CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

présentées le 17 octobre 2002 [1]

I — Introduction

1. Le présent pourvoi est dirigé contre l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes (quatrième chambre) du 6 juillet 2000, Volkswagen/Commission [2], annulant partiellement la décision 98/273/CE de la Commission, du 28 janvier 1998, relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CE [3], et ramenant à 90 000 000 d'euros l'amende de 102 000 000 d'écus infligée par la Commission. Le pourvoi principal a été introduit par l'entreprise en cause; la Commission a formé un pourvoi incident.

II — Les faits du litige et le cadre juridique applicable

2. Tels qu'ils ressortent de l'arrêt attaqué, les faits et le cadre juridique intéressant la présente affaire peuvent être relatés comme suit.

3. La requérante est la société holding du groupe Volkswagen. Les activités commerciales du groupe comprennent la construction de véhicules des marques Volkswagen, Audi, Seat et Skoda, ainsi que la fabrication de composants et de pièces. Le groupe exerce également d'autres activités dans les domaines des moteurs industriels, des services financiers et de l'assurance. Il détient une participation de 98,99 % dans Audi AG (ci-après «Audi»), établie à Ingolstadt (Allemagne) et dont l'activité commerciale porte essentiellement sur la construction et la distribution de véhicules automobiles de la marque Audi, ainsi que sur la fabrication de composants et de moteurs.

4. Les produits des marques Volkswagen et Audi sont vendus dans la Communauté par l'intermédiaire de réseaux de distribution sélective. L'importation en Italie de ces véhicules, ainsi que de leurs pièces détachées et de leurs accessoires, est assurée en exclusivité par la société de droit italien Autogerma SpA (ci-après «Autogerma»), établie à Vérone (Italie), qui est une filiale à 100 % de la requérante et qui, de ce fait, constitue avec cette dernière et Audi une unité économique. La distribution en Italie a lieu par l'intermédiaire de concessionnaires juridiquement et économiquement indépendants mais contractuellement liés à Autogerma.

1 — Langue originale: l'espagnol.
2 — T-62/98, Rec. p. II-2707, ci-après l'«arrêt attaqué».
3 — IV/35.733 — VW (JO L 124, p. 60, ci-après la «décision»).

5. Les contrats de concession sont, sous certaines conditions, exemptés de l'application de l'article 85, paragraphe 1, du traité CE (devenu article 81, paragraphe 1, CE) par le règlement (CEE) n° 123/85 de la Commission, du 12 décembre 1984, concernant l'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE à des catégories d'accords de distribution et de service de vente et d'après-vente de véhicules automobiles [4], remplacé, à partir du 1er octobre 1995, par le règlement (CE) n° 1475/95 de la Commission, du 28 juin 1995 [5]. Suivant l'article 7 du règlement n° 1475/95, l'interdiction énoncée à l'article 85, paragraphe 1, du traité ne devait pas s'appliquer pendant la période du 1er octobre 1995 au 30 septembre 1996 aux accords déjà en vigueur au 1er octobre 1995 et qui remplissaient les conditions d'exemption prévues par le règlement n° 123/85.

6. L'article 1er du règlement n° 123/85 dispose:

«Conformément à l'article 85 paragraphe 3 du traité CEE, l'article 85 paragraphe 1 [du traité] est déclaré inapplicable, dans les conditions fixées par le présent règlement, aux accords auxquels ne participent que deux entreprises, et dans lesquels une partie à l'accord s'engage vis-à-vis de l'autre à ne livrer, à l'intérieur d'une partie définie du marché commun:

1) que, à celle-ci,

ou

2) que, à celle-ci et à un nombre déterminé d'entreprises du réseau de distribution,

dans le but de la revente, des véhicules automobiles déterminés à trois roues ou plus destinés à être utilisés sur la voie publique [...]»

7. Il est précisé, à l'article 2 du règlement n° 123/85, que l'exemption s'applique également «lorsque l'engagement décrit à l'article 1er est lié à l'engagement du fournisseur de ne pas vendre des produits contractuels à des utilisateurs finals dans le territoire convenu».

8. L'article 3 du règlement n° 123/85 prévoit: «L'exemption [...] s'applique également lorsque [l'accord de distribution

4 — JO 1985, L 15, p. 16.
5 — JO L 145, p. 25.

sélective] est lié à l'engagement du distributeur:

[...]

8) de ne pas, en dehors du territoire convenu:

a) entretenir des succursales ou dépôts pour la distribution de produits contractuels et de produits correspondants;

b) prospecter la clientèle pour des produits contractuels et des produits correspondants;

9) de ne pas confier à des tiers la distribution ou le service de vente et d'après-vente de produits contractuels et de produits correspondants en dehors du territoire convenu;

10) de ne livrer à un revendeur:

a) des produits contractuels et des produits correspondants que si ce revendeur est une entreprise du réseau de distribution,

[...]

11) de ne vendre les véhicules automobiles [...] à des utilisateurs finals utilisant les services d'un intermédiaire que si ces utilisateurs ont auparavant mandaté par écrit l'intermédiaire pour acheter et, en cas d'enlèvement par celui-ci, pour prendre livraison d'un véhicule automobile déterminé.»

9. Le libellé des articles 1er, 2 et 3 du règlement n° 1475/95 est à peu près identique à celui des dispositions correspondantes du règlement n° 123/85. L'article 6, paragraphe 1, du règlement n° 1475/95 prévoit:

«L'exemption ne s'applique pas dès lors:

[...]

3) que [...] les parties conviennent de restrictions de concurrence qui ne sont pas expressément exemptées par le présent règlement ou

[...]

7) que le constructeur, le fournisseur ou une autre entreprise du réseau restreint directement ou indirectement la liberté des utilisateurs finals, des intermédiaires mandatés ou des distributeurs de s'approvisionner auprès d'une entreprise du réseau de leur choix à l'intérieur du marché commun en produits contractuels ou en produits correspondants [...], ou la liberté des utilisateurs finals de revendre des produits contractuels ou des produits correspondants, pourvu que la vente ne soit pas réalisée à des fins commerciales,

ou

8) que le fournisseur, sans raison objectivement justifiée, octroie aux distributeurs des rémunérations calculées en fonction du lieu de destination des véhicules automobiles revendus ou du domicile de l'acheteur [...]»

10. À partir de septembre 1992 et en 1993, la lire italienne a baissé fortement par rapport au mark allemand. Toutefois, la requérante n'a pas augmenté en proportion ses prix de vente en Italie. Les écarts de prix qui résultaient de cette situation ont créé un intérêt économique à la réexportation, à partir de l'Italie, de véhicules des marques Volkswagen et Audi.

11. Au cours des années 1994 et 1995, la Commission a reçu des lettres de consommateurs allemands et autrichiens se plaignant d'obstacles à l'achat de véhicules neufs des marques susvisées en Italie, en vue de leur réexportation immédiate vers l'Allemagne ou l'Autriche.

12. Par lettre du 24 février 1995, la Commission a fait savoir à la requérante que, sur la base de plaintes émanant de consommateurs allemands, elle avait constaté que cette dernière ou Autogerma avait imposé aux concessionnaires italiens des marques Volkswagen et Audi de vendre des véhicules uniquement à des clients italiens, en les menaçant de résilier leur contrat de concession. Par la même lettre, la Commission l'a mise en demeure d'arrêter cette entrave à la réexportation et de lui communiquer, dans un délai de trois semaines à compter de la date de réception, les mesures prises à cet égard.

13. En date du 30 mars 1995, la requérante a répondu que les difficultés rencontrées par certains consommateurs avaient pu être

causées par un problème de communication, notamment entre Autogerma et les concessionnaires italiens. Elle a joint une copie d'une circulaire qui avait été envoyée le 16 mars 1995 auxdits concessionnaires pour éliminer toute possibilité de malentendu.

14. Le 2 mai 1995, la Commission a répondu à la requérante que la circulaire du 16 mars 1995 n'avait pas mis fin aux entraves à la réexportation, faisant état, à cet égard, de nouvelles plaintes émanant de consommateurs allemands et autrichiens.

