Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M ME ELEANOR SHARPSTON
présentées le 27 mars 2014 [1]

Affaire C-578/11 P

Deltafina SpA
contre

Commission européenne

«Pourvoi — Concurrence — Immunité d'amendes et réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes — Obligation de coopération de l'entreprise dans le cadre de la clémence — Irrégularité de la procédure — Décision fondée sur l'audition de témoins en contravention avec le règlement de procédure du Tribunal — Violation des droits de la défense — Violation par le Tribunal du droit fondamental à un procès équitable dans un délai raisonnable»

1. Par le présent pourvoi, la société Deltafina SpA (ci-après «Deltafina») attaque un arrêt du Tribunal [2] qui confirme une décision de la Commission européenne relative à des infractions aux règles de la concurrence dans le cadre d'une entente sur le marché italien de l'achat et de la première transformation de tabac brut [3]. Pendant la phase administrative de la procédure et dans le cadre du régime de clémence [4] qui était applicable à l'époque, la Commission avait accordé à Deltafina l'immunité d'amende conditionnelle pour la coopération à son enquête. Cependant, la Commission a ensuite retiré cette immunité dans la décision attaquée. Les principales questions soulevées par Deltafina dans la présente procédure portent sur la signification de l'obligation de coopération de l'entreprise dans le cadre du régime de clémence, sur le point de savoir si la procédure en première instance a été entachée d'irrégularités qui ont porté atteinte aux droits de défense de Deltafina et sur le grief selon lequel le Tribunal n'a pas statué dans un délai raisonnable.

Le cadre juridique

La convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)

2. En vertu de l'article 6, paragraphe 1, de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950 (CEDH), toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial.

1 — Langue originale: l'anglais.

2 — Arrêt du 9 septembre 2011, Deltafina/Commission (T-12/06, Rec. p. II-5639, ci-après l'«arrêt attaqué»).

3 — Décision de la Commission du 20 octobre 2005 relative à une procédure d'application de l'article 81, paragraphe 1, du traité CE (affaire COMP/C.38.281/B.2 – Tabac brut – Italie) [notifiée sous le numéro C(2005) 4012 final] (ci-après la «décision attaquée»), dont un résumé a été publié au *Journal officiel de l'Union européenne* du 13 décembre 2006 (JO L 353, p. 45).

4 — Voir points 11 à 14 infra.

Les droits fondamentaux

3. L'article 41 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne [5] garantit le droit de toute personne de voir ses affaires traitées impartialement, équitablement et dans un délai raisonnable par les institutions, organes et organismes de l'Union.

4. L'article 47 de la Charte est intitulé «Droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial». Il énonce notamment: «Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi […]». L'article 48 de la Charte garantit la présomption d'innocence et les droits de la défense [6].

5. La Charte énonce que ses principes s'adressent aux institutions et organes dans le respect du principe de subsidiarité ainsi qu'aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. En conséquence, ils doivent en respecter les droits, en observer les principes et en promouvoir l'application, conformément à leurs compétences respectives et dans le respect des limites des compétences de l'Union européenne telles qu'elles lui sont conférées dans les traités [7].

6. Lorsque des droits garantis par la Charte correspondent à des droits garantis par la CEDH, leur interprétation doit être identique [8].

Le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

7. L'article 101 TFUE (anciennement article 81 CE) interdit aux entreprises de participer à des accords, des décisions ou des pratiques concertées qui empêchent, restreignent ou faussent le jeu de la concurrence dans le marché intérieur.

Les amendes en droit de la concurrence

Le règlement (CE) nº 1/2003 du Conseil

8. En vertu de l'article 23 du règlement nº 1/2003 [9], la Commission peut adopter une décision infligeant des amendes aux entreprises, notamment lorsqu'elles enfreignent l'article 101 TFUE de propos délibéré ou par négligence [10]. Pour déterminer le montant de l'amende, il y a lieu de prendre en considération, outre la gravité de l'infraction, la durée de celle-ci [11]. En infligeant des amendes, il faut respecter les droits fondamentaux et les principes de la Charte; le règlement nº 1/2003 doit être interprété et appliqué dans le respect de ces principes [12].

5 — JO C 83 du 30 mars 2010, p. 389 (ci-après la «Charte»).

6 — L'article 6, paragraphe 2, de la CEDH assure une garantie similaire.

7 — Article 51, paragraphe 1.

8 — Article 52, paragraphe 3.

9 — Règlement du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité (JO 2003, L 1, p. 1). Le règlement nº 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles [81] et [82] du traité (JO 1962, 13, p. 204) a été abrogé par l'article 43, paragraphe 1, du règlement nº 1/2003. À la section 2.6 de la décision attaquée, la Commission a cité ces deux règlements en tant que base juridique des amendes infligées. Les dispositions pertinentes du règlement nº 17 sont l'article 15, paragraphe 2, et l'article 17. Ils correspondent à l'article 23, paragraphes 2 et 3, et à l'article 31 du règlement nº 1/2003. Dans les présentes conclusions, je me référerai aux dispositions du règlement nº 1/2003, qu'il faut entendre comme couvrant aussi l'article 15, paragraphe 2, et l'article 17, du règlement nº 17, dans la mesure où leur contenu n'a pas été modifié pour ce qui concerne les questions soulevées dans le présent pourvoi.

10 — Article 23, paragraphe 2.

11 — Article 23, paragraphe 3.

12 — Considérant 37 du préambule du règlement nº 1/2003.

9. L'article 31 du règlement nº 1/2003 dispose: «La Cour de justice statue avec compétence de pleine juridiction sur les recours formés contre les décisions par lesquelles la Commission a fixé une amende ou une astreinte. Elle peut supprimer, réduire ou majorer l'amende ou l'astreinte infligée» [13].

Les lignes directrices pour le calcul du montant des amendes

10. Les lignes directrices de la Commission de 1998 étaient également applicables à l'affaire ratione temporis [14]. En vertu de leur introduction, le montant de base de l'amende était déterminé par l'addition des sommes établies en fonction de la gravité et de la durée de l'infraction. Ce montant pouvait ensuite être réduit lorsqu'il existait des circonstances atténuantes, telles que la coopération effective d'une entreprise à la procédure, en dehors du champ d'application de la communication sur la coopération [15]. Les lignes directrices de la Commission de 1998 reconnaissaient aussi que, dans certaines circonstances, une entreprise pouvait se voir accorder l'immunité d'amendes [16].

La communication de la Commission sur l'immunité d'amendes et la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes

11. L'introduction de la communication de la Commission sur l'immunité d'amendes et la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes [17] précisait qu'elle visait les infractions graves aux règles de la concurrence commises par les ententes, telles que la fixation des prix, de quotas de production ou de vente et la répartition des marchés. La Commission y relevait que certaines entreprises participant à ce type de pratiques illégales souhaitaient mettre fin à leur participation et l'informer de l'existence de ces ententes, mais qu'elles en étaient dissuadées par les amendes élevées qu'elles risquaient de se voir infliger. La Commission estimait qu'il était de l'intérêt de la Communauté (à l'époque) de faire bénéficier d'un traitement favorable les entreprises qui coopéraient avec elle. Une contribution déterminante à l'ouverture d'une enquête ou à la découverte d'une infraction pouvait justifier l'octroi d'une immunité d'amendes à l'entreprise en question, sous réserve que certaines conditions supplémentaires soient réunies. De surcroît, la coopération d'une ou de plusieurs entreprises pouvait légitimer une réduction du montant de l'amende infligée par la Commission. Toute diminution de ce montant devait refléter la contribution effective de l'entreprise, tant en ce qui concerne sa qualité que sa date, à l'établissement, par la Commission, de la preuve de l'infraction. De telles réductions étaient limitées aux entreprises qui fournissaient à la Commission des éléments de preuve qui représentaient une valeur ajoutée significative par rapport à ceux qui étaient déjà en sa possession [18].

12. La section A de la communication sur la coopération de 2002 était intitulée «Immunité d'amendes». Le point 8 prévoyait que la Commission exempterait une entreprise de toute amende qu'elle aurait, à défaut, dû acquitter lorsque, concernant une entente présumée affectant la Communauté, cette entreprise était la première à fournir des éléments de preuve qui, de l'avis de la Commission: a) étaient de nature à lui permettre d'adopter une décision ordonnant des vérifications;

13 — Voir aussi article 261 TFUE et considérant 33 du préambule du règlement nº 1/2003.

14 — Lignes directrices pour le calcul des amendes infligées en application de l'article 15, paragraphe 2, du règlement nº 17 et de l'article 65, paragraphe 5, du traité CECA (JO 1998, C 9, p. 3). Depuis lors, ce texte a été remplacé par les lignes directrices pour le calcul des amendes infligées en application de l'article 23, paragraphe 2, sous a), du règlement nº 1/2003 (JO 2006, C 210, p. 2).

15 — Voir points 11 à 14 infra.

16 — Voir la section 4, qui se réfère à la communication sur la coopération de 1996 (voir note 17 infra).

17 — JO 2002, C 45, p. 3, ci-après la «communication sur la coopération de 2002». Cette communication a remplacé la communication de la Commission concernant la non-imposition d'amendes ou la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes (JO 1996, C 207, p. 4). La version actuellement en vigueur est la communication de la Commission sur l'immunité d'amendes et la réduction de leur montant dans les affaires portant sur des ententes (JO 2006, C 298, p. 17) (ci-après la «communication sur la coopération de 2006»).

18 — Voir points 1 à 7.

ou b) étaient de nature à lui permettre de constater une infraction à l'article 81 du traité CE. En vertu de la section B, les entreprises qui ne remplissaient pas les conditions prévues pour obtenir l'*immunité* pouvaient toutefois bénéficier d'une *réduction* du montant de l'amende qui, à défaut, leur aurait été infligée [19].

13. Outre ces conditions, le point 11 de la communication sur la coopération de 2002 prévoyait que les conditions cumulatives suivantes devraient être remplies pour qu'une entreprise ait droit à l'immunité d'amendes:

«a) l'entreprise doit apporter à la Commission une coopération totale, permanente et rapide tout au long de la procédure administrative et lui fournir tout élément de preuve qui viendrait en sa possession ou dont elle dispose au sujet de l'infraction suspectée. Elle doit notamment se tenir à sa disposition pour répondre rapidement à toute demande qui pourrait contribuer à établir les faits en cause;

b) l'entreprise met fin à sa participation à l'activité illégale présumée au plus tard au moment où elle fournit les éléments de preuve visés au point 8 a) [ou] b), selon le cas;

c) l'entreprise n'a pas pris de mesures pour contraindre d'autres entreprises à participer à l'infraction».

14. La procédure de demande d'immunité d'amendes était exposée aux points 12 à 19 de la communication sur la coopération de 2002. Si, à la fin de la procédure administrative, l'entreprise remplissait les conditions établies au point 11, la Commission pouvait lui accorder l'immunité d'amendes dans sa décision finale. Si, à un stade quelconque de la procédure administrative, l'une ou l'autre des conditions énumérées aux titres A ou B, selon le cas, n'était pas remplie, l'entreprise concernée était susceptible de ne plus bénéficier d'un traitement favorable [20].

