Ġabra tal-ġurisprudenza

KONKLUŻJONIJIET TAL-AVUKAT ĠENERALI
JULIANE KOKOTT
ippreżentati fit-28 ta' Frar 2013[1]

Kawża C-681/11

Schenker & Co. und Co AG et

[talba għal deċiżjoni preliminari mressqa mill-Oberster Gerichtshof (l-Awstrija)]

"Kompetizzjoni — Akkordji — Artikolu 85 tat-Trattat KEE, Artikolu 81 tat-Trattat KE u Artikolu 101 TFUE — Regolament (KE) Nru 1/2003 — Żball ta' impriża dwar in-natura illegali tal-aġir tagħha fir-rigward ta' akkordji (żball dwar il-legalità ta' aġir) — Natura skużabbli tal-iżball — Fiduċja bbażata fuq il-parir ta' avukat — Fiduċja bbażata fuq il-fondatezza ta' deċiżjoni ta' awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni — Regoli ta' klemenza skont id-dritt nazzjonali tal-kompetizzjoni — Fakultà ta' awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni li tikkonstata ksur tad-dritt dwar l-akkordji mingħajr ma timponi sanzjoni"

I – Introduzzjoni

1. Jistgħu jittieħdu passi kontra impriża għal ksur tad-dritt dwar l-akkordji meta hija tkun ikkunsidrat, bi żball, li l-aġir tagħha kien legali? Din hija essenzjalment il-kwistjoni li l-Qorti tal-Ġustizzja qed tintalab issolvi f'dan il-każ.

2. Ittieħdu passi kontra bosta impriżi tat-trasport mill-awtorità Awstrijaka tal-kompetizzjoni għal ksur tal-Artikolu 101 TFUE u tad-dispożizzjonijiet korrispondenti tad-dritt nazzjonali tal-akkordji, abbażi li huma kienu involuti fi ftehim dwar il-prezzijiet għal ħafna snin. L-impriżi kkonċernati joġġezzjonaw, essenzjalment, li huma fdaw *in bona fide* fuq il-parir ta' ditta ta' avukati speċjalizzata kif ukoll fuq deċiżjoni ta' qorti nazzjonali kompetenti, u b'hekk ma jistgħux jiġu akkużati li pparteċipaw fi ksur tad-dritt dwar l-akkordji jew jeħlu multi.

3. Din il-kawża turi għal darba oħra li l-awtoritajiet u l-qrati tal-kompetizzjoni, fit-twettiq ta' dmirijiethom, jiltaqgħu ma' problemi li jfakkruna fil-liġi kriminali u li s-soluzzjoni tagħhom tqajjem kwistjonijiet delikati relatati mal-protezzjoni tad-drittijiet fundamentali. Id-direzzjonijiet li l-Qorti tal-Ġustizzja ser tagħti dwar dan is-suġġett huma ta' importanza fundamentali għall-iżvilupp u l-implementazzjoni konkreta tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni, kemm fuq il-livell tal-Unjoni kif ukoll fuq dak nazzjonali.

1 — Lingwa oriġinali: il-Ġermaniż.

II – Il-kuntest ġuridiku

A – *Id-dritt tal-Unjoni*

4. Fil-livell tad-dritt primarju tal-Unjoni, din il-kawża hija rregolata mill-Artikoli 85 tat-Trattat K(E)E u 81 tat-Trattat KE kif ukoll mill-prinċipji ġenerali tad-dritt tal-Unjoni. Fil-livell tal-leġiżlazzjoni sussidjarja, ir-Regolament (KEE) Nru 17 [2] huwa rilevanti għall-perijodu sat-30 ta' April 2004, waqt li r-Regolament (KE) Nru 1/2003 [3] jirregola l-perijodu wara l-1 ta' Mejju 2004.

1. Ir-Regolament Nru 17

5. Skont l-Artikolu 2 tar-Regolament Nru 17, l-impriżi u l-assoċjazzjonijiet ta' impriżi kellhom il-possibbiltà li jiksbu mingħand il-Kummissjoni Ewropea "negative clearance" [ċertifikazzjoni negattiva]:

"Fuq l-applikazzjoni mill-impriża jew mill-assoċjazzjonijiet ta' impriżi konċernati, il-Kummissjoni tista' tiċċertifika li, a bażi tal-fatti fil-pussess tagħha, m' hemm l-ebda kawża taħt l-Artikolu 85(1) jew l-Artikolu 86 tat-Trattat [KEE] għal azzjoni da parti tagħha fir-rigward ta' ftehim, deċiżjoni jew prattika".

2. Ir-Regolament Nru 1/2003

6. L-Artikolu 5 tar-Regolament Nru 1/2003 jipprovdi, taħt it-titolu "Il-poteri ta' l-awtoritajiet tal-kompetizzjoni ta' l-Istati Membri":

"L-awtoritajiet tal-kompetizzjoni ta' l-Istati Membri għandhom ikollhom is-setgħa li japplikaw l-Artikolu 81u 82 tat-Trattat [KE] f'każijiet individwali. Għal dan il-għan, jaggixxu fuq l-inizjattiva proprja tagħha jew fuq xi ilment, dawn jistgħu jieħdu d-deċiżjonijiet li ġejjin:

— jirrikjedu li xi ksur jiġi mitmum,

— jordnaw miżuri [i]ntermedjarji,

— jaċċettaw rbit,

— jimponu multi, perjodu ta' pagamenti penali jew xi pieni oħra previsti mil-liġijiet nazzjonali tagħhom.

Fejn fuq bażi ta' l-informazzjoni li għandhom fil-pussess tagħhom il-kondizzjonijiet għal projbizzjoni m'humiex milħuqa huma għandhom jiddeċiedu li ma hemmx każ li jkun hemm azzjoni mil-parti tagħhom".

7. Barra minn hekk, fl-Artikolu 6 tar-Regolament Nru 1/2003 nsibu din ir-regola dwar il-"[p]oteri tal-qrati nazzjonali":

2 — Regolament tal-Kunsill (KEE) Nru 17 tas-6 ta' Frar 1962: l-ewwel Regolament li jimplimenta l-Artikoli 85 u 86 tat-Trattat (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 8, Vol. 1, p. 3).

3 — Regolament tal-Kunsill (KE) Nru 1/2003, tas-16 Diċembru 2002, fuq l-implimentazzjoni tar-regoli tal-kompetizzjoni mniżżlin fl-Artikoli 81 u 82 tat-Trattat (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 8, Vol. 2, p. 205). Dan ir-regolament japplika, skont it-tieni paragrafu tal-Artikolu 45 tiegħu, sa mill-1 ta' Mejju 2004.

8.

“Qrati nazzjonali ħa jkollhom is-setgħa li japplikaw l-Artikoli 81 u 82 tat-Trattat.[KE]”.

9. Skont l-Artikolu 35(1) tar-Regolament Nru 1/2003, il-qrati jistgħu wkoll ikunu fost l-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni nominati biex japplikaw l-Artikoli 81 u 82 tat-Trattat KE.

10. Il-poteri tal-Kummissjoni huma rregolati skont kif ġej fl-Artikolu 7(1) tar-Regolament Nru 1/2003:

“Fejn il-Kummissjoni, taggixxi fuq ilment jew fuq l-inizjattiva proprja tagħha, issib li hemm ksur ta’ l-Artikolu 81 jew ta’ l-Artikolu 82 tat-Trattat [KE], tista’ b’deċiżjoni tirrikjedi l-impriża u l-assoċjazzjoni tal-impriża konċernata li itemm dan il-ksur. [...] Jekk il-Kummissjoni għandha interessi legitimi li tagħmel hekk, hi tista issib li kien hemm xi ksur li sar fil-passat”.

11. Barra minn hekk, l-Artikolu 23(2) tar-Regolament Nru 1/2003 jagħti lill-Kummissjoni l-fakultà li timponi multi:

“Il-Kummissjoni tista’ b’deċiżjoni timponi multi fuq l-impriża u l-assoċjazzjoni tal-impriża meta, jew b’intenżjoni jew b’negligenza:

a) jiksru l-Artikolu 81 jew l-Artikolu 82 tat-Trattat [KE] [...]”.

12. Għandu jissemma wkoll, fuq bażi supplimentari, l-Artikolu 10 tar-Regolament Nru 1/2003 li fih insibu d-dispożizzjoni segwenti li tittratta dwar is-“[s]ejba ta’ inapplikabilità”:

“Fejn l-interess pubbliku tal-Komunità b’relazzjoni għal applikazzjoni ta’ l-Artikolu 81 u 82 tat-Trattat [KE] jirrikjedi hekk, il-Kummissjoni, tagixxi fuq l-iniżjattiva tagħha, tista’ b’deċiżjoni issib lill-Artikolu 81 tat-Trattat [KE] mhux applikabli għal xi ftehim, deċiżjoni minn assoċjazzjoni ta’ l-impriża jew prattiċi miftiehma, sew għax il-kondizzjonijiet ta’ l-Artikolu 81(1) tat-Trattat [KE] mhux imwettqa, jew għax il-kondizzjonijiet ta’ l-Artiklu 81(3) tat-Trattat [KE] mhux sodisfatt.

[...]”.

B – *Id-dritt nazzjonali*

13. Il-liġi dwar l-akkordji tal-1988 (Kartellgesetz 1988, iktar ’il quddiem il-“KartG 1988”[4]) kienet applikabbli fl-Awstrija mill-1 ta’ Jannar 1989 sal-31 ta’ Diċembru 2005. L-Artikolu 16 tal-KartG 1988 kien jiddefinixxi skont kif ġej il-kunċett ta’ “akkordji minuri”:

“L-akkordji ta’ importanza minuri huma akkordji li s-sehem tagħhom mill-provvista, fil-mument meta jidħlu fis-seħħ,

1) ikun inqas minn 5 % tas-suq nazzjonali kollu u

2) ikun inqas minn 25 % ta’ suq sussidjarju li jista’ jkun jeżisti fis-suq nazzjonali”.

14. Skont l-Artikolu 18(1)(1) tal-KartG 1988, l-akkordji minuri setgħu jiġu implementati anki qabel l-awtorizzazzjoni definittivament valida tagħhom, ħlief jekk il-livelli limiti ddefiniti fl-Artikolu 16 tal-KartG 1988 ma jkunux għadhom sodisfatti wara l-adeżjoni ta’ impriża.

4 — BGBl. Nru 600/1988.

15. Il-liġi dwar l-akkordji tal-2005 (Kartellgesetz 2005, iktar 'il quddiem il-"KartG 2005"[5]) ilha tapplika sa mill-1 ta' Jannar 2006 fl-Awstrija. L-Artikolu 1(1) ta' dik il-liġi jipprojbixxi, b'mod simili għall-Artikolu 81(1) tat-Trattat KE (li sar l-Artikolu 101(1) TFUE), il-prattiki antikompetittivi. F'dan ir-rigward ukoll, l-Artikolu 2(2)(1) tal-KartG 2005 jeskludi minn din ir-regola:

"l-akkordji li fihom jipparteċipaw impriżi li s-sehem komuni tagħhom ikun inqas minn 5 % fis-suq nazzjonali kollu u inqas minn 25 % f'suq sussidjarju li jista' jkun jeżisti fis-suq nazzjonali (akkordji ta' importanza minuri)".

16. L-Artikolu 28(1) tal-KartG 2005 jipprovdi:

"Meta ksur [...] ikun waqaf, il-Kartellgericht [qorti Awstrijaka dwar il-qasam tal-akkordji] hija obbligata li tikkonstata dan meta jkun hemm interess leġittimu".

III – Il-fatti u l-kawża prinċipali

17. Ġiet ippreżentata kawża quddiem il-qrati Awstrijaki kompetenti dwar l-akkordji bejn il-Bundeswettbewerbsbehörde (awtorità Awstrijaka tal-kompetizzjoni) u għadd ta' impriżi tat-trasport li joperaw fl-Awstrija.

18. Din il-kawża toriġina minn kartell kompost minn madwar erbgħin impriża tat-trasport li, għal ħafna snin, operaw fis-suq tas-servizzi tat-trasport fil-forma ta' "komunità ta' interessi" (għaqda ta' trasportaturi tal-pakketti aggruppati jew Spediteurs-Sammelladungs-Konferenz, iktar 'il quddiem is-"SSK")[6]. Fil-kuntest tas-SSK, l-impriżi tat-trasport ikkonkludew b'mod partikolari ftehim dwar it-tariffi tat-trasport nazzjonali tal-pakketti aggruppati (servizzi ta' trasport li fil-kuntest tagħhom pakketti individwali mibgħuta minn persuni differenti jiġu aggruppati, fuq livell loġistiku, fl-istess tagħbija qabel ma jiġu mqassma lejn id-diversi destinazzjonijiet).

19. Is-SSK tfaċċat fis-snin 1990. Fid-dawl tal-ħolqien taż-Żona Ekonomika Ewropea fl-1 ta' Jannar 1994, l-impriżi parteċipanti xtaqu jevitaw kull kunflitt mad-dritt Ewropew dwar il-kompetizzjoni u b'hekk limitaw il-kollaborazzjoni tagħhom fit-territorju tar-Repubblika tal-Awstrija.

20. Fit-30 ta' Mejju 1994, is-SSK ħadet il-forma ta' soċjetà ċivili bil-kundizzjoni sospensiva li tiġi awtorizzata mill-Kartellgericht.

21. Fit-28 ta' Ġunju 1994, ġiet ippreżentata applikazzjoni quddiem il-Kartellgericht Awstrijak sabiex is-SSK tiġi awtorizzata taħt il-forma ta' akkordju konvenzjonali ("Vereinbarungskartell")[7]. L-applikazzjoni, li magħha ġie mehmuż il-ftehim qafas tas-SSK, kienet tispjega s-sitwazzjoni fir-rigward tad-dritt Awstrijak u Ewropew tal-akkordji. Matul il-proċedura quddiem il-Kartellgericht, il-kumitat paritarju għall-akkordji ("paritätischer Ausschuss für Kartellangelegenheiten", iktar 'il quddiem il-"kumitat paritarju")[8] ifformula rapport intermedjarju li fih huwa kkonkluda fuq bażi provviżorja li l-akkordju ma kienx jaffettwa l-kummerċ interstatali u li, għaldaqstant, id-dispożizzjonijiet tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni ma kinux applikabbli. Peress li r-rapport definittiv tal-kumitat paritarju kkunsidra li s-SSK ma kienx "iġġustifikat ekonomikament", it-talba għal awtorizzazzjoni finalment ma ġietx milqugħa.

