

Cauza T-191/06

FMC Foret, SA împotriva Comisiei Europene

„Concurență — Înțelegeri — Peroxid de hidrogen și perborat de sodiu — Decizie de constatare a unei încălcări a articolului 81 CE — Durata încălcării — Presumpția de nevinovăție — Dreptul la apărare — Amenzi — Circumstanțe atenuante”

Hotărârea Tribunalului (Camera a șasea extinsă) din 16 iunie 2011 II - 2971

Sumarul hotărârii

1. *Concurență — Înțelegeri — Acorduri între întreprinderi — Noțiune — Concurs de voințe în privința comportamentului care urmează să fie adoptat pe piață — Includere [art. 81 alin. (1) CE]*
2. *Concurență — Înțelegeri — Practică concertată — Noțiune — Comunicare de informații în vederea pregătirii unui acord anticoncurențial — Constatare suficientă [art. 81 alin. (1) CE]*
3. *Concurență — Înțelegeri — Încălcare complexă care prezintă elementele unui acord și elementele unei practici concertate — Calificare unică drept „acord și/sau practică concertată” — Admisibilitate [art. 81 alin. (1) CE]*

4. *Concurență — Procedură administrativă — Decizia Comisiei de constatare a unei încălcări — Utilizarea ca mijloace de probă a declarațiilor date în cadrul Comunicării privind cooperarea de alte întreprinderi care au participat la încălcare — Admisibilitate — Condiții [art. 81 alin. (1) CE; Comunicarea 2002/C 45/03 a Comisiei]*
5. *Concurență — Înțelegeri — Probă — Element de probă unic — Admisibilitate — Condiții [art. 81 alin. (1) CE]*
6. *Concurență — Înțelegeri — Probă — Indicii prezentate de Comisie — Participare la reuniuni având un obiect anticoncurențial [art. 81 alin. (1) CE]*
7. *Concurență — Înțelegeri — Probă — Declarații sub jurământ și mărturii primite în cursul audierilor (art. 81 CE)*
8. *Concurență — Procedură administrativă — Inaplicabilitatea articolului 6 din Convenția europeană a drepturilor omului — Aplicabilitatea principiilor generale ale dreptului Uniunii [Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului, art. 19 alin. (1)]*
9. *Concurență — Înțelegeri — Atingere adusă concurenței — Criterii de apreciere — Obiect anticoncurențial — Constatare suficientă [art. 81 alin. (1) CE]*
10. *Concurență — Procedură administrativă — Respectarea dreptului la apărare — Acces la dosar — Domeniu de aplicare — Lipsa comunicării unui document — Consecințe [Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului, art. 27 alin. (2)]*
11. *Concurență — Procedură administrativă — Respectarea dreptului la apărare — Comunicarea răspunsurilor la o comunicare privind obiecțiunile — Condiții — Limite [Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului, art. 27 alin. (2)]*

12. *Concurență — Procedură administrativă — Respectarea dreptului la apărare — Acces la dosar — Stabilirea exclusiv de către Comisie a înscrisurilor utile pentru apărare — Inadmisibilitate — Excluderea unor documente dezincriminatoare din dosarul procedurii — Nelegalitatea deciziei Comisiei — Condiții*
[Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului, art. 27 alin. (2)]
13. *Concurență — Amenzi — Cuantum — Stabilire — Cuantum maxim — Calcul — Cifră de afaceri care trebuie luată în considerare*
[Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului, art. 23 alin. (2) al doilea paragraf]
14. *Concurență — Amenzi — Cuantum — Stabilire — Criterii — Gravitatea încălcării — Circumstanțe atenuante — Rol pasiv sau imitativ al întreprinderii*
[Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului, art. 23; Comunicarea 98/C 9/03 a Comisiei, punctul 3]
15. *Concurență — Amenzi — Cuantum — Stabilire — Criterii — Gravitatea încălcării — Circumstanțe atenuante — Rol pasiv sau imitativ al întreprinderii*
[Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului, art. 23; Comunicarea 98/C 9/03 a Comisiei, punctul 3 prima liniuță]
16. *Concurență — Amenzi — Cuantum — Stabilire — Criterii — Circumstanțe atenuante — Comportament diferit de cel convenit în cadrul înțelegerii — Apreciere*
[Regulamentul nr. 1/2003 al Consiliului, art. 23; Comunicarea 98/C 9/03 a Comisiei, punctul 3]

1. Pentru a exista un acord în sensul articolului 81 alineatul (1) CE, este suficient ca întreprinderile în cauză să își fi exprimat voința comună de a se comporta pe piață într-un anumit mod.