La décision attaquée et ses antécédents

L'entente

15. Les points 2 à 20 de l'arrêt attaqué donnent un exposé complet des antécédents de la décision attaquée.

16. La séquence des événements a été, en résumé, la suivante. Les 3, 4 et 5 octobre 2001, la Commission a effectué des vérifications aux sièges de la Fédération européenne des transformateurs de tabac et de la Maison des métiers du tabac à Bruxelles (Belgique). Le même jour, par télécopie, la Fédération européenne des transformateurs de tabac a informé tous ses membres de ces vérifications, y compris l'Associazione professionale trasformatori tabacchi italiani (Association professionnelle des transformateurs de tabac brut italiens, ci-après l'«APTI»). La Commission a également effectué, les mêmes jours, des vérifications aux sièges des trois principaux transformateurs espagnols de tabac brut ainsi que des deux associations espagnoles de transformateurs et de producteurs de tabac.

17. Le 19 février 2002, Deltafina, un transformateur italien de tabac brut (et membre de l'APTI) a présenté à la Commission une demande d'immunité d'amendes en vertu de la communication sur la coopération de 2002 et, à titre subsidiaire, une demande de réduction du montant de l'amende, en vertu du titre B de la même communication. La demande d'immunité concernait une entente présumée entre les transformateurs de tabac brut sur le marché italien. Le 6 mars 2002, la

19 — Voir point 20.

20 — Voir point 30.

Commission a informé Deltafina que sa demande satisfaisait aux conditions énoncées au point 8, sous b), de la communication sur la coopération de 2002 et qu'elle lui accorderait, au terme de la procédure administrative, l'immunité d'amendes pour toute infraction constatée dans le cadre de l'enquête effectuée par la Commission en lien avec les éléments de preuve fournis, sous réserve que Deltafina remplisse toutes les conditions énoncées au point 11 de ladite communication. Le 14 mars 2002, une réunion a eu lieu entre les services de la Commission et les représentants de Deltafina et d'Universal Corporation [21] pour discuter des modalités de la coopération de Deltafina avec la Commission (ci-après la «réunion du 14 mars 2002»). Lors de cette réunion, la question du caractère confidentiel de la demande d'immunité de Deltafina a été soulevée. Les 19, 21, 25 et 26 mars 2002, Deltafina a fourni à la Commission des informations complémentaires. Le 22 mars 2002, une conversation téléphonique a eu lieu entre les représentants de Deltafina et le fonctionnaire de la Commission chargé du dossier au sujet de plusieurs questions concernant la coopération de Deltafina avec la Commission.

18. Le 2 avril 2002, le conseiller juridique externe d'Universal a informé les conseillers juridiques externes de Standard Commercial Corp. et de Dimon Inc., sociétés mères respectivement de Transcatab SpA (ci-après «Transcatab») et de Dimon Italia srl (ci-après «Dimon Italia»), deux sociétés italiennes de première transformation du tabac brut, que Deltafina avait introduit une demande d'immunité auprès de la Commission concernant les ententes entre les transformateurs sur le marché du tabac en Italie. Le matin du 4 avril 2002 a eu lieu une réunion du bureau de l'APTI (ci-après la «réunion de l'APTI»). Lors de cette réunion, le président de Deltafina a informé les personnes présentes que celle-ci avait commencé à coopérer avec la Commission au sens de la communication sur la coopération de 2002. L'après-midi du même jour, Dimon Italia et Transcatab, dont des représentants étaient présents à la réunion de l'APTI, ont également présenté des demandes de traitement favorable au titre de la communication sur la coopération de 2002.

19. Le 25 février 2004, la Commission a adressé sa communication des griefs. Lors de l'audition du 22 juin 2004 par le conseiller-auditeur, à laquelle Deltafina a participé, un représentant de Dimon Italia a attiré l'attention de la Commission sur deux documents versés au dossier, qui résumaient la déclaration du président de Deltafina lors de la réunion de l'APTI. Le 21 décembre 2004, la Commission a adopté un addendum à la communication des griefs, par lequel elle a informé Deltafina et les autres entreprises concernées de son intention de ne pas accorder à Deltafina l'immunité d'amendes en raison de la violation, par cette entreprise, de l'obligation de coopération prévue au point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002.

La décision attaquée et la détermination du montant de l'amende

20. La Commission a adopté la décision attaquée le 20 octobre 2005. L'article 1er de cette décision affirme que Deltafina et Universal ont enfreint l'article 81, paragraphe 1, CE pendant les périodes [22] indiquées en participant à des accords et/ou à des pratiques concertées dans le secteur du tabac brut en Italie. Par l'article 2 de la décision attaquée, Deltafina et Universal ont été condamnées, conjointement et individuellement, à une amende de 30 millions d'euros.

21. Toutes les circonstances pertinentes ont été prises en compte pour déterminer le montant de base de l'amende, conformément à l'article 23, paragraphe 3, du règlement nº 1/2003. Ainsi, la Commission a examiné en particulier: i) la gravité de l'infraction; ii) la nature très grave de la violation des règles de la concurrence; iii) la part de marché de chaque entreprise (Deltafina était le plus gros acheteur sur le

21 — La société mère de Deltafina (ci-après «Universal»).

22 — L'infraction a duré du 29 septembre 1995 au 19 février 2002.

marché du tabac brut concerné); iv) l'appartenance de Deltafina à un groupe multinational représentant les plus gros négociants au monde (un coefficient multiplicateur de 1,5 a été appliqué au montant de départ de l'amende à des fins de dissuasion); et v) la durée de l'infraction (ce montant a ensuite été majoré de 60 %).

22. La Commission a ensuite pris en compte, en tant que circonstance atténuante en faveur de Deltafina, la coopération effective de celle-ci dans le cadre de la procédure, abstraction faite de la communication sur la coopération de 2002. Le montant de base de l'amende a été réduit pour deux raisons. D'une part, Deltafina a été la première entreprise à demander l'application de la communication sur la coopération de 2002 et la première à laquelle la Commission a accordé une immunité conditionnelle; d'autre part, Deltafina a contribué dès le départ de façon substantielle à l'enquête de la Commission et a continué à le faire pendant toute la procédure, à l'exception des faits qui ont justifié le refus de l'immunité finale.

23. L'immunité d'amendes a été retirée car la Commission a considéré que Deltafina n'avait pas satisfait aux conditions prévues au point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002. Alors que Deltafina savait que la Commission avait l'intention de procéder à des vérifications sur place du 18 au 20 avril 2002, son président a volontairement informé ses deux principaux concurrents de sa demande d'immunité le 4 avril 2002, avant que ces vérifications aient été effectuées. Le comportement de Deltafina était parfaitement susceptible de compromettre le résultat des vérifications de la Commission, ce que Deltafina savait ou, à tout le moins, aurait dû savoir, notamment pour avoir été spécifiquement informée par la Commission de la réalisation prochaine des vérifications et pour avoir été invitée à préserver la confidentialité de sa demande d'immunité, de façon à ne pas compromettre l'issue de ces vérifications. À cet égard, ni les discussions lors de la réunion du 14 mars 2002 ni le comportement subséquent de la Commission n'indiquaient que cette dernière aurait admis que Deltafina dût inévitablement divulguer à ses concurrents sa demande d'application de la communication sur la coopération de 2002.

24. La Commission a reconnu tant les difficultés pratiques que Deltafina encourait pour préserver la confidentialité de la demande d'immunité que le fait que, si Deltafina avait été obligée de divulguer sa demande d'immunité à ses concurrents, il était hautement improbable que les vérifications subséquentes soient productives. Toutefois, la divulgation par Deltafina de sa demande d'immunité lors de la réunion de l'APTI avait été volontaire et spontanée. Le fait que Deltafina n'ait jamais informé la Commission de cette divulgation laissait entendre qu'elle ne s'attendait pas à ce que la Commission approuve son comportement. En outre, Universal n'avait pas non plus rapidement informé la Commission de la divulgation effectuée par son conseiller juridique externe le 2 avril 2002.

La procédure devant le Tribunal et l'arrêt attaqué

25. En première instance, Deltafina a conclu qu'il plaise au Tribunal de:

— annuler l'amende qui lui était infligée par l'article 2 de la décision attaquée;

— à titre subsidiaire, réduire le montant de cette amende;

— condamner la Commission aux dépens.

26. Deltafina a soulevé sept moyens. Par ses trois premiers moyens, tendant à l'annulation de la décision attaquée, Deltafina a soutenu que la Commission avait commis trois erreurs manifestes: i) en retirant l'immunité d'amendes sur la base d'une prémisse de fait erronée; ii) en considérant que Deltafina avait violé l'obligation de coopération visée au point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002; et iii) en considérant que la divulgation par Deltafina de sa demande d'immunité avait compromis l'enquête. Par son quatrième moyen, Deltafina a invoqué une violation des principes

de protection de la confiance légitime, de bonne administration et de proportionnalité. Deltafina a ensuite soulevé à titre subsidiaire trois moyens visant à obtenir la réduction du montant de l'amende. Le cinquième moyen est tiré d'une violation du principe de proportionnalité en raison du caractère excessif du montant de départ de l'amende. Le sixième moyen est tiré d'une erreur en ce que la Commission a considéré Universal comme étant conjointement responsable du comportement de Deltafina et, en conséquence, aurait infligé une amende excessive à cette dernière. Le septième moyen est tiré d'une appréciation erronée des circonstances atténuantes. Deltafina a ultérieurement renoncé à son sixième moyen.

27. Lors de l'audience devant le Tribunal, Deltafina a voulu invoquer pour la première fois une violation du principe d'égalité de traitement par la Commission, en ce que celle-ci avait réduit tant le montant de l'amende de Deltafina que celui de Dimon Italia de 50 %. Le Tribunal a jugé ce moyen irrecevable en vertu de l'article 48, paragraphe 2, de son règlement de procédure.

28. Par son arrêt rendu le 9 septembre 2011, le Tribunal a rejeté le recours dans sa totalité et condamné Deltafina aux dépens.

Le pourvoi et la procédure devant la Cour

29. Deltafina soulève à l'appui de son pourvoi quatre moyens qui peuvent se résumer comme suit. Premièrement, ce serait à tort que le Tribunal n'a pas statué sur le point de savoir si, à la lumière des «règles du jeu» [23] fixées lors de la réunion du 14 mars 2002, la Commission pouvait conclure à bon droit que Deltafina avait violé son obligation de coopération en révélant le fait qu'elle avait présenté une demande d'immunité lors de la réunion de l'APTI. Ce faisant, le Tribunal se serait substitué aux parties pour définir ex post les modalités de l'obligation de coopération de Deltafina et aurait ainsi violé les droits de défense de celle-ci.

30. Deuxièmement, le Tribunal n'aurait pas correctement et adéquatement établi les faits et aurait ignoré des principes fondamentaux relatifs à l'administration de la preuve dès lors que, lors de l'audience, il a entendu sur les règles du jeu deux participants à la réunion du 14 mars 2002 d'une manière qui ne serait pas conforme au règlement de procédure et serait, partant, entachée d'illégalité, sans respecter les garanties prévues par son propre règlement de procédure.

31. Troisièmement, le Tribunal n'aurait pas statué dans un délai raisonnable. La procédure devant le Tribunal aurait été excessivement longue puisqu'elle a duré cinq ans et huit mois et que plus de 43 mois se sont écoulés entre la fin de la procédure écrite et la décision d'ouvrir la procédure orale.

32. Quatrièmement, le Tribunal aurait illégalement refusé de se prononcer, dans le cadre de sa compétence de pleine juridiction, sur l'argument, présenté pour la première fois par Deltafina lors de l'audience, selon lequel l'amende infligée par la Commission était disproportionnée et discriminatoire, en ce que la Commission a appliqué la même réduction du montant de l'amende à Deltafina et à Dimon Italia, alors qu'elles ont contribué de manière substantiellement différente à l'enquête qui a conduit à la constatation de l'infraction.