5 — BGBl. Nru 61/2005.

6 — L-organizzazzjonijiet preċedenti tas-SSK, jiġifieri l-għaqda tat-trasport fuq l-awtostrada tal-pakketti aggruppati ("Autosammelladungskonferenz") u l-għaqda tat-trasport ferrovjarju tal-pakketti aggruppati ("Bahnsammelladungskonferenz"), kienu nħolqu fis-snin 1970 u kellhom fl-Awstrija l-istatus ta' "akkordji awtorizzati" sal-31 ta' Diċembru 1993 (id-data tat-tmiem tal-attività tagħhom).

7 — Nru tal-fajl: 4 Kt 533/94.

8 — Sa meta ġie rrevokat bil-liġi l-ġdida dwar l-akkordji tal-2002, il-kumitat paritarju għall-akkordji kien korp awżiljarju speċjalizzat tal-Kartellgericht. L-attività tiegħu kienet irregolata mill-Artikoli 49, 112 u 113 tal-KartG 1988.

22. Fis-6 ta' Frar 1995, l-assoċjazzjoni ċentrali tat-trasportaturi ("Zentralverband der Spediteure") talbet lill-Kartellgericht biex tikkonstata li s-SSK kien akkordju minuri ("Bagatellkartell") fis-sens tal-Artikolu 16 tal-KartG 1988 u li b'hekk seta' jiġi implementat mingħajr awtorizzazzjoni [9]. Il-Kartellgericht ikkonsultat il-fajl tal-proċedura ta' awtorizzazzjoni tal-1994 [10] u b'hekk ħadet konjizzjoni tal-opinjoni fformulata fir-rapport intermedjarju tal-kumitat paritarju dwar il-kwistjoni tal-applikabbiltà tad-dritt Ewropew tal-akkordji. B'digriet tat-2 ta' Frar 1996, il-Kartellgericht ikkonstatat li s-SSK kien akkordju minuri fis-sens tal-Artikolu 16 tal-KartG 1988. Fl-assenza ta' rikors, dak id-digriet sar *res judicata*.

23. Id-ditta tal-avukati li ntalbet tagħti parir mir-rappreżentant tas-SSK inkarigat mill-akkordji ("Kartellbevollmächtigter") [11] ukoll argumentat favur l-idea li s-SSK seta' jitqies bħala akkordju minuri. Din l-opinjoni hija fformulata f'diversi ittri tad-ditta tal-avukati.

24. Fl-ewwel lok, l-avukati kkonċernati kkunsidraw li l-attivitajiet tas-SSK setgħu jiġu implementati mingħajr ebda riżerva fuq il-bażi tal-ftehim qafas. F'ittra tal-11 ta' Marzu 1996, l-avukati indikaw il-punti li kellhom jiġu osservati sabiex is-SSK jiġi implementat bħala akkordju minuri. Madankollu, l-ittra ma kinitx tindirizza espressament il-kwistjoni tal-kompatibbiltà tal-akkordju minuri mad-dritt Ewropew tal-akkordji.

25. F'ittra oħra tal-2001 iddedikata għall-bidla fl-istruttura tariffarja tas-SSK, id-ditta tal-avukati indikat ukoll li l-eżistenza ta' akkordju minuri kienet tiddependi biss mill-kwistjoni jekk l-impriżi involuti kinux jaqbżu, flimkien, partijiet mis-suq partikolari.

26. Fl-okkażjoni tad-dħul fis-seħħ, fl-1 ta' Jannar 2006, tal-liġi l-ġdida dwar l-akkordji tal-2005, l-assoċjazzjoni ċentrali tat-trasportaturi talbet lid-ditta tal-avukati biex teżamina mill-ġdid ir-riperkussjonijiet li d-dispożizzjonijiet legali l-ġodda kien ser ikollhom fuq is-SSK. Fit-tweġiba tagħha tal-15 ta' Lulju 2005, id-ditta tal-avukati indikat li kellu jiġi vverifikat jekk il-parti mis-suq tal-SSK kinitx taqbeż il-livell limitu ta' 5 % tas-suq nazzjonali u jekk il-ftehim adottati fil-kuntest tas-SSK kinux ikkonċernati mill-prinċipju ta' projbizzjoni tal-akkordji. F'dan il-każ ukoll, l-ittra ma tindirizzax il-kwistjoni tal-kompatibbiltà tas-SSK mad-dritt Ewropew tal-akkordji.

27. L-assoċjazzjoni ċentrali tat-trasportaturi, permezz ta' investigazzjoni li saret bil-posta elettronika, ġabret il-partijiet mis-suq tal-membri tas-SSK fil-qasam tat-trasport aggruppat tal-pakketti individwali fl-Awstrija għas-snin 2004, 2005 u 2006. B'applikazzjoni tal-prinċipji ta' delimitazzjoni tas-suq użati fid-digriet ta' konstatazzjoni tal-Kartellgericht, l-assoċjazzjoni ċentrali tat-trasportaturi kkalkolat li l-partijiet mis-suq tal-SSK kienu jammontaw għal 3.82 % fl-2005 u 3.23 % fl-2006. Il-fatt li s-SSK jinsab taħt il-limitu ta' 5 % ġie kkomunikat ta' mill-inqas lill-iktar membri importanti tas-SSK. Skont id-deċiżjoni tar-rinviju, huwa eskluż li, sal-2004 inkluż, il-limitu ta' 5 % inqabeż wara d-dħul ta' membri ġodda.

28. Fil-11 ta' Ottubru 2007, il-Kummissjoni Ewropea ddikjarat li hija kienet wettqet kontrolli mingħajr preavviż fil-bini kummerċjali ta' diversi fornituri ta' trasport internazzjonali, peress li kellha suspetti li huma kienu implementaw prattiki kummerċjali li jirrestrinġu l-kompetizzjoni. Fid-29 ta' Novembru 2007, l-uffiċċju tas-SSK b'hekk iddeċieda b'mod unanimu li jxolji s-SSK b'effett immedjat. Il-membri tas-SSK ġew infurmati b'din id-deċiżjoni fil-21 ta' Diċembru 2007.

29. F'dan il-punt il-Bundeswettbewerbsbehörde akkużat lill-impriżi membri tas-SSK li kienu implikati, "minħabba l-parteċipazzjoni tagħhom fi ftehim dwar it-tariffi tat-trasport nazzjonali tal-pakketti aggruppati fl-Awstrija, fi ksur uniku, kumpless u li jieħu diversi forom tad-dritt Ewropew u nazzjonali tal-akkordji", u dan mill-1994 sad-29 ta' Novembru 2007. Fil-kawża prinċipali,

9 — Nru tal-fajl: 4 Kt 79/95-12.

10 — Dwar dan is-suġġett, ara wkoll *infra* punt 20.

11 — [Nota mhux iddestinata għall-pubblikazzjoni].

il-Bundeswettbewerbsbehörde talbet li l-parti l-kbira tal-impriżi kkonċernati jiġu kkundannati għal multa minħabba l-parteċipazzjoni tagħhom fl-akkordju[12]. Fir-rigward tal-kumpannija Schenker, li invokat ir-reġim ta' klemenza, il-Bundeswettbewerbsbehörde ma talbitx sanzjonijiet finanzjarji, u sempliċement talbet li l-eżistenza ta' ksur tal-Artikolu 101 TFUE u tal-Artikolu 1 tal-KartG 2005 (jew tad-dispożizzjonijiet magħquda tal-Artikoli 9 u 18 tal-KartG 1988) tiġi kkonstatata kontra dik il-kumpannija.

30. L-impriżi tat-trasport jargumentaw b'mod partikolari fid-difiża tagħhom li huma fdaw fuq parir speċjalizzat ta' ditta tal-avukati affidabbli u li għandha esperjenza fil-qasam tad-dritt tal-kompetizzjoni u li s-SSK kien ġie rikonoxxut bħala akkordju minuri mill-Kartellgericht fis-sens tal-Artikolu 16 tal-KartG 1988. Huma tal-fehma li d-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni ma kienx applikabbli, peress li r-restrizzjoni tal-kompetizzjoni mis-SSK ma kellhiex effett fuq il-kummerċ interstatali.

31. Dawn il-motivi ta' difiża ġew milqugħa fl-ewwel istanza: l-Oberlandesgericht ta' Vjenna (qorti reġjonali superjuri), li kienet qegħda tiddeċiedi fil-kwalità ta' Kartellgericht, ċaħdet it-talbiet tal-Bundeswettbewerbsbehörde b'digriet parzjali tat-22 ta' Frar 2011[13]. Il-qorti tal-ewwel istanza mmotivat din id-deċiżjoni b'mod partikolari billi ddikjarat li l-impriżi tat-trasport ma kinux wettqu att illeċitu meta kkonkludew ftehim dwar il-prezzijiet, peress li setgħu jistrieħu fuq id-deċiżjoni ta' konstatazzjoni tal-Kartellgericht tat-2 ta' Frar 1996 u peress li kienu barra minn hekk talbu parir mingħand ditta tal-avukati speċjalizzata. Fir-rigward tal-kumpannija Schenker li invokat ir-reġim tal-klemenza, l-Oberlandesgericht ikkunsidrat li l-Kummissjoni Ewropea biss kellha l-fakultà li tikkonstata ksur mingħajr ma timponi multa.

32. Il-Bundeswettbewerbsbehörde u l-Bundeskartellanwalt (aġent federali tal-akkordji) fakkru d-deċiżjoni tal-ewwel istanza quddiem l-Oberster Gerichtshof li ddeċidiet fil-kwalità ta' qorti ta' appell fir-rigward ta' akkordji ("Kartellobergericht"). Matul il-proċedura quddiem l-Oberster Gerichtshof, il-Kummissjoni Ewropea ssottomettiet osservazzjonijiet bil-miktub b'nota tat-12 ta' Settembru 2011[14].

IV – It-talba għal deċiżjoni preliminari u l-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja

33. B'digriet tal-5 ta' Diċembru 2011, li ġie riċevut mir-Reġistru tal-Qorti tal-Ġustizzja fis-27 ta' Diċembru 2011, l-Oberster Gerichtshof Awstrijaka li kienet qiegħda tiddeċiedi fil-kwalità ta' Kartellobergericht[15] (iktar 'il quddiem imsejħa wkoll il-"qorti tar-rinviju") għamlet lill-Qorti tal-Ġustizzja dawn id-domandi preliminari:

1) Impriża li tkun kisret l-Artikolu 101 TFUE tista' tingħata multa, meta l-ksur inkwistjoni jkun seħħ bħala riżultat ta' żball mill-impriża fir-rigward tal-legalità tal-aġir tagħha u meta dan l-iżball ma jistax jiġi attribwit lilha?

   F'każ ta' risposta fin-negattiv għall-ewwel domanda:

   1 a) Jista' jitqies li żball minn impriża fir-rigward tal-legalità tal-aġir tagħha ma jistax jiġi attribwit lilha meta din l-impriża tkun aġixxiet b'mod konformi mal-parir li jkun ingħatalha minn konsulent legali b'esperjenza fil-liġi tal-kompetizzjoni, u meta l-ineżattezza ta' dan il-parir ma kinitx manifesta u lanqas ma setgħet tinstab mill-impriża bit-twettiq ta' verifika raġonevoli?

12 — Din it-talba hija bbażata fuq l-Artikolu 142(1)(a) u (d) tal-KartG 1988 u fuq l-Artikolu 29(1)(a) u (d) tal-KartG 2005.

13 — Nru tal-fajl: 24 Kt 7, 8/10-146.

14 — Ara, dwar dan is-suġġett, it-tielet sentenza tal-Artikolu 15(3) tar-Regolament Nru 1/2003.

15 — Nru tal-fajl: 16 Ok 4/11.

1 b) Jista' jitqies li żball minn impriża fir-rigward tal-legalità tal-aġir tagħha ma jistax jiġi attribwit lilha meta din l-impriża tkun fdat fl-eżattezza ta' deċiżjoni adottata minn awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni, li eżaminat l-aġir attribwit lilha biss fid-dawl tal-liġi nazzjonali tal-kompetizzjoni u li kkunsidrat l-aġir imsemmi bħala legali?

2) L-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni jistgħu jikkonstataw li impriża pparteċipat f'akkordju li jikser il-liġi tal-kompetizzjoni tal-Unjoni, meta ebda multa ma għandha tiġi imposta fuq l-impriża, minħabba l-fatt li din talbet l-applikazzjoni tal-Avviż ta' Klemenza?

34. Minbarra Schenker u għadd kbir ta' impriżi li huma partijiet fil-kawża prinċipali, il-Bundeswettbewerbsbehörde Awstrijaka, il-Bundeskartellanwalt, il-Gvernijiet tal-Italja u tal-Polonja kif ukoll il-Kummissjoni Ewropea ppreżentaw osservazzjonijiet bil-miktub lill-Qorti tal-Ġustizzja. Il-Bundeswettbewerbsbehörde, il-biċċa l-kbira tal-impriżi kkonċernati kif ukoll il-Kummissjoni Ewropea wkoll ħadu sehem fis-seduta tal-15 ta' Jannar 2013.

V – Kunsiderazzjonijiet

35. Din il-kawża tirrigwarda akkordju għal żmien twil (is-SSK) li ġie implementat fl-Awstrija taħt l-applikazzjoni tar-Regolament Nru 17, sussegwentement tar-Regolament Nru 1/2003.

36. Essenzjalment, il-punt li għandu jiġi stabbilit f'din il-kawża huwa jekk l-impriżi li kienu parti mis-SSK setgħux jikkunsidraw *in bona fide* li l-akkordji tal-prezzijiet konklużi minnhom ma kinux jaffettwaw il-kummerċ interstatali, u b'hekk kienu jaqgħu esklużivament taħt il-kamp ta' applikazzjoni tad-dritt Awstrijak dwar l-akkordji, u mhux dak tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni.