CE în cazul în care există un concurs de voințe cu privire la însuși principiul unei restrângeri a concurenței, chiar dacă elementele specifice ale restricției avute în vedere fac încă obiectul negocierilor.

Se poate considera că s-a încheiat un acord în sensul articolului 81 alineatul (1)

(a se vedea punctele 97 și 98)

2. Noțiunea de practică concertată vizează o formă de coordonare între întreprinderi care, fără să fi mers până la realizarea unei convenții propriu-zise, substituie în mod conștient riscurile concurenței cu o cooperare practică între ele.

În această privință, articolul 81 alineatul (1) CE se opune oricărui contact direct sau indirect între operatorii economici de natură fie să influențeze comportamentul pe piață al unui concurent actual sau potențial, fie să dezvăluie unui astfel de concurent comportamentul pe care o întreprindere a decis să îl adopte ea însăși pe piață sau pe care intenționează să îl adopte pe piață atunci când aceste contacte au ca obiect sau efect restrângerea concurenței.

Faptul de a comunica informații concurenților săi în vederea pregătirii unui acord anticoncurențial este suficient pentru a dovedi existența unei practici concertate în sensul articolului 81 CE.

(a se vedea punctele 99-101)

3. Noțiunile de acord și de practică concertată, în sensul articolului 81 alineatul (1) CE, cuprind forme de coluziune care au aceeași natură și nu se disting decât prin

intensitatea lor și prin formele în care se manifestă.

În cadrul unei încălcări complexe, care a implicat timp de mai mulți ani mai mulți producători care urmăreau un obiectiv de control în comun al pieței, nu se poate cere Comisiei să încadreze cu precizie încălcarea ca fiind acord sau practică concertată în condițiile în care, în orice caz, ambele forme de încălcare sunt prevăzute la articolul 81 CE.

Dubla calificare a încălcării drept acord „și/sau” practică concertată trebuie interpretată în sensul că desemnează un ansamblu complex de elemente de fapt, dintre care unele au fost calificate drept acord, iar altele drept practică concertată în sensul articolului 81 alineatul (1) CE, care nu prevede o calificare specifică pentru acest tip de încălcare complexă.

(a se vedea punctele 102-104)

4. Declarațiile date de întreprinderi incriminate în cadrul unor cereri de clemență trebuie apreciate cu prudență și, în general, nu pot fi admise dacă nu sunt confirmate. Astfel, nu se poate considera că declarația unei întreprinderi acuzate că a participat la o înțelegere, a

cărei exactitate este contestată de alte întreprinderi acuzate, reprezintă o dovadă suficientă a existenței unei încălcări săvârșite de acestea din urmă dacă nu este susținută de alte elemente de probă.

În vederea examinării forței probante a declarațiilor întreprinderilor care au formulat o cerere de clemență, Tribunalul ia în considerare în special, pe de o parte, importanța indicilor concordante care susțin pertinenta acestor declarații și, pe de altă parte, lipsa unor indicii în sensul că acestea ar fi avut tendința de a minimaliza importanța contribuției lor la încălcare și de a maximiza importanța contribuției celorlalte întreprinderi.

(a se vedea punctele 119-121)

5. Niciun principiu de drept al Uniunii nu se opune ca, pentru a stabili existența unei încălcări a normelor de concurență, Comisia să se întemeieze pe un singur element de probă scris, cu condiția să nu existe nicio îndoială cu privire la forța probantă a acestuia și în măsura în care, în sine, elementul în cauză atestă cu certitudine existența încălcării în discuție.

Desigur, această ipoteză nu se aplică, de regulă, simplelor declarații ale unei întreprinderi incriminate care, în măsura în care sunt contestate de alte întreprinderi

în cauză, trebuie să fie confirmate de elemente de probă suplimentare și independente.