23 — Les «règles de base» ou «règles du jeu» désignent les détails de l'accord qui aurait été conclu entre Deltafina et la Commission (voir point 62 infra).

33. La procédure devant la Cour a été suspendue après l'audience du 13 novembre 2012, dans l'attente de la décision de la grande chambre dans les affaires Gascogne Sack Deutschland/Commission [24], Kendrion/Commission [25] et Groupe Gascogne/Commission [26]. Dans ces affaires, la Cour a revu sa jurisprudence relative aux griefs, soulevés dans le cadre d'un pourvoi, selon lesquels le Tribunal n'a pas statué dans un délai raisonnable. Les arrêts statuant sur ces trois affaires ont été rendus le 26 novembre 2013. Les présentes conclusions ont donc été reportées afin de permettre de les prendre en considération.

Le troisième moyen: dépassement du délai raisonnable

34. Il convient de traiter en premier lieu le troisième moyen du pourvoi de Deltafina car il est entièrement distinct des questions de fond soulevées dans les premier, deuxième et quatrième moyens.

Résumé des arguments

35. Deltafina soutient que le Tribunal aurait enfreint les articles 42 et 47 de la Charte en ne statuant pas dans un délai raisonnable. En conséquence, Deltafina prie la Cour d'annuler l'arrêt attaqué ou, à titre subsidiaire, de réduire substantiellement le montant de l'amende.

36. En comparaison de la durée de la procédure dans l'affaire Baustahlgewebe/Commission [27], une affaire plus complexe, dans laquelle la Cour a jugé que cinq ans et six mois constituaient une durée excessive (trente-deux mois s'étaient écoulés entre la fin de la procédure écrite et l'ouverture de la procédure orale), il est clair que la durée de la procédure devant le Tribunal dans la présente affaire a été excessivement longue. Cette procédure a duré cinq ans et huit mois; 43 mois se sont écoulés entre la fin de la procédure écrite et la décision d'ouvrir la procédure orale. Deltafina n'a pas contribué à la durée de cette procédure. S'il est vrai que le délai de présentation du mémoire en réplique a été suspendu du 6 juillet au 16 octobre 2006 après que Deltafina avait demandé au Tribunal d'ordonner à la Commission de produire un document, Deltafina a présenté son mémoire en réplique dans le délai imparti. L'affaire revêt une importance significative pour Deltafina à deux titres. Premièrement, l'amende qui lui a été infligée est considérable. Deuxièmement, l'affaire porte sur une question de principe, celle de savoir si une entreprise qui a demandé l'immunité d'amendes peut conclure un accord avec la Commission sur la manière d'exécuter son obligation de coopération dans le cadre de la communication sur la coopération de 2002.

37. Selon la Commission, le moyen de Deltafina n'est pas fondé. Premièrement, la Commission conteste le calcul de la durée de la procédure effectué par Deltafina. Elle considère que la procédure a duré cinq ans, trois mois et huit jours (moins que la durée de la procédure dans l'affaire Baustahlgewebe/Commission, précitée). La demande de prorogation du délai de présentation du mémoire en réplique de Deltafina aurait prolongé la procédure de quatre mois et douze jours. Deuxièmement, selon la jurisprudence constante, pour déterminer si le délai de traitement d'une affaire est excessif, il convient de prendre en compte les circonstances particulières du cas d'espèce. Deltafina a participé à une entente complexe ayant donné lieu à une série d'infractions connexes, dont les entreprises concernées ont présenté des recours en annulation de la même décision de la

24 — Arrêt du 26 novembre 2013 (C-40/12 P).

25 — Arrêt du 26 novembre 2013 (C-50/12 P).

26 — Arrêt du 26 novembre 2013 (C-58/12 P).

27 — Arrêt du 17 décembre 1998 (C-185/95 P, Rec. p. I-8417).

Commission [28]. Ces affaires ont été menées en trois langues différentes (anglais, italien et espagnol). En outre, l'affaire Deltafina présentait des questions complexes de fait et de droit. En conséquence, la durée de la procédure devant le Tribunal ne devrait pas être considérée comme excessive. Troisièmement, même si la Cour estimait que la procédure devant le Tribunal a été trop longue, cette circonstance ne devrait pas conduire à l'annulation de la décision attaquée.

Appréciation

38. Premièrement, selon la Cour européenne des droits de l'homme, en cas de dépassement du délai de jugement raisonnable, qui représente une irrégularité de la procédure constituant la violation d'un droit fondamental, la partie concernée doit disposer d'un recours effectif lui offrant le redressement approprié [29].

39. Deuxièmement, en l'absence de tout indice selon lequel la durée excessive de la procédure devant le Tribunal aurait eu une incidence sur la solution du litige, le non-respect d'un délai de jugement raisonnable ne saurait conduire à l'annulation de l'arrêt attaqué [30]. En effet, en l'absence d'incidence sur la solution du litige du non-respect d'un délai de jugement raisonnable, l'annulation de l'arrêt attaqué ne remédierait pas à la violation, par le Tribunal, du principe de protection juridictionnelle effective [31].

40. Troisièmement, dans la présente affaire, Deltafina n'a pas démontré à la Cour que le non-respect par le Tribunal du délai de jugement raisonnable pourrait avoir affecté la solution du litige.

41. Quatrièmement, compte tenu de la nécessité de faire respecter les règles de concurrence du droit de l'Union, la Cour ne saurait permettre, au seul motif de la méconnaissance d'un délai de jugement raisonnable, à la partie requérante de remettre en question le bien-fondé ou le montant d'une amende alors que l'ensemble des moyens dirigés contre les constatations opérées par le Tribunal au sujet du montant de cette amende et des comportements qu'elle sanctionne ont été rejetés [32]. Pour les motifs que j'exposerai aux points 73 à 101 (premier moyen), 110 à 121 (deuxième moyen) et 126 à 130 (quatrième moyen) des présentes conclusions, je conclus que les principaux moyens du pourvoi de Deltafina doivent en effet être rejetés.

42. Il s'ensuit que le troisième moyen de Deltafina ne peut pas mener à l'annulation de l'arrêt attaqué.

43. Pour autant que Deltafina demande une réduction du montant de l'amende qui lui a été infligée de façon à tenir compte des conséquences financières ayant résulté pour elle de la durée excessive de la procédure devant le Tribunal, il convient de rappeler que, dans un premier temps, la Cour, confrontée à une situation similaire dans l'affaire Baustahlgewebe/Commission, précitée, a fait droit à une telle

28 — Les affaires dans le secteur espagnol du tabac brut ont été les suivantes: arrêts du 8 septembre 2010, Deltafina/Commission (T-29/05, Rec. p. II-4077); du 27 octobre 2010, Alliance One International e.a./Commission (T-24/05, Rec. p. II-5329); du 3 février 2011, Cetarsa/Commission (T-33/05); du 8 mars 2011, World Wide Tobacco España/Commission (T-37/05); du 12 octobre 2011, Agroexpansión/Commission (T-38/05, Rec. p. II-7005), et Alliance One International/Commission (T-41/05, Rec. p. II-7101). Le secteur italien du tabac brut a donné lieu à six affaires, dont l'affaire Deltafina, les autres étant: arrêts du 9 septembre 2011, Alliance One International/Commission (T-25/06, Rec. p. II-5741); du 5 octobre 2011, Romana Tabacchi/Commission (T-11/06, Rec. p. II-6681); du 5 octobre 2011, Mindo/Commission (T-19/06, Rec. p. II-6795); du 5 octobre 2011, Transcatab/Commission (T-39/06, Rec. p. II-6831), et ordonnance du 1er septembre 2010, Universal/Commission (T-34/06).

29 — Voir Cour eur. D. H., arrêt Kudła c. Pologne [GC] du 26 octobre 2000, nº 30210/96, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-XI, § 156 et 157.

30 — Arrêt Gascogne Sack Deutschland/Commission (précité à la note 24, point 81 et jurisprudence citée). On trouve un exposé complet du raisonnement de la Cour sur l'obligation de statuer dans un délai raisonnable dans les arrêts Gascogne Sack Deutschland/Commission (précité, points 80 à 103), Kendrion/Commission (précité à la note 25, points 77 à 108) et Groupe Gascogne/Commission (précité à la note 26, points 66 à 97). J'ai traité de cette question dans mes conclusions présentées dans les affaires Gascogne Sack Deutschland/Commission (précitée, points 128 à 141), Kendrion/Commission (précitée, points 113 à 134) et, de manière bien plus approfondie, dans l'affaire Groupe Gascogne/Commission (précitée, points 70 à 150). Par commodité et pour éviter les doubles emplois, je me référerai essentiellement ici à l'arrêt Gascogne Sack Deutschland/Commission, précité.

31 — Arrêt Gascogne Sack Deutschland/Commission (précité à la note 24, point 82 et jurisprudence citée).

32 — Ibidem (point 84 et jurisprudence citée).

demande et a procédé à la réduction du montant de l'amende pour des raisons d'économie de procédure et afin de garantir un remède immédiat et effectif contre une telle irrégularité de procédure [33]. En revanche, dans l'affaire Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Commission [34], affaire plus récente dans laquelle la Commission avait constaté un abus de position dominante mais n'avait pas infligé d'amende, la Cour a jugé que le non-respect par le Tribunal du délai de jugement raisonnable pouvait donner lieu à une demande en indemnité.

44. Deltafina n'a pas précisé si son grief est fondé sur la jurisprudence Baustahlgewebe/Commission, précitée, ou si elle prétend à une indemnité; elle n'a pas indiqué non plus si ni dans quelle mesure elle avait subi une perte pécuniaire. Il me semble que le pourvoi de Deltafina est implicitement fondé sur l'approche de la Cour dans l'affaire Baustahlgewebe/Commission, précitée, plutôt qu'il ne constitue une demande distincte basée sur un préjudice matériel ou immatériel. Pendant la période qui s'est écoulée entre la suspension et la reprise de la procédure orale, la Cour a confirmé qu'une demande en indemnité introduite contre l'Union sur le fondement des articles 268 TFUE et 340, deuxième alinéa, TFUE constitue un remède effectif et d'application générale pour faire valoir et sanctionner une telle violation [35]. La demande de Deltafina doit donc être rejetée pour autant qu'elle se fonde sur la jurisprudence Baustahlgewebe/Commission, précitée. Si la requérante entend présenter une demande en indemnité, elle doit l'introduire devant le Tribunal [36].

45. En ce qui concerne les critères permettant d'apprécier si le Tribunal a statué dans un délai raisonnable, cette question doit être appréciée en fonction des circonstances propres à chaque affaire, telles que la complexité du litige et le comportement des parties [37]. La liste des critères pertinents n'est pas exhaustive et l'appréciation du caractère raisonnable du délai n'exige pas un examen systématique des circonstances de la cause au regard de chacun de ces critères lorsque la durée de la procédure apparaît justifiée au regard d'un seul de ceux-ci. Ainsi, la complexité de l'affaire ou un comportement dilatoire du requérant peut être retenu pour justifier un délai de prime abord trop long [38].

46. Pour appliquer ces principes à la présente affaire, Deltafina a présenté son recours en annulation le 19 janvier 2006. Le 26 juin 2006, elle a demandé au Tribunal d'ordonner à la Commission de produire la version intégrale d'un document annexé au mémoire en défense. Par lettre du 22 novembre 2006, le greffe du Tribunal a informé Deltafina du rejet de sa demande. Selon Deltafina, la procédure écrite s'est achevée le 26 février 2007. L'audience a eu lieu le 29 septembre 2010 et l'arrêt a été prononcé le 9 septembre 2011.