37. Fuq il-livell tad-dritt Ewropew, jidher li l-membri tas-SSK emmnu li kienu jinsabu f'pożizzjoni "sigura" billi llimitaw il-kamp ta' applikazzjoni territorjali tal-akkordju tagħhom għar-Repubblika tal-Awstrija. Meta titqies il-ġurisprudenza tal-qrati tal-Unjoni u l-prattika amministrattiva tal-Kummissjoni Ewropea, ma hemm ebda dubju li dik l-opinjoni legali kienet *oġġettivament* żbaljata [16]. Madankollu għad irid jiġi ddeterminat jekk il-ksur tal-prinċipju ta' projbizzjoni ta' akkordji taħt id-dritt tal-Unjoni jistax jiġi imputat lil dawn l-impriżi *minn perspettiva suġġettiva*. Fi kliem ieħor, għandu jiġi eżaminat jekk l-impriżi li pparteċipaw fis-SSK kisrux dan il-prinċipju *minħabba ħtija*.

38. Kemm id-deċiżjoni tar-rinviju kif ukoll l-osservazzjonijiet tal-partijiet fil-kawża prinċipali jirreferu għall-Artikolu 101 TFUE, meta dan japplika biss mill-1 ta' Diċembru 2009. Il-ksur inkwistjoni fil-kawża prinċipali effettivament seħħ fi żmien meta kienu applikabbli l-Artikolu 85 K(E)E u sussegwentement l-Artikolu 81 KE. Sabiex tingħata risposta lill-qorti tar-rinviju li tkun utli biex tiddeċiedi l-kawża, b'hekk għandha tingħata risposta għad-domandi preliminari fir-rigward ta' dawn l-aħħar żewġ dispożizzjonijiet. Naturalment, il-kunsiderazzjonijiet li ġejjin jistgħu jiġu trasposti mingħajr problema għall-prinċipju ta' projbizzjoni tal-akkordji kif jirriżulta issa mill-verżjoni fis-seħħ tal-Artikolu 101 TFUE. Għall-finijiet ta' sempliċità, ser nirreferu iktar 'il quddiem essenzjalment għall-prinċipju ta' "projbizzjoni tal-akkordji tad-dritt tal-Unjoni", peress li dan il-prinċipju essenzjalment huwa kkristalizzat b'mod identiku fit-tliet dispożizzjonijiet iċċitati iktar 'il fuq.

16 — Sentenzi tas-17 ta' Ottubru 1972, Vereeniging van Cementhandelaren vs Il-Kummissjoni (8/72, Ġabra p. 977, punt 29); tal-11 ta' Lulju 1985, Remia *et* vs Il-Kummissjoni (42/84, Ġabra p. 2545, punt 22 *in fine*); tat-23 ta' Novembru 2006, Asnef-Equifax u Administración del Estado (C-238/05, Ġabra p. I-11125, punt 37), u tal-24 ta' Settembru 2009, Erste Group Bank *et* vs Il-Kummissjoni (C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P u C-137/07 P, Ġabra p. I-8681, punt 38). Ara wkoll il-Komunikazzjoni tal-Kummissjoni – Linji Gwida dwar il-kunċett ta' effett fuq il-kummerċ li jinsab fl-Artikoli 81 u 82 tat-Trattat (ĠU 2004, C 101, p. 81), taqsima 3.2.1 (b'mod partikolari l-punt 78).

A – *L-effett eżoneranti tal-iżbalji dwar il-legalità ta' aġir fid-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni (l-ewwel parti tal-ewwel domanda preliminari)*

39. Fil-kuntest tal-ewwel parti tal-ewwel domanda preliminari, l-Oberster Gerichtshof tixtieq tkun taf jekk impriża tistax tiġi imposta multa għal ksur tal-prinċipju ta' projbizzjoni tal-akkordji tad-dritt tal-Unjoni, meta l-ksur inkwistjoni jkun joriġina minn żball tal-impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha u meta dak l-iżball ma jistax jiġi imputat lilha. Fi kliem ieħor, għandha tingħata tweġiba għall-kwistjoni fundamentali dwar jekk żball fir-rigward tal-legalità ta' aġir ("Verbotsirrtum") jistax ikollu effett eżoneranti taħt id-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni, kif huwa diġà stabbilit taħt il-liġi kriminali ġenerali. Għalkemm il-Qorti tal-Ġustizzja diġà misset ma' din il-problema fil-ġurisprudenza tagħha[17], hija għadha ma indirizzathiex fid-dettall.

40. Għall-kuntrarju ta' dak li ssostni l-Kummissjoni, ir-risposta għall-ewwel parti tal-ewwel domanda preliminari f'ebda każ ma hija superfluwa u ma tistax tiġi riżolta sempliċement billi jiġu eżaminati d-domandi l-oħrajn. Effettivament, id-domandi l-oħrajn saru biss fuq bażi parzjalment sussidjarja u loġikament jitilqu mill-prinċipju li żball dwar il-legalità ta' aġir jipproduċi effett eżoneranti fid-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni. Għaldaqstant huwa neċessarju li jiġi eżaminat fl-ewwel lok jekk dan huwiex il-każ.

41. Sabiex tiġi solvuta din il-kwistjoni, għandu jiġi kkunsidrat, fuq bażi preliminari, li għalkemm id-dritt dwar l-akkordji ma jaqax taħt il-liġi kriminali *stricto sensu*[18], in-natura kważi kriminali tiegħu diġà ġiet rikonoxxuta[19]. Minn dan isegwi li ċerti prinċipji tal-liġi kriminali għandhom jittieħdu inkunsiderazzjoni fil-qasam tal-akkordji, waqt li huwa mifhum li dawn il-prinċipji joriġinaw, fl-aħħar mill-aħħar, mill-prinċipju tal-istat tad-dritt u tal-prinċipju tal-ħtija. Fost dawn il-prinċipji nsibu mhux biss il-prinċipju tar-responsabbiltà personali (li sa dan l-aħħar, kien iħabbat lill-qrati tal-Unjoni f'kawżi dwar akkordji[20]), iżda wkoll il-prinċipju ta' *nulla poena sine culpa* (ħadd ma jista' jiġi ppenalizzat għal fatti li ma jkunx ħati tagħhom).

17 — Ara, b'mod partikolari, is-sentenzi tal-1 ta' Frar 1978, Miller International Schallplatten vs Il-Kummissjoni (19/77, Ġabra p. 131, punt 18, iktar 'il quddiem is-sentenza "Miller"), u tas-7 ta' Ġunju 1983, Musique Diffusion française *et* vs Il-Kummissjoni (100/80 sa 103/80, Ġabra p. 1825, punti 111 u 112). Fis-sentenza tal-10 ta' Diċembru 1985, Stichting Sigarettenindustrie *et* vs Il-Kummissjoni (240/82 sa 242/82, 261/82, 262/82, 268/82 u 269/82, Ġabra p. 3831, punt 60), l-iżball dwar il-legalità ta' aġir jissemma b'mod inċidentali [fil-verżjoni Franċiża, taħt l-espressjoni "erreur de droit"]. Fis-sentenzi tat-12 ta' Lulju 1979, BMW Belgium *et* vs Il-Kummissjoni (32/78, 36/78 sa 82/78, Ġabra p. 2435, punti 43 u 44, iktar 'il quddiem is-sentenza "BMW Belgium") u tat-8 ta' Novembru 1983, IAZ International Belgium *et* vs Il-Kummissjoni (96/82 sa 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 u 110/82, Ġabra p. 3369, punt 45), il-Qorti tal-Ġustizzja sempliċement indikat — mingħajr ma semmiet konkretament il-possibbiltà ta' żball mill-impriżi inkwistjoni dwar il-legalità tal-aġir tagħhom — li ma kienx wisq rilevanti jekk impriża tkunx taf jew le li kisret il-projbizzjoni tal-Artikolu 85 tat-Trattat KEE. Fil-konklużjonijiet tiegħu tad-29 ta' Ottubru 1975 li taw lok għas-sentenza General Motors Continental vs Il-Kummissjoni tat-13 ta' Novembru 1975 (26/75, Ġabra p. 1367, b'mod aktar partikolari p. 1390), l-Avukat Ġenerali Mayras irrikonoxxa l-eżistenza ta' tali żball u b'hekk irrifjuta li tiġi imposta multa għal ħtija intenzjonali.

18 — Fis-sentenza tagħha Jussila vs Il-Finlandja tat-23 ta' Novembru 2006 (rikors Nru 73053/01, Ġabra tas-sentenzi u deċiżjonijiet 2006-XIV § 43), il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem ma tinkludix id-dritt tal-kompetizzjoni fil-kategoriji tradizzjonali tal-liġi kriminali u tqis li lil hinn mill-"qafas" tal-liġi kriminali, il-garanziji offruti mill-parti kriminali tal-Artikolu 6(1) tal-*Konvenzjoni Ewropea* għall-Protezzjoni tad-*Drittijiet tal-*B*niedem u tal-Libertajiet Fundamentali (iktar 'il quddiem il-*"KEDB") mhux neċessarjament għandhom japplikaw fir-rigorożità kollha tagħhom.

19 — Ara, dwar dan is-suġġett, il-konklużjonijiet tiegħi tat-3 ta' Lulju 2007 fil-kawża li wasslet għas-sentenza tal-11 ta' Diċembru 2007, ETI *et* (C-280/06, Ġabra p. I-10893, punt 71 u l-ġurisprudenza ċċitata) kif ukoll il-konklużjonijiet tiegħi tat-8 ta' Settembru 2011 fil-kawża li wasslet għas-sentenza tal-14 ta' Frar 2012, Toshiba Corporation *et* (C-17/10, punt 48 u l-ġurisprudenza ċċitata). Hija ġurisprudenza stabbilita li l-Qorti tal-Ġustizzja tapplika prinċipji tal-liġi kriminali għad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni (fir-rigward tal-preżunzjoni tal-innoċenza, ara s-sentenza tat-8 ta' Lulju 1999, Hüls vs Il-Kummissjoni, C-199/92 P, Ġabra p. I-4287, punti 149 u 150; fir-rigward tal-projbizzjoni ta' pieni doppji — "*ne bis in idem*" –, ara s-sentenza Toshiba Corporation *et*, iċċitata iktar 'il fuq, punt 94). Fis-sentenza tagħha Menarini Diagnostics vs L-Italja tas-27 ta' Settembru 2011 (Nru tar-rikors 43509/08, §§ 38 sa 45), il-Qorti Ewropea tad-Drittijiet tal-Bniedem irrikonoxxiet li multa imposta fil-kuntest tal-liġi dwar l-akkordji mill-awtorità Taljana tal-kompetizzjoni hija ta' natura kriminali fis-sens tal-Artikolu 6(1) tal-KEDB.

20 — Ara, fost ħafna eżempji oħrajn, is-sentenzi tat-8 ta' Lulju 1999, Il-Kummissjoni vs Anic Partecipazioni (C-49/92 P, Ġabra p. I-4125, punti 145 u 204); tal-11 ta' Diċembru 2007, ETI *et*, iċċitata iktar 'il fuq (punt 39), tal-10 ta' Settembru 2009, Akzo Nobel *et* vs Il-Kummissjoni (C-97/08 P, Ġabra p. I-8237, punt 56), u tad-19 ta' Lulju 2012, Alliance One International u Standard Commercial Tobacco vs Il-Kummissjoni u Il-Kummissjoni vs Alliance One International (C-628/10 P u C-14/11 P, punt 42).

42. Għalkemm, fil-ġurisprudenza tagħha, il-Qorti tal-Ġustizzja għadha ma eżaminatx b'mod iddettaljat il-prinċipju ta' *nulla poena sine culpa*, ċerti elementi jindikaw li hija tikkunsidra bħala evidenti li dan il-prinċipju għandu japplika fid-dritt tal-Unjoni [21]. Għandu jingħad ukoll li dan għandu wkoll in-natura ta' dritt fundamentali komuni għat-tradizzjonijiet Kostituzzjonali tal-Istati Membri [22]. Waqt li huwa minnu li dan il-prinċipju ma jissemmiex espressament fil-Karta tad-Drittijiet Fundamentali tal-Unjoni Ewropea (iktar 'il quddiem il-"Karta") u lanqas fil-KEDB [23], dan jikkostitwixxi kundizzjoni *sine qua non* tal-preżunzjoni tal-innoċenza. Huwa għalhekk possibbli li jitqies li l-prinċipju *nulla poena sine culpa* jinsab impliċitament fl-Artikolu 48(1) tal-Karta u fl-Artikolu 6(2) tal-KEDB, żewġ dispożizzjonijiet li huwa magħruf li jittieħdu inkunsiderazzjoni fil-proċeduri fir-rigward ta' akkordji [24]. Finalment, dawn id-dispożizzjonijiet tal-Karta u tal-KEDB jistgħu jitqiesu bħala konsegwenza proċedurali tal-prinċipju *nulla poena sine culpa*.

43. F'dak li jirrigwarda s-sanzjonijiet imposti mill-Kummissjoni Ewropea fir-rigward ta' akkordji, il-prinċipju *nulla poena sine culpa* huwa stabbilit ukoll fl-Artikolu 15(2) tar-Regolament Nru 17 il-qadim kif ukoll fl-Artikolu 23(2) tar-Regolament Nru 1/2003 li jinsab attwalment fis-seħħ; skont dawn iż-żewġ dispożizzjonijiet, ma jistgħux jiġu imposti multi ħlief f'każijiet ta' ksur imwettqa intenzjonalment jew b'negliġenza tad-dritt dwar l-akkordji.

44. L-istess għandu japplika meta ksur tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji jiġi eżaminat mill-awtoritajiet jew qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni. Effettivament, meta ksur ikun jaqa' taħt il-kamp ta' applikazzjoni tad-dritt tal-Unjoni, l-awtoritajiet nazzjonali għandhom, fl-eżerċizzju tal-poteri tagħhom, josservaw il-prinċipji ġenerali tad-dritt tal-Unjoni [25]. Ebda konklużjoni oħra ma tista' tirriżulta mill-Artikolu 3(2) tar-Regolament Nru 1/2003 li l-għan tiegħu huwa li jiggarantixxi, finalment, is-supremazija tal-prinċipji superjuri tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji fuq id-dritt nazzjonali tal-kompetizzjoni.