Această apreciere poate fi totuși ponderată în cazul în care declarația provenind de la întreprinderea care cooperează este deosebit de fiabilă, deoarece, în aceste împrejurări, gradul de confirmare necesar este mai scăzut, atât în termeni de precizie, cât și în termeni de intensitate.

Astfel, în ipoteza în care o serie de indicii concordante permit să se confirme existența și anumite aspecte specifice ale coluziunii evocate în declarația depusă în cadrul cooperării, această declarație poate fi suficientă în sine pentru a atesta alte aspecte ale deciziei atacate. În aceste condiții, Comisia se poate baza exclusiv pe aceasta, cu condiția ca veridicitatea afirmațiilor să nu suscite îndoieli, iar informațiile să nu aibă un caracter vag.

În plus, chiar dacă declarația unei întreprinderi nu este confirmată în ceea ce privește faptele specifice atestate, aceasta poate avea o anumită forță probantă pentru a confirma existența încălcării în cadrul unei serii de indicii concordante reținute de Comisie. Astfel, în măsura în care un document conține informații specifice care corespund celor cuprinse în alte documente, trebuie

să se considere că aceste elemente se pot susține reciproc.

reuniunea în discuție având o optică diferită de a lor.

(a se vedea punctele 122-126)

Atunci când Comisia dovedește participarea unei întreprinderi la astfel de reuniuni ilicite, această întreprindere are obligația să prezinte indicii de natură să demonstreze că participarea sa la acele reuniuni era lipsită de orice spirit anticoncurențial.

6. În materie de concurență, Comisia trebuie să poată deduce din perioadele în care probele sunt relativ abundente concluzii cu privire la alte perioade în care distanța dintre probe poate fi mai importantă. Astfel, va fi necesară o explicație cu adevărat convingătoare pentru a convinge o instanță că, într-o anumită etapă a unei serii de întruniri, s-au produs fapte total diferite de cele care s-au petrecut în cursul întrunirilor anterioare și ulterioare, deși aceste întruniri reuneau același cerc de participanți, au avut loc în cadrul unor circumstanțe exterioare omogene și au avut în mod incontestabil același obiectiv.

(a se vedea punctele 127, 159, 160, 204 și 236)

7. O mărturie depusă sub jurământ în fața unei instanțe sau, eventual, în cadrul unei investigații în fața unui procuror poate avea o forță probantă importantă, având în vedere consecințele negative care pot decurge pe plan penal pentru un martor care ar fi mințit în cadrul unei investigații, ceea ce face o asemenea depoziție mai fiabilă decât o simplă declarație. Aceste considerații nu sunt însă aplicabile în privința declarațiilor scrise ale angajaților unei întreprinderi prezentate Comisiei în cursul procedurii administrative în materie de concurență, nici în privința mărturiilor acestora date în cursul audierii în fața Comisiei. Prin urmare, nu se poate susține că, în măsura în care asemenea declarații au fost făcute sub jurământ, acestea au o forță probantă importantă și că, din acest motiv, Comisia are obligația de a demonstra, dacă

Pe de altă parte, în cazul în care o întreprindere a asistat, chiar și fără a avea un rol activ, la o reuniune în cursul căreia a fost evocată o concertare ilicită, se prezumă că aceasta a participat la concertarea menționată, cu excepția cazului în care dovedește că s-a distanțat în mod deschis de ea sau că a informat ceilalți participanți că înțelegea să participe la

este cazul, că martorii au depus mărturii mincinoase.

generale ale dreptului Uniunii în cursul procedurii administrative.

(a se vedea punctele 132 și 133)

8. În cursul procedurii administrative în materie de concurență, Comisia nu are posibilitatea de a impune audierea unor persoane în calitate de martori sub jurământ.