47. La durée totale de la procédure en première instance a été d'environ cinq ans et huit mois, et il s'est écoulé environ 43 mois entre la fin de la procédure écrite et l'audience. La durée de la procédure devant le Tribunal ne se justifie par aucune des circonstances propres au cas de Deltafina. La longueur de la période écoulée entre la phase écrite et la phase orale de la procédure ne peut s'expliquer ni par la complexité du litige, ni par la conduite des parties, ni par la survenance d'incidents procéduraux. En particulier, la demande de Deltafina relative à la production d'un document détenu par la Commission n'a eu aucune incidence sur la période d'apparente inactivité entre la clôture de la procédure écrite et l'ouverture de la procédure orale. Aucune information expliquant ou justifiant cette période n'a été soumise à la Cour.

33 — Ibidem (point 86 et jurisprudence citée).

34 — Arrêt du 16 juillet 2009 (C-385/07 P, Rec. p. I-6155).

35 — Arrêt Gascogne Sack Deutschland/Commission (précité à la note 24, points 88 et 89).

36 — Ibidem (point 90).

37 — Ibidem (point 91). Voir aussi points 91 à 94 de mes conclusions présentées dans l'arrêt Groupe Gascogne/Commission, précité à la note 26.

38 — Ibidem (point 92).

48. Pour ce qui concerne plus particulièrement la complexité du litige, il est clair que les moyens invoqués, même s'ils exigeaient un examen détaillé, ne présentaient pas de difficultés exceptionnelles. Même s'il est vrai que plusieurs destinataires de la décision attaquée ont demandé son annulation devant le Tribunal, ce fait ne rendait pas impossible l'examen des documents de l'affaire et la préparation de la procédure orale en moins de trois ans et sept mois. Il convient de souligner que, pendant cette période, le Tribunal n'a pas adopté de mesures d'organisation de la procédure qui auraient interrompu ou retardé le déroulement de celle-ci.

49. Ces faits m'amènent à conclure que la procédure suivie devant le Tribunal a enfreint l'article 47, deuxième alinéa, de la Charte et que le Tribunal n'a pas statué dans un délai raisonnable. Cela constitue une violation suffisamment caractérisée d'une règle de droit ayant pour objet de conférer des droits aux particuliers [39], de sorte que Deltafina peut, si elle le souhaite, intenter une action distincte en indemnité.

50. Toutefois, dans la mesure où il ne peut pas conduire à l'annulation de l'arrêt attaqué, le troisième moyen de Deltafina devrait être rejeté comme non fondé.

Les premier et deuxième moyens: résumé des passages pertinents de l'arrêt attaqué

51. Le Tribunal a commencé par exposer son approche aux points 102 à 148 de l'arrêt attaqué. Le programme de clémence est destiné à faire bénéficier d'un traitement favorable les entreprises qui coopèrent avec la Commission aux enquêtes concernant des ententes secrètes. Ce programme poursuit ainsi un objectif d'instruction, de répression et de dissuasion des pratiques faisant partie des violations les plus graves du droit de la concurrence. Le programme de clémence est basé sur un accord conclu entre la Commission et les entreprises qui décident de coopérer avec elle. En vertu de la communication sur la coopération de 2002, la Commission pouvait octroyer tant une immunité totale d'amendes à la première entreprise qui coopérait à l'enquête que des réductions du montant des amendes aux entreprises qui coopéraient postérieurement. À cet égard, il est inhérent à la logique du programme de clémence que seul un des membres d'une entente puisse bénéficier de l'immunité d'amendes, étant donné que l'effet recherché est de créer un climat d'incertitude au sein des ententes en encourageant leur dénonciation auprès de la Commission. Les participants à l'entente savent que seul l'un d'entre eux pourra bénéficier de l'immunité en dénonçant les autres participants à l'infraction, les exposant ainsi au risque de se voir infliger des amendes [40].

52. Il ressort de la communication sur la coopération de 2002 que la procédure d'octroi à une entreprise de l'immunité d'amendes comprend trois phases distinctes: i) l'entreprise qui cherche à bénéficier de l'immunité approche la Commission et lui fournit des éléments de preuve concernant une entente présumée affectant la concurrence dans l'Union; ii) la Commission apprécie les éléments de preuve à la lumière des conditions énoncées, selon le cas, au point 8, sous a) ou b), de la communication sur la coopération de 2002 et, si cette entreprise est la première dénonciatrice à remplir ces conditions, la Commission peut lui accorder, par écrit, une immunité d'amendes conditionnelle; iii) à la fin de la procédure administrative, lorsque la Commission adopte la décision finale, elle décide d'accorder ou non l'immunité d'amendes définitive. Celle-ci ne peut être accordée que si, tout au long de la procédure administrative et jusqu'à l'adoption de la décision finale, l'entreprise a respecté les trois conditions cumulatives énoncées au point 11, sous a) à c), de la communication sur la coopération de 2002 [41].

39 — Ibidem (point 102 et jurisprudence citée).

40 — Points 103 à 110 de l'arrêt attaqué.

41 — Points 111 à 115 de l'arrêt attaqué.

53. Pour ce qui concerne la portée de l'obligation de coopération, selon le Tribunal, il ressort des termes mêmes du point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002, et notamment de la circonstance que la coopération requise est qualifiée de «totale, permanente et rapide», qu'il s'agit d'une obligation très générale aux contours non précisément définis et dont la portée exacte ne peut être comprise que dans le contexte du programme de clémence. Le Tribunal a considéré que le terme «totale» signifie que cette coopération doit être complète, absolue et sans réserve pour que l'immunité soit accordée dans la décision finale. La qualification de «permanente» et «rapide» implique que la collaboration de l'entreprise doit satisfaire à deux conditions: i) elle doit s'étendre tout au long de la procédure administrative et ii) elle doit être immédiate [42].

54. Le Tribunal a exposé que, dans le régime de clémence, la «coopération» doit être véritable et totale. En vertu de la jurisprudence constante, une réduction du montant de l'amende sur le fondement de la communication sur la coopération de 2002 ne saurait être justifiée que lorsque les informations fournies et, plus généralement, le comportement de l'entreprise concernée peuvent à cet égard être considérés comme démontrant une véritable coopération de sa part [43]. Le Tribunal a précisé que cette considération s'appliquait a fortiori à la coopération nécessaire pour justifier le bénéfice de l'immunité d'amendes, dans la mesure où l'immunité constitue un traitement encore plus favorable qu'une simple réduction du montant de l'amende [44].

55. Le Tribunal a poursuivi en exposant que, lorsqu'une entreprise fournit à la Commission un exposé factuel incomplet ou inexact, son comportement ne saurait être considéré comme étant le reflet d'un esprit de coopération véritable au sens de cette jurisprudence [45]. Ainsi, une entreprise qui souhaite bénéficier de l'immunité d'amendes ne peut omettre d'informer la Commission de faits pertinents dont elle a connaissance et qui sont capables d'affecter, fût-ce potentiellement, le déroulement de la procédure administrative et l'efficacité de l'enquête de la Commission. L'appréciation de l'existence d'un comportement reflétant un esprit de coopération véritable ne peut se faire qu'en fonction des circonstances existant au moment où ce comportement a eu lieu. Il s'ensuit que l'éventuel constat ex post que le comportement violant l'obligation de coopération n'a pas produit d'effets négatifs ne saurait être invoqué pour justifier ce comportement [46].

56. Dans ce cadre, le Tribunal a établi les faits suivants.

57. Premièrement, Deltafina n'avait pas informé la Commission de circonstances pertinentes pour l'instruction, à savoir que son président avait révélé, lors de la réunion de l'APTI du 4 avril 2002, que Deltafina avait introduit une demande d'immunité et que le conseiller d'Universal avait fait une révélation similaire aux sociétés mères de certains de ses concurrents le 2 avril 2002. Deuxièmement, la Commission n'avait pris connaissance de ces circonstances – pertinentes pour son enquête – que plus de deux ans plus tard. Troisièmement, il ressortait également de la décision attaquée et du dossier que, lors des contacts entre Deltafina et les services de la Commission dans le cadre du programme de clémence, et en particulier lors de la réunion du 14 mars 2002, les parties avait expressément discuté de la question de garder secrète la demande d'immunité de Deltafina afin de ne pas alerter de concurrents et de ne pas compromettre l'efficacité des vérifications. En particulier, il était établi que la Commission avait explicitement demandé à Deltafina de garder la demande d'immunité secrète en raison de son intention d'effectuer de telles vérifications. Ainsi, Deltafina savait que la Commission

42 — Points 124 à 126 de l'arrêt attaqué.

43 — Voir arrêts du 28 juin 2005, Dansk Rørindustri e.a./Commission (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P à C-208/02 P et C-213/02 P, Rec. p. I-5425, point 395); du 29 juin 2006, Commission/SGL Carbon (C-301/04 P, Rec. p. I-5915, point 68), et, concernant la communication sur la coopération de 1996, du 24 septembre 2009, Erste Group Bank e.a./Commission (C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P et C-137/07 P, Rec. p. I-8681, point 281).

44 — Points 127 à 130 de l'arrêt attaqué.

45 — Voir à cet égard les passages suivants des arrêts précités à la note 43: Dansk Rørindustri e.a./Commission (point 397), Commission/SGL Carbon (point 69) et Erste Group Bank e.a./Commission (point 283).

46 — Points 131 à 134 de l'arrêt attaqué.

considérait toute divulgation de la demande d'immunité comme une circonstance pertinente susceptible, à tout le moins potentiellement, d'affecter le bon déroulement de l'enquête. Quatrièmement, Deltafina ne pouvait pas nier avoir su que garder le secret sur sa demande d'immunité était considéré comme un élément important pour le succès de l'enquête [47].

58. Le Tribunal a jugé que, dans ces circonstances, un comportement témoignant d'un esprit de coopération véritable aurait requis que Deltafina informe rapidement la Commission du fait que sa demande d'immunité avait été divulguée [48].

59. Le Tribunal a rejeté l'argument de Deltafina selon lequel la Commission savait qu'elle révélerait sa demande d'immunité à d'autres membres de l'entente lors de la réunion de l'APTI le 4 avril 2002. Le Tribunal a jugé que, la Commission n'ayant pas su que Deltafina avait l'intention de faire une telle révélation spontanée, elle ne pouvait pas l'avoir acceptée ou autorisée au préalable [49].

60. Le Tribunal a examiné ensuite les arguments précis avancés par Deltafina pour soutenir que la décision attaquée était entachée d'erreur, en particulier pour ce qui concerne le prétendu accord sur les «règles du jeu». Le Tribunal a rejeté l'argument de Deltafina selon lequel il ressortait soit de la décision attaquée, soit des pièces du dossier que Deltafina avait informé explicitement et clairement la Commission, avant la réunion de l'APTI, de son intention de révéler sa demande d'immunité à cette occasion. Ainsi, ni le compte rendu de la réunion du 14 mars 2002 établi par les services de la Commission ni les notes prises par l'un des représentants d'Universal au cours de cette réunion n'indiquaient que Deltafina avait explicitement prévenu la Commission qu'elle procéderait à cette divulgation. Les notes prises par le représentant d'Universal montraient que Deltafina s'était limitée à souligner ses difficultés à garder sa demande d'immunité secrète dans la mesure où un comportement différent de sa part lors de la réunion imminente de l'APTI par rapport à celui qu'elle avait eu lors des réunions précédentes aurait pu amener ses concurrents à soupçonner qu'elle avait sollicité l'immunité. Le Tribunal a relevé que, en réponse à une question qu'il a posée lors de l'audience, Deltafina a elle-même, en substance, reconnu que, lors de la réunion du 14 mars 2002 avec les services de la Commission, elle n'avait pas informé ceux-ci de manière explicite qu'elle allait spontanément divulguer sa demande d'immunité lors de la réunion de l'APTI le 4 avril 2002. En outre, il ne ressortait d'aucune pièce versée au dossier que, à une autre occasion, Deltafina aurait averti au préalable et de manière explicite la Commission qu'elle ferait une telle déclaration spontanée [50].

