions de l'entente avant octobre 1993.

100 La Commission n'a pas fait valoir d'arguments spécifiques à ce sujet.

101 Le Tribunal observe que la Commission ne conteste pas cette circonstance et qu'elle en a d'ailleurs concédé l'existence au considérant 306 de la Décision. Toutefois, compte tenu du partage de tâches prévu dans le contrat d'entreprise de 1972, conjugué aux clauses dudit contrat prévoyant une habilitation conjointe des associés et garantissant à chaque associé de Glucona une participation et une information quant aux activités entreprises par l'autre partie (voir point 90 ci-dessus), cette circonstance ne permet pas de conclure que les représentants d'Avebe au sein de Glucona et, partant, d'Avebe elle-même, n'ont pas pu être au courant du comportement infractionnel.

102 En deuxième lieu, Avebe estime que la Commission ne pouvait valablement s'appuyer, au considérant 307 de la Décision, sur la note du 1er mai 1990. Elle invoque en effet le fait qu'elle avait déjà exposé dans sa réponse à la communication des griefs que la réunion sur laquelle portait cette note était totalement étrangère aux réunions multilatérales de l'entente et qu'elle se tenait dans le cadre d'une coopération structurelle qui était envisagée avec ADM. Ces entretiens ne se seraient pas situés dans le cadre des activités de vente régulières de Glucona, mais auraient porté sur une modification de nature structurelle de la production de Glucona aux États-Unis. Cela expliquerait que le directeur de Glucona nommé par Avebe y était présent et qu'Avebe se serait également informée de l'état des discussions avec ADM, en sa qualité d'associé de Glucona.

103 La Commission considère qu'il résulte de la note du 1er mai 1990 que c'était Glucona — et pas seulement Akzo — qui vendait le gluconate de sodium, qui adoptait un comportement sur ce marché, qui participait aux négociations et qui était considérée comme participante à ce marché par les autres membres de l'entente.

104 Le Tribunal observe que la note du 1er mai 1990 a été établie par un membre de la direction d'Avebe au sujet d'une réunion qui a eu lieu le 30 avril 1990 avec des représentants d'ANC et d'ADM. Il ressort de cette note que, lors de cette réunion, les participants ont discuté du renouvellement de certains contrats de fourniture de gluconate de sodium conclus par ADM.

105 À supposer même que cette réunion n'eût rien à voir avec les réunions multilatérales de l'entente, mais se soit tenue, comme le souligne Avebe, dans le cadre d'une coopération structurelle envisagée avec ADM, il n'en demeure pas moins que, comme la Commission le souligne à juste titre, cette note démontre qu'Avebe n'était pas étrangère aux questions de commercialisation du gluconate de sodium par Glucona. Cette conclusion se trouve d'ailleurs renforcée par l'existence d'un projet d'accord entre Akzo, Avebe et ADM, qu'Avebe a elle-même soumis au Tribunal, et dont il ressort qu'Avebe et Akzo devaient assurer ensemble la commercialisation du gluconate de sodium aux États-Unis. Il n'apparaît nulle part dans ce document que les activités d'Avebe auraient été limitées à la production de gluconate de sodium et que seul Akzo devait s'occuper de la commercialisation de ce produit.

106 Par conséquent, c'est à tort qu'Avebe reproche à la Commission d'avoir invoqué cette note comme un des éléments factuels indiquant qu'Avebe ne pouvait ignorer que Glucona participait à des actions anticoncurrentielles.

107 En troisième lieu, Avebe considère que c'est à tort que, au considérant 308 de la Décision, la Commission a invoqué le comportement d'Avebe lorsque, le 15 août 1993, elle a repris seule la gestion de Glucona, et en a déduit qu'Avebe était responsable de l'infraction commise avant cette date. Un tel raisonnement aurait été sanctionné par l'arrêt du Tribunal du 14 mai 1998, Mayr-Melnhof/Commission, T-347/94, Rec. p. II-1751, points 400 et suivants.