Cu toate acestea, faptul că dispozițiile dreptului concurenței nu prevăd obligația Comisiei de a convoca martorii apărării a căror mărturie este solicitată nu este contrar principiilor menționate. Astfel, deși poate audia persoane fizice sau juridice atunci când consideră necesar, Comisia nu are nici dreptul de a convoca martori ai acuzării fără a fi obținut acordul lor. Întrucât procedura în fața Comisiei este numai de natură administrativă, aceasta din urmă nu are obligația de a oferi întreprinderii în cauză posibilitatea de a adresa întrebări unui anumit martor și de a analiza declarațiile acestuia în etapa investigării. Este suficient ca declarațiile utilizate de Comisie să fi fost furnizate în dosarul transmis reclamantei, care le poate contesta în fața instanței Uniunii.

În plus, Comisia nu este obligată să audieze persoane fizice sau juridice care demonstrează un interes suficient decât în măsura în care aceste persoane solicită în mod efectiv să fie audiate. Prin urmare, Comisia dispune de o marjă de apreciere rezonabilă pentru a decide cu privire la interesul pe care îl poate avea audierea persoanelor a căror mărturie poate prezenta importanță pentru investigarea dosarului. Astfel, garantarea dreptului la apărare nu impune Comisiei să procedeze la audierea unor martori indicați de persoanele interesate, în cazul în care consideră că investigarea cazului a fost suficientă.

(a se vedea punctele 135 și 137-139)

Desigur, deși Comisia nu este o instanță în sensul articolului 6 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și deși amenziile impuse de aceasta nu au caracter penal, totuși Comisia este ținută să respecte principiile

9. Nu este necesar să se analizeze efectele unui acord sau ale unei practici concertate în cazul în care obiectul anticoncurențial al acestora este stabilit. Răspunderea unei anumite întreprinderi în raport cu încălcarea este stabilită în mod valabil în cazul în care întreprinderea menționată a participat la reuniuni cunoscând obiectul anticoncurențial al acestora, chiar dacă

nu a pus în aplicare, în continuare, una sau alta dintre măsurile convenite în cadrul reuniunilor respective.

referire la documentul respectiv. Astfel, revine întreprinderii în cauză sarcina să demonstreze că rezultatul la care a ajuns Comisia în decizia sa ar fi fost diferit dacă acest document care nu a fost comunicat ar fi trebuit să fie îndeplătit ca mijloc de probă.

(a se vedea punctele 252 și 253)

10. Dreptul de acces la dosar, corolar al principiului respectării dreptului la apărare, presupune, într-o procedură administrativă în materie de aplicare a normelor de concurență, ca întreprinderii în cauză să i se acorde de către Comisie posibilitatea de a examina toate înscrisurile care figurează în dosarul de investigare și care pot fi pertinente pentru apărarea sa.

În schimb, în ceea ce privește omisiunea comunicării unui document dezincriminator, întreprinderea în cauză trebuie doar să demonstreze că nedivulgarea acestuia a putut influența, în detrimentul său, derularea procedurii și conținutul deciziei Comisiei. Este suficient ca întreprinderea să demonstreze că ar fi putut utiliza documentele dezincriminatoare respective în apărarea sa, dovedind în special că ar fi putut invoca elemente care nu concordau cu aprecierile efectuate de Comisie în etapa comunicării privind obiecțiunile și ar fi putut influența, așadar, într-un fel sau altul, aprecierile din decizie.

Din această categorie fac parte atât probele incriminatoare, cât și cele dezincriminatoare, cu excepția secretelor comerciale ale altor întreprinderi, a documentelor interne ale Comisiei și a altor informații confidențiale.

(a se vedea punctele 262-265)

În ceea ce privește probele incriminatoare, lipsa comunicării unui document constituie o încălcare a dreptului la apărare doar dacă întreprinderea vizată demonstrează că, pe de o parte, Comisia s-a întemeiat pe acest document pentru a-și susține obiecțiunea privind existența încălcării și că, pe de altă parte, această obiecțiune putea fi dovedită doar prin

11. În cadrul unei proceduri administrative în materie de concurență, răspunsurile la comunicarea privind obiecțiunile nu fac parte din dosarul de investigare propriu-zis. În consecință, în ceea ce privește documentele care nu fac parte

din dosarul constituit la momentul notificării comunicării privind obiecțiunile, Comisia nu are obligația de a divulga răspunsurile respective altor întreprinderi vizate decât dacă rezultă că acestea conțin noi elemente incriminatoare sau dezincriminatoare.