61. Le Tribunal a notamment examiné les notes établies séparément par les représentants de Deltafina et par les services de la Commission, résumant la conversation téléphonique du 22 mars 2002 (entre Me Jacchia pour Deltafina et M. Van Erps pour les services de la Commission). Le Tribunal n'a pas admis l'argument de Deltafina selon lequel celle-ci aurait, durant cette conversation téléphonique, informé la Commission de son intention de révéler sa demande d'immunité [51].

62. Enfin, le Tribunal a examiné l'argument de Deltafina selon lequel, lors de la réunion du 14 mars 2002, elle était convenue avec la Commission de certaines «règles du jeu». Selon Deltafina, les éléments principaux de ce prétendu accord étaient que la Commission avait admis qu'il était inévitable que Deltafina révèle sa demande d'immunité et que, en contrepartie, celle-ci avait accepté une charge plus lourde en s'engageant à fournir plus de preuves le plus rapidement possible. Deltafina a soutenu qu'elle avait dès lors respecté son obligation de coopération, dans la mesure où elle avait fourni les informations supplémentaires demandées par la Commission. Le Tribunal a souligné que,

47 — Points 135 à 146 de l'arrêt attaqué.
48 — Points 147 à 149 de l'arrêt attaqué.
49 — Points 151 à 153 de l'arrêt attaqué.
50 — Points 152 à 156 de l'arrêt attaqué.
51 — Points 157 à 160 de l'arrêt attaqué.

même si la thèse de Deltafina était prouvée, cela ne pouvait pas infirmer la conclusion selon laquelle Deltafina avait violé son obligation de coopération en omettant d'informer ensuite la Commission de la divulgation de sa demande d'immunité. La Commission était dès lors en droit de ne pas lui accorder l'immunité dans sa décision finale.

63. Le Tribunal a considéré que, même si la Commission avait admis, lors de la réunion du 14 mars 2002, qu'il était impossible pour Deltafina de garder secrète sa demande d'immunité (un point qui était litigieux), cela n'affectait pas le constat selon lequel, dans le cadre d'une conduite démontrant un esprit de coopération véritable, il revenait à Deltafina d'informer rapidement la Commission du fait que la divulgation de la demande d'immunité avait effectivement eu lieu. Le même raisonnement s'appliquait dans le cas où Deltafina aurait effectivement été contrainte de divulguer sa demande d'immunité pour l'une des raisons qu'elle avait avancées lors de la procédure administrative et, notamment, dans le cas où elle se serait effectivement trouvée, ainsi qu'elle le soutenait, dans une situation si «pressante» que, étant donné son souci légitime de ne pas violer son obligation de cesser l'infraction, prévue au point 11, sous b), de la communication sur la coopération de 2002, elle n'avait pas d'autre choix que de révéler sa demande d'immunité aux autres membres de l'entente. Ayant introduit une demande d'immunité, elle était en tout état de cause soumise à l'obligation de coopérer. Cette obligation lui imposait d'informer rapidement la Commission de ses révélations. De même, à supposer que soit avérée la circonstance invoquée par Deltafina, selon laquelle elle se serait conformée à la «deuxième meilleure option» prétendument convenue avec la Commission afin d'essayer d'atténuer les effets négatifs de la divulgation «inévitable» en fournissant les informations demandées par la Commission, cette circonstance n'était pas non plus susceptible de libérer Deltafina de son obligation d'informer rapidement la Commission des divulgations de sa demande d'immunité [52].

Le premier moyen: erreur d'appréciation relative à l'obligation de coopération et violation des droits de la défense

Résumé des arguments

64. Deltafina soutient que le Tribunal a violé ses droits de défense en ne statuant pas sur son principal moyen, selon lequel il ressortait de l'accord sur les règles du jeu conclu lors de la réunion du 14 mars 2002 qu'elle avait été dispensée de l'obligation de garder secrète sa demande d'immunité à l'égard des autres membres de l'entente. Deltafina n'aurait donc pas enfreint son obligation de confidentialité en révélant ce fait lors de la réunion de l'APTI. Or, le Tribunal aurait substitué ses propres motifs à ceux qui étaient avancés par les parties, en introduisant un nouvel élément: Deltafina aurait enfreint son obligation de coopération en omettant d'informer la Commission qu'elle avait révélé sa demande d'immunité aux autres membres de l'entente. Ce faisant, le Tribunal aurait outrepassé sa compétence, qui est limitée à l'appréciation de la légalité de la décision attaquée. Le Tribunal ne pouvait pas remplacer ce dont les parties étaient convenues entre elles sur les règles du jeu lors de la réunion du 14 mars 2002 par son propre point de vue sur ce que Deltafina aurait dû faire pour respecter l'obligation de coopération. En outre, cet accord aurait été de nature contractuelle. L'arrêt attaqué serait entaché d'une contradiction irrémédiable.

65. Deltafina soutient en outre que le contenu des règles du jeu découle des modalités dont elle est convenue avec la Commission. La position de Deltafina selon laquelle elle avait été déliée de son obligation de garder le secret lors de la réunion du 14 mars 2002 est étayée par des preuves contemporaines des faits, dont les comptes rendus de cette réunion. Ceux-ci démontrent que, en échange de son accord pour délier Deltafina de son obligation, la Commission lui a imposé des obligations plus lourdes de fournir les informations nécessaires à la poursuite de l'enquête sur l'entente. Si le Tribunal avait examiné les comptes rendus, il aurait constaté que la Commission et

52 — Points 164 à 167 de l'arrêt attaqué.

Deltafina s'étaient accordées sur le caractère inévitable de la divulgation de la demande d'immunité. Ces comptes rendus ne démontreraient pas que Deltafina était tenue d'informer la Commission de l'éventuelle divulgation de sa demande d'immunité. Par la suite, la Commission n'aurait jamais interrogé les représentants de Deltafina sur cette question. En fait, cette question ne semblait pas l'intéresser. La Commission a accusé Deltafina d'avoir révélé sa demande d'immunité volontairement et spontanément. Or, rien dans les comptes rendus de la réunion du 14 mars 2002 n'indiquerait qu'une divulgation devait être involontaire et inévitable parce qu'une tierce partie recherchait des informations.

66. Deltafina soutient que son obligation de coopération au titre de la communication sur la coopération de 2002 n'était pas la même que celle qui avait été précédemment prise en compte par la Cour dans l'arrêt Dansk Rørindustri e.a./Commission [53]. Dans le cadre de ces affaires, les entreprises demanderesses d'un traitement favorable étaient tenues de fournir à la Commission des informations complètes et exactes sur l'existence d'une infraction au droit de la concurrence. Dans ces circonstances, une entreprise ne pouvait pas être déliée de son obligation de coopération au titre de la communication sur la coopération de 2002. En revanche, Deltafina était soumise à une obligation de confidentialité dont elle pouvait être dispensée. Cette position est confirmée par le point 12, sous a), de la communication sur la coopération de 2006. En tout état de cause, Deltafina ajoute que les doutes éventuels sur le contenu de l'accord conclu entre elle et la Commission sur les règles du jeu et les modalités de la collaboration devraient lui profiter.

67. La Commission soutient que le premier moyen de Deltafina n'est pas fondé. Elle n'aurait pas accepté de délier Deltafina de son obligation de garder secrète sa demande d'immunité. Le Tribunal aurait apprécié comme il se doit les arguments de Deltafina relatifs à un prétendu accord avec la Commission sur la divulgation de sa demande d'immunité et conclu, sur la base des éléments de fait, à l'inexistence d'un tel accord. Il en découlerait que le Tribunal n'a pas violé les droits de défense de Deltafina ni outrepassé les limites de sa compétence en jugeant que Deltafina avait enfreint son obligation de coopération.

68. La Commission conteste l'affirmation de Deltafina selon laquelle le Tribunal s'est basé sur un nouveau motif qui ne faisait pas partie de la décision attaquée. La circonstance que Deltafina n'avait pas informé la Commission de sa révélation (le prétendu nouveau motif) serait mentionnée dans les considérants du préambule de la décision [54]. Il est vrai que le Tribunal a accordé plus d'importance à cette omission que la Commission. Cependant, tout comme le Tribunal, la Commission considère aussi que Deltafina a ainsi enfreint le point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002. Il découlerait de l'omission de Deltafina qu'elle a continué de se comporter comme un membre de l'entente et qu'elle a été incapable de faire preuve d'un esprit de coopération véritable et loyale. En vertu de l'article 31 du règlement n° 1/2003, le Tribunal dispose d'une compétence de pleine juridiction concernant la fixation du montant des amendes. Au vu de cette disposition, on ne peut pas considérer que le Tribunal aurait outrepassé sa compétence en vérifiant si Deltafina avait exécuté son obligation de coopération au titre de la communication sur la coopération de 2002.

69. La Commission souligne que le Tribunal a rejeté l'argument de Deltafina selon lequel celle-ci s'était trouvée dans l'impossibilité de garder secrète sa demande d'immunité à l'égard d'autres membres de l'entente et a considéré que cette révélation avait été faite volontairement. L'affirmation de Deltafina selon laquelle la Commission n'avait pas clairement indiqué que toute révélation de la demande d'immunité aux autres membres de l'entente devrait être effectuée involontairement reviendrait à jouer sur les mots et l'argument de Deltafina serait non fondé.

53 — Précité à la note 43. Voir aussi arrêt Erste Group Bank ea/Commission, précité à la note 43.

54 — Voir considérants 429, 449, 459 et 460 du préambule de la décision attaquée.

70. Les règles du programme de clémence sont basées sur le traité, le droit dérivé et les communications de la Commission. Il serait inconcevable que des «règles du jeu» s'en écartant puissent être établies par un fonctionnaire de la Commission chargé d'un dossier particulier. Le rôle des fonctionnaires est d'expliquer le contenu de ces règles mais, ce faisant, ils peuvent exprimer leur opinion sur la manière dont ces règles pourraient être appliquées dans un cas particulier. En conséquence, ce serait à bon droit que le Tribunal a décidé d'analyser la communication sur la coopération de 2002 afin d'identifier les dispositions applicables à Deltafina. La Commission souligne qu'elle ne pourrait pas avoir autorisé Deltafina à révéler sa demande d'immunité à d'autres membres de l'entente en vertu du point 12 de la communication sur la coopération de 2006. Cette communication n'était pas applicable ratione temporis. En tout état de cause, le pourvoi serait irrecevable en ce qu'il tend à obtenir une nouvelle appréciation des faits.

71. Enfin, dans l'hypothèse où la Cour considérerait que le premier moyen du pourvoi est recevable et fondé, la Commission conclut que la Cour devrait parvenir aux conclusions suivantes: i) Deltafina a enfreint son obligation de coopération au titre du point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002; ii) la révélation par Deltafina de sa demande d'immunité à d'autres membres de l'entente était susceptible de priver de leur efficacité les vérifications de la Commission; iii) le risque que d'autres membres de l'entente aient des soupçons est inhérent au programme de clémence; iv) il n'était pas impossible pour Deltafina de garder le secret sur sa demande d'immunité mais elle a choisi d'effectuer une révélation volontaire, ce qui montre qu'elle persistait dans sa conduite anticoncurrentielle.