108 Selon la Commission, Avebe invoque à tort l'arrêt Mayr-Melnhof/Commission, point 107 supra, car cet arrêt concernait une situation différente de celle du cas d'espèce. Dans le cas d'espèce, elle aurait uniquement invoqué cet élément, parmi d'autres, pour démontrer que, dès avant le 15 août 1993, Avebe devait savoir que Glucona participait à l'entente.

109 Le Tribunal note que, ainsi que la Commission le souligne à juste titre, dans l'arrêt Mayr-Melnhof/Commission, point 107 supra, il a été jugé que la société Mayr-Melnhof ne pouvait être déclarée responsable du comportement d'une de ses filiales qu'à partir de la date à laquelle elle en avait acquis le contrôle. Or, en l'espèce, au vu des liens juridiques de propriété et de contrôle établis dès la création de Glucona, il ne s'agissait pas de la question de savoir si Avebe devait être tenue pour responsable d'actes qu'une société avait commis à un moment où elle n'exerçait pas de contrôle sur celle-ci. Par conséquent, Avebe ne peut valablement invoquer cet arrêt au soutien de sa thèse.

110 Cela étant, même si, pris individuellement, le comportement d'Avebe ne suffit pas à démontrer que, lorsque, le 15 août 1993, elle a repris seule la gestion de Glucona, elle savait, dès avant cette date, que Glucona participait à l'entente, il n'en demeure pas moins qu'il ne saurait être reproché à la Commission d'avoir tenu compte de cet élément à la lumière d'autres éléments particulièrement vraisemblables, dont la responsabilité conjointe de deux codirecteurs de Glucona (voir considérant 307 de la Décision et points 90 à 96 ci-dessus), pour corroborer sa position.

111 En quatrième lieu, Avebe soutient que, dans les comptes rendus des réunions intervenues au sein de Glucona, aucune mention n'est faite de l'existence de l'entente. Dès lors, les organes de Glucona n'auraient approuvé les comportements d'Akzo ni expressément ni tacitement, puisqu'ils n'en auraient pas eu connaissance.

112 Selon la Commission, il ressort de ces comptes rendus que les sujets abordés lors des réunions concernaient toute la gamme des activités de Glucona.

113 Le Tribunal observe que la circonstance qu'aucune mention écrite n'est faite de l'existence de l'entente dans les comptes rendus des réunions intervenues au sein de Glucona n'est pas, compte tenu du caractère secret de l'entente, un argument

pertinent pour démontrer qu'Avebe n'était pas ou ne pouvait pas être informée de cette entente ou, moins encore, que les organes de Glucona n'avaient pas expressément ou implicitement approuvé le comportement anticoncurrentiel.

114 Cela étant, ainsi que la Commission le soulève à juste titre, il ressort de plusieurs comptes rendus qu'Avebe a été, parfois en détail, tenue informée du volet commercial des activités de Glucona, ainsi qu'il résulte des rapports sur les réunions des 8 octobre 1991, 14 avril et 10 décembre 1992, et du 2 septembre 1993. À titre d'exemple, il y a lieu de noter que, dans le compte rendu de la réunion du 10 décembre 1992, l'on peut lire sous le point 8:

«Le volume du budget du gluconate de sodium pour 1993 est beaucoup moins important que précédemment, étant donné les forces du marché (ADM). Même si le volume est moins important, de meilleurs prix sont attendus. En outre, des restitutions à l'exportation plus élevées seront demandées. Cela tient au caractère dilué de nos matières premières. L'accent sera mis sur l'exportation vers des pays tiers en dehors de la CE. Pour la première fois, depuis plusieurs années, la marge brute du gluconate de sodium pourrait atteindre son seuil de rentabilité. Toutefois cela est partiellement dû à un réaménagement des coûts fixes [...].»

115 Il en ressort que les sujets abordés lors de ces réunions concernaient toute la gamme des activités de Glucona et notamment des thèmes comme la stratégie commerciale, l'évolution du marché et la politique des prix et des parts de marché. Or, compte tenu du caractère essentiel de l'entente pour la définition des possibilités d'agir sur le marché du gluconate de sodium, il paraît totalement exclu que ces thèmes aient pu être traités sans mentionner l'existence de l'entente et les paramètres qui en découlaient.