45. Jirriżulta mill-prinċipju *nulla poena sine culpa* li fir-rigward ta' akkordji, impriża ma għandhiex twieġeb għal ksur imwettaq oġġettivament minnha ħlief jekk dak il-ksur jista' wkoll jiġi imputat lilha mill-perspettiva suġġettiva. Jekk impriża ma tkunx tista' tiġi akkużata bi ħtija minħabba żball dwar il-legalità tal-aġir tagħha, ebda ksur ma jista' jiġi kkonstatat fil-konfront tagħha u lanqas ma tista' tiġi ġġustifikata l-impożizzjoni ta' kwalunkwe sanzjoni (bħal pereżempju multa).

46. Għandu jiġi enfasizzat li l-iżbalji dwar il-legalità ta' aġir ma jistgħux jeskludu totalment in-nuqqas tal-impriża kkonċernata u, għaldaqstant, l-eżistenza ta' ksur li jista' jiġi ppenalizzat. Huwa biss f'każ fejn l-iżball relatat mal-legalità tal-aġir ta' impriża fis-suq *ma setax jiġi evitat* — minn żmien għal żmien isir ukoll riferiment għal żball *skużabbli* jew żball *mhux imputabbli* — li l-impriża titqies li aġixxiet mingħajr ħtija u li l-ksur inkwistjoni jista' jiġi eżentat minn kull azzjoni ġuridika.

21 — Fis-sentenza tagħha tat-18 ta' Novembru 1987, Maizena *et* (137/85, Ġabra p. 4587, punt 14), il-Qorti tal-Ġustizzja ddikjarat li l-prinċipju *nulla poena sine culpa* huwa wieħed mill-"prinċipji tipiċi tal-liġi kriminali". L-eżistenza tiegħu fid-dritt tal-Unjoni huwa barra minn hekk preżunt fis-sentenza tal-11 ta' Lulju 2002, Käserei Champignon Hofmeister (C-210/00, Ġabra p. I-6453, b'mod partikolari l-punti 35 u 44). Ara wkoll il-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Lenz tal-11 ta' Lulju 1992 fil-kawża li wasslet għas-sentenza tat-8 ta' Ottubru 1992, van der Tas (C-143/91, Ġabra p. I-5045, punt 11) u — fir-rigward, b'mod iktar ġenerali, tal-prinċipju ta' ħtija fil-kuntest tar-reġim tas-sanzjonijiet amministrattivi — il-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Ruiz-Jarabo Colomer tal-24 ta' Jannar 2008 fil-kawża li wasslet għas-sentenza tal-24 ta' April 2008, Michaeler *et* (C-55/07 u C-56/07, Ġabra p. I-3135, punt 56).

22 — Konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Van Gerven tal-15 ta' Settembru 1993 fil-kawża li wasslet għas-sentenza tal-15 ta' Diċembru 1993, Charlton *et* (C-116/92, Ġabra p. I-6755, punt 18).

23 — Iffirmata f'Ruma fl-4 ta' Novembru 1950.

24 — Sentenza Hüls vs Il-Kummissjoni, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota 19 (punti 149 u 150 b'rabta mal-Artikolu 6(2) tal-KEDB), u s-sentenza tat-22 ta' Novembru 2012, E.ON Energie vs Il-Kummissjoni (C-89/11 P, punti 72 u 73 b'rabta mal-Artikolu 48(1) tal-Karta); f'dan l-istess sens, ara wkoll is-sentenza tal-14 ta' Frar 1978, United Brands u United Brands Continentaal vs Il-Kummissjoni (27/76, Ġabra p. 207, punt 265), iktar 'il quddiem is-sentenza "United Brands".

25 — Ara, fost ħafna eżempji oħrajn, is-sentenzi tas-26 ta' April 2005, "Goed Wonen" (C-376/02, Ġabra p. I-3445, punt 32); tal-11 ta' Lulju 2006, Chacón Navas (C-13/05, Ġabra p. I-6467, punt 56), u tas-27 ta' Settembru 2007, Twoh International (C-184/05, Ġabra p. I-7897, punt 25).

47. Tali żball għandu jirriżulta biss f'każijiet rari. Għandu jittieħed inkunsiderazzjoni biss jekk l-impriża kkonċernata tkunx għamlet dak kollu li kien raġonevolment fil-poter tagħha biex tevita l-ksur li bih hija akkużata fir-rigward tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji.

48. F'każ fejn, kif spiss jiġri, l-impriża kkonċernata tkun setgħet, bi prekawzjonijiet xierqa, tevita l-iżball dwar il-legalità tal-aġir tagħha, dik l-impriża ma tistax tevita sanzjoni intiża biex tippenalizza l-ksur imwettaq minnha. Effettivament, hija tkun ta' mill-inqas ħatja ta' ksur b'negliġenza [26], li *jista'* (u mhux *għandu*) iwassal għal tnaqqis tal-ammont tal-multa skont il-grad ta' diffikultà tal-kwistjonijiet ġuridiċi inkwistjoni fil-qasam tad-dritt tal-kompetizzjoni [27].

49. Il-kwistjoni jekk l-iżball ta' impriża dwar il-legalità tal-parteċipazzjoni tagħha f'akkordju setax jiġi evitat jew le (jew jistax jiġi imputat lilha) għandha tiġi evalwata skont kriterji uniformi proprji għad-dritt tal-Unjoni sabiex l-impriżi kollha li joperaw fis-suq intern partikolari jkunu suġġetti għal kundizzjonijiet omoġenji fir-rigward tad-dritt sostantiv tal-kompetizzjoni tal-Unjoni ("level playing field") [28]. Din il-problema għandha tiġi diskussa wkoll b'mod aktar iddettaljat fit-tieni parti tal-ewwel domanda preliminari, li nixtieq nindirizza issa.

B – *In-natura imputabbli tal-iżball dwar il-legalità ta' aġir (it-tieni parti tal-ewwel domanda preliminari)*

50. Jekk wieħed jikkunsidra, kif ġie propost iktar 'il fuq [29], li d-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji jirrikonoxxi l-effett eżoneranti ta' żball dwar il-legalità ta' aġir, allura għandha tiġi eżaminata t-tieni parti tal-ewwel domanda preliminari, li saret fuq bażi sussidjarja [domandi 1 a) u 1 b)]. F'dan ir-rigward, il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf, essenzjalment, liema obbligi impriża għandha tissodisfa sabiex jitqies li l-iżball dwar il-legalità tal-aġir tagħha fis-suq ma jistax jiġi imputat lilha (jew evitat) u b'hekk jipproduċi effett tali li ma jistgħux jittieħdu passi kontra l-imsemmija impriża għal ksur tad-dritt dwar l-akkordji.

51. Fid-dettall, għandu jiġi eżaminat jekk u taħt liema kundizzjonijiet il-fiduċja li impriża tpoġġi fil-parir ta' avukat [domanda 1 a), *infra* taqsima 1] jew fid-deċiżjoni ta' awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni [domanda 1 b), *infra* taqsima 2] tippermetti li jitqies li l-impriża ma tistax tiġi akkużata bi żball dwar il-legalità tal-aġir tagħha u b'hekk għandha tevita kull sanzjoni ġuridika.

1. Il-fiduċja tal-impriża fil-parir ta' avukat [domanda 1 a)]

52. Fil-kuntest tal-kwistjoni 1 a), il-qorti tar-rinviju tistaqsi jekk l-iżball ta' impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha għandux jipproduċi effett eżoneranti meta dik l-impriża tkun fdat fil-parir ta' avukat biex tadotta l-aġir antikompetittiv li bih tkun akkużata.

53. Din id-domanda sekondarja ssir fir-rigward ta' diversi dikjarazzjonijiet bil-miktub ta' ditta tal-avukati kkonsultata mis-SSK, liema dikjarazzjonijiet huma invokati mill-impriżi inkwistjoni fil-kawża prinċipali sabiex jeżoneraw lilhom infushom.

26 — Ara, dwar dan is-suġġett, il-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali Mayras fil-kawża General Motors Continental vs Il-Kummissjoni, iċċitati iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 17.

27 — Linji gwida tal-Kummissjoni għall-kalkolu tal-multi imposti b'applikazzjoni tal-Artikolu 23(2)(a) tar-Regolament (KE) Nru 1/2003 (ĠU 2006, C 210, p. 2, punt 29, it-tieni inċiż), iktar 'il quddiem il-"linji gwida tal-2006".

28 — Ara, dwar dan is-suġġett, il-premessa 8 tar-Regolament nru 1/2003 kif ukoll il-konklużjonijiet tiegħi tas-6 ta' Settembru 2012 fil-kawża li wasslet għas-sentenza tat-13 ta' Diċembru 2012, Expedia (C-226/11, punt 37 u l-ġurisprudenza ċċitata).

29 — Ara, dwar dan is-suġġett, l-ispjegazzjonijiet tiegħi dwar l-ewwel parti tal-ewwel domanda preliminari (iktar 'il fuq punti 38 sa 48).

54. Il-partijiet fil-kawża prinċipali jopponu lil xulxin bis-saħħa dwar il-kwistjoni jekk il-parir ta' avukat għandux jittieħed inkunsiderazzjoni fl-evalwazzjoni tal-ħtija ta' impriża li tkun akkużata li kisret id-dritt dwar l-akkordji. Filwaqt li l-impriżi kollha inkwistjoni fil-kawża prinċipali jwieġbu fl-affermattiv għal din id-domanda[30], il-Kummissjoni kif ukoll l-awtoritajiet nazzjonali u l-gvernijiet li pparteċipaw fil-proċedura quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja jsostnu l-pożizzjoni kuntrarja.

a) Fuq il-portata tal-pariri legali fl-istruttura tar-Regolament Nru 1/2003

55. Sa fejn nista' niġġudika, il-Qorti tal-Ġustizzja s'issa indirizzat darba biss din il-kwistjoni b'mod pjuttost inċidentali. Hija fil-fatt iddikjarat fis-sentenza Miller li l-parir ta' konsulent legali ma setax jeżonera lill-impriża mill-ksur iwettaq tal-Artikolu 85 tat-Trattat KEE[31].

56. L-osservazzjonijiet magħmula mill-Qorti tal-Ġustizzja fis-sentenza Miller għandhom jinftiehmu fil-kuntest ġuridiku fis-seħħ f'dak iż-żmien. Ir-Regolament Nru 17 effettivament kien jipprovdi li, sat-30 ta' April 2004, l-impriżi setgħu jiddeċiedu li jissottomettu l-akkordji konklużi għal approvazzjoni mill-Kummissjoni jew inkella li jitolbu lil din tal-aħħar ċertifikazzjoni negattiva. L-impriżi li joperaw fis-suq intern b'hekk setgħu jiżguraw, permezz ta' deċiżjoni amministrattiva, il-kompatibbiltà tal-aġir tagħhom mad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni. Impriża li, minflok ma tadotta din il-proċedura, sempliċement tistrieħ fuq il-parir ta' avukat ma tkunx qiegħda tagħmel dak kollu li huwa raġonevolment fil-poter tagħha biex tevita li twettaq ksur tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni. F'dak iż-żmien, il-fiduċja ta' impriża fil-parir ta' avukat ma kinitx biżżejjed, fiha nfisha, *per se*, biex jitqies li l-iżball tal-impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha seta' jiġi evitat u, b'hekk, jipproduċi effett eżoneranti.

57. Il-ġurisprudenza Miller madankollu ma hijiex transponibbli għad-dritt attwalment fis-seħħ. Ir-Regolament Nru 1/2003, li ilu applikabbli sa mill-1 ta' Mejju 2004, effettivament immodifika b'mod radikali s-sistema tal-implementazzjoni tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji. Is-sistema l-antika ta' notifikazzjoni u approvazzjoni tar-Regolament Nru 17 ġiet issostitwita bis-sistema l-ġdida ta' eċċezzjoni legali[32]. Minn dik id-data 'l quddiem, il-Kummissjoni u l-awtoritajiet u l-qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni ma għadhomx jagħtu awtorizzazzjonijiet jew ċertifikazzjonijiet negattivi lill-impriżi[33].

58. Effettivament, l-impriżi li joperaw fis-suq intern huma obbligati, sa mill-1 ta' Mejju 2004, li jevalwaw huma stess il-kompatibbiltà tal-aġir tagħhom fis-suq mad-dritt Ewropew tal-akkordji. Bħala prinċipju, l-impriżi jassumu huma stess ir-riskju ta' evalwazzjoni żbaljata tas-sitwazzjoni legali tagħhom, b'mod konformi mal-prinċipju ġenerali *ignorantia juris non excusat*. Issa, huwa preċiżament għal din ir-raġuni li l-kisba ta' pariri ġuridiċi speċjalizzati għandha, fl-istruttura tar-Regolament Nru 1/2003, importanza ferm ikbar milli kellha fl-istruttura tar-Regolament Nru 17. Illum il-ġurnata, il-konsultazzjoni ta' konsulent legali spiss hija l-uniku mezz għal impriża biex tinforma ruħha fid-dettall dwar l-istat attwali tad-dritt dwar l-akkordji.

59. Ma jistax jiġi aċċettat, minn naħa waħda, li l-impriżi jiġu mħeġġa biex jiksbu parir speċjalizzat u, min-naħa l-oħra, li dan il-parir jiġi injorat meta tiġi evalwata l-ħtija ta' impriża li tkun akkużata li kisret id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji. Jekk impriża tkun fdat ruħha *in bona fide* fuq parir — li finalment jirriżulta li huwa żbaljat — ta' konsulent legali, dik il-fiduċja ma jistax ma jkollhiex konsegwenza fil-livell tal-proċedura ta' multa.

30 — Bl-eċċezzjoni ta' Schenker li ma esprimitx il-pożizzjoni tagħha dwar dan is-suġġett u li indirizzat it-tieni domanda preliminari biss fin-nota ta' osservazzjonijiet bil-miktub u fit-trattazzjonijiet orali tagħha.