În ceea ce privește în special documentele dezincriminatoare, Comisia nu este obligată să asigure, din proprie inițiativă, accesul la documente care nu figurează în dosarul de investigare și pe care nu are intenția să le utilizeze pentru incriminarea părților în cauză în decizia definitivă. Întrucât, de regulă, Comisia nu este obligată să divulge asemenea documente din proprie inițiativă, în principiu, o întreprindere nu poate invoca în mod valabil lipsa comunicării unor pretinse elemente dezincriminatoare conținute în răspunsurile la comunicarea obiecțiunilor, în cazul în care nu a solicitat accesul la aceste răspunsuri în cursul procedurii administrative.

În cazul în care argumentația întreprinderii reclamante vizează să demonstreze că Comisia ar fi trebuit să constate prezența elementelor dezincriminatoare în răspunsurile în cauză și, în consecință, să le comunice din proprie inițiativă, revine acestei întreprinderi, în cadrul unei asemenea argumentații, sarcina să furnizeze un prim indiciu privind utilitatea, pentru apărarea sa, a răspunsurilor avute în vedere. Aceasta trebuie să indice în special eventualele elemente dezincriminatoare în discuție sau să furnizeze un indiciu care să ateste existența acestora

și, în consecință, utilitatea lor pentru necesitățile procedurii.

Pe de altă parte, deși este ținută să divulge întreprinderilor în cauză fragmentele din răspunsul la comunicarea privind obiecțiunile care cuprind orice informație pertinentă în raport cu un element incriminator, Comisia nu este obligată să extindă această divulgare la celelalte fragmente din răspunsul menționat, care nu au legătură cu elementul invocat.

(a se vedea punctele 266, 267, 290, 292, 296 și 297)

12. În vederea respectării dreptului la apărare, dosarul stabilit de Comisie în cadrul procedurii administrative în materie de concurență trebuie să includă toate înscrisurile pertinente obținute în cursul investigației. În special, deși este, desigur, permis să se excludă din procedura administrativă elementele care nu au nicio legătură cu susținerile în fapt și în drept care figurează în comunicarea privind obiecțiunile și care nu au, prin urmare, nicio relevanță pentru investigație, nu poate reveni numai Comisiei obligația de a stabili înscrisurile utile pentru apărarea întreprinderii în cauză.

Comisia nu respectă aceste cerințe în cazul în care exclude din dosar un document care cuprinde transcrierea declarației orale date de o întreprindere cu privire la un fapt ilicit, deși declarația scrisă dată de aceeași întreprindere cu privire la acest fapt a fost reținută ca element pertinent în cadrul investigației.

de încălcarea sancționată. În schimb, dacă această unitate economică a dispărut între timp, fiecare destinatar al deciziei are dreptul de a i se aplica în mod individual plafonul în cauză.

(a se vedea punctul 324)

Totuși, o asemenea neregularitate nu poate afecta legalitatea deciziei Comisiei decât dacă a putut influența desfășurarea procedurii și conținutul acestei decizii în defavoarea întreprinderii în cauză, care trebuie să demonstreze că ar fi putut utiliza documentul nedivulgat dezincriminator în apărare și în special că ar fi putut invoca elemente care nu concordau cu aprecierile efectuate de Comisie în etapa comunicării privind obiecțiunile și ar fi putut influența, prin urmare, în vreun mod aprecierile din decizia Comisiei.

14. În cazul în care o întreprindere susține că Comisia ar fi trebuit să îi acorde beneficiul unei circumstanțe atenuante întemeiate pe rolul său pasiv în cadrul unei încălcări a normelor de concurență, faptul că această întreprindere nu a invocat în mod explicit rolul său pasiv în cursul procedurii administrative nu are incidență asupra admisibilității criticii sale.