15. Le 17 octobre 1995, la Commission a adopté une décision ordonnant des vérifications conformément à l'article 14, paragraphe 3, du règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles 85 et 86 du traité [6]. Les perquisitions ont eu lieu les 23 et 24 octobre 1995 aux sièges de la requérante et d'Audi, ainsi que, en Italie, à ceux d'Autogerma et d'Auto Brenner SpA à Bolzano, d'Auto Pedross Herbert & Co. à Silandro, de Dorigoni SpA à Trente, d'Eurocar SpA à Udine, d'IOB Silvano & C. SRL à Gemona, d'Adriano Mansutti à Tricesimo, de Günther Rabanser à Pontegardena, de Mutschlechner SAS à Brunico et de Franz Nitz à Vipiteno. Par ces vérifications, la Commission cherchait à savoir si la requérante et Audi avaient conclu des accords ou mis en œuvre des pratiques concertées avec Autogerma et leurs concessionnaires en Italie, visant à ne pas vendre des véhicules neufs à des consommateurs domiciliés dans d'autres États membres.

16. Sur la base des documents trouvés lors de ces perquisitions, la Commission a estimé que la requérante, Audi et Autogerma avaient mis sur pied avec leurs concessionnaires italiens une politique de cloisonnement du marché. Le 25 octobre 1996, la Commission a notifié une communication des griefs en ce sens à la requérante et à Audi.

17. Le 18 novembre 1996, la requérante et Audi ont demandé à avoir accès au dossier. Cette demande a été satisfaite le 5 décembre suivant.

18. Le 19 décembre 1996, Autogerma a, en exécution d'une demande expresse de la requérante, adressé une circulaire aux concessionnaires italiens, précisant que les exportations à destination d'utilisateurs finals (le cas échéant, par le biais d'intermédiaires) ainsi que de concessionnaires appartenant au réseau de distribution étaient licites et ne seraient donc pas sanctionnées. Cette circulaire indiquait également que la remise accordée aux concessionnaires sur le prix de vente des véhicules commandés, appelée «marge», et le paiement de leur prime étaient entièrement indépendants de la question de savoir si les véhicules avaient été vendus à l'intérieur ou hors de leur territoire contractuel.

6 — JO 1962, 13, p. 204.

19. La requérante et Audi ont envoyé à la Commission leurs observations sur la communication des griefs par lettre du 12 janvier 1997.

20. Elles ont présenté leur point de vue aux services compétents de la Commission lors d'une audition qui a eu lieu le 7 avril 1997.

21. Le 7 octobre 1997, l'avocat de la requérante a eu, sur sa demande, un entretien avec le directeur de ces services portant, notamment, sur la question de savoir si la Commission estimait que les infractions constatées avaient pris fin ou bien qu'elles perduraient.

22. Le 28 janvier 1998, la Commission a adopté la décision, relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité, dans laquelle la requérante est désignée comme seule destinataire et déclarée responsable de l'infraction constatée, au motif qu'Audi et Autogerma sont ses filiales, dont elle connaissait les activités. Quant aux concessionnaires italiens, la décision indique qu'ils n'ont pas participé activement aux entraves à la réexportation, mais qu'ils ont dû, en tant que victimes de la politique restrictive mise en place par les constructeurs et Autogerma, approuver cette politique sous la contrainte.

23. Quant aux faits reprochés, la Commission énumère une série de documents visant à prouver, d'une part, que la requérante et Audi ont, par des mesures ciblées et avec des moyens financiers et en personnel propres, empêché la réexportation de véhicules d'Italie vers l'Allemagne ou d'autres États membres et, d'autre part, que, sur instructions de la requérante et d'Audi, Autogerma a procédé à des vérifications rigoureuses à l'égard des concessionnaires italiens, afin d'enrayer la pratique consistant à vendre des voitures à des acheteurs étrangers, et a infligé des sanctions sévères à certains de ces concessionnaires.

24. En ce qui concerne les mesures prises par la requérante et Audi, la Commission cite le «système de marge fractionnée» applicable aux ventes de la nouvelle automobile Volkswagen Polo en Italie. Selon ce système, le concessionnaire, au lieu de bénéficier d'une ristourne globale de 13 % sur le montant facturé pour chaque véhicule commandé, se voit allouer, à l'établissement de la facture, un rabais de seulement 8 % et une remise de 5 % lui est accordée ultérieurement, uniquement en cas d'immatriculation du véhicule sur son territoire contractuel. Selon la décision, Audi a institué un système similaire pour la vente de la voiture Audi A4 en Italie. La Commission mentionne également la réduction par la requérante et Audi des stocks des concessionnaires. Cette mesure, accompagnée d'une politique d'approvisionnement restreint, aurait causé un allongement considérable des délais de livraison, amenant certains clients à annuler leur commande. Elle aurait, en outre, permis à Autogerma de refuser les demandes de concessionnaires allemands (livraisons croisées à l'intérieur du réseau de distribution de Volkswagen). La Commission invoque

aussi les conditions fixées par Audi et Autogerma pour le calcul de la prime trimestrielle de 3 %, payée aux concessionnaires en fonction du nombre de véhicules qu'ils ont vendus.

25. Parmi les sanctions infligées par Autogerma aux concessionnaires, la Commission évoque la résiliation de certains contrats de concession et la suppression de la prime trimestrielle de 3 % pour les ventes hors du territoire contractuel.

26. Il est souligné dans la décision que les mesures prises par la requérante, Audi et Autogerma visant à encadrer les ventes de véhicules automobiles par les concessionnaires italiens concernaient les livraisons tant à des revendeurs n'appartenant pas au réseau (ci-après les «revendeurs non agréés») qu'aux consommateurs finals et aux concessionnaires des marques Volkswagen et Audi résidant ou établis dans des États membres autres que l'Italie.

27. La Commission cite également des documents qui démontreraient que les mesures susvisées ont effectivement restreint le commerce entre l'Italie, d'une part, et l'Allemagne et l'Autriche, de l'autre, en ce que les commandes de nombreux clients résidant dans ces deux derniers États ont été refusées par les concessionnaires italiens.

28. De l'avis de la Commission, ces mesures, qui s'inscrivent toutes dans le cadre de la relation contractuelle entre les constructeurs, par l'intermédiaire d'Autogerma, et les concessionnaires italiens de leur réseau de distribution sélective, procèdent d'un accord ou d'une pratique concertée et constituent une infraction à l'article 85, paragraphe 1, du traité, étant donné qu'elles traduisent la mise en œuvre d'une politique de cloisonnement du marché. Elle précise que ces mesures ne sont pas couvertes par les règlements n° 123/85 et n° 1475/95, étant donné qu'aucune de leurs dispositions ne permet d'exempter un accord destiné à empêcher des exportations parallèles par des consommateurs finals, par des intermédiaires mandatés par ces derniers ou par d'autres concessionnaires du réseau de distribution. Elle souligne également que l'octroi d'une exemption individuelle est exclu en l'espèce, étant donné que la requérante, Audi et Autogerma n'ont notifié aucun élément de leur accord avec les concessionnaires et que, en tout état de cause, les entraves à la réexportation constituent une atteinte à l'objectif de protection des consommateurs figurant à l'article 85, paragraphe 3, du traité.

29. En ce qui concerne les observations sur la communication des griefs présentées par la requérante et Audi, selon lesquelles certains documents sur lesquels est fondée l'accusation sont des rapports internes du groupe Volkswagen, qui ne reflètent qu'un débat et parfois des oppositions d'intérêt à l'intérieur même du groupe, la Commission expose que les conflits internes ne changent rien au fait que la requérante et ses filiales Audi et Autogerma ont conclu avec leurs

concessionnaires un accord qui est incompatible avec les règles communautaires de la concurrence. À l'encontre de l'argumentation développée également dans les observations sur la communication des griefs, selon laquelle, d'une part, la majorité des réexportations d'Italie vers l'Allemagne et l'Autriche était constituée par des livraisons illégales à des revendeurs non agréés et, d'autre part, les ventes aux particuliers (le cas échéant, par des intermédiaires) ou à d'autres concessionnaires des marques Volkswagen et Audi étaient négligeables, la Commission soutient que, même si un infime volume seulement des ventes empêchées concernait des consommateurs finals, leurs intermédiaires ou d'autres concessionnaires desdites marques, le commerce entre États membres n'en serait pas moins sensiblement affecté et il y aurait donc infraction aux règles communautaires de la concurrence.