31 — Sentenza Miller, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 17 (punt 18). Għall-finijiet ta' kompletezza, għandu jingħad ukoll li l-Qorti tal-Ġustizzja semmiet ukoll, fil-punti 43 u 44 tas-sentenza BMW Belgium, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 17, li l-impriża inkwistjoni f'dak iż-żmien kienet invokat il-parir ta' avukat insostenn tad-difiża tagħha; il-Qorti tal-Ġustizzja madankollu ma ddikjaratx b'mod konkret il-pożizzjoni tagħha dwar dik il-kwistjoni.

32 — Premessa 4 tar-Regolament Nru 1/2003.

33 — Kien biss reċentement li l-Qorti tal-Ġustizzja enfasizzat li l-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni ma għandhomx il-fakultà li jikkonstataw l-assenza ta' ksur tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji (sentenza tat-3 ta' Mejju 2011, Tele 2 Polska, C-375/09, Ġabra p. I-3055, b'mod partikolari punti 29 u 32).

60. B'mod partikolari, għall-kuntrarju ta' dak li ssostni l-Kummissjoni, ir-responsabbiltà ċivili tal-avukati għall-pariri żbaljati li jagħtu ma tistax tikkostitwixxi, fiha nfisha, kumpens xieraq. Effettivament, azzjoni għad-danni li klijent ta' avukat jista' jressaq kontra dan l-ewwel quddiem il-qrati ċivili ġeneralment tista' titqies bħala inkonċepibbli u barra minn hekk ma teliminax l-istigma li tinħoloq minħabba l-impożizzjoni ta' sanzjonijiet legali — ta' natura kważi kriminali — kontra l-impriża.

61. Huwa evidenti li l-kisba ta' parir legali ma tistax teżonera lil impriża minn kull responsabbiltà għall-aġir tagħha fis-suq u minn eventwali ksur tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni. Il-parir ta' avukat ma jista' f'ebda każ jagħti carte blanche lill-impriża. Tali approċċ jiftaħ il-bieb għal pariri ta' konvenjenza, b'mod li l-fakultà (irrevokata mir-Regolament Nru 1/2003) li jingħataw ċertifikazzjonijiet amministrattivi negattivi tiġi ttrasferita *de facto* lill-konsulenti legali privati minkejja li ma għandhom ebda leġittimità biex jagħmlu dan.

62. L-għan fundamentali li jikkonsisti f'li tiġi ggarantita l-implementazzjoni effettiva tar-regoli tal-kompetizzjoni tal-Unjoni [34] jeħtieġ li jiġi rikonoxxut li l-iżball imwettaq minn impriża fir-rigward tal-legalità tal-aġir tagħha wara li tkun fdat f'parir legali ma jistax ikollu effett eżoneranti ħlief jekk il-parir ikun ingħata taħt ċerti kundizzjonijiet minimi li nixtieq nispjega fil-qosor iktar 'il quddiem.

b) Rekwiżiti minimi li għandhom jiġu sodisfatti meta jinkiseb parir legali

63. Sabiex il-parir legali miksub minn impriża jkun jista' jittieħed inkunsiderazzjoni, huwa primordjali li l-impriża tkun fdat ruħha *in bona fide* fuq dak il-parir. Effettivament, il-protezzjoni tal-aspettattivi leġittimi u l-*bona fide* huma kunċetti marbuta mill-qrib [35]. Meta jkun hemm elementi li juru li impriża bbażat ruħha *in mala fide* fuq il-parir ta' avukat jew tkun kisbet parir ta' konvenjenza biex tikser ir-regoli tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni, dak il-parir għandu jiġi injorat fil-kuntest tal-evalwazzjoni tal-ħtija ta' dik l-impriża.

64. Barra minn hekk, impriża li tkun tixtieq tikseb parir legali għandha, taħt ir-responsabbiltà tagħha stess u fuq riskju tagħha, tosserva r-rekwiżiti minimi li ġejjin.

65. Fl-ewwel lok, il-parir għandu dejjem jintalab mingħand avukat indipendenti estern [36]. Il-parir mogħti minn membri tas-servizz legali intern ta' impriża jew ta' grupp ma jistax jipproduċi effett eżoneranti f'każ ta' żball dwar il-legalità tal-aġir tal-impriża. Effettivament, anki jekk ikollhom l-istatus ta' avukati interni [37], l-avukati ta' kumpannija huma, fil-kwalità tagħhom bħala impjegati, dipendenti direttament fuq l-impriża, tanti illi l-parir legali tagħhom huwa imputabbli lill-persuna li timpjega. B'hekk, impriża ma tistax tagħti lilha nfisha carte blanche biex tikser id-dritt dwar l-akkordji.

66. Fit-tieni lok, il-parir għandu jirriżulta minn avukat speċjalizzat, li jippresupponi li dan għandu jkun espert dwar id-dritt tal-kompetizzjoni (inkluż id-dritt Ewropew tal-akkordji) u li jkollu klijenti li regolarment jitolbu s-servizzi tiegħu f'dan il-qasam.

34 — Fir-rigward ta' dan il-għan, il-premessi 8, 17 u 22 tar-Regolament Nru 1/2003 kif ukoll is-sentenzi tas-7 ta' Diċembru 2010, VEBIC (C-439/08, Ġabra p. I-12471, punt 56), u tal-14 ta' Ġunju 2011, Pfleiderer (C-360/09, Ġabra p. I-5161, punt 19).

35 — Ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tas-16 ta' Lulju 1998, Oelmühle u Schmidt Söhne (C-298/96, Ġabra p. I-4767, punt 29); tad-19 ta' Settembru 2002, Huber (C-336/00, Ġabra p. I-7699, punt 58), u tat-22 ta' Jannar 1997, Opel Austria vs Il-Kunsill (T-115/94, Ġabra p. II-39, punt 93).

36 — Il-kunċett ta' "avukat" għandu jinftiehem iktar 'il quddiem li jinkludi l-avukati impjegati ma' ditti ta' avukati indipendenti.

37 — Ara, dwar dan is-suġġett, is-sentenza tal-14 ta' Settembru 2010, Akzo Nobel Chemicals u Akcros Chemicals vs Il-Kummissjoni *et* (C-550/07 P, Ġabra p. I-8301), kif ukoll il-konklużjonijiet tiegħi tad-29 ta' April 2010 f'dik il-kawża.

67. Fit-tielet lok, il-parir legali għandu jingħata fuq il-bażi ta' dikjarazzjoni kompleta u korretta tal-fatti mill-impriża kkonċernata. Meta impriża tagħti lill-avukat parti biss mill-informazzjoni jew inkella taħbilu l-verità dwar fatti li jaqgħu taħt il-kamp tar-responsabbiltà tiegħu, il-parir tal-avukat ma jistax, fil-kuntest ta' proċedura fir-rigward ta' akkordji, jeżonera lill-impriża mill-iżball imwettaq dwar il-legalità tal-aġir tagħha.

68. Fir-raba' lok, il-parir tal-avukat ikkonsultat għandu jeżamina fid-dettall il-prattika amministrattiva u deċiżjonali tal-Kummissjoni kif ukoll il-ġurisprudenza tal-qrati tal-Unjoni u għandu jikkummenta fid-dettall dwar l-aspetti kollha li huma legalment rilevanti tal-kawża. L-elementi li ma jiffurmawx parti espressament mill-parir legali, iżda li jistgħu jirriżultaw minnu ta' mill-inqas impliċitament ma jistgħux jitqiesu biex l-impriża tiġi eżonerata mill-iżball tagħha.

69. Fil-ħames lok, il-parir legali mogħti ma għandux ikun manifestament żbaljat. Impriża ma għandhiex temmen b'mod għami l-parir ta' avukat. Għall-kuntrarju, kull impriża li tirrikorri għand avukat għandha r-responsabbiltà li tivverifika ta' mill-inqas il-plawżibbiltà tal-informazzjoni mogħtija.

70. Naturalment, id-diliġenza li wieħed jista' jistenna mingħand impriża f'dan ir-rigward tiddependi mid-daqs tagħha kif ukoll mill-esperjenza tagħha fil-qasam tad-dritt tal-kompetizzjoni [38]. Iktar ma impriża tkun kbira u iktar ma jkollha esperjenza dwar id-dritt tal-kompetizzjoni, iktar hija obbligata li tivverifika l-kontenut tal-parir legali mogħti, u dan saħansitra iżjed meta jkollha għad-dispożizzjoni tagħha servizz legali speċjalizzat f'dan il-qasam.

71. Indipendentement minn dak li ntqal hawn fuq, kull impriża għandha madankollu tkun taf li ċerti prattiki li jirrestrinġu l-kompetizzjoni huma pprojbiti min-natura tagħhom stess [39] u, b'mod partikolari, li hija ma għandhiex id-dritt li tieħu sehem f'*restrizzjonijiet fundamentali* [40], bħal ftehim dwar il-prezzijiet jew inkella ftehim jew miżuri ta' qsim jew ta' kompartimentalizzazzjoni tas-swieq. Wieħed jista' wkoll jippretendi li l-impriżi l-kbar li għandhom esperjenza jinfurmaw ruħhom dwar l-ispjegazzjonijiet rilevanti li jinsabu fil-komunikazzjonijiet u l-linji gwida tal-Kummissjoni Ewropea dwar id-dritt tal-kompetizzjoni.

72. Fis-sitt lok, l-impriża kkonċernata taġixxi fuq ir-riskju tagħha stess meta jkun jirriżulta mill-parir legali mogħti li s-sitwazzjoni ġuridika ma hijiex ċara. F'dak il-każ, l-impriża tkun qiegħda taċċetta, ta' mill-inqas b'negliġenza, il-fatt li l-aġir tagħha fis-suq jista' jikser ir-regoli tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni.

73. Għandu jiġi rikonoxxut, fir-rigward tar-rekwiżiti minimi proposti, li l-pariri legali mogħtija lill-impriżi jista' jkollhom portata kemxejn limitata. Dan huwa spjegat min-natura tar-reġim stabbilit bir-Regolament Nru 1/2003, mingħajr ma jitqies li s-sitwazzjoni hija l-istess taħt il-liġi kriminali klassika: kull impriża hija, fl-aħħar mill-aħħar, responsabbli għall-aġir tagħha fis-suq u tbati r-riskji marbuta mal-ksur imwettaq minnha. L-għoti ta' parir legali minn avukat ma jistax jikkostitwixxi ċertezza ġuridika assoluta. Madankollu, jekk ir-rekwiżiti minimi kollha msemmija qabel ikunu sodisfatti, l-iżball tal-impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha jista' jipproduċi effett eżoneranti meta l-impriża tkun fdat ruħha *in bona fide* assoluta fuq il-parir tal-konsulent legali tagħha.

38 — Din ir-regola tidher ukoll fis-sentenza United Brands, iċċitata (punti 299 sa 301), kif ukoll fis-sentenza tat-13 ta' Frar 1979, Hoffmann-La Roche vs Il-Kummissjoni (85/76, Ġabra p. 461, punt 134); ara, fl-istess sens, is-sentenzi tal-1 ta' April 1993, Hewlett Packard France (C-250/91, Ġabra p. I-1819, punt 22), u tal-14 ta' Novembru 2002, Ilumitrónica (C-251/00, Ġabra p. I-10433, punt 54).

39 — Ara, f'dan is-sens, is-sentenza Miller, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 17 (punti 18 u 19), kif ukoll is-sentenzi tal-11 ta' Lulju 1989, Belasco *et* vs Il-Kummissjoni (246/86, Ġabra p. 2117, punt 41) u tat-8 ta' Frar 1990, Tipp-Ex vs Il-Kummissjoni (C-279/87, Ġabra 1990 p. I-261, punt 2 tas-sommarju). Ara wkoll is-sentenza tal-Qorti Ġenerali tal-14 ta' Diċembru 2006, Raiffeisen Zentralbank Österreich *et* vs Il-Kummissjoni (T-259/02 sa T-264/02 u T-271/02, Ġabra p. II-5169, punt 205).

40 — Dwar il-kunċett ta' restrizzjoni fundamentali, ara, b'mod partikolari, il-komunikazzjoni tal-Kummissjoni dwar l-akkordji ta' importanza minuri li ma jirrestrinġux b'mod sinjifikattiv il-kompetizzjoni fis-sens tal-Artikolu 81(1) tat-Trattat li jistabbilixxi l-Komunità Ewropea (*de minimis*), ĠU 2001, C 368, p. 13.

74. Għandu jingħad, fuq bażi supplimentari, li avukat li, permezz ta' parir ta' konvenjenza, ikun kompliċi fi prattiki antikompetittivi mhux biss għandu jibża' minn konsegwenzi fuq il-livell ċivili u dixxiplinarju, iżda jesponi wkoll lilu nnifsu għal sanzjonijiet abbażi tad-dritt dwar l-akkordji [41].

c) Konsegwenzi f'dak li jikkonċerna l-kawża prinċipali

75. L-applikazzjoni tal-kriterji msemmija hawn fuq għal każ bħal dak fil-kawża prinċipali turi li l-impriżi kkonċernati ma wettqux żball skużabbli fir-rigward tal-legalità tal-aġir tagħhom fis-suq fir-rigward tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni, iżda li dak l-iżball jista' jiġi imputat lilhom.

76. Minn naħa waħda, il-ksur imwettaq mis-SSK bħala akkordju beda u baqa' għaddej fil-biċċa l-kbira fiż-żmien meta kien applikabbli r-Regolament Nru 17. Kif enfasizza ġustament il-Bundeskartellanwalt Awstrijak, l-impriżi kkonċernati [42] kienu liberi li jirrikorru biżżejjed kmieni quddiem il-Kummissjoni biex jitolbu, skont l-Artikolu 2 tar-Regolament Nru 17 [43], l-għoti ta' ċertifikazzjoni negattiva [44]. In-nuqqas ta' azzjoni min-naħa tagħhom ma tistax tiġi koperta bil-parir legali ta' avukat. Is-sitwazzjoni hija sostanzjalment l-istess fir-rigward tal-parti tal-akkordju li seħħet wara t-30 ta' April 2004 u li b'hekk taqa' taħt il-kamp ta' applikazzjoni *ratione temporis* tar-Regolament Nru 1/2003. Effettivament, jekk wieħed jikkunsidra, kif għamlet il-Bundeswettbewerbsbehörde Awstrijaka, li l-akkordju inkwistjoni fil-kawża prinċipali jikkostitwixxi ksur uniku u kontinwu, in-nuqqas ta' azzjoni min-naħa tal-membri tas-SSK li jitolbu ċertfikazzjoni negattiva meta jinħoloq l-akkordju għandu, fil-kuntest tal-evalwazzjoni tal-ħtija, jipproduċi effetti għat-tul kollu tal-akkordju.