116 Par conséquent, Avebe ne peut pas non plus valablement invoquer les comptes rendus des réunions de Glucona au soutien de sa thèse.

117 En cinquième lieu, Avebe soulève le fait que les partenaires commerciaux et les concurrents de Glucona identifiaient toujours celle-ci à Akzo et jamais à Avebe, qu'Akzo a utilisé, dans ses correspondances avec des clients, du papier à lettres d'Akzo et non de Glucona et que la facturation et les encaissements avaient lieu via Akzo.

118 La Commission réfute cette argumentation.

119 Le Tribunal constate tout d'abord que l'argumentation d'Avebe est contredite par le projet d'accord, mentionné au point 105 ci-dessus, qui indique comme partenaires commerciaux potentiels d'ADM pour la commercialisation du gluconate de sodium aux États-Unis non seulement Akzo, mais également Avebe. En tout état de cause, à supposer même qu'il soit établi que les partenaires et concurrents de Glucona identifiaient toujours celle-ci à Akzo, il n'en demeure pas moins que cette circonstance concernerait uniquement les rapports extérieurs de Glucona et la perception par les tiers de celle-ci. En revanche, elle ne touche aucunement à la question de savoir si, compte tenu de la structure interne de l'organisation de Glucona, Avebe était ou devait être informée du comportement infractionnel de Glucona sur le marché du gluconate de sodium.

120 Par conséquent, Avebe ne peut pas non plus invoquer ces circonstances au soutien de sa thèse.

121 En sixième et dernier lieu, Avebe soutient que le directeur nommé par Akzo avait son bureau à Amersfoort (Pays-Bas), dans l'immeuble d'Akzo, tandis que le directeur nommé par Avebe s'occupait, sur place, du management des usines d'Avebe à Ter Apelkanaal (Pays-Bas) et que ces lieux étaient distants l'un de l'autre d'environ 200 kilomètres. En outre, elle fait valoir que la production et la vente de gluconate de sodium ne représentaient qu'une part minime de l'ensemble des activités tant d'Avebe que d'Akzo.

122 La Commission n'a pas fait valoir d'arguments spécifiques à ce sujet.

123 Le Tribunal rappelle dans ce contexte que le contrat d'entreprise de 1972 prévoyait explicitement une concertation étroite des directeurs sur toutes les questions intéressant l'entreprise commune. En outre, comme indiqué au point 115 ci-dessus, il ressort des comptes rendus des réunions de Glucona que les sujets abordés lors de ces réunions concernaient toute la gamme d'activités de Glucona et notamment des thèmes comme la stratégie commerciale, l'évolution du marché et la politique des prix et des parts de marché. Par conséquent, l'éloignement géographique entre Akzo et Avebe ne constitue pas un argument convaincant pour soutenir que le directeur nommé par Avebe n'était pas au fait du comportement anticoncurrentiel.

124 Le fait, invoqué par Avebe, que la production et la vente de gluconate de sodium ne représentaient qu'une part minime de l'ensemble des activités tant d'Avebe que d'Akzo n'est pas non plus pertinent. En effet, la mise en place de Glucona devait servir à la fabrication, à la vente et à la commercialisation en commun de certains produits, dont le gluconate de sodium, activités auxquelles, en vertu du contrat d'entreprise de 1972, les directeurs de Glucona devaient consacrer une partie substantielle de leur temps de travail.

125 Par conséquent, c'est à tort qu'Avebe invoque ces circonstances au soutien de sa thèse.

126 Eu égard à tout ce qui précède, c'est à juste titre que la Commission a considéré que les différents éléments factuels invoqués par Avebe ne permettaient pas de conclure que, malgré la clarté du cadre juridique régissant la structure de l'entreprise commune et le partage des responsabilités de ses associés, Avebe était étrangère à la définition et à la mise en œuvre de la politique de commercialisation du gluconate de sodium et, partant, n'était pas, ou ne pouvait pas être, informée des agissements anticoncurrentiels de Glucona.