(a se vedea punctele 306-308)

13. Plafonul de 10% din cifra de afaceri prevăzut la articolul 23 alineatul (2) al doilea paragraf din Regulamentul nr. 1/2003 trebuie calculat pe baza cifrei de afaceri cumulate a tuturor societăților care constituie entitatea economică responsabilă

Astfel, pe de o parte, întreprinderile destinate ale unei comunicări privind obiecțiunile nu sunt ținute să solicite în mod specific să beneficieze de circumstanțe atenuante. Pe de altă parte, în cazul în care o încălcare a fost săvârșită de mai multe întreprinderi, Comisia trebuie să examineze gravitatea relativă a participării la încălcare a fiecăreia dintre acestea pentru a determina dacă, în ceea ce le privește, există circumstanțe atenuante sau agravante, în special atunci când este vorba despre o circumstanță atenuantă menționată explicit în lista neexhaustivă care figurează la punctul 3 din Liniile directe privind metoda de stabilire a amenzilor aplicate în temeiul articolului 15 alineatul (2) din Regulamentul

nr. 17 și al articolului 65 alineatul (5) din Tratatul CECO.

orice caz, trebuie să se țină seama de ansamblul circumstanțelor pertinente din speță.

(a se vedea punctele 329 și 330)

Comisia dispune de o marjă de apreciere în ceea ce privește aplicarea circumstanțelor atenuante.

15. Rolul exclusiv pasiv sau imitativ al unei întreprinderi în săvârșirea unei încălcări a normelor de concurență poate constitui, dacă este dovedit, o circumstanță atenuantă, conform punctului 3 prima liniuță din Liniile directe privind metoda de stabilire a amenzilor aplicate în temeiul articolului 15 alineatul (2) din Regulamentul nr. 17 și al articolului 65 alineatul (5) din Tratatul CECO, având în vedere că acest rol pasiv implică adoptarea de către întreprinderea în cauză a unei atitudini rezervate, cu alte cuvinte lipsa participării active la elaborarea acordului sau a acordurilor anticoncurențiale.

În acest sens, în cazul în care Comisia a stabilit corespunzător cerințelor legale că o întreprindere a fost reprezentată sau informată în ceea ce privește majoritatea reuniunilor coluzive vizate în decizia Comisiei, faptul că această întreprindere nu a participat fizic la anumite reuniuni, dar a fost informată cu privire la acestea pe cale telefonică, este în acord cu natura clandestină a desfășurării lor și nu dovedește în niciun mod un rol exclusiv pasiv sau imitativ al întreprinderii.

(a se vedea punctele 331-333 și 337)

Dintre elementele de natură să evidențieze rolul pasiv al unei întreprinderi în cadrul unei înțelegeri, pot fi luate în considerare caracterul mult mai sporadic al participărilor acesteia la reuniuni în raport cu membrii obișnuiți ai înțelegerii, precum și intrarea tardivă a întreprinderii pe piața care a făcut obiectul încălcării, independent de durata participării la aceasta, sau, de asemenea, existența unor declarații exprese în acest sens din partea reprezentanților întreprinderilor terțe care au participat la încălcare. În

16. Potrivit punctului 3 a doua liniuță din Liniile directe privind metoda de stabilire a amenzilor aplicate în temeiul articolului 15 alineatul (2) din Regulamentul nr. 17 și al articolului 65 alineatul (5) din Tratatul CECO, neaplicarea în practică a acordurilor sau a practicilor infraționale poate de asemenea constitui o circumstanță atenuantă, în măsura

în care întreprinderea în cauză demonstrează că, în perioada în care a aderat la acordurile ilicite, s-a sustras în mod efectiv de la aplicarea acestora prin adoptarea unui comportament concurențial pe piață sau, cel puțin, că a încălcat în mod clar și în mare măsură obligațiile privind punerea în aplicare a înțelegerii, astfel încât a perturbat însăși funcționarea acesteia.

comportat pe piață într-un mod conform cu cel convenit cu concurenții săi, ci a urmărit o politică mai mult sau mai puțin independentă pe piață, nu constituie în mod necesar un element care trebuie luat în considerare ca circumstanță atenuantă. Nu este exclus ca această întreprindere să fi încercat pur și simplu să utilizeze înțelegerea în avantajul său.

Pe de altă parte, simplul fapt că o întreprindere a cărei participare la o concertare cu concurenții săi este dovedită nu s-a

(a se vedea punctele 345 și 346)