30. À l'article 1er de la décision, la Commission constate que la requérante a, conjointement avec ses filiales Audi et Autogerma, «commis des infractions à l'article 85, paragraphe 1, du traité en convenant, avec les concessionnaires italiens de son réseau de distribution, d'accords visant à interdire ou à restreindre toute vente à des utilisateurs finals d'autres États membres, — que ceux-ci passent commande personnellement ou utilisent les services d'un intermédiaire mandaté — ainsi qu'à d'autres concessionnaires du réseau dans un autre État membre».

31. À l'article 2 de la décision, elle ordonne à la requérante de mettre fin à ces infractions et, à cet effet, lui enjoint de prendre, entre autres mesures, celles qu'elle énumère.

32. À l'article 3 de la décision, la Commission inflige une amende de 102 000 000 d'écus à la requérante en raison de la gravité de l'infraction constatée. Sur ce point, la Commission estime qu'entraver les exportations parallèles de véhicules par les consommateurs finals et les livraisons croisées au sein du réseau de concessionnaires est un obstacle à l'objectif de création d'un marché commun, qui est l'un des principes fondamentaux de la Communauté européenne, de sorte que l'infraction constatée est particulièrement grave. À cela s'ajoutent le fait que les règles applicables en la matière sont fixées depuis de nombreuses années et la circonstance que le groupe Volkswagen a, de tous les constructeurs de véhicules à moteur dans la Communauté, la part de marché la plus élevée. La Commission cite également des documents afin de prouver que la requérante avait pleinement conscience que son comportement constituait une violation de l'article 85 du traité. Elle souligne que l'infraction a duré plus de dix ans. Enfin, elle retient comme circonstances aggravantes que la requérante, d'une part, n'a pas mis fin aux mesures dénoncées, bien qu'elle lui ait envoyé deux lettres en 1995, lui signalant que le fait d'empêcher ou de restreindre les exportations parallèles à partir de l'Italie constituait une infraction aux règles de concurrence, et, d'autre part, a profité de la situation de dépendance existant entre un constructeur de véhicules automobiles et ses concessionnaires, ce qui est à l'origine, en l'espèce, pour plusieurs distributeurs, de pertes de

chiffre d'affaires substantielles. À cet égard, il est expliqué dans la décision que la requérante, Audi et Autogerma ont menacé plus de cinquante concessionnaires de résilier leur contrat dans le cas où ils continueraient à vendre des véhicules à des clients étrangers et qu'ils ont mis leur menace à exécution à douze reprises, mettant en danger l'existence des entreprises concernées.

33. La décision a été notifiée à la requérante le 5 février 1998.

34. Le 2 mars suivant, Volkswagen a informé la Commission des mesures prises en exécution de l'article 2 de la décision et lui a demandé si elles correspondaient bien à celles prévues audit article.

35. Le 27 mars 1998, la Commission a répondu que les mesures citées étaient, pour l'essentiel, conformes à celles imposées par la décision.

36. Par requête déposée au greffe du Tribunal le 8 avril 1998, la requérante a introduit un recours en annulation.

37. À l'issue des phases écrite et orale de la procédure, au cours desquelles les parties ont été invitées, dans le cadre des mesures d'organisation de la procédure, à répondre à des questions écrites et à produire certains documents, le Tribunal a rendu un arrêt déclarant et arrêtant ce qui suit:

«1) La décision 98/273/CE de la Commission, du 28 janvier 1998, relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CE (IV/35.733 — VW), est annulée en ce qu'elle constate:

a) qu'un système de marge fractionnée et la résiliation de certains contrats de concession à titre de sanction constituaient des mesures prises afin d'entraver les réexportations de véhicules des marques Volkswagen et Audi à partir de l'Italie par des consommateurs finals et des concessionnaires desdites marques d'autres États membres;

b) que l'infraction n'était pas complètement terminée dans la période allant du 1er octobre 1996 jusqu'à l'adoption de la décision.

2) Le montant de l'amende infligée à la requérante par l'article 3 de la décision attaquée est ramené à 90 000 000 euros.

3) Le recours est rejeté pour le surplus.

4) La requérante supportera ses propres dépens et 90 % des dépens exposés par la Commission.

5) La Commission supportera 10 % de ses propres dépens.»

38. Le 14 septembre 2000, Volkswagen a introduit le présent pourvoi. Dans son mémoire en réponse, du 29 novembre 2000, la Commission a formé un pourvoi incident.

L'affaire a été attribuée à la sixième chambre de la Cour.

L'audience sur le pourvoi, au cours de laquelle Volkswagen et la Commission ont présenté leurs observations orales, a eu lieu le 27 juin 2002.

III — Examen du pourvoi principal

39. Volkswagen fonde son pourvoi sur neuf moyens.

Sur le premier moyen: violation de l'article 81, paragraphe 1, CE en ce qui concerne la qualification du régime d'octroi de primes

40. Par son premier moyen, la requérante reproche au Tribunal d'avoir commis une erreur de droit dans la qualification de la «règle des 15 %», suivant laquelle les ventes à l'intérieur comme à l'extérieur du territoire contractuel étaient prises en compte pour le paiement d'une prime pouvant atteindre 3 % aux concessionnaires, à concurrence toutefois de 15 % de la totalité des ventes réalisées. Selon le point 49 de l'arrêt attaqué, l'application de cette règle, dans la mesure où elle restreignait les possibilités pour les utilisateurs finals et les concessionnaires d'autres États membres d'acquérir des véhicules en Italie, favorisait le cloisonnement des marchés, situation non couverte par le règlement n° 123/85 et contraire à l'article 81, paragraphe 1, CE. Toujours suivant l'arrêt, cette infraction subsiste même à défaut de toute autre constatation d'un comportement anticoncurrentiel de la part de l'entreprise en cause, comme c'était le cas entre 1988 et 1992.

41. Selon Volkswagen, la règle des 15 % n'est pas contraire à l'article 81, paragraphe 1, CE, puisqu'une vente réalisée en dehors du territoire contractuel entraîne moins de frais pour le vendeur qu'une vente effectuée à l'intérieur de ce territoire. Cette économie proviendrait de l'absence à la fois de frais publicitaires et commerciaux, contractuellement exclus en dehors des territoires respectifs de chaque concessionnaire, et des frais occasionnés par l'assistance et les services après-vente. La perte de la prime serait compensée par l'obtention d'un avantage comparable; dès lors, cette perte étant économiquement neutre et ne pouvant donc impliquer une restriction de la concurrence, elle serait compatible avec l'article 81, paragraphe 1, CE.

42. En tout état de cause, selon la requérante, la règle des 15 % relève de l'exemption accordée par le règlement n° 123/85. Le premier considérant de ce règlement définit les contrats visés par l'exemption comme étant ceux par lesquels «le cocontractant fournisseur charge le cocontractant revendeur de promouvoir *dans un territoire déterminé* la distribution et le service de vente et d'après-vente de produits déterminés du secteur des véhicules automobiles et par lesquels le fournisseur s'engage envers le distributeur à ne livrer *dans le territoire convenu* des produits contractuels en vue de la revente qu'au distributeur ou, outre le distributeur, qu'à un nombre limité d'entreprises du réseau de distribution» [7]. En outre, selon le neuvième considérant, «[l]es restrictions imposées aux activités du distributeur en dehors du territoire convenu l'amènent à mieux assurer la distribution et le service dans un territoire convenu et contrôlable, à connaître le marché d'une manière plus proche de l'optique de l'utilisateur et à orienter son offre en fonction des besoins».

43. Or, l'objectif de la règle des 15 % serait conforme à ces considérants puisqu'elle vise à ce que le concessionnaire s'occupe prioritairement des clients situés sur son territoire, à l'égard desquels il assume une responsabilité particulière. La requérante souligne enfin que, en tout état de cause, la prime ne représentait qu'un pourcentage relativement faible du total de la rémunération et qu'elle était versée dans la plupart des cas (à concurrence de 15 % de l'ensemble des ventes).