127 Par conséquent, la Commission pouvait valablement considérer que l'infraction avait été commise par Glucona.

3. *En ce que la Commission n'aurait pas pu imputer l'infraction commise par Glucona à Avebe*

a) Arguments des parties

128 Avebe fait en substance valoir que, à supposer même qu'il faille conclure que le comportement anticoncurrentiel a été commis par Glucona et non par Akzo, la Commission ne pouvait en aucun cas imputer ce comportement à Avebe.

129 Dans ce contexte, Avebe soutient que, en vertu d'une jurisprudence constante, la circonstance que la filiale dispose d'une personnalité juridique propre ne suffit pas à écarter la possibilité que son comportement soit imputé à la société mère, notamment lorsque la filiale ne détermine pas de façon autonome son comportement sur le marché, mais applique pour l'essentiel les instructions qui lui sont données par la société mère (voir arrêt de la Cour du 16 novembre 2000, Stora Kopparbergs Bergslags/Commission, C-286/98 P, Rec. p. I-9925, point 26, et la jurisprudence y citée). Il en ressortirait qu'il faudrait prendre en considération non pas la structure juridique formelle d'une entreprise, mais sa structure décisionnelle de fait. Or, en réitérant en substance les mêmes arguments que ceux déjà présentés dans le cadre de la première branche du présent moyen, Avebe considère que Glucona n'appliquait pas des instructions qu'elle lui aurait données, mais que, au contraire, la commercialisation de gluconate de sodium était assurée par Akzo.

130 Qui plus est, dans une situation où le comportement infractionnel a été commis par une association sans personnalité juridique, le critère formel des liens juridiques

entre celle-ci et sa société mère ne serait pas pertinent. Ce qui devrait importer dans une telle situation serait uniquement de savoir si Glucona formait une unité économique avec Avebe, ce qui n'aurait pas été le cas puisque Glucona ne possédait pas une organisation de vente mais que la plupart des collaborateurs de celle-ci accomplissaient leur travail dans le cadre des activités qu'ils effectuaient pour leur autre employeur. Ce serait uniquement dans le cas où la société mère détiendrait 100 % des parts de la filiale que la Commission pourrait s'appuyer sur la présomption que cette filiale applique pour l'essentiel les instructions qui lui sont données par sa société mère. Ce serait seulement dans un tel contexte que la Commission ne serait pas tenue de vérifier si la société mère a effectivement exercé ce pouvoir. Or, en l'espèce, Avebe n'aurait détenu que 50 % de Glucona, les autres 50 % étant entre les mains d'Akzo.

131 En outre, Avebe invoque l'arrêt du Tribunal du 14 mai 1998, Metsä-Serla e.a./Commission, (T-339/94, T-340/94, T-341/94 et T-342/94, Rec. p. II-1727, points 51 à 58). Elle relève que, dans cette affaire, le Tribunal a tenu compte du fait qu'une association d'entreprises avait reçu mandat de ses membres pour effectuer l'ensemble de leurs ventes de carton et fixait des prix uniformes, tandis qu'elle agissait au nom et pour le compte de chacun de ses membres. Dès lors, dans cette affaire, le Tribunal aurait pris en considération le comportement constitutif de l'infraction de même que la relation directe existant entre ce comportement et l'entreprise qui doit être tenue pour responsable de l'infraction.

132 Avebe invoque également le fait qu'il est improbable que, le 15 août 1993, lorsque le directeur nommé par Akzo a informé celui nommé par Avebe de l'existence de la structure de l'entente, Avebe ait eu connaissance de cette entente. Avebe souligne que la Commission en a été informée par lettre du 23 avril 1999, mais qu'elle a mal interprété cette information en soutenant, dans la Décision, qu'Avebe avait demandé à être informée de manière approfondie de la situation concernant l'entente. De même, la Commission n'aurait pas tenu compte de ce que, comme indiqué au point 26 de la réponse à la communication des griefs, le représentant d'Avebe au sein de Glucona avait informé plus tard le président d'Avebe, ce qui infirmerait l'assertion selon laquelle Avebe avait déjà connaissance de l'entente.

133 Dans son mémoire en réplique, Avebe soutient en outre que sa thèse est corroborée par l'article 6, paragraphe 2, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme.