77. Min-naħa l-oħra, jirriżulta mill-ispjegazzjonijiet tal-qorti tar-rinviju li l-parir legali miksub f'din il-kawża jidher li għandu xi lakuni. Id-diversi ittri tad-ditta tal-avukati mqabbda ma jindirizzawx preċiżament (mingħajr preġudizzju għal eżami mill-ġdid mill-qorti nazzjonali) il-kwistjoni dwar jekk l-Artikoli 85 tat-Trattat K(E)E u 81 tat-Trattat KE japplikawx għall-kawża, meta huwa proprju minn dik id-domanda li jiddependi t-trażżin tal-akkordju tal-membri tas-SSK fir-rigward tad-dritt tal-Unjoni. Għall-kuntrarju ta' dak li donnhom jaħsbu ċerti impriżi inkwistjoni fil-kawża prinċipali, ma huwiex biżżejjed, f'dan il-kuntest, li l-parir tal-avukat ippermetta li jiġu dderivati impliċitament konklużjonijiet dwar il-kwistjoni jekk kienx hemm konsegwenzi fuq il-kummerċ interstatali. Kif diġà ġie indikat [45], l-elementi li, mingħajr ma jiffurmaw espressament parti mill-parir tal-avukat, jirriżultaw ta' mill-inqas indirettament ma jistgħux jiġu invokati biex jitqies li l-iżball ta' impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha jipproduċi effett eżoneranti. L-istess għandu japplika *a fortiori* meta dik il-kwistjoni ġuridika tkun, bħal f'dan il-każ, il-pern tal-kawża u tkun tikkundizzjona r-riżoluzzjoni tagħha.

78. Barra minn hekk, wieħed jista' jistenna li ta' mill-inqas l-impriżi l-kbar li ħadu sehem fl-akkordju kienu jafu bil-komunikazzjonijiet u l-linji gwida rilevanti tal-Kummissjoni [46]. Jirriżulta b'mod ċar minn dawn id-dokumenti li akkordji orizzontali li, bħas-SSK, ikopru Stat Membru sħiħ normalment jistgħu jaffettwaw il-kummerċ bejn l-Istati Membri [47], tant li jaqgħu taħt il-prinċipju ta' projbizzjoni tal-akkordji tad-dritt tal-Unjoni.

41 — Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-8 ta' Lulju 2008, AC-Treuhand vs Il-Kummissjoni (T-99/04, Ġabra 2008 p. II-1501), dwar il-parteċipazzjoni f'akkordju ta' impriża li ma kinitx attiva fis-suq ikkonċernat.

42 — Dan jgħodd għall-impriżi kollha li diġà kienu jifformaw parti mis-SSK qabel l-1 ta' Mejju 2004.

43 — Dispożizzjoni paragunabbli kienet tinsab f'dak iż-żmien fir-raba' protokoll dwar il-funzjonijiet u l-poteri tal-Awtorità ta' Sorveljanza EFTA fil-qasam tal-kompetizzjoni (ĠU 1994, L 344, p. 12).

44 — Ara, f'dan is-sens, is-sentenza Hoffmann-La Roche vs Il-Kummissjoni, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 38 (punt 129, l-aħħar sentenza, u punti 130 u 134, l-aħħar sentenza).

45 — Ara iktar 'il fuq punt 67.

46 — Ara iktar 'il fuq punt 70.

47 — Linji gwida dwar il-kunċett ta' effett sinjifikattiv tal-kummerċ li jinsab fl-Artikoli 81 KE u 82 tat-Trattat, taqsima 3.2.1 (punt 78 b'mod partikolari).

79. Finalment, għall-kuntrarju ta' dak li jsostnu ċerti partijiet fil-proċedura, il-fatt li s-SSK ma jikkostitwixxix akkordju moħbi u li l-membri tas-SSK jixtiequ, skont dak li jindikaw huma stess, jevitaw kwalunkwe ksur tad-dritt tal-akkordji tal-Unjoni ma huwiex wisq rilevanti għall-finijiet biex jiġi ddeterminat jekk l-impriżi involuti fl-akkordju wettqux ksur. Ma jistax jitqies li l-iżball ta' impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha jipproduċi effett eżoneranti għas-sempliċi raġuni li l-awtur tal-ksur kien konvint li kien qiegħed jaġixxi b'mod legali u li kien "ċert minnu nnifsu". Għall-kuntrarju, l-unika ħaġa importanti hi li l-awtur tal-ksur ikun għamel dak kollu li raġonevolment seta' biex jevita li jwettaq ksur.

2. Il-fiduċja tal-impriża fid-deċiżjoni ta' awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni [domanda 1 b)]

80. Fil-kuntest tad-domanda 1 b), il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk l-żball ta' impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha jistax jipproduċi effett eżoneranti meta, fir-rigward tal-aġir antikompetittiv li bih tkun akkużata, l-impriża tkun fdat fuq id-deċiżjoni ta' awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni, li tkun ikkunsidrat l-aġir sottomess lilha bħala leċitu wara li tkun eżaminatu biss fid-dawl tad-dritt nazzjonali tal-kompetizzjoni.

81. Din id-domanda sussidjarja qegħda ssir b'riferiment għad-digriet li sar *res judicata* tat-2 ta' Frar 1996 li permezz tiegħu l-Kartellgericht Awstrijaka, bħala korp nazzjonali kompetenti, irrikonoxxiet li s-SSK jikkostitwixxi "akkordju minuri" fis-sens tal-Artikolu 16 tal-KartG 1988. L-impriżi inkwistjoni fil-kawża prinċipali issa jinvokaw dak id-digriet fid-difiża tagħhom.

82. Bl-istess mod bħal fir-rigward tal-parir ta' avukat (ara qabel), il-partijiet fil-proċedura ma jaqblux bejniethom dwar il-kwistjoni jekk id-deċiżjoni ta' awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni għandhiex tittieħed inkunsiderazzjoni meta jiġi evalwat il-ħtija ta' impriża li tkun akkużata li kisret id-dritt dwar l-akkordji. Il-pożizzjonijiet dwar dawn iż-żewġ problemi huma, essenzjalment, identiċi.

a) Fuq il-portata tad-deċiżjonijiet tal-awtoritajiet u tal-qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni

83. Wieħed mill-għanijiet prinċipali tar-Regolament Nru 1/2003 huwa li l-korpi nazzjonali jiġu assoċjati mal-implementazzjoni tad-dritt Ewropew tal-akkordji [48]. Huwa għalhekk li l-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni u l-qrati tal-Istati Membri għandhom, taħt is-sistema ġdida diċentralizzata tal-implementazzjoni tad-dritt tal-akkordji, rwol mhux insinjifikattiv. Skont l-Artikoli 5 u 6 tar-Regolament Nru 1/2003, l-awtoritajiet u l-qrati tal-kompetizzjoni tal-Istati Membri huma espressament awtorizzati li japplikaw id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji u huma saħansitra obbligati li jagħmlu dan jekk ikun il-każ (jiġifieri meta ċ-ċirkustanzi msemmija fl-Artikolu 3 tar-Regolament Nru 1/2003 ikunu sodisfatti) [49].

84. Anki matul il-perijodu ta' qabel l-1 ta' Mejju 2004 (perijodu li matulu l-Kartellgericht adottat id-digriet invokat mill-impriżi inkwistjoni fil-kawża prinċipali), l-awtoritajiet u l-qrati nazzjonali kellhom kompetenza biex japplikaw l-Artikolu 85 tat-Trattat K(E)E u l-Artikolu 81 tat-Trattat KE. Huwa minnu li, b'mod konformi mal-Artikolu 9(1) tar-Regolament Nru 17, il-Kummissjoni kellha kompetenza esklużiva, f'dak iż-żmien, biex teżonera lill-impriżi abbażi tal-Artikolu 85(3) tat-Trattat K(E)E u tal-Artikolu 81(3) tat-Trattat KE. Għall-kumplament, l-awtoritajiet u l-qrati nazzjonali kienu madankollu liberi, fil-prinċipju, li jirrikorru għad-dispożizzjonijiet direttament applikabbli tal-Artikolu 85(1) tat-Trattat K(E)E u tal-Artikolu 81(1) tat-Trattat KE u li jivverifikaw b'mod partikolari jekk l-aġir kollużorju ta' ċerti impriżi kienx jaqa' taħt il-kamp ta' applikazzjoni *ratione*

48 — Premessi 6, 7 u 8 tar-Regolament Nru 1/2003.

49 — Dwar dan l-obbligu, ara wkoll is-sentenza Toshiba Corporation *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 19 (punt 77).

materiae tar-regoli tal-kompetizzjoni Ewropej (jiġifieri jekk dan l-aġir setax jaffettwa l-kummerċ bejn l-Istati Membri)[50]. Tali eżami kien ikun neċessarju pereżempju meta, f'każ ta' kunflitt bejn id-dritt Komunitarju u d-dritt nazzjonali tal-akkordji, l-awtorità jew il-qorti nazzjonali kellha tosserva l-prinċipju tas-supremazija tad-dritt Komunitarju rikonoxxut mill-Qorti tal-Ġustizzja[51].

85. F'dan il-kuntest, id-deċiżjonijiet tal-awtoritajiet u qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni (inklużi dawk adottati qabel l-1 ta' Mejju 2004) jistgħu, minbarra l-prattika amministrattiva tal-Kummissjoni u l-ġurisprudenza tal-qrati tal-Unjoni, jipprovdu lill-impriżi li joperaw fis-suq intern indikazzjonijiet importanti biex jifhmu aħjar l-istat attwali tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni.

86. Sabiex jiġu ddeterminati l-konsegwenzi li jista' jkollha l-fiduċja ta' impriża f'deċiżjonijiet ta' dik ix-xorta, f'każ ta' ksur, fuq il-kwistjoni tal-ħtija, għandu jittieħed inkunsiderazzjoni l-prinċipju ta' protezzjoni tal-aspettattivi leġittimi, kif huwa rikonoxxut, *inter alia*, fil-livell tal-Unjoni[52]. Skont dan il-prinċipju, ma huwiex eskluż li, f'kawżi li jirrigwardaw id-dritt tal-Unjoni, impriżi jistgħu jafdaw fuq deċiżjonijiet tal-awtoritajiet u tal-qrati nazzjonali[53]. Barra minn hekk, il-fiduċja li titpoġġa fl-opinjoni ta' tali korpi statali tidher li jistħoqqilha protezzjoni bħala parir ta' konsulent legali privat.

87. Dan premess, ikun eċċessiv li jiġi affermat li kull dikjarazzjoni ta' korp nazzjonali dwar id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji għandu jittieħed inkunsiderazzjoni meta tiġi evalwata l-ħtija ta' impriża li tkun akkużata li kisret id-dritt dwar l-akkordji. F'dan il-każ ukoll, huwa neċessarju li ċerti kundizzjonijiet minimi jkunu sodisfatti sabiex ma tiġix ippreġudikata l-implementazzjoni effettiva tar-regoli tal-kompetizzjoni Ewropej.

b) Kundizzjonijiet li għandhom jiġu sodisfatti sabiex il-fiduċja ta' impriża fid-deċiżjonijiet tal-awtoritajiet u tal-qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni tkun tista' tiġi protetta

88. Fl-ewwel lok, id-deċiżjoni għandha tirriżulta jew minn awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni kompetenti biex tapplika d-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji (Artikoli 5 u 35 tar-Regolament Nru 1/2003) jew inkella minn qorti nazzjonali (Artikolu 6 tar-Regolament Nru 1/2003).

89. Huwa minnu li *awtorità* nazzjonali *tal-kompetizzjoni* ma tistax tagħti awtorizzazzjonijiet jew ċertifikazzjonijiet negattivi fil-kuntest tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji. Skont it-tieni paragrafu tal-Artikolu 5 tar-Regolament Nru 1/2003, hija tista' madankollu tiddeċiedi li ma hemmx lok biex tintervjeni meta tikkunsidra, fuq il-bażi tal-informazzjoni li għandha, li l-kundizzjonijiet ta' projbizzjoni ma humiex sodisfatti. F'tali każ, l-impriża kkonċernata għandha tkun tista' tikkunsidra li hija awtorizzata li tissokta, ta' mill-inqas fl-isfera tal-kompetenza territorjali tal-awtorità adita, bl-aġir eżaminat minn din tal-aħħar.

90. Id-deċiżjoni ta' *qorti* nazzjonali tista' tiġi invokata minn impriża bħala skuża meta l-qorti kkonċernata tkun ikkonkludiet li l-aġir tal-impriża fis-suq ma kienx jikkostitwixxi ksur tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji. Dan jista' jkun il-każ b'mod partikolari meta l-qorti nazzjonali twaqqaf l-azzjonijiet ġudizzjarji fil-kuntest ta' proċedura ta' multa, tannulla deċiżjoni amministrattiva li tkun imponiet multa kontra l-impriża jew tiċħad talba ċivili għad-danni jew għal astensjoni kontra l-impriża.

50 — Sentenza tat-30 ta' Jannar 1974, BRT u Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs (127/73, Ġabra p. 51, punti 15 sa 22).

51 — Sentenza tat-13 ta' Frar 1969, Wilhelm *et* (14/68, Ġabra p. 1, punt 6 *in fine*).

52 — Ara, fost ħafna eżempji oħrajn, is-sentenzi tal-5 ta' Mejju 1981, Dürbeck (112/80, Ġabra p. 1095, punt 48), u tal-20 ta' Marzu 1997, Alcan Deutschland (C-24/95, Ġabra p. I-1591, punt 25).