44. Selon la requérante, le Tribunal n'a pas tenu compte de ces circonstances dans l'arrêt attaqué.

45. La Commission fait grief à la requérante de se limiter à reprendre, de façon quasi littérale, les arguments développés dans sa requête, sans critiquer le raisonnement des juges du fond; elle demande en conséquence que ce moyen soit déclaré manifestement irrecevable.

46. À titre subsidiaire, la Commission fait valoir que la règle des 15 % a contribué à

7 — Souligné par la requérante.

cloisonner les marchés, ce qui était son objectif, et que, dès lors, elle ne pouvait bénéficier d'une exemption.

47. J'estime qu'il y a lieu de statuer dans le sens de l'irrecevabilité de ce moyen. L'arrêt attaqué affirme, en son point 49, que, «bien que le règlement n° 123/85 offre aux constructeurs d'importants moyens de protection de leurs réseaux, il ne les autorise pas à prendre des mesures qui contribuent à un cloisonnement des marchés». Il ressort du passage qui s'achève en ces termes que les juges du fond ont pris en compte le fait que le règlement n° 123/85 accordait certaines possibilités exceptionnelles aux constructeurs, mais qu'il n'autorisait pas la violation de l'un des postulats fondamentaux du marché commun, qui, selon une formule quasi rituelle de la jurisprudence de la Cour, interdit de cloisonner le marché entre États membres et de rendre ainsi plus difficile l'interpénétration économique voulue par le traité [8].

48. Les efforts de la requérante visent à expliquer, de façon réitérée, la justification de la règle des 15 % et le caractère neutre de ses effets sur la situation concurrentielle des différents concessionnaires (à l'intérieur d'un marché national déterminé, s'entend), mais n'affectent en rien la constatation, fondamentale pour le raisonnement des juges du fond, selon laquelle ce régime était apte à favoriser le bouclage des marchés des États membres. Dans ces conditions, il apparaît utile de rappeler que ne répond pas aux exigences de l'article 51 du statut CE de la Cour de justice un pourvoi qui se limite à répéter ou à reproduire textuellement les moyens et les arguments qui ont été présentés devant le Tribunal, puisqu'un tel pourvoi constitue en réalité une demande de réexamen de la décision attaquée, ce qui fait échec à la finalité même de cette voie de recours extraordinaire. Cette exigence n'empêche naturellement pas un requérant de reprendre des arguments antérieurs en vue de contester l'interprétation ou l'application du droit communautaire faite par le Tribunal [9]. Comme je l'ai démontré plus haut, tel n'est pas le cas dans la présente affaire.

49. Il y a donc lieu de déclarer irrecevable ce premier moyen.

Sur le deuxième moyen: violation de l'article 81, paragraphe 1, CE en ce qui concerne la qualification comme accord des mesures de contingentement

50. La requérante n'attaque pas en tant que telle la constatation de fait effectuée par les

8 — Voir, parmi de nombreux autres, les arrêts du 30 juin 1966, Société technique minière (56/65, Rec. p. 337, p. 359); du 17 octobre 1972, Vereniging van Cementhandelaren/Commission (8/72, Rec. p. 977, point 29); du 11 juillet 1985, Remia e.a./Commission (42/84, Rec. p. 2545, point 22), et du 18 juin 1998, Commission/Italie (C-35/96, Rec. p. I-3851, point 48).

9 — Voir, en particulier, les arrêts du 13 juillet 2000, Salzgitter/Commission (C-210/98 P, Rec. p. I-5843, points 42 et 43), et du 16 mai 2002, ARAP e.a./Commission (C-321/99 P, Rec. p. I-4287, points 48 et 49).

juges du fond selon laquelle Volkswagen a mis en œuvre une stratégie de contingentement visant expressément à restreindre l'ensemble des réexportations depuis l'Italie. En revanche, elle conteste que lesdites mesures restrictives puissent constituer — pour relever, en tant qu'accords, de l'article 81 CE — «un ensemble de relations commerciales continues régies par un accord général préétabli» au sens des arrêts du 17 septembre 1985, Ford/Commission [10], et du 24 octobre 1995, Bayerische Motorenwerke [11].

51. Volkswagen estime que, dans l'affaire Ford/Commission, l'exclusion par le constructeur de certains types de véhicules de ses relations avec les distributeurs était directement fondée sur le contrat de concession, qui réservait expressément au constructeur la faculté de déterminer les modèles qu'il fournirait. Dans l'arrêt Bayerische Motorenwerke, les restrictions litigieuses avaient pour origine une circulaire envoyée aux distributeurs, qui renvoyait à plusieurs reprises au contrat de concession; cette circonstance aurait justifié que la Cour considérât qu'il y avait eu un accord au sens de l'article 81 CE puisque la circulaire faisait partie d'un ensemble de relations commerciales continues régies par un accord.

52. De l'avis de la requérante, les faits sont différents en l'espèce. Même si l'on admet que le contrat de concession avait prévu la fixation de contingents, c'est-à-dire une fourniture de véhicules inférieure à la demande des concessionnaires, il n'autorisait pas le constructeur à entraver les réexportations. En vertu du contrat, les distributeurs avaient la faculté de vendre les véhicules livrés tant aux consommateurs qu'à d'autres concessionnaires étrangers. La pratique restrictive constatée par les juges du fond n'est donc pas couverte par le contrat; elle constituerait dès lors une mesure unilatérale, étrangère à l'article 81 CE.

53. L'interprétation extensive de la notion d'accord, privilégiée par le Tribunal, entraîne selon Volkswagen une dénaturation de la frontière entre les articles 81 CE et 82 CE, en attribuant au premier la possibilité d'interdire tout comportement restreignant la concurrence. Volkswagen invoque, enfin, l'arrêt du Tribunal du 26 octobre 2000, Bayer/Commission [12], qui souligne que, pour être applicable, l'article 81 CE suppose le consentement des parties.

54. Il convient de rappeler, tout d'abord, que l'article 81 CE déclare incompatibles avec le marché commun et interdits les accords entre entreprises qui, susceptibles d'affecter le commerce entre États membres, ont *pour objet ou pour effet* d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence. Il ne faut pas oublier non plus que les juges du fond ont déclaré

10 — 25/84 et 26/84, Rec. p. 2725, point 21.
11 — C-70/93, Rec. p. I-3439, points 15 et 16.
12 — T-41/96, Rec. p. II-3383.

établie la mise en œuvre d'une politique de contingentement de l'approvisionnement des concessionnaires italiens dans le but de restreindre les réexportations à partir de l'Italie [13] et le fait que cette politique a pu être imposée en vertu du contrat de concession [14]. Dès lors, pour que l'infraction de pratique collusoire soit constituée, il suffit que, sur la base du contrat de concession, il ait été possible de limiter les livraisons et que cette restriction ait *pour objet ou pour effet* d'entraver la concurrence intracommunautaire. Il s'ensuit que l'argumentation de la requérante n'est pas de nature à ébranler le raisonnement du Tribunal.

55. Ensuite, comme le signale la Commission, dans les affaires Ford/Commission et Bayerische Motorenwerke, précitées, les contrats de concession respectifs n'autorisaient pas non plus le constructeur à imposer des restrictions spécifiques aux exportations, ce qui n'a pas empêché la Cour de déclarer applicable l'ancien article 85 du traité. Dans la seconde de ces affaires, le renvoi fait par la circulaire au contrat de base est uniquement mentionné à titre surabondant et ne fait pas apparaître le caractère de décision que la requérante attribue à ce document. Enfin, l'arrêt du Tribunal Bayer/Commission, se réfère à un arrêt de la Cour du 12 juillet 1979, BMW Belgium e.a./Commission [15], où il est expliqué qu'un acte apparemment unilatéral doit être considéré comme un accord lorsque ses destinataires adoptent un comportement traduisant leur consentement [16]; cette hypothèse s'ajoute — sans la remplacer — à celle visée dans les arrêts Ford/Commission et Bayerische Motorenwerke, précités, qui sont au demeurant postérieurs dans le temps. Le résultat de l'analyse concrète effectuée par le Tribunal dans l'affaire Bayer/Commission fait l'objet d'un pourvoi formé par la Commission, actuellement pendant.