134 La Commission reconnaît que la jurisprudence citée par elle n'a pas porté sur un cas comme celui de l'espèce, où l'infraction a été commise par une association de coopération entre deux entreprises autonomes. Toutefois, en se référant en substance aux arguments déjà soulevés dans le cadre de la première branche du présent moyen, la Commission estime que, en l'espèce, Avebe pouvait influencer d'une manière déterminante le comportement de Glucona sur le marché et que, en particulier, elle pouvait à tout moment mettre un terme à sa participation à l'entente. Cela suffirait, au regard de la jurisprudence (arrêt du Tribunal du 14 mai 1998, Stora Kopparbergs Bergslags/Commission, T-354/94, Rec. p. II-2111, point 80), pour conclure qu'Avebe était coresponsable de l'infraction et il ne serait pas besoin de prouver si elle a effectivement exercé une telle influence sur Glucona.

b) Appréciation du Tribunal

135 Il convient de rappeler tout d'abord la jurisprudence établie selon laquelle le comportement anticoncurrentiel d'une entreprise peut être imputé à une autre lorsqu'elle n'a pas déterminé son comportement sur le marché de façon autonome, mais a appliqué pour l'essentiel les directives émises par cette dernière, eu égard en particulier aux liens économiques et juridiques qui les unissaient (arrêts de la Cour du 28 juin 2005, Dansk Rørindustri e.a./Commission, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P, C-208/02 P et C-213/02 P, Rec. p. I-5425, point 117, et du 16 novembre 2000, Metsä-Serla Oyj e.a./Commission, C-294/98 P, Rec. p. I-10065, point 27).

136 À cet égard, il y a lieu de préciser que, selon cette jurisprudence et contrairement à la thèse soutenue par la Commission aux points 48 à 52 de son mémoire en défense, la

Commission ne saurait se contenter de constater qu'une entreprise «pouvait» exercer une telle influence déterminante sur l'autre entreprise, sans qu'il soit besoin de vérifier si cette influence a effectivement été exercée. Il résulte, au contraire, de cette jurisprudence qu'il incombe, en principe, à la Commission de démontrer une telle influence déterminante sur la base d'un ensemble d'éléments factuels, dont, en particulier, l'éventuel pouvoir de direction de l'une de ces entreprises vis-à-vis de l'autre (voir, en ce sens, arrêts de la Cour Dansk Rørindustri e.a./Commission, point 135 supra, points 118 à 122, du 2 octobre 2003, Aristrain/Commission, C-196/99 P, Rec. p. I-11005, points 95 à 99; arrêt du Tribunal du 20 mars 2002, HFB e.a./Commission, T-9/99, Rec. p. II-1487, point 527). Or, dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 16 novembre 2000, Stora Kopparbergs Bergslags/Commission, point 129 supra, invoquée par la Commission, la Cour a reconnu que, lorsqu'une société mère contrôle à 100 % sa filiale coupable d'un comportement infractionnel, il existe une présomption réfutable selon laquelle ladite société mère exerçait effectivement une influence déterminante sur le comportement de sa filiale. Dès lors, il incombe à la société mère de renverser cette présomption en apportant des éléments de preuve susceptibles de démontrer l'autonomie de sa filiale (voir, en ce sens, arrêt du 16 novembre 2000, Stora Kopparbergs Bergslags/Commission, point 129 supra, points 28 à 29, et arrêt du 14 mai 1998, Stora Kopparbergs Bergslags/Commission, point 134 supra, point 80).