Appréciation

72. Le premier moyen du pourvoi de Deltafina se décompose sommairement en trois branches: i) le Tribunal n'a pas statué sur le moyen principal selon lequel la Commission avait délié Deltafina de l'obligation de garder secrète sa demande d'immunité dans le cadre des règles du jeu dont elles étaient convenues à la réunion du 14 mars 2002; ii) le Tribunal a substitué son propre raisonnement à celui de la décision attaquée en jugeant que Deltafina aurait dû informer la Commission avant de révéler le fait qu'elle avait demandé l'immunité; et iii) les droits de défense de Deltafina ont été violés.

73. Le Tribunal a-t-il statué sur le principal moyen de Deltafina?

74. En première instance, Deltafina a soutenu que la décision attaquée était entachée de trois erreurs manifestes en ce qu'elle ne lui accordait pas l'immunité d'amendes: premièrement, une erreur de fait basée sur la prémisse incorrecte que les transformateurs italiens de tabac brut n'avaient pas connaissance de l'enquête de la Commission; deuxièmement, une erreur d'appréciation en ce que la Commission a considéré que Deltafina avait enfreint son obligation de coopération au titre du point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002, et, troisièmement, une autre erreur d'appréciation en ce que la Commission a considéré que la révélation de la demande d'immunité de Deltafina compromettait l'enquête.

75. Ce que Deltafina décrit comme son principal moyen est en réalité le deuxième moyen soulevé en première instance [relatif à l'obligation de coopération de l'entreprise au titre du point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002] et c'est le traitement réservé à ce moyen par le Tribunal que Deltafina conteste. J'ai examiné la requête en annulation de Deltafina. Il est clair qu'elle a fait valoir en première instance que la Commission avait admis, lors de la réunion du 14 mars 2002, qu'il serait impossible pour Deltafina de dissimuler sa demande d'immunité aux autres membres de l'entente. Deltafina a affirmé que la Commission avait dès lors souligné que, en contrepartie de l'autorisation de révéler cette information, elle serait soumise à une obligation plus pressante de fournir à la Commission les informations supplémentaires nécessaires pour permettre la réalisation des vérifications (les «règles du jeu»).

76. Il me semble que le Tribunal a correctement interprété le moyen de Deltafina comme portant sur l'obligation de coopération prévue au point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002. Le Tribunal a bien exposé les arguments de Deltafina, notamment pour ce qui concerne la réunion du 14 mars 2002, aux points 90 à 93 de l'arrêt attaqué. Le Tribunal a conclu que Deltafina n'avait pas réussi à démontrer avoir averti préalablement la Commission de son intention de révéler spontanément sa demande d'immunité lors de la réunion de l'APTI [55]. Le Tribunal a aussi spécifiquement pris en considération le prétendu accord relatif aux règles du jeu conclu lors de la réunion du 14 mars 2002 [56].

77. Or, il est important de souligner que le Tribunal n'a pas déterminé si un tel accord avait (ou n'avait pas) été conclu. Au contraire, il a jugé que, même si la Commission et Deltafina étaient convenues de règles du jeu, comme le prétendait Deltafina, la circonstance que cette dernière n'avait pas au préalable informé la Commission de son intention de divulguer sa demande d'immunité représentait une violation de l'obligation de coopération au titre du point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002. Le Tribunal a aussi jugé qu'aucune circonstance ne dispensait Deltafina de son obligation d'informer ensuite rapidement la Commission de la divulgation qu'elle avait faite.

78. Le cœur de la question est de savoir si la motivation de l'arrêt attaqué est insuffisante parce que le Tribunal n'a pas répondu spécifiquement à l'argument de Deltafina selon lequel, dans le cadre des prétendues règles du jeu, elle avait été déliée de son obligation de garder secrète sa demande d'immunité en contrepartie de l'acceptation d'une obligation plus lourde de fournir des informations à la Commission (une obligation qu'elle affirme avoir exécutée).

79. Selon la jurisprudence constante, la motivation d'un arrêt doit faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement du Tribunal, de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la décision prise et à la Cour d'exercer son contrôle juridictionnel [57]. L'obligation de motivation n'impose toutefois pas au Tribunal de fournir un exposé qui suivrait, de manière exhaustive et un par un, tous les raisonnements articulés par les parties au litige. La motivation peut donc être implicite à condition qu'elle permette aux intéressés de connaître les raisons pour lesquelles le Tribunal n'a pas fait droit à leurs arguments et à la Cour de disposer des éléments suffisants pour exercer son contrôle [58].

80. En rejetant l'argument de Deltafina selon lequel la Commission savait qu'elle révélerait sa demande d'immunité lors de la réunion de l'APTI, le Tribunal a jugé que la Commission ne savait pas que Deltafina ferait une telle révélation spontanée et qu'elle ne pouvait pas l'avoir acceptée ou autorisée au préalable [59].

81. Les arguments par lesquels Deltafina met en cause l'appréciation des faits par le Tribunal en contestant ses conclusions relatives aux comptes rendus contemporains de la réunion du 14 mars 2002 et aux détails des contacts ultérieurs entre ses représentants et les fonctionnaires de la Commission chargés du dossier sont irrecevables. En effet, Deltafina tente en réalité d'obtenir un réexamen des constatations factuelles, ce qui échappe à la compétence de la Cour dans le cadre d'un pourvoi [60].

82. Le Tribunal a-t-il conclu à bon droit que Deltafina avait enfreint son obligation de coopération au titre de la communication sur la coopération de 2002?

55 — Points 152 à 160 de l'arrêt attaqué.

56 — Points 163 à 167 de l'arrêt attaqué.

57 — Arrêt du 15 janvier 2014, Commission/Portugal (C-292/11 P, point 72 et jurisprudence citée).

58 — Arrêt du 17 juin 2010, Lafarge/Commission (C-413/08 P, Rec. p. I-5361, point 41 et jurisprudence citée).

59 — Points 152 à 160 de l'arrêt attaqué.

60 — Arrêt du 24 octobre 2013, Kone e.a./Commission (C-510/11 P, points 60 à 62 et jurisprudence citée).

83. Ainsi que le Tribunal l'a exposé, trois conditions cumulatives doivent être remplies pour obtenir l'immunité d'amendes [61]. La question porte ici sur l'appréciation du Tribunal quant au point de savoir si Deltafina a apporté une coopération totale, permanente et rapide tout au long de la procédure administrative.

84. Je considère que le Tribunal a correctement décrit la portée de l'obligation de coopération d'une entreprise aux points 124 à 132 de son arrêt. Il est de jurisprudence constante qu'une réduction du montant d'une amende sur le fondement de la communication sur la coopération de 2002 ne saurait être justifiée que lorsque les informations fournies et, plus généralement, le comportement de l'entreprise concernée peuvent à cet égard être considérés comme démontrant une véritable coopération de sa part [62]. C'est en effet uniquement lorsque le comportement de l'entreprise concernée témoigne d'un tel esprit de coopération qu'une réduction sur la base de ladite communication peut être accordée [63]. Je ne souscris pas à l'argument de Deltafina selon lequel ce critère ne s'appliquerait pas en l'espèce parce que la situation de Deltafina (une obligation de dissimuler sa demande d'immunité) était différente de celle d'une entreprise demandant l'immunité en échange de la fourniture d'informations factuelles complètes et exactes.

85. Selon moi, l'obligation de coopération au titre d'une communication sur la coopération s'applique également au comportement d'une entreprise tenue par une obligation de confidentialité. Pour pouvoir prétendre à l'immunité d'amendes, cette entreprise doit se mettre à la disposition de la Commission afin de démontrer une coopération véritable. Elle doit donc informer la Commission de tout fait pertinent dont elle a connaissance et qui est susceptible d'avoir une incidence sur le déroulement de la procédure administrative et des vérifications de la Commission. L'accord conclu entre la Commission et l'entreprise concernée dans le cadre d'une communication sur la coopération n'est pas un contrat; il n'y a pas non plus de contrainte. La coopération de l'entreprise est volontaire, mais elle doit être sans réserve et complète pour obtenir le bénéfice de l'immunité.

86. Dans son appréciation de la portée de cette obligation, le Tribunal aurait-il dû déterminer si la Commission avait admis que Deltafina n'était plus tenue de garder secrète sa demande d'immunité?

87. Selon moi, pas nécessairement.

88. Lorsqu'il a déterminé la portée de l'obligation de coopération, le Tribunal disposait de plusieurs possibilités. Il aurait pu conclure (comme le soutenait la Commission) qu'il n'existait aucun accord déliant Deltafina de son obligation de garder secrète sa demande d'immunité. En ce cas, il y aurait eu une claire violation de l'obligation de coopération de l'entreprise. À toutes fins utiles, j'ajoute qu'une entreprise se trouvant dans la situation de Deltafina devrait produire la preuve d'une décision adoptée à un niveau approprié au sein de la Commission pour établir qu'un tel accord aurait été conclu.

89. Il convient de garder à l'esprit que Deltafina était susceptible de se voir infliger une amende pour une infraction grave au droit de la concurrence et que, selon le principe de la responsabilité personnelle, il lui incombait de répondre de cette infraction [64]. Toutefois, pour les motifs exposés dans l'introduction de la communication sur la coopération de 2002 [65], la Commission était autorisée à lui accorder l'immunité de cette sanction. À cet égard, la Commission avait confirmé l'immunité conditionnelle de Deltafina par lettre du 6 mars 2002, signée par le membre de la Commission chargé des affaires de concurrence à cette époque. À la lumière de ces éléments, des déclarations faites par un fonctionnaire lors d'une réunion ou de contacts subséquents ne pouvaient pas constituer une preuve formelle que la Commission aurait accepté de modifier un facteur fondamental pour établir la

61 — Voir point 13 des présentes conclusions.

62 — Arrêt Erste Group Bank e.a./Commission (précité à la note 43, point 281).

63 — Ibidem (point 282).

64 — Ibidem (point 77).

65 — Voir point 11 des présentes conclusions exposant les raisons de l'adoption du régime de clémence.

coopération de l'entreprise dans le cadre du régime de clémence. Pour établir que la Commission avait accepté de modifier les termes de l'accord au sens de la communication sur la coopération de 2002, l'entreprise concernée aurait dû obtenir une confirmation officielle de la Commission, délivrée au niveau approprié: je suggère qu'il devrait s'agir de la même personne que celle qui avait confirmé l'octroi de l'immunité conditionnelle (ou son successeur). Cela me semble découler de l'importance que revêtent les décisions adoptées dans le cadre du régime de clémence et du besoin de garantir que de telles décisions soient fiables et donnent aux demandeurs la sécurité nécessaire pour assurer une application cohérente de ce régime. Tel ne serait pas le cas si n'importe quel fonctionnaire de la Commission était en mesure de modifier les conditions dans lesquelles l'immunité est octroyée sans confirmation de l'accord de la hiérarchie de la Commission.

90. Deltafina se réfère au point 12, sous a), cinquième tiret, de la communication sur la coopération de 2006, en vertu duquel l'entreprise apporte une coopération véritable, totale, permanente et rapide dès le dépôt de sa demande et tout au long de la procédure administrative, et doit donc s'abstenir de divulguer l'existence ou la teneur de sa demande de clémence avant que la Commission n'ait adressé de communication des griefs dans l'affaire, sauf si elle donne son accord. Cependant, la communication sur la coopération de 2006 n'était pas applicable ratione temporis et je m'abstiendrai d'en explorer plus avant l'interprétation précise réservée à cette formulation.