56. Au vu de ces considérations, je propose que le deuxième moyen soit rejeté comme non fondé.

Sur le troisième moyen: violation de l'article 15, paragraphe 5, sous a), du règlement n° 17 en ce qui concerne la prise en considération du régime des primes pour le calcul du montant de l'amende

57. Le Tribunal a estimé que l'existence de la règle des 15 %, instituée en 1988 et dont le caractère anticoncurrentiel est établi, pouvait être prise en compte, en vue de la fixation de l'amende, pour la période de 1993 à 1996 [17]. Pour parvenir à cette conclusion, il avait réfuté l'allégation de la requérante visant à démontrer que cette règle avait été notifiée par lettre du 20 janvier 1988, à laquelle était joint le modèle de ce qui était appelé la «convenzione B», et pouvait, dès lors, bénéficier de

13 — Points 79 et 88 de l'arrêt attaqué.
14 — Point 236 de l'arrêt attaqué.
15 — 32/78 et 36/78 à 82/78, Rec. p. 2435.
16 — Points 28 à 30 de l'arrêt BMW Belgium e.a./Commission.
17 — Point 344 de l'arrêt attaqué.

l'exemption d'amende prévue à l'article 15, paragraphe 5, sous a), du règlement n° 17.

58. Dans le cadre de ce moyen, Volkswagen se réfère à nouveau à la lettre de 1988 en maintenant qu'il y a lieu de la qualifier de notification formelle au regard de la réglementation alors applicable, à savoir le règlement n° 27 de la Commission [18], modifié.

59. Cette branche du troisième moyen est manifestement inopérante. Comme l'énonce de façon parfaitement claire le point 343 de l'arrêt attaqué («Indépendamment de la question de savoir si la communication de la convenzione B constituait ou non une notification au sens du règlement n° 17, [...]»), en examinant la pertinence de l'application de l'article 15, paragraphe 5, sous a), du règlement n° 17, le Tribunal n'a pas tenu compte du caractère qu'il y a lieu d'attribuer à la lettre du 20 janvier 1988. Au contraire, les juges du fond ont confirmé le rejet de l'exemption d'amende de l'article 15, paragraphe 5, sous a), du règlement n° 17, pour la période de 1993 à 1996, au motif que les activités qui avaient fait l'objet de la notification sortaient des limites de celles qui y avaient été décrites. D'une part, pendant cette période, la règle des 15 % avait été combinée — et ainsi renforcée, en vue d'entraver les réexportations — avec d'autres mesures; d'autre part, à cette époque, la règle des 15 % a été interprétée et appliquée d'une façon extensive, interdisant toute vente hors du territoire contractuel au-delà de 15 % de la totalité des ventes effectuées.

60. La requérante objecte que, compte tenu de son libellé, l'exemption d'amende de l'article 15, paragraphe 5, sous a), s'applique aux activités dûment communiquées *dans la* mesure où elles se situent dans les limites de l'activité notifiée. Je ne partage pas cette lecture du texte. D'un point de vue sémantique, les conjonctions utilisées dans les principales versions linguistiques autorisent, voire imposent, un sens conditionnel («pour autant», «soweit», «provided», «nella mesura», «siempre que»). D'un point de vue téléologique, je suis de l'avis de la Commission selon lequel il serait artificiel de chercher à subdiviser une conduite globale visant à une seule finalité [19].

61. Le troisième moyen doit en conséquence être rejeté, en partie comme inopérant et en partie comme non fondé.

Sur le quatrième moyen: violation de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17 en ce qui concerne la détermination du comportement fautif

62. L'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17 permet à la Commission

18 — Premier règlement d'application du règlement n° 17 (JO 1962, 35, p. 1118).

19 — Par référence au point 234 de l'arrêt attaqué.

d'infliger des amendes dont le montant peut être porté à 10 % du chiffre d'affaires réalisé au cours de l'exercice social précédent lorsque l'entreprise en cause a agi de propos délibéré ou par négligence.

63. Le point 334 de l'arrêt attaqué affirme que l'appréciation de la Commission quant à la nature délibérée, et non la négligence, qui caractérise l'infraction s'avère entièrement justifiée. À cet effet, il renvoie au point 214 des motifs de la décision de la Commission, qui reprend des extraits de certains documents dans lesquels différents responsables de l'entreprise manifestent leurs craintes de commettre des actes contraires aux règles de concurrence. Or, par ce quatrième moyen, Volkswagen conteste la méthode utilisée par la Commission — et confirmée par les juges du fond — pour déterminer le caractère intentionnel de son comportement. De l'avis de la requérante, il n'y aurait d'infraction intentionnelle que si les différents auteurs des propos repris au point 214 des motifs de la décision pouvaient agir comme une seule personne physique qui commet de façon objective l'infraction et qui, subjectivement, le fait de propos délibéré.

64. Pour la requérante, ni la Commission ni le Tribunal ne se sont préoccupés, dans la présente affaire, de vérifier si les responsables concrets des infractions ont agi de manière intentionnelle. Selon cette méthode, l'intention coupable serait constituée lorsque, au sein d'une entreprise, certaines personnes commettent objectivement l'infraction, tandis que d'autres, appartenant par exemple à son service juridique, sont conscientes de l'illégalité de ces activités; ce raisonnement ferait fi du principe pénal de la culpabilité, applicable à ce type d'affaire, qui exige l'imputation à un même sujet du comportement illégal et de l'élément subjectif. Dans le cas d'une entreprise, ce principe exigerait, à tout le moins, que l'on puisse lui imputer une organisation déficiente ou une violation de son obligation de vigilance.

65. On ne voit pas exactement où ce moyen veut en venir. Si l'on retient le raisonnement de la requérante, cela n'aboutirait pas à modifier de façon significative les termes de l'arrêt attaqué, à moins de prétendre que le comportement incriminé ne puisse même pas être qualifié de négligent. En effet, l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17 exige la faute intentionnelle ou la faute simple à titre de conditions alternatives pour l'imposition d'amendes, dont le montant, toujours selon la même disposition, est fonction de la gravité de l'infraction et de sa durée. En tout état de cause, je ne partage pas l'analyse de la requérante.

66. De manière générale, comme l'admet la requérante elle-même, le domaine du droit de la concurrence ne fait pas l'objet d'une transposition *en bloc* de l'ensemble des garanties développées dans le cadre du droit pénal, lequel met en présence l'État sanctionnateur, d'une part, et l'individu présumé auteur de l'infraction, de l'autre. Lesdites garanties visent précisément à

compenser ce déséquilibre entre les pouvoirs. En matière de libre concurrence, ces paramètres se trouvent modifiés, dans la mesure où l'on cherche à protéger la communauté d'individus que constitue la société, composée de groupes de consommateurs, face à de puissants groupes qui disposent de moyens considérables. Reconnaître à ces auteurs d'infractions les mêmes garanties procédurales qu'au particulier plus nécessiteux témoignerait non seulement d'une singulière ironie mais impliquerait, quant au fond, une diminution de la protection, en l'occurrence économique, de l'individu, principale victime des agissements contre la concurrence. J'estime dès lors important que les règles de procédure s'adaptent au domaine spécifique de la concurrence. Les conditions de la preuve par indices, par exemple, doivent être considérées comme moins contraignantes puisque, dans de nombreux cas, seule cette méthode permet de révéler l'intention de commettre une infraction.

67. Au regard de ce schéma, la requérante semble ne pas réclamer pour elle un traitement plus favorable que celui réservé, en matière pénale, à n'importe quelle personne physique. Ce raisonnement est hautement fallacieux. Si, pour qu'une infraction soit constituée, il fallait effectivement déterminer, au sein d'une entreprise, le ou les individus à qui l'on peut imputer tant le comportement illégal que la volonté ou la faute délictuelle, la personne morale ne serait pas placée sur un pied d'égalité avec la personne physique; la première se verrait reconnaître une impunité quasi parfaite, puisqu'il suffirait que les ordres d'exécution proviennent toujours de personnes dépourvues de connaissances juridiques particulières pour que toute accusation s'écroule.