137 Ensuite, il convient de rappeler que, en vertu du contrat d'entreprise de 1972, Glucona a été créée sous la forme juridique d'une «vennootschap onder firma» (vof). Il est constant que, en vertu du droit néerlandais, Glucona constituait ainsi une entité purement contractuelle sans personnalité juridique distincte de celle de ses associés Akzo et Avebe, ceux-ci participant respectivement à concurrence de 50 % à ladite entité. En outre, en vertu de l'article 5, paragraphe 1, dudit contrat, les deux associés n'étaient habilités que conjointement à agir et à signer pour le compte de Glucona, à l'engager envers des tiers et à engager des tiers envers elle et à recevoir et dépenser des fonds pour son compte. Conformément au paragraphe 2 de cette même disposition, les deux associés devaient nommer respectivement deux délégués qui «devaient exercer conjointement les pouvoirs visés au paragraphe 1 pour l'associé concerné, sans préjudice du droit pour chaque associé d'exercer lui-même ces pouvoirs». Ces délégués devaient maintenir des «contacts réguliers entre eux et discuter avec les directeurs [de Glucona] de tous les sujets intéressant la société». En vertu de l'article 5, paragraphe 3, dudit contrat, la gestion quotidienne incombait à deux directeurs, nommés respectivement par Akzo et Avebe. Ces directeurs devaient consacrer une partie substantielle de leur temps aux affaires de Glucona. Ils

devaient «travailler en étroite collaboration et [étaient] conjointement responsables de la politique suivie» et devaient «effectuer régulièrement des rapports à leurs délégués quant à la politique suivie et leur fournir toutes les informations pertinentes à ce sujet». Enfin, compte tenu de la structure juridique de Glucona, Akzo et Avebe assumaient les engagements de Glucona de façon illimitée et solidaire.

138 Il ressort de l'ensemble des éléments qui précèdent que le contrat d'entreprise de 1972 établissait un pouvoir de direction conjoint d'Akzo et d'Avebe concernant la gestion commerciale de Glucona, ce pouvoir devant être exercé conjointement et en concertation étroite permanente, quant à toutes les questions intéressant Glucona, par deux directeurs respectivement nommés par Akzo et par Avebe et contrôlés notamment par l'intermédiaire de deux délégués de ces deux associés. Compte tenu de ce pouvoir de direction conjoint et du fait qu'Akzo et Avebe participaient respectivement à concurrence de 50 % dans Glucona et, partant, contrôlaient conjointement l'ensemble de ses quotes-parts, le Tribunal estime qu'il s'agit d'une situation analogue à celle à l'origine de l'arrêt du 14 mai 1998, Stora Kopparbergs Bergslags/Commission, dans laquelle une seule société mère contrôlait à 100 % sa filiale, pour établir la présomption que ladite société mère exerçait effectivement une influence déterminante sur le comportement de sa filiale.

139 Le Tribunal considère, en effet, que, dans leur ensemble, les éléments factuels visés au point 137 ci-dessus constituent des indices suffisamment importants à fonder la présomption selon laquelle Akzo et Avebe déterminaient conjointement la ligne d'action de Glucona sur le marché à un point tel que celle-ci était censée ne disposer d'aucune autonomie réelle à cet égard. En outre, ainsi qu'il ressort des constatations aux points 92 à 126 ci-dessus relatives à la connaissance de la requérante des agissements de Glucona, la requérante n'a pas apporté d'éléments de preuve susceptibles de renverser cette présomption.

140 Enfin, il y a lieu de relever que l'existence d'une responsabilité commune entre les deux associés Akzo et Avebe pour le comportement de Glucona, indépendamment de sa portée exacte en vertu du droit néerlandais, renforce la présomption relative à

la détermination conjointe effective de la politique commerciale de Glucona par ses associés. En effet, dans ces conditions, les associés ont tout intérêt à éviter que leur filiale se comporte indépendamment de leurs instructions, compte tenu du risque de se voir exposer, en cas d'agissements illégaux de la part de leur filiale, à des poursuites ou à des actions en réparation de tiers.

141 Il résulte de ce qui précède que, eu égard aux liens étroits économiques et juridiques entre, d'une part, Glucona et, d'autre part, Akzo et Avebe qui exercaient un contrôle effectif conjoint sur Glucona, la Commission n'a pas commis d'erreur en constatant que le comportement infractionnel de Glucona est imputable à Avebe. Il en découle également que, contrairement à l'avis de la requérante, Glucona, d'une part, et Akzo et Avebe, d'autre part, forment une entité économique au sens de la jurisprudence citée au point 78 ci-dessus, dans le cadre duquel le comportement infractionnel de la filiale est imputable à ses sociétés mères qui en sont responsables du fait du contrôle effectif de sa politique commerciale (voir, en ce sens, arrêt du Tribunal du 11 décembre 2003, Minoan Lines/Commission, T-66/99, Rec. p. II-5515, point 122).