91. Même si le Tribunal avait conclu, comme le soutient Deltafina, qu'il existait un accord lui permettant de divulguer sa demande d'immunité, cela n'implique pas que le Tribunal aurait été tenu de conclure que l'obligation de coopération au titre de la communication sur la coopération de 2002 avait été exécutée. Il découle des grandes lignes de l'obligation de coopération que le Tribunal est compétent, dans son appréciation, pour identifier d'autres éléments de cette obligation et décider si le demandeur d'immunité les a respectés.

92. En l'espèce, le Tribunal a avancé une hypothèse réservant à Deltafina le bénéfice du doute, en supposant que les règles du jeu *avaient* effectivement fait l'objet d'un accord, comme celle-ci le soutenait [66]. Le Tribunal a néanmoins conclu que Deltafina avait enfreint son obligation de coopération au titre du point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002, en ce qu'elle avait révélé sa demande d'immunité à d'autres membres de l'entente sans en informer la Commission au préalable. Le Tribunal a ainsi identifié un élément de l'obligation de coopération auquel il considère que Deltafina avait sans aucun doute manqué.

93. Il est vrai que l'arrêt attaqué aurait été plus complet si le Tribunal avait commencé par déterminer s'il existait bien un accord déliant Deltafina de son obligation de garder secrète sa demande d'immunité. Toutefois, l'absence d'une telle conclusion n'altère nullement le raisonnement du Tribunal.

94. Il me semble que le raisonnement de l'arrêt attaqué est suffisamment clair et compréhensible pour constituer une motivation adéquate de la conclusion retenue par le Tribunal et qu'il satisfait dès lors aux exigences de motivation.

95. Le Tribunal a énoncé sans ambiguïté, premièrement, que Deltafina n'avait jamais informé la Commission de son intention de révéler sa demande d'immunité. Deuxièmement, Deltafina était tenue d'apporter une coopération totale, permanente et rapide afin de démontrer une coopération véritable au sens du point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002. Troisièmement, Deltafina a enfreint cette obligation en s'abstenant d'informer la Commission au préalable ou même

66 — Points 164 à 167 de l'arrêt attaqué.

rapidement après avoir effectué sa révélation. Quatrièmement, même si les règles du jeu avaient fait l'objet d'un accord comme l'affirmait Deltafina, cet élément n'aurait pas été déterminant car il était constant que cette dernière n'avait pas informé rapidement la Commission de sa révélation – ce fait n'est apparu pour la première fois que trois ans plus tard lors de l'audition par le conseiller-auditeur.

96. Il me semble que le Tribunal a correctement interprété l'essence du principal moyen de Deltafina, en le considérant comme dirigé contre la décision de la Commission de ne pas lui accorder l'immunité d'amendes, ainsi que la signification et la portée de l'obligation de coopération dans le cadre de la communication sur la coopération de 2002. Le Tribunal n'a pas excédé une interprétation raisonnable de ce moyen en soulignant le manquement de Deltafina à l'un des éléments de cette obligation. En conséquence, le Tribunal n'a pas substitué ses propres motifs à ceux de la décision attaquée.

97. Dans son examen de ce moyen, le Tribunal a identifié les éléments de fait que la Commission avait pris en considération. Il est vrai que le Tribunal a souligné que Deltafina n'avait pas informé rapidement la Commission de sa révélation. Toutefois, ce fait constitue une circonstance pertinente dans la décision attaquée. Le Tribunal a apprécié ensuite la signification de l'obligation de coopération prévue au point 11, sous a), de la communication sur la coopération de 2002 comme l'avait fait la Commission [67]. Il me semble donc que le Tribunal n'a pas fondé son arrêt sur un nouveau motif ne ressortant pas de la décision attaquée.

98. Le principe du contradictoire fait partie des droits de la défense, qui sont un principe général du droit de l'Union [68]. Le juge doit lui-même respecter le principe du contradictoire, notamment lorsqu'il tranche un litige sur la base d'un motif retenu d'office [69]. En conséquence, pour satisfaire aux exigences liées au droit à un procès équitable, il importe que les parties aient connaissance et puissent débattre contradictoirement tant des éléments de fait que des éléments de droit qui sont décisifs pour l'issue de la procédure [70].

99. Les droits de défense de Deltafina ont-ils été respectés?

100. La procédure devant le Tribunal concernait la signification et la portée de l'obligation de coopération. Ces deux questions faisaient l'objet des principaux moyens de Deltafina, de sorte que celle-ci a été largement en mesure de présenter sa défense, sur tous les éléments de fait et de droit pertinents, en première instance.

101. En outre, le Tribunal n'a pas tranché le litige sur la base d'un moyen soulevé d'office. Au contraire, il a i) identifié les moyens soulevés par Deltafina; ii) identifié les motifs pertinents de la décision attaquée; et iii) interprété l'obligation de coopération au sens de la communication sur la coopération de 2002. Deltafina a présenté des observations écrites et orales sur ces questions. Il n'y a donc pas eu de violation de ses droits de défense; j'en conclus que le premier moyen du pourvoi n'est pas fondé.

67 — Voir considérants 431 et suiv. de la décision attaquée.

68 — Voir arrêt du 2 décembre 2009, Commission/Irlande e.a. (C-89/08 P, Rec. p. I-11245, point 50). Voir aussi arrêt du 18 juillet 2013, Commission/Kadi (C-584/10 P, C-593/10 P et C-595/10 P, points 97 et 98).

69 — Voir arrêt Commission/Irlande e.a. (précité à la note 68, point 54).

70 — Ibidem (point 56). Voir aussi arrêt du 14 mars 2013, Viega/Commission (C-276/11 P, point 35).

Deuxième moyen: violation du règlement de procédure du Tribunal en matière de convocation et d'audition de témoins

102. Le deuxième moyen du pourvoi concerne la manière dont le Tribunal a examiné les preuves relatives aux prétendues règles du jeu établies lors de la réunion du 14 mars 2002, la question de savoir si ces preuves ont été acquises d'une manière appropriée et si le droit de Deltafina à un procès équitable a été violé.

Résumé des arguments

103. Deltafina soutient que la convocation et l'audition de témoins doit se dérouler conformément au règlement de procédure. Lors de l'audience du 29 septembre 2010, en violation de ce règlement, le Tribunal aurait entendu deux personnes en qualité de témoins, Me Reher (l'avocat de Deltafina) et M. Van Erps (le fonctionnaire de la Commission chargé de l'affaire). Les deux témoins auraient déposé au sujet de la réunion du 14 mars 2002, en particulier concernant le prétendu accord sur les règles du jeu. Toutefois, le Tribunal n'a adopté ni mesure d'instruction sur la base de l'article 65 de son règlement de procédure ni ordonnance de citation de témoins sur la base de l'article 68 du même règlement. En outre, la déposition de Me Reher n'a pas été enregistrée (alors que la déposition de M. Van Erps se reflète dans le texte de l'arrêt)[71]. Le procès-verbal de l'audience du Tribunal décrit ces témoignages comme «un échange d'opinions».

104. Sur la base du témoignage de M. Van Erps, le Tribunal a conclu que Deltafina n'avait pas clairement indiqué, que ce soit lors de la réunion du 14 mars 2002 ou lors d'une conversation téléphonique ultérieure entre M. Van Erps et Me Jacchia (un autre avocat de Deltafina) le 22 mars 2002, qu'elle avait l'intention de révéler spontanément sa demande d'immunité lors de la réunion de l'APTI. Si la Commission avait eu connaissance de l'intention de Deltafina, elle n'y aurait pas consenti. Toutefois, le Tribunal n'a pas entendu Me Jacchia sur ses souvenirs de ces événements, alors même qu'il était présent dans la salle d'audience.

105. Ce serait à tort que le Tribunal aurait accordé plus de poids au témoignage oral donné par M. Van Erps quelque huit années après les faits qu'elle n'en a reconnu au compte-rendu établi par Me Jacchia au moment de sa communication avec la Commission à l'époque. Il s'ensuit que le Tribunal aurait enfreint les droits reconnus à Deltafina à l'article 6, paragraphes 1 et 3, de la CEDH ainsi qu'à l'article 47 de la Charte, le droit à un procès équitable et l'accès aux moyens d'assurer sa défense. L'arrêt attaqué serait donc entaché d'une erreur de droit.

106. La Commission soutient que le deuxième moyen doit être rejeté.

107. La Commission maintient que ni M. Van Erps ni Me Reher n'ont été entendus comme témoins. Ils auraient au contraire été entendus en leur qualité de représentants des parties à la procédure. S'il est exact que seuls les avocats et les agents (tels que désignés dans le mandat ad litem) présentent des observations orales, d'autres personnes peuvent, avec l'accord des deux parties, s'adresser à la juridiction. Cette pratique facilite la procédure en permettant à la juridiction d'entendre directement les personnes disposant des connaissances et des informations pertinentes et évite aux avocats et aux agents de devoir constamment prendre des instructions lorsque des questions techniques ou des questions factuelles complexes sont en cause. Il s'agit d'une pratique établie que la Cour n'a jamais sanctionnée.

71 — Point 159 de l'arrêt attaqué.

108. Même si Me Reher et M. Van Erps ont été entendus comme témoins, le grief de Deltafina serait soit irrecevable, soit non fondé, car Deltafina n'aurait soulevé aucune objection devant le Tribunal à l'époque. En outre, Deltafina n'aurait pas demandé au Tribunal d'entendre Me Jacchia (qui comparaissait en effet comme avocat de Deltafina).

109. En tout état de cause, le Tribunal dispose d'une marge d'appréciation quant au poids à reconnaître aux éléments de preuve qui lui sont soumis et son appréciation à cet égard ne peut pas être renversée dans le cadre d'un pourvoi. Même si la Cour considérait que les arguments de Deltafina sont fondés, à la lumière des autres éléments de preuve examinés et des faits constatés par le Tribunal, l'issue de la procédure aurait été la même.

Appréciation

110. Le grief selon lequel l'arrêt attaqué est entaché d'une erreur de droit parce que le Tribunal s'est fondé sur des éléments de preuve obtenus en violation de son propre règlement de procédure ne peut conduire à l'annulation de l'arrêt attaqué que pour autant que Deltafina établisse qu'il y a eu irrégularité de procédure portant atteinte à ses intérêts [72].

111. L'article 65 du règlement de procédure permet au Tribunal d'adopter des mesures d'instruction, dont la preuve par témoin. En vertu de l'article 68, paragraphe 1, le Tribunal peut soit d'office, soit à la demande des parties, ordonner la vérification de certains faits par témoins. Les témoins sont entendus sous serment.

112. Sans recourir à une transcription de la procédure orale [73], il n'est pas possible d'obtenir un compte-rendu contemporain des événements qui se sont produits à l'audience. Toutefois, les faits suivants sont constants. Me Reher et M. Van Erps ont participé à la réunion du 14 mars 2002 et ont été entendus par le Tribunal sur leurs souvenirs respectifs de cet événement. Le procès-verbal de l'audience du 29 septembre 2010 décrit cette mesure comme un «échange d'opinions». Le Tribunal n'a pas entendu Me Jacchia sur la réunion du 14 mars 2002 ni sur sa conversation téléphonique subséquente avec M. Van Erps le 22 mars 2002. Toutefois, il a entendu les souvenirs de cette conversation racontés par M. Van Erps [74]. Ni Deltafina ni la Commission n'ont demandé une ordonnance de citation et d'audition de témoins et le Tribunal n'a pas adopté une telle ordonnance d'office. Il n'a pas non plus adopté de mesures d'instruction au titre de l'article 65. Les déclarations de Me Reher et de M. Van Erps ne semblent pas avoir été données sous serment [75].