68. Ces prémisses permettent à elles seules d'apprécier concrètement l'argument en question. La requérante souligne le fait que, en l'espèce, l'intention a été établie sur la base des agissements de certaines personnes et des déclarations de certaines autres. Or, l'arrêt attaqué ne saurait être compris en ce sens. Le point 334 énonce, dans les termes les plus simples, que la requérante a cherché à cloisonner un marché national, que ce comportement est manifestement contraire aux règles communautaires de concurrence et que, dès lors, la requérante ne pouvait pas ignorer que sa conduite enfreignait ces règles. Cette méthodologie n'a rien à voir avec l'addition de responsabilités disparates, mais cherche à imputer une conduite et une intention à l'entreprise en cause, prise en tant que telle. Dès lors, les griefs formulés dans le cadre du présent pourvoi sont voués à l'échec.

69. En conséquence, la Cour devrait conclure au rejet du quatrième moyen, lui aussi non fondé.

Sur le cinquième moyen: dénaturation des faits constitutifs de l'infraction

70. La requérante expose que la Commission a fondé sa décision sur l'appréciation

globale de pas moins de six comportements contraires à la concurrence, relatifs respectivement à la politique de marge, à la politique de primes, à la restriction des livraisons sur le marché italien, à la limitation des livraisons à l'intérieur du réseau de distribution, à la résiliation de contrats et aux déclarations d'engagement. Tous ces comportements, pris globalement, constitueraient une infraction unique à l'article 81, paragraphe 1, CE. Les juges du fond, en considérant comme non établies deux de ces conduites (à savoir celles relatives à la politique de marge et à la résiliation de contrats) tout en maintenant l'incrimination, se seraient écartés des faits, tels qu'ils avaient été fixés par la Commission.

71. Ce moyen est dépourvu de fondement. Les faits qu'apprécie la Commission, puis le Tribunal, sont exactement les mêmes. Pour leur qualification juridique correcte, comme infractions multiples, infraction continue ou concours idéal d'infractions, les juges du fond bénéficient d'une entière liberté, particulièrement dans le domaine du contrôle juridictionnel des sanctions pour violation des règles sur la libre concurrence, dans le cadre duquel ils disposent de la compétence de pleine juridiction que leur reconnaissent les articles 229 CE et 17 du règlement n° 17.

72. Il y a lieu de rejeter également ce moyen, celui-ci étant manifestement non fondé.

Sur le sixième moyen: atteinte aux droits de la défense pour violation du droit d'être entendu au sujet de certaines plaintes de particuliers

73. La requérante fait grief au Tribunal d'avoir porté atteinte à ses droits de la défense en s'appuyant sur des éléments de preuve qui ne lui avaient pas été communiqués au cours de la phase administrative et qui, au cours de la phase contentieuse, ne le lui ont été qu'après la clôture de la procédure écrite, alors qu'elle n'a pas disposé de suffisamment de temps, lors de l'audience, pour les commenter de façon adéquate. Concrètement, Volkswagen se réfère à l'ensemble de plus de soixante courriers ou télécopies, contenant des plaintes rédigées par des particuliers, auxquels les juges du fond renvoient au point 105 et, implicitement, au point 115 de l'arrêt attaqué pour rejeter l'allégation de la requérante selon laquelle le comportement commercial de Volkswagen et de son réseau de distribution en Italie à l'égard des consommateurs n'a pas fait obstacle aux réexportations. Ces documents, à l'exception de ceux évoqués aux points 106 à 114 de l'arrêt attaqué et figurant également dans la décision de la Commission, n'ont été communiqués à la requérante que le 10 août 1999, après que cette communication avait été ordonnée par le Tribunal. Au cours de l'audience qui s'est tenue le 7 octobre suivant, Volkswagen n'a disposé que d'un total de trente minutes pour présenter ses observations; en conséquence, elle s'est limitée à quelques remarques générales au sujet des plaintes. La requérante déclare qu'elle s'était fiée au fait que

ces pièces ne seraient pas utilisées comme éléments de preuve, puisqu'elles ne lui avaient pas été communiquées au cours de la phase administrative de la procédure.

74. Ce moyen appelle différentes observations.

75. En premier lieu, la Commission a fait valoir, dans son mémoire en réponse, que, contrairement à ce qu'elle affirme, la requérante a bien eu accès à l'ensemble du dossier, dans lequel se trouvaient les plaintes en question, le 5 décembre 1996, comme le démontre un document signé par une collaboratrice de ses conseils, qu'elle joint en annexe. Volkswagen n'a pas contesté la véracité de cette affirmation.

76. En second lieu, si la requérante avait voulu s'assurer que ces plaintes ne serviraient pas comme élément de preuve pour les juges du fond, elle aurait dû formuler des réserves sur ce point, au plus tard lors de l'audience, ce qui n'est pas établi; elle n'a pas non plus sollicité, à titre exceptionnel, la réouverture de la procédure écrite ou la prolongation de son temps d'intervention à l'audience. En revanche, ainsi qu'il résulte du contenu de cette intervention ainsi que de sa requête, la requérante s'est bornée à exprimer des doutes sur la force de conviction d'un nombre aussi réduit de plaintes par rapport à plus de 19 000 véhicules exportés par les concessionnaires italiens. Dans ces conditions, rien n'empêchait les juges du fond, dans l'exercice de leur pouvoir de pleine juridiction, de renvoyer à des éléments de preuve qui avaient été régulièrement soumis à contradiction.

77. En troisième et dernier lieu, il n'est pas certain que le Tribunal ait fondé l'une de ses déductions sur ces plaintes: il ne les évoque que de façon générique au point 105 de l'arrêt attaqué, et ce après avoir cité le contenu d'autres plaintes également visées dans la décision de la Commission, qu'il qualifie, au point 115, de «suffisamment représentative(s)» de l'ensemble, bien qu'il en ait commencé l'examen par l'expression «Il suffit de reprendre». Malgré cette imprécision, et même si l'on accorde à la requérante le bénéfice du doute et que l'on considère que le Tribunal a effectivement pris en considération ces plaintes comme élément de preuve, les raisons exposées aux points antérieurs commandent que ce moyen soit rejeté comme non fondé.

Sur le septième moyen: méconnaissance du devoir de motivation de la Commission

78. La requérante critique l'arrêt du Tribunal en ce qu'il procéderait d'une conception erronée du devoir de motivation inscrit à l'article 253 CE. Volkswagen se réfère à trois exemples d'objections à la communication des griefs, qui n'ont fait l'objet d'aucune réponse dans la décision ultérieure de la Commission. Les juges du fond ont rejeté les prétentions de la requérante

au motif que «[l]a motivation de la décision attaquée a... fait apparaître d'une façon claire et non équivoque le raisonnement de la Commission et ainsi permis, d'une part, à la requérante de reconnaître les motifs de ladite décision, afin de défendre ses droits, et, d'autre part, au Tribunal d'exercer son contrôle sur le bien-fondé de celle-ci» [20]; le Tribunal ajoute qu'«il n'incombait pas à la Commission de répondre aux objections détaillées de la requérante» et qu'il suffisait qu'elle le fasse à l'égard de «certaines des observations» présentées en réponse à la communication des griefs [21]. Selon cette conception, la motivation d'une décision administrative ne remplirait pas d'autres fonctions, comme celle d'expliciter le raisonnement qui lui sert de base, d'informer le public, de convaincre l'entreprise destinataire de son bien-fondé, favorisant ainsi son acceptation, ou d'éviter que la Commission adopte un texte défectueux proposé par ses collaborateurs.

79. Je peux partager avec la requérante le souhait que la motivation des décisions administratives serve à remplir les différents objectifs qu'elle évoque, mais force est de constater que la définition de l'obligation inscrite à l'article 253 CE, qui ressort des points 297 et 299 de l'arrêt attaqué, est parfaitement conforme au droit, ainsi qu'il résulte d'une jurisprudence on ne peut plus abondante [22].

20 — Point 297 de l'arrêt attaqué.

21 — Point 299 de l'arrêt attaqué.