142 Par conséquent, le moyen tiré de la violation de l'article 81, paragraphe 1, CE et de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17 doit être rejeté dans son ensemble.

E — *Sur la violation du principe de proportionnalité*

143 Avebe considère que, à supposer même que l'infraction puisse lui être imputée, en fixant le montant de base de l'amende la concernant, la Commission aurait dû tenir compte, au titre des circonstances atténuantes, du rôle qu'Avebe avait joué dans le cartel avant le 15 août 1993.

144 La Commission souligne que l'amende infligée à Avebe a été fixée en raison du comportement de Glucona dans le cadre de l'entente et que, dans ce contexte, elle a tenu compte des spécificités du comportement de celle-ci. Il n'y a, selon la Commission, aucune raison d'atténuer la responsabilité d'une entreprise mère à raison du comportement de sa filiale. Cela serait d'autant plus vrai que Glucona n'avait pas de personnalité juridique distincte d'Avebe et d'Akzo. Avebe ne serait donc nullement tenue pour responsable du comportement d'autrui mais des actes d'une entité purement contractuelle qui relève de sa propre personnalité juridique et dont elle est solidairement responsable.

145 Le Tribunal estime, ainsi que le fait valoir la Commission, que, en raison du comportement de Glucona, imputable à Avebe comme à Akzo, c'est à juste titre que la Commission a pu infliger une amende à Avebe sans violer le principe de proportionnalité. Plus particulièrement, eu égard aux stipulations du contrat d'entreprise de 1972 créant l'entreprise commune Glucona (voir points 90 à 91 ci-dessus), le Tribunal estime que le rôle qu'Avebe avait joué dans le cartel avant le 15 août 1993 ne peut constituer une circonstance atténuante qui affecterait le caractère proportionné de l'amende qui lui a été infligée.

146 Dès lors, le moyen tiré de la violation du principe de proportionnalité n'est pas fondé.

147 Aucun des moyens soulevés à l'encontre de la Décision n'ayant été retenu, le recours doit être rejeté dans son ensemble.

Sur les dépens

148 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La requérante ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens, conformément aux conclusions de la défenderesse.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (troisième chambre)

déclare et arrête:

1) **Le recours est rejeté.**

2) **La Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA est condamnée aux dépens.**

Azizi Jaeger Dehousse

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 27 septembre 2006.

Le greffier

E. Coulon

Le président

J. Azizi

Table des matières

Faits à l'origine du litige ..... II - 3090

Procédure et conclusions des parties ..... II - 3097

En droit ..... II - 3099

A — Introduction ..... II - 3099

B — Sur la violation de l'obligation de motivation ..... II - 3103

C — Sur la violation des droits de la défense ..... II - 3105

1. Remarques introductives ..... II - 3105

2. Sur la déclaration d'Akzo ..... II - 3106

3. Sur la prétendue déclaration d'un représentant d'Akzo devant les autorités américaines ..... II - 3109

a) Arguments des parties ..... II - 3109

b) Appréciation du Tribunal ..... II - 3109

Sur la recevabilité ..... II - 3109

Sur le fond ..... II - 3111

D — Sur la violation de l'article 81, paragraphe 1, CE et de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17 ..... II - 3114

1. Introduction ..... II - 3114

2. En ce que la Commission ne pouvait imputer à Glucona l'infraction commise avant le 15 août 1993 ..... II - 3114

a) Considérations liminaires ..... II - 3114

b) En ce qui concerne le contrat d'entreprise de 1972 ..... II - 3115

Arguments des parties ..... II - 3115

Appréciation du Tribunal ..... II - 3118

c) En ce qui concerne différents éléments factuels ..... II - 3120

3. En ce que la Commission n'aurait pas pu imputer l'infraction commise par Glucona à Avebe ..... II - 3127

a) Arguments des parties ..... II - 3127

b) Appréciation du Tribunal ..... II - 3129

E — Sur la violation du principe de proportionnalité ..... II - 3132

Sur les dépens ..... II - 3133