53 — Ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-10 ta' Settembru 2009, Plantanol (C-201/08, Ġabra p. I-8343, punt 53); ara wkoll il-konklużjonijiet tiegħi tal-24 ta' Jannar 2013 fil-kawża Agroferm (C-568/11, punti 43 sa 50).

91. Fit-tieni lok, jeħtieġ li l-impriża kkonċernata tkun iddikjarat minn qabel lill-korp nazzjonali, b'mod iddettaljat u veru, iċ-ċirkustanzi rilevanti kollha meta hija tkun ħadet sehem fil-proċedura amministrattiva jew ġudizzjarja inizjali (kif kien il-każ tal-membri tas-SSK fl-1995/96). Meta deċiżjoni tkun ivvizzjata b'difett attribwibbli lill-impriża nfisha, din tal-aħħar ma tistax imbagħad tinvoka d-deċiżjoni biex tiddefendi ruħha.

92. Fit-tielet lok, id-deċiżjoni amministrattiva jew ġudizzjarja għandha tittratta preċiżament il-punti ta' liġi u ta' fatt li l-impriża kkonċernata tinvoka biex teżonera ruħha mill-iżball tagħha. Bħal fil-każ tal-parir ta' avukat, jistgħu jiġu invokati biss id-dikjarazzjonijiet li jkunu jinsabu espressament fid-deċiżjoni tal-awtorità jew tal-qorti adita, għall-kuntrarju ta' konklużjonijiet li jkunu jirriżultaw biss b'mod impliċitu minn dik id-deċiżjoni [54].

93. Fir-raba' lok, l-opinjoni tal-awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni jew tal-qorti nazzjonali ma għandhiex tkun manifestament żbaljata fir-rigward tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji [55]. Huwa minnu li d-deċiżjonijiet amministrattivi u ġudizzjarji definittivi li jikkonċernaw id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji jibbenefikaw, fil-prinċipju, minn preżunzjoni ta' legalità b'mod li d-destinatarji tagħhom għandhom ikunu jistgħu jafdaw fl-eżattezza tal-kontenut tagħhom mingħajr ma jkunu obbligati li jivverifikaw il-plawżibbiltà (għall-kuntrarju tal-parir ta' avukat). Madankollu, diġà ġie indikat [56] li l-impriżi għandhom ikunu jafu li ċerti prattiki li jirrestrinġu l-kompetizzjoni huma pprojbiti min-natura tagħhom stess u li ħadd ma għandu dritt li jieħu sehem f'*restrizzjonijiet fundamentali*, bħal akkordji dwar il-prezzijiet jew ftehim jew miżuri ta' tqassim jew ta' kompartimentalizzazzjoni tas-swieq.

94. Fil-ħames lok, il-fiduċja ta' impriża f'deċiżjoni amministrattiva jew ġudizzjarja tista' tkun protetta biss jekk l-impriża tkun *in bona fide* [57]. Dik il-*bona fide* tkun nieqsa mhux biss f'każijiet (ċertament ferm improbabbli) ta' kollużjoni bejn l-impriża u l-awtorità jew il-qorti nazzjonali. L-impriża lanqas ma għandha tafda fl-eżattezza materjali ta' deċiżjoni meta hija tkun taf li l-istituzzjonijiet kompetenti tal-Unjoni (jiġifieri l-Kummissjoni u l-Qorti tal-Ġustizzja tal-Unjoni Ewropea) esprimew opinjoni legali kuntrarja. Dan jista' jkun il-każ b'mod partikolari meta l-Kummissjoni tieħu sehem, b'mod konformi mal-Artikolu 15(3) tar-Regolament Nru 1/2003, fi proċedura ġudizzjarja nazzjonali u l-impriża kkonċernata tieħu, f'dik l-okkażjoni, konjizzjoni tal-opinjoni legali tal-Kummissjoni.

95. Barra minn hekk, wieħed għandu jistaqsi, kif ġie ssollevat matul is-seduta quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja, jekk il-fiduċja li impriża tpoġġi fid-deċiżjoni ta' *qorti* nazzjonali għandhiex tkun protetta biss fil-każ fejn il-Qorti tal-Ġustizzja tkun ġiet adita qabel fuq bażi preliminari. Fil-fehma tiegħi, għandha tingħata tweġiba negattiva għal din il-mistoqsija. Jidhirli li ma huwiex xieraq li l-protezzjoni tal-aspettattivi leġittimi tiġi limitata biss għad-deċiżjonijiet ġudizzjarji nazzjonali li jkunu bbażati fuq deċiżjoni preliminari tal-Qorti tal-Ġustizzja.

54 — Fir-rigward tal-prinċipju tal-protezzjoni tal-aspettattivi leġittimi, il-Qorti tal-Ġustizzja ddikjarat, b'mod ferm simili, li ħadd ma jista' jinvoka ksur ta' dan il-prinċipju fl-assenza ta' assigurazzjonijiet preċiżi li jkunu ngħatawlu mill-amministrazzjoni, u li indikazzjonijiet vagi ma humiex biżżejjed f'dan ir-rigward [sentenza tas-16 ta' Diċembru 2008, Masdar (UK) vs Il-Kummissjoni, C-47/07 P, Ġabra p. I-9761, punti 81 u 86].

55 — Jirriżulta minn ġurisprudenza stabbilita li l-prinċipju tal-protezzjoni tal-aspettattivi leġittimi ma jistax jiġi invokat kontra dispożizzjoni preċiża ta' test tad-dritt tal-Unjoni; ara s-sentenzi tas-26 ta' April 1988, Krücken (316/86, Ġabra p. 2213, punt 24); tal-1 ta' April 1993, Lageder *et* (C-31/91 sa C-44/91, Ġabra p. I-1761, punt 35), u tas-16 ta' Marzu 2006, Emsland-Stärke (C-94/05, Ġabra p. I-2619, punt 31).

56 — Ara iktar 'il fuq punt 70.

57 — Ara iktar 'il fuq punt 62 kif ukoll il-ġurisprudenza ċċitata fil-punt 35.

96. Effettivament, id-deċiżjonijiet ġudizzjarji li impriża tista' tinvoka biex teżonera ruħha mill-iżball tagħha ġeneralment joriġinaw mill-qrati fis-sens tat-tieni paragrafu tal-Artikolu 267 TFUE li ma humiex suġġetti għall-obbligu ta' rinviju preliminari. Meta l-leġiżlatur tal-Unjoni jkun iddeċieda li l-qrati nazzjonali *kollha* kienu kompetenti biex japplikaw id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji (Artikolu 6 tar-Regolament Nru 1/2003), il-partijiet fil-kawża għandhom ikunu jistgħu jinvokaw id-deċiżjonijiet adottati f'dan il-qasam minn *kwalunkwe* qorti nazzjonali, indipendentement mill-fatt li proċedura preliminari (fakultattiva) tkunx seħħet jew le.

97. Ir-Regolament Nru 1/2003 jipprovdi strumenti speċifiċi li jikkontribwixxu biex jiġu ggarantiti interpretazzjoni u applikazzjoni uniformi tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji. Il-Kummissjoni Ewropea għandha rwol essenzjali f'dan ir-rigward. Hija b'hekk tista' tieħu sehem fil-proċeduri quddiem il-*qrati* nazzjonali [58]. Hija tikkoopera barra minn hekk mill-qrib mal-*awtoritajiet* nazzjonali *tal-kompetizzjoni* fil-kuntest tan-netwerk Ewropea tal-kompetizzjoni (iktar 'il quddiem in-"NEK") u tista' wkoll, jekk ikun meħtieġ, tintervjeni fil-proċedura amministrattiva quddiem dawk l-awtoritajiet [59].

c) Konsegwenzi fir-rigward tal-kawża prinċipali

98. Bħal fil-każ tal-parir legali ta' avukat, l-applikazzjoni tal-kriterji msemmija hawn fuq f'kawża bħal dik inkwistjoni fil-kawża prinċipali turi li l-impriżi kkonċernati ma wettqux żball skużabbli dwar il-legalità tal-aġir tagħhom fir-rigward tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni, iżda li dan l-iżball jista' jiġi attribwit lilhom.

99. Kif tindika l-qorti tar-rinviju, il-Kartellgericht ikkunsidrat, fid-digriet tagħha tat-2 ta' Frar 1996 li għalih jirreferu l-membri tas-SSK, li l-aġir li bih huma akkużati l-impriżi tat-trasport kien leċitu, waqt li huwa mifhum li hija eżaminat dan l-aġir biss fir-rigward tad-dritt nazzjonali tal-kompetizzjoni. Dak id-digriet ma jindirizzax il-kwistjoni jekk il-membri tas-SSK kisrux il-prinċipju ta' projbizzjoni tal-akkordji tad-dritt tal-Unjoni. Barra minn hekk, qabel l-1 ta' Mejju 2004 (perijodu meta l-Artikolu 3 tar-Regolament Nru 1/2003 kien għadu lanqas biss applikabbli), id-dritt tal-Unjoni ma kienx jobbliga lill-qrati nazzjonali biex japplikaw id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji b'mod parallel mad-dritt nazzjonali dwar l-akkordji [60].

100. Jista' jkun il-każ li, qabel id-digriet tagħha tat-2 ta' Frar 1996, il-Kartellgericht kienet ikkonsultat rapport intermedjarju li kien ġie fformulat fl-1994 mill-kumitat paritarju għall-akkordji [61], u li kien ikkonkluda li d-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni ma kienx applikabbli. Il-membri tas-SSK ma jistgħux madankollu jeċċepixxu dik iċ-ċirkustanza biss biex jikkunsidraw li l-aġir tagħhom fis-suq kien, f'dak iż-żmien, konformi mar-regoli Ewropej tal-kompetizzjoni. Dak li huwa importanti huwa li l-Kartellgericht ma tkunx għamlet dikjarazzjoni hija stess dwar il-kwistjoni tal-kompatibbiltà tas-SSK mad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni [62].

101. Wieħed għandu jammetti li l-awtoritajiet u l-qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni kienu obbligati, anki qabel l-1 ta' Mejju 2004, li josservaw is-supremazija tad-dritt Komunitarju u li ma jippreġudikawx l-applikazzjoni sħiħa u uniformi ta' dak id-dritt [63]. L-obbligu li jiġu osservati r-regoli Ewropej tal-kompetizzjoni seta' jiġi dedott ukoll mid-dritt nazzjonali fis-seħħ f'dak iż-żmien, li l-impriżi inkwistjoni fil-kawża prinċipali indikaw matul is-seduta.

58 — Artikolu 15(3) tar-Regolament Nru 1/2003.

59 — Artikolu 11(6) tar-Regolament Nru 1/2003.

60 — Sentenza Toshiba Corporation *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 19 (punt 62).

61 — Ara iktar 'il fuq punti 20 u 21.

62 — Ara iktar 'il fuq punt 92.

63 — Sentenza Wilhelm *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 51 (punti 6 u 9).

102. Wieħed madankollu ma jistax jikkonkludi minn dan is-sempliċi fatt li qabel l-applikazzjoni tal-Artikolu 3 tar-Regolament Nru 1/2003, ir-regoli nazzjonali u Ewropej tal-kompetizzjoni kellhom sistematikament iwasslu għall-istess riżultat. Huwa magħruf li l-kamp ta' applikazzjoni tar-regoli tal-kompetizzjoni ma huwiex l-istess fuq il-livelli Ewropej u nazzjonali[64] u li dawn ir-regoli jikkunsidraw il-prattiki restrittivi taħt aspetti differenti[65]. Dik is-sitwazzjoni fis-seħħ qabel l-1 ta' Mejju 2004 ma ġietx immodifikata bir-Regolament Nru 1/2003[66]. Dispożizzjoni bħal dik tar-regola Awstrijaka dwar l-akkordji minuri turi b'mod ferm ċar id-differenzi li jistgħu jeżistu u li jkomplu jeżistu bejn id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji u d-dritt nazzjonali tal-akkordji[67].

103. Minn dan isegwi li, inkwantu s-soluzzjoni tal-kawża tiddependi minn kwistjoni relatata mad-dritt tal-Unjoni, deċiżjoni bbażata sempliċement fuq id-dritt nazzjonali tal-kompetizzjoni, bħad-digriet tal-Kartellgericht tat-2 ta' Frar 1996, ma tistax tippermetti lill-impriżi kkonċernati li jinvokaw il-protezzjoni tal-aspettattivi leġittimi.

C – Il-fakultà tal-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni li jikkonstataw l-eżistenza ta' ksur kontra impriżi li jinvokaw ir-reġim tal-klemenza (it-tieni domanda preliminari)

104. It-tieni domanda preliminari tirrigwarda b'mod partikolari s-sitwazzjoni ta' impriża li, bħall-kumpannija Schenker fil-kawża prinċipali, tinvoka r-reġim tal-klemenza. Din id-domanda loġikament tippresupponi li l-impriża kkonċernata *ma tistax* tinvoka żball skużabbli dwar il-legalità tal-aġir tagħha (ara, dwar dan is-suġġett, l-ewwel domanda preliminari). Effettivament, meta l-impriża tkun tista' tinvoka tali żball, ebda ksur ma jista' jiġi kkonstatat kontriha minn awtorità tal-kompetizzjoni jew minn qorti[68].

105. Il-qorti tar-rinviju tixtieq tkun taf jekk l-awtoritajiet tal-kompetizzjoni tal-Istati Membri humiex awtorizzati, skont ir-Regolament Nru 1/2003, li jikkonstataw li impriża kisret il-prinċipju ta' projbizzjoni tal-akkordji tad-dritt tal-Unjoni mingħajr ma tiġi imposta multa kontrihom.

106. Il-poteri li għandhom l-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni biex japplikaw id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji jirriżultaw mill-Artikolu 5 tar-Regolament Nru 1/2003. B'mod konformi mal-Artikolu 35(1) tar-Regolament Nru 1/2003, il-qrati jistgħu wkoll ikunu inkarigati li jeżerċitaw dawk il-poteri, kif huwa l-każ fl-Awstrija.