22 — L'exemple le plus récent en est, sauf erreur, l'arrêt de la Cour (statuant en formation plénière) du 16 mai 2002, France/Commission (C-482/99, Rec. p. I-4397, point 41).

80. Ce moyen étant donc non fondé, il doit être lui aussi rejeté.

Sur le huitième moyen: défaut de motivation quant au montant de l'amende infligée

81. La requérante soutient que les considérations figurant aux points 347 et 348 de l'arrêt attaqué, dans lesquelles le Tribunal se borne à affirmer que l'amende de 102 000 000 d'écus infligée par la Commission «ne présente pas un caractère anormalement élevé» et qu'il estime «justifié» de la ramener à 90 000 000 d'euros, ne satisfont pas à l'obligation de motivation découlant des dispositions combinées des articles 33 et 46 du statut CE de la Cour de justice. Une explication plus détaillée aurait été nécessaire, notamment parce que l'application des critères de calcul utilisés par la Commission aurait abouti à un chiffre sensiblement plus réduit, lequel, selon Volkswagen, se serait situé aux alentours de 50 000 000 euros.

82. La requérante fait grief aux juges du fond de ne pas avoir identifié la gravité relative de chacun des comportements litigieux et de ne pas avoir dûment répercuté, sur le montant final de l'amende, le rejet de certains des griefs formulés à son encontre ou la moindre durée constatée de la conduite illicite. En outre, il ne serait pas pertinent de prendre en considération le paramètre du chiffre d'affaires, que la Commission a introduit pour la première

fois au cours de la procédure contentieuse et qui, en tout état de cause et en vertu de l'article 15, paragraphe 2, du règlement n° 17, ne peut être retenu que comme limite maximale.

83. Volkswagen est consciente de ce que, conformément à la jurisprudence [23], le Tribunal dispose d'une compétence de pleine juridiction lorsqu'il statue sur le montant des amendes infligées à des entreprises en raison de la violation, par celles-ci, du droit communautaire et qu'il n'appartient pas à la Cour, lorsqu'elle se prononce sur des questions de droit dans le cadre d'un pourvoi, de substituer, pour des motifs d'équité, son appréciation à celle du Tribunal. Toutefois, je crois que la Cour doit au moins être en mesure de vérifier que le Tribunal n'a pas excédé les limites de sa fonction de contrôle.

84. Il convient de rappeler que le Tribunal, qui, comme le reconnaît la requérante, jouit en matière de sanctions d'une compétence de pleine juridiction, n'est pas lié par le montant de l'amende ni par la méthode de calcul ni, enfin, par l'appréciation de la gravité et de la durée relatives qui sont les critères privilégiés par la Commission. Il dispose au contraire, pour l'imposition d'une amende, d'une marge d'appréciation considérable.

85. Contrairement à ce qu'affirme la requérante, les juges du fond expliquent bel et bien les raisons pour lesquelles ils n'ont pas réduit l'amende davantage. Après avoir souligné, au point 347 de l'arrêt attaqué, qu'il lui appartenait d'apprécier lui-même les circonstances de l'espèce afin de déterminer le montant de l'amende [24], ce qui implique que la réduction ne doit pas nécessairement être proportionnelle à la réduction de la durée telle qu'elle avait été établie ni répondre aux critères utilisés par la Commission, le Tribunal donne sa propre appréciation, en renvoyant au point 336, de la gravité de l'infraction. Étant donné qu'ils retiennent le cloisonnement d'un marché national, les juges du fond considèrent cet agissement, de par sa nature, comme particulièrement grave, car contraire aux objectifs les plus fondamentaux de la Communauté et, en particulier, à la réalisation d'un marché unique: la requérante, ainsi que ses filiales, empêchait les consommateurs de profiter sans entraves des libertés du marché commun consacrées par le traité, ce qui portait atteinte à l'une des réalisations les plus importantes de la construction européenne. Toujours selon l'arrêt attaqué, ce comportement revêtait, en outre, une gravité particulière en raison de la dimension du groupe industriel auteur de l'infraction et du fait que celle-ci a été commise malgré la mise en garde constituée par la jurisprudence communautaire constante en matière d'importations parallèles dans le secteur de l'automobile.

86. Le Tribunal affirme que l'absence de démonstration suffisante de certains des

23 — Elle renvoie à l'arrêt du 6 avril 1995, BPB Industries et British Gypsum/Commission (C-310/93 P, Rec. p. I-865, point 34).

24 — Comme le reconnaît l'arrêt du 9 novembre 1983, Michelin/Commission (322/81, Rec. p. 3461, point 111).

comportements illégaux invoqués, concernant le système de marge fractionnée et la résiliation de certains contrats de concession, ne diminue pas la gravité de l'infraction.

87. Dans ces conditions, eu égard au fait que l'amende infligée par la Commission n'est pas anormalement élevée, puisqu'elle correspond approximativement à 0,5 % du chiffre d'affaires réalisé en 1997 par le groupe Volkswagen en Italie, en Allemagne et en Autriche et à 0,25 % du chiffre atteint dans l'Union européenne, et compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, le Tribunal l'a ramenée au montant susmentionné.

88. À mon avis, les juges du fond ont suffisamment motivé leur démarche. Je propose dès lors à la Cour de rejeter ce huitième moyen, également non fondé.

Sur le neuvième moyen: erreur de droit en raison de la non-qualification comme vice affectant la validité de la décision de la divulgation prématurée de son contenu

89. Aux points 279 à 283 de l'arrêt attaqué, le Tribunal critique sévèrement l'irrégularité consistant à avoir divulgué des éléments essentiels de la décision avant son adoption par le collège des commissaires, pour refuser finalement l'annulation demandée par ce moyen, au motif que rien ne laisse supposer que, si l'information litigieuse n'avait pas été diffusée, le montant de l'amende ou le contenu de la décision proposée auraient été différents. Le Tribunal fonde son raisonnement sur la jurisprudence de la Cour, notamment sur l'arrêt du 16 décembre 1975, Suiker Unie e.a./Commission [25], ainsi que sur l'arrêt du Tribunal du 7 juillet 1994, Dunlop/Commission [26].

90. De l'avis de la requérante, cette jurisprudence n'est pas pertinente, puisque les faits qui y ont donné lieu diffèrent substantiellement de ceux de l'espèce. Volkswagen affirme que la solution des juges du fond équivaut, en pratique, à accorder l'impunité à la Commission en présence d'irrégularités de cette nature, puisqu'il sera difficile de prouver qu'une décision aurait eu un autre contenu si l'institution avait agi dans le cadre de la légalité. Le seul risque de cette possibilité devrait, dès lors, suffire pour invalider l'acte objet de la divulgation irrégulière. Dans la présente affaire, ce risque résultait du fait que, une fois publié le montant de l'amende proposée, le collège des commissaires ne pouvait le modifier sans désavouer, aux yeux du public, le membre chargé des affaires de concurrence.

25 — 40/73 à 48/73, 50/73, 54/73 à 56/73, 111/73, 113/73 et 114/73, Rec. p. 1663, point 91.

26 — T-43/92, Rec. p. II-441, point 29.

91. Pour la Commission, les différences factuelles entre la jurisprudence citée par les juges du fond et la présente affaire, pour autant qu'elles existent, ont un caractère accessoire. Elle expose qu'il y a lieu de distinguer entre les actes de la Commission, dont le fonctionnement est de nature collégiale, et ceux de ses membres, estimant en outre que l'annulation d'une décision à seule fin de sanction visant à éviter que se reproduisent des faits similaires est dépourvue de tout fondement juridique et serait en tout état de cause disproportionnée. En ce qui concerne le risque que la divulgation préalable du montant de l'amende proposée ait pu compromettre la liberté de jugement des membres de la Commission, il s'agirait d'une simple spéculation, non susceptible de suppléer à l'absence de preuve d'un lien de causalité entre la communication extérieure et le contenu de la décision.