107. L-Artikolu 5 tar-Regolament Nru 1/2003 ma jipprovdix espressament li l-korpi nazzjonali jistgħu jikkuntentaw ruħhom li jikkonstataw ksur tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji mingħajr ma jimponu sanzjonijiet. Min-naħa l-oħra, il-Kummissjoni għandha, skont l-aħħar sentenza tal-Artikolu 7(1) tar-Regolament Nru 1/2003, il-fakultà espressa li tikkonstata li jkun twettaq ksur fil-passat meta jkun hemm interess leġittimu.

64 — Sentenzi tal-1 ta' Ottubru 2009, Compañía Española de Comercialización de Aceite (C-505/07, Ġabra p. I-8963, punt 52), u Toshiba Corporation *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota 19 (punt 81).

65 — Sentenzi Wilhelm *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota 51 (punt 3); tat-13 ta' Lulju 2006, Manfredi *et* (C-295/04 sa C-298/04, Ġabra p. I-6619, punt 38); Akzo Nobel Chemicals u Akcros Chemicals vs Il-Kummissjoni *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota 37 (punt 103), u Toshiba Corporation *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota 19 (punt 81).

66 — Sentenza Toshiba Corporation *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota 19 (punt 82).

67 — Fis-sentenza tat-13 ta' Diċembru 2012, Expedia (C-226/11), il-Qorti tal-Ġustizzja ddikjarat li ftehim li jista' jaffettwa l-kummerċ bejn l-Istati Membri u li jkollu għan antikompetittiv jikkostitwixxi, min-natura tiegħu stess u indipendentement minn kwalunkwe effett konkret tiegħu, restrizzjoni sinjifikattiva tal-kompetizzjoni (punt 37), li jista' jkun il-każ anki meta l-limiti minimi imposti mill-Kummissjoni fil-komunikazzjoni tagħha *de minimis* ma jintlaħqux (punt 38).

68 — Ara iktar 'il fuq punt 44.

108. Għall-kuntrarju ta' dak li ssostni Schenker, f'ebda każ ma jista' jiġi dedott mis-silenzju tal-Artikolu 5 tar-Regolament Nru 1/2003 li huwa pprojbit għall-awtoritajiet nazzjonali li sempliċement jikkonstataw l-eżistenza ta' ksur mingħajr ma jimponu sanzjonijiet. Dak l-argument lanqas ma jirriżulta mill-interpretazzjoni *a contrario* tal-poteri tal-Kummissjoni msemmija fl-aħħar sentenza tal-Artikolu 7(1) tar-Regolament Nru 1/2003.

109. Huwa minnu li r-Regolament Nru 1/2003 jċaħħad, b'mod volontarju, lill-awtoritajiet u lill-qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni minn ċerti poteri sabiex ma tiġix ippreġudikata s-sistema l-ġdida ta' eċċezzjoni legali u lanqas ir-irwol predominanti tal-Kummissjoni fl-iżvilupp tal-politika Ewropea tal-kompetizzjoni, kif jirriżulta mis-sistema stabbilita mir-Regolament Nru 1/2003 [69]. Huwa għalhekk li l-Kummissjoni hija, fi ħdan in-NEK, l-unika awtorità li tista' tikkonstata, eċċezzjonalment fuq bażi dikjaratorja, li d-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji ma japplikax (Artikolu 10 tar-Regolament Nru 1/2003) [70]; l-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni, min-naħa tagħhom, jistgħu jiddeċiedu sal-iktar, skont it-tieni paragrafu tal-Artikolu 5 tar-Regolament Nru 1/2003, li ma hemmx lok biex jintervjenu f'każ konkret, li jeskludi l-adozzjoni ta' deċiżjonijiet negattivi dwar il-mertu [71].

110. Madankollu, ma jistax jitqies li, f'każ oppost (jiġifieri li jikkonsisti fil-konstatazzjoni ta' ksur), il-leġiżlatur tal-Unjoni xtaq ukoll jillimita l-kompetenzi tal-awtoritajiet u tal-qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni. Kif diġà ġie indikat, wieħed mill-għanijiet prinċipali tar-Regolament Nru 1/2003 effettivament jikkonsisti fl-involviment tal-korpi nazzjonali fl-implementazzjoni tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji [72]. L-awtoritajiet tal-kompetizzjoni tal-Istati Membri b'hekk għandu jkollhom possibbiltajiet mhux imnaqqsa, iżda miżjuda biex jimplementaw b'mod effettiv id-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji [73]. Fis-sistema diċentralizzata tar-Regolament Nru 1/2003, l-iskoperta, il-konstatazzjoni, u jekk ikun il-każ, it-trażżin tal-ksur tar-regoli Ewropej tal-kompetizzjoni jaqgħu taħt l-inkarigi imposti mill-imsemmi regolament [74] u jikkontribwixxi għal implementazzjoni effettiva ta' dawk ir-regoli.

111. Il-kompetenza li għandhom l-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni fir-rigward tas-sanzjonijiet (l-aħħar inċiż tal-ewwel paragrafu tal-Artikolu 5 tar-Regolament Nru 1/2003) tippermetti neċessarjament lil dawk l-awtoritajiet li sempliċement jikkonstataw l-eżistenza ta' ksur (*argumentum a maiore ad minus*). Effettivament, is-sanzjonijiet imposti minn awtorità kontra impriża ma jkunux possibbli kieku dik l-awtorità ma setgħetx tikkonstata minn qabel l-eżistenza ta' ksur tad-dritt dwar l-akkordji.

112. L-awtoritajiet u l-qrati nazzjonali tal-kompetizzjoni lanqas ma jitilfu s-setgħa tagħhom ta' konstatazzjoni meta jastjenu milli jimponu sanzjoni (b'mod partikolari sabiex jikkumpensaw lil impriża għall-kollaborazzjoni tagħha fil-proċedura abbażi tar-reġim tal-klemenza). Għall-kuntrarju, l-implementazzjoni effettiva tar-regoli tal-kompetizzjoni tal-Unjoni tista' titlob ukoll li l-eżistenza ta' ksur tiġi kkonstatata fin-nuqqas ta' kwalunkwe sanzjoni.

113. Kieku l-awtorità jew il-qorti nazzjonali kellha tirrinunzja kemm għall-impożizzjoni ta' sanzjoni kif ukoll għall-konstatazzjoni tal-eżistenza ta' ksur, u kieku kellha tillimita ruħha biss biex twaqqaf l-azzjonijiet kontra l-impriża kkonċernata, hija tkun tista' tagħti l-impressjoni żbaljata li l-aġir tal-impriża fis-suq kien legali. Min-naħa l-oħra, is-sempliċi konstatazzjoni tal-ksur, li wieħed jista' fir-realtà jassimila ma' multa għal ammont null, tippermetti b'mod ċar li jiġi rikonoxxut u rrapportat li l-impriża kisret b'mod illeċitu r-regoli tal-kompetizzjoni tal-Unjoni.

69 — Ara l-premessa 34 tar-Regolament Nru 1/2003 li tenfasizza r-rwol ċentrali tal-korpi tal-Unjoni fl-implementazzjoni tal-prinċipji ddikjarati fl-Artikoli 81 u 82 tat-Trattat KE; ara wkoll is-sentenza Musique Diffusion française *et* vs Il-Kummissjoni, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 17 (punt 105 *in fine*), is-sentenza tal-14 ta' Diċembru 2000, Masterfoods u HB (C-344/98, Ġabra p. I-11369, punt 46, l-ewwel sentenza), kif ukoll il-konklużjonijiet tiegħi fil-kawża Expedia, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 28 (punt 38).

70 — Ara wkoll il-premessa 14 tar-Regolament Nru 1/2003.

71 — Sentenza Tele 2 Polska, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 33 (punti 22 sa 29 u 32).

72 — Premessi 6, 7 u 8 tar-Regolament Nru 1/2003.

73 — Premessi 28 u 34 tar-Regolament Nru 1/2003.

74 — Ara, b'mod partikolari, l-ewwel subparagrafu tal-Artikoli 5 u 6, kif ukoll il-premessi 6, 7 u 8 tar-Regolament Nru 1/2003.

114. Hija r-responsabbiltà tal-Istati Membri biex jiddeterminaw, fil-kuntest tal-awtonomija proċedurali illi għandhom, jekk u kif il-korpi nazzjonali kompetenti għandhom jużaw il-fakultà prevista impliċitament fl-Artikolu 5 tar-Regolament Nu 1/2003 (jiġifieri l-fakultà li jiġi kkonstatat ksur mingħajr ma jiġu imposti sanzjonijiet). B'hekk xejn ma jipprekludi li l-konstatazzjoni tal-ksur taqa', taħt id-dritt nazzjonali, taħt il-poter diskrezzjonali tal-awtorità jew tal-qorti kompetenti jew inkella jekk interess leġittimu jkun neċessarju għal dan l-iskop (fix-xbieha ta' dak li huwa previst fl-aħħar sentenza tal-Artikolu 7(1) tar-Regolament Nru 1/2003), kemm-il darba l-prinċipji ta' ekwivalenza u ta' effettività tad-dritt tal-Unjoni[75] jkunu osservati.

115. Meta jitqies il-prinċipju ta' effettività li jsib l-espressjoni tiegħu fl-għan tal-implementazzjoni effettiva tad-dritt tal-Unjoni dwar l-akkordji[76], jeżisti interess leġittimu fil-konstatazzjoni ta' ksur bħala regola ġenerali, u dan anki fil-każ fejn ebda sanzjoni ma tkun imposta. Effettivament, tali konstatazzjoni tippermetti, minn naħa waħda, li jittieħdu passi ulterjuri kontra l-impriża kkonċernata f'każ ta' reċidiva (jiġifieri f'każ fejn hija terġa' tkun ħatja ta' ksur tar-regoli tad-dritt Ewropew tal-kompetizzjoni)[77]. Min-naħa l-oħra, il-konstatazzjoni tal-ksur tipproduċi effett disważiv fil-konfront tal-impriżi l-oħrajn waqt li ssaħħaħ il-fiduċja tal-operaturi fis-suq fl-effikaċja tar-regoli tal-kompetizzjoni tas-suq intern Ewropew. L-aħħar iżda mhux l-inqas punt, il-konstatazzjoni tal-ksur minn awtorità tippermetti wkoll lill-impriżi u lill-konsumaturi leżi minn akkordju biex jissottomettu iktar faċilment it-talbiet ċivili tagħhom kontra l-membri tal-akkordju[78].

VI – Konklużjoni

116. Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, nipproponi lill-Qorti tal-Ġustizzja biex tirrispondi kif ġej għat-talba għal deċiżjoni preliminari tal-Oberster Gerichtshof Awstrijak:

1) Impriża li tkun kisret il-prinċipju ta' projbizzjoni tal-akkordji tad-dritt tal-Unjoni ma tistax teħel multa, meta l-ksur inkwistjoni jkun jirriżulta minn żball tal-impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha u meta dak l-iżball ma jkunx jista' jiġi imputat lilha.

2) L-iżball ta' impriża dwar il-legalità tal-aġir tagħha jista' jiġi imputat lil dik l-impriża meta hija tkun fdat fuq il-parir legali ta' avukat jew fuq id-deċiżjoni ta' awtorità nazzjonali tal-kompetizzjoni meta ħadd minnhom ma jkun eżamina (ta' mill-inqas espressament) il-problema ġuridika inkwistjoni.

   Għal dak li jirrigwarda ksur li jkun seħħ qabel l-1 ta' Mejju 2004, dak l-iżball jista' barra minn hekk jiġi imputat lill-impriża meta hija ma tkunx talbet kmieni biżżejjed lill-Kummissjoni l-għoti ta' ċertifikazzjoni negattiva fis-sens tal-Artikolu 2 tar-Regolament (KEE) nru 17.

3) Ir-Regolament (KE) Nru 1/2003 ma jipprojbixxix lill-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni milli jikkonstataw li impriża kisret il-prinċipju ta' projbizzjoni tal-akkordji tad-dritt tal-Unjoni waqt li jirrinunzjaw għall-impożizzjoni ta' multa, bil-kundizzjoni li l-prinċipji ġenerali ta' ekwivalenza u ta' effettività tad-dritt tal-Unjoni jiġu osservati.

75 — Dwar il-portata ta' dawk il-prinċipji taħt id-dritt tal-kompetizzjoni, ara s-sentenzi tal-20 ta' Settembru 2001, Courage u Crehan (C-453/99, Ġabra p. I-6297), u Manfredi *et*, iċċitata iktar 'il fuq fin-nota ta' qiegħ il-paġna 65.

76 — Fuq dan l-objettiv, ara r-referenzi ċċitati fin-nota 34.

77 — L-ewwel inċiż tal-punt 28 tal-linji gwida tal-2006.

78 — Dwar l-importanza tal-implementazzjoni tad-dritt tal-kompetizzjoni fl-isfera privata, ara, minbarra l-ġurisprudenza ċċitata fin-nota 74, il-white paper tal-Kummissjoni tat-2 ta' April 2008 dwar "l-azzjonijiet għad-danni għal ksur tar-regoli Komunitarji dwar l-akkordji u l-abbużi ta' pożizzjoni dominanti" [COM(2008) 165 finali]. F'dik il-white paper, il-Kummissjoni tipproponi miżuri intiżi biex "jistabbilixxu sistema effikaċi ta' implimentazzjoni tar-regoli [tal-kompetizzjoni] fl-isfera privata li tkun ibbażata fuq l-azzjonijiet għad-danni li tissupplimenta, mingħajr ma tissostitwixxi jew tikkomprometti l-azzjoni tal-awtoritajiet pubbliċi f'dan il-qasam" (p. 4, taqsima 1.2). Il-Qorti tal-EFTA, min-naħa tagħha, ukoll kellha l-okkażjoni reċentement li ssemmi l-importanza tal-implementazzjoni tad-dritt tal-kompetizzjoni mill-qasam privat, fejn issostni li tali implementazzjoni hija ta' interess pubbliku (sentenza tal-Qorti tal-EFTA tal-21 ta' Diċembru 2012, DB Schenker vs L-Awtorità ta' Sorveljanza tal-EFTA, E-14/11, punt 132).