92. Aux points 279 à 282 de l'arrêt attaqué, le Tribunal tient pour établi, en premier lieu, que, avant l'adoption de la décision, un élément essentiel du projet soumis au comité consultatif puis, pour approbation définitive, au collège des commissaires a fait l'objet de divulgation à la presse. Il s'agissait du montant de l'amende projetée, dont le public a été informé à un haut degré de précision. Les juges du fond considèrent ensuite: que cette irrégularité est contraire à l'obligation de secret professionnel des fonctionnaires et agents de la Communauté, telle qu'elle est inscrite à l'article 214 du traité CE (devenu article 287 CE); qu'elle porte atteinte à la dignité de l'entreprise incriminée, celle-ci ayant eu connaissance par les médias du contenu de la sanction qui devait lui être infligée, et qu'elle viole le principe de bonne administration. Enfin — et il s'agit là du principal reproche —, la divulgation anticipée porte atteinte à la présomption d'innocence, puisqu'on communique à la presse le verdict probable avant de condamner formellement l'entreprise accusée.

93. Le Tribunal ne tire cependant pas la moindre conséquence d'une irrégularité aussi grave, au motif qu'il n'est pas établi que, si elle n'avait pas été perpétrée, la décision aurait eu un autre contenu.

94. Je n'ai aucun doute sur le fait que l'arrêt attaqué applique correctement la jurisprudence de la Cour sur la portée invalidante des irrégularités de la procédure administrative. Les particularités de la présente affaire n'ont pas de caractère essentiel. Je me demande toutefois si la constatation, par les juges du fond, de la violation d'un droit fondamental tel que celui de la présomption d'innocence, inscrit à l'article 6, paragraphe 2, de la convention européenne des droits de l'homme ainsi qu'à l'article 48, paragraphe 1, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ne devrait pas suffire pour appliquer d'office la solution que la Cour a préconisée dans son arrêt du 17 décembre 1998, Baustahlgewebe/Commission [27], consistant à réduire l'amende eu égard à la violation d'une autre des garanties d'un procès équitable. Après réflexion, cela ne

27 — C-185/95 P, Rec. p. I-8417.

me paraît pas être la voie raisonnable. Une telle réduction revêtirait forcément le caractère d'une réparation pécuniaire du préjudice subi et aurait en même temps une fonction dissuasive. Or, outre que je suis d'avis, à l'instar de l'avocat général Léger dans ses conclusions dans l'affaire Baustahlgewebe/Commission, que la procédure adéquate pour statuer sur des prétentions de cette nature est le recours en indemnité contre la Communauté, force est de constater qu'il n'y a eu en l'espèce aucune demande, fût-elle implicite, en ce sens; dès lors, on ne peut qu'inviter la requérante à introduire les actions qui lui appartiennent sur la base de la violation de ses droits, constatée par le Tribunal.

95. Pour ces raisons, je propose le rejet du neuvième et dernier moyen et, partant, de l'ensemble du pourvoi formé par Volkswagen.

IV — Le pourvoi incident

96. La Commission conteste le fondement juridique de la réduction de l'amende opérée par l'arrêt attaqué. Selon elle, le Tribunal, après avoir constaté clairement, au point 342, que la communication en 1988 de la convenzione B, contenant la règle des 15 %, n'avait pas été effectuée sous la forme exigée par le règlement n° 17, a laissé cette question en suspens pour affirmer, au point suivant, que «le fait même que cette convention ait été communiquée à la Commission déjà en 1988 aurait dû conduire celle-ci à ne pas considérer que ladite convention constituait, à elle seule, un élément justifiant la majoration du montant fixé pour la gravité de l'infraction». Il a estimé par conséquent que la période de 1988 à 1992, pendant laquelle la règle des 15 % constituait le seul acte incriminé, ne devait pas être prise en compte pour la fixation de l'amende, même si ladite règle a, à juste titre, été qualifiée d'incompatible avec le traité [28].

97. Cette façon de procéder est, selon la Commission, contraire à la jurisprudence de la Cour citée par les juges du fond eux-mêmes au point 342 de leur arrêt [29], conformément à laquelle l'exemption d'amende prévue par l'article 15, paragraphe 5, sous a), du règlement n° 17 ne s'applique qu'à l'égard des accords notifiés sous la forme régulière.

98. La Commission soutient que le respect des exigences formelles de notification, telles qu'elles sont fixées à l'article 4 du règlement n° 27, vise à lui permettre d'examiner l'accord au regard du droit de la concurrence. À cette circonstance s'ajoute le fait que la Commission avait expressément informé l'auteur de l'acte en

28 — Point 343 de l'arrêt attaqué.

29 — Arrêts du 10 décembre 1985, Stichting Sigarettenindustrie e.a./Commission (240/82 à 242/82, 261/82, 262/82, 268/82 et 269/82, Rec. p. 3831, point 77), et du 10 juillet 1980, Distillers Company/Commission (30/78, Rec. p. 2229, points 23 et 24).

cause que celui-ci ne constituait pas une notification et que, dès lors, elle n'était pas en mesure de se prononcer sur la compatibilité du contrat avec la réglementation en matière de concurrence. Reconnaître le bénéfice de l'exemption d'amende également à des entreprises qui se sont contentées de communiquer un accord, sans remplir les autres exigences formelles, supprimerait le principal élément incitant les entreprises à procéder à une notification formelle.

99. Compte tenu de ces considérations, la Commission demande l'annulation de l'arrêt attaqué dans la mesure où il réduit l'amende au motif que l'infraction relative à l'application de la règle des 15 % n'a pas été commise entre 1988 et 1992; cette annulation devrait entraîner le renvoi de l'affaire devant les juges du fond afin que ceux-ci se prononcent sur le montant définitif de la sanction en prenant en considération cet aspect du comportement incriminé.

100. Dans sa défense, Volkswagen interprète le même passage de l'arrêt attaqué en ce sens que la règle des 15 % était incompatible avec le traité, même au cours de la période de 1988 à 1992, mais qu'elle ne devait pas être prise en compte pour le calcul de l'amende, s'agissant du seul comportement incriminé au cours de cette période. En outre, les juges du fond, dans l'exercice de leur compétence de pleine juridiction, disposent d'un large pouvoir d'appréciation; dès lors, l'annulation de l'arrêt ne serait possible que s'il était établi qu'ils ont excédé ce pouvoir.

101. Le point 343 de la décision attaquée présente une certaine imprécision. D'une part, le Tribunal évite expressément de se prononcer sur la validité de la communication de la convenzione B en 1988. La lecture du point précédent conforte cette impression, comme le fait valoir la Commission elle-même. Pour cette raison, il est douteux que la prétention d'annulation puisse prospérer, puisqu'elle part du principe que les juges du fond se sont trompés dans l'application de l'exemption d'amende de l'article 15, paragraphe 5, sous a), du règlement n° 17. D'autre part, il est difficile de déterminer quel autre motif a pu conduire le Tribunal à refuser la prise en considération d'un comportement qu'il avait lui-même qualifié de contraire au traité. On peut supposer que les juges du fond ont estimé que la communication de 1998 constituait un élément propre à montrer que la règle des 15 % ne revêtait pas en elle-même la gravité suffisante pour mériter une sanction. Quoi qu'il en soit, l'imprécision doit en l'espèce bénéficier à l'entreprise en cause.

102. Pour ces raisons, je propose à la Cour de rejeter le pourvoi incident formé par la Commission.

V — Dépens

103. Si la Cour décide de rejeter les deux pourvois, il y a lieu de condamner chaque partie à supporter ses propres dépens.

104. En effet, en vertu de l'article 122, premier alinéa, du règlement de procédure, lorsque le pourvoi n'est pas fondé, la Cour statue sur les dépens. Il résulte de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, d'une part, que toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens, et que, d'autre part, si plusieurs parties succombent, la Cour décide du partage des dépens. Selon l'article 69, paragraphe 3, du même règlement, la Cour peut décider que chaque partie supporte ses propres dépens si les parties succombent respectivement sur un ou plusieurs chefs.

Dans la présente affaire, les deux parties ayant succombé en leurs moyens et conclusions respectifs, il y a lieu de dire que chacune d'elle supportera ses propres dépens.

VI — Conclusion

105. Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, je propose à la Cour de rejeter tant le pourvoi formé par Volkswagen AG que le pourvoi formé par la Commission à titre incident contre l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 6 juillet 2000, Volkswagen/Commission (T-62/98), et de condamner chaque partie à supporter ses propres dépens.