113. Il est de jurisprudence constante que le Tribunal dispose d'un large pouvoir d'appréciation quant à la nécessité éventuelle de compléter les éléments d'information dont il dispose [76].

72 — Arrêt du 2 octobre 2003, Corus UK/Commission (C-199/99 P, Rec. p. I-11177, point 30).

73 — L'actuel règlement de procédure du Tribunal ne prévoit pas l'accès des parties à l'enregistrement ou à la transcription de l'audience. L'article 63 se borne à autoriser les parties à prendre connaissance au greffe de tout procès-verbal et à en obtenir copie à leurs frais. L'article 68, paragraphe 6 (qui dispose que le greffier établit un procès-verbal reproduisant la déposition du témoin), ne s'applique que lorsque le Tribunal a, en vertu de l'article 68, paragraphe 1, ordonné la vérification de certains faits par témoins, ce qu'il n'a pas fait en l'espèce. En vertu de l'article 85 de l'actuel règlement de procédure de la Cour, «[l]e président peut, sur demande dûment justifiée, autoriser une partie ou un intéressé visé à l'article 23 du statut et ayant participé à la phase écrite ou orale de la procédure à écouter, dans les locaux de la Cour, la bande sonore de l'audience de plaidoiries dans la langue utilisée par l'orateur au cours de celle-ci». Le projet de nouveau règlement de procédure du Tribunal (actuellement pendant devant le Conseil de l'Union européenne et disponible à l'adresse http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=FR&t=PDF&gc=true&sc=false&f=ST%207795%202014%20INIT) contient un nouvel article 115 qui reproduit mutatis mutandis l'article 85 du règlement de procédure de la Cour et (s'il était adopté) permettrait aux parties, si elles le jugent nécessaire, de demander à entendre l'enregistrement sonore de l'audience devant le Tribunal dans un cas comme celui-ci. Il n'y a toutefois aucune disposition spécifique dans les deux règlements de procédure portant sur la question de savoir si la Cour est habilitée à demander l'accès à l'enregistrement ou à la transcription de l'audience devant le Tribunal dans le cadre d'un pourvoi.

74 — Point 159 de l'arrêt attaqué.

75 — Je me base à cet égard sur i) l'absence d'ordonnance d'audition de témoins au titre de l'article 68 du règlement de procédure du Tribunal; ii) l'absence de tout procès-verbal relatant la déposition de témoins au titre de l'article 68, paragraphe 6, du règlement de procédure et iii) l'absence de toute référence, dans le procès-verbal de l'audience, à une prestation de serment de Me Reher ou de M. Van Erps.

76 — Arrêt Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Commission (précité à la note 34, points 163 et 164).

114. Il me semble que, au cours de l'audience, Me Reher et M. Van Erps ont probablement été invités à assister le Tribunal. Ni Deltafina ni la Commission n'ont soulevé d'objection à leur audition par le Tribunal lors de l'audience. Aucune des parties n'a fait valoir que son droit à un procès équitable pourrait être enfreint du fait que Me Reher et M. Van Erps déposaient sans avoir été formellement cités et en contravention au règlement de procédure. En outre, rien, dans le compte-rendu de l'audience, n'indique que l'une ou l'autre des parties se serait plainte de ne pas avoir pu contester ce témoignage. Il semble que les deux parties ont accepté la démarche du Tribunal sans protester à l'époque.

115. La qualité exacte en laquelle Me Reher et M. Van Erps ont complété les éléments d'information dont disposait le Tribunal est ambiguë. Il est clair qu'ils n'étaient pas des témoins au sens formel du terme. Toutefois, rien n'indique qu'ils auraient fourni au Tribunal de nouvelles informations techniques ou qu'ils auraient expliqué des informations de ce genre se trouvant déjà au dossier. Les informations qu'ils ont fournies ne me semblent pas relever de la catégorie «acceptable» que la Commission vise dans ses arguments. Cette catégorie recouvre des situations dans lesquelles la juridiction est confrontée à une question obscure et – souvent à l'initiative de la juridiction elle-même – les experts qui accompagnent les équipes de défense répondent directement à ses questions. Cela facilite la procédure en évitant les conversations (parfois fébriles) à voix basse entre l'expert et l'avocat qui le consulte pour relayer ensuite à la juridiction les informations données par son expert. En pareil cas, la juridiction peut en effet se montrer très avisée en posant ses questions directement aux experts et en recevant directement leurs réponses.

116. Il me semble toutefois que, en l'espèce, tant Me Reher que M. Van Erps ont fourni des informations relatives à certaines questions de fait et à leur interprétation respective de ces faits, à savoir: i) si les parties étaient convenues de règles du jeu lors de la réunion du 14 mars 2002; ii) si la Commission avait admis que Deltafina révélerait sa demande d'immunité; iii) si cet accord avait été confirmé lors de contacts subséquents; et iv) si Deltafina avait informé la Commission au préalable de son intention de révéler sa demande d'immunité lors de la réunion de l'APTI. Les trois premiers éléments factuels étaient litigieux[77]. (Si je comprends bien, la réponse à la quatrième question, de commun accord, était négative[78].) Aucune d'entre elles ne constitue ce que j'appellerais de l'information technique.

117. Je ne vois pas de raison pour laquelle le Tribunal n'aurait pas pu citer des témoins, que ce soit d'office ou à la demande de l'une ou l'autre des parties. Cela aurait pu avoir l'avantage de permettre à Deltafina de décider clairement du rôle de son avocat, Me Jacchia, qui était mandaté pour comparaître devant le Tribunal (ce qu'il a fait) mais était aussi potentiellement en mesure de fournir des éléments de preuve pertinents à propos des contacts avec la Commission au cours de la période ayant conduit à la réunion de l'APTI. (J'observe en passant qu'on voit mal comment Deltafina pouvait s'attendre, comme elle le soutient, à ce qu'il joue un deuxième rôle et dépose lors de l'audience où il comparaissait en qualité d'avocat).

118. Lorsque des questions de fait litigieuses sont pertinentes pour l'issue d'une cause et qu'il faut les résoudre, la voie appropriée doit être de recueillir des éléments de preuve conformément au règlement de procédure du Tribunal, dont l'un des objectifs est de garantir le droit à un procès équitable. Je considère en conséquence que le Tribunal a commis une irrégularité de procédure en entendant Me Reher et M. Van Erps comme il l'a fait.

119. Cette irrégularité a-t-elle porté atteinte aux intérêts de Deltafina?

77 — Voir en particulier points 89 à 97 du rapport d'audience du Tribunal.

78 — Point 138 de l'arrêt attaqué.

120. Il est constant que Deltafina n'a jamais informé la Commission de la révélation de sa demande d'immunité à d'autres membres de l'entente, que ce soit avant ou après la réunion de l'APTI [79]. En outre, le Tribunal s'est basé sur des pièces du dossier, dont les comptes rendus contemporains de la réunion du 14 mars 2002 et de la conversation téléphonique du 22 mars 2002, pour conclure que Deltafina n'avait pas expressément informé la Commission au préalable de son intention de faire cette révélation [80]. Le Tribunal n'avait donc pas besoin de se baser sur les déclarations faites lors de l'audience par Me Reher et M. Van Erps [81] pour établir que Deltafina avait manqué à son obligation de coopération au titre de la communication sur la coopération de 2002 [82].

121. Il s'ensuit que l'irrégularité de procédure que le Tribunal a commise en entendant Me Reher et M. Van Erps n'a pas porté atteinte aux intérêts de Deltafina, que les droits de celle-ci à un procès équitable n'ont pas été violés et que l'arrêt attaqué n'est pas entaché d'une erreur de droit à cet égard. En conséquence, le deuxième moyen est non fondé.

Quatrième moyen: violation du principe de l'égalité de traitement dans le calcul de la réduction du montant de l'amende de Deltafina

122. Lors de l'audience devant le Tribunal, Deltafina a soulevé pour la première fois un moyen tiré de la violation par la Commission du principe de l'égalité de traitement. Le quatrième moyen du pourvoi de Deltafina est soulevé à titre subsidiaire; la requérante demande à la Cour d'annuler l'arrêt du Tribunal et d'augmenter substantiellement la réduction de 50 % qui lui a été accordée pour sa coopération avec la Commission lors de la procédure administrative. Deltafina fait valoir à cet égard que le Tribunal a commis une erreur de droit en jugeant ce moyen irrecevable en vertu de l'article 48, paragraphe 2, de son règlement de procédure [83].

Résumé des arguments

123. Deltafina fait valoir que rien n'empêche le Tribunal de prendre en considération des moyens nouveaux soulevés lors de l'audience en ce qui concerne le calcul du montant des amendes, en vertu de la compétence de pleine juridiction dont il dispose en la matière [84]. En outre, le refus du Tribunal de statuer sur le nouveau moyen de Deltafina aurait été particulièrement injustifié car l'arrêt Nintendo [85], sur lequel reposaient ses arguments, n'était devenu disponible qu'après la fin de la procédure écrite.

124. Deltafina soutient avoir apporté une plus grande contribution à la procédure administrative que Dimon Italia, de deux points de vue: i) elle aurait fourni des informations de meilleure qualité; ii) elle aurait été la première entreprise à coopérer avec la Commission. Celle-ci aurait donc commis une erreur manifeste d'appréciation en accordant le même pourcentage de réduction de leurs amendes respectives à Deltafina et à Dimon Italia.

125. La Commission expose que le quatrième moyen du pourvoi est manifestement non fondé. Le principe de l'égalité de traitement affirmé dans l'arrêt Nintendo, précité, n'est pas un nouveau point de droit ou de fait qui serait apparu en cours de procédure. Il est de jurisprudence constante qu'un arrêt qui ne fait que confirmer une situation de droit qui existait au moment de l'introduction d'un

79 — Point 138 de l'arrêt attaqué.

80 — Points 152 et 153 de l'arrêt attaqué.

81 — Points 155 et 159 de l'arrêt attaqué.

82 — Point 160 de l'arrêt attaqué.

83 — Point 310 de l'arrêt attaqué.

84 — Deltafina invoque l'arrêt du 7 juin 2011, Arkema France e.a./Commission (T-217/06, Rec. p. II-2593).

85 — Arrêt du 30 avril 2009, Nintendo et Nintendo of Europe/Commission (T-13/03, Rec. p. II-947).

recours ne constitue pas un élément nouveau justifiant un moyen nouveau [86]. Le principe de l'égalité de traitement en matière de réduction du montant des amendes n'a pas été appliqué pour la première fois dans l'arrêt Nintendo et Nintendo of Europe/Commission, précité [87]. En outre, Deltafina et Dimon Italia ne seraient pas comparables et auraient été, en conséquence, traitées différemment. Dans le cas de Deltafina, la Commission a retiré l'immunité (qui avait été accordée conditionnellement) et décidé d'infliger une amende. Cette amende a ensuite été réduite de 50 % car il y avait néanmoins eu une certaine coopération. Dimon Italia n'a jamais bénéficié de l'immunité d'amendes, mais la Commission a réduit son amende de 50 % parce qu'elle avait coopéré à l'enquête de la Commission.

Appréciation

126. J'estime que c'est à bon droit que le Tribunal a jugé irrecevable le nouveau moyen soulevé lors de l'audience par Deltafina.

127. Premièrement, le principe de l'égalité de traitement n'est pas nouveau. Il s'agit d'un principe général du droit de l'Union [88]. Deuxièmement, il est de jurisprudence constante que le Tribunal dispose d'une compétence de pleine juridiction pour statuer sur le montant des amendes infligées à des entreprises en raison de la violation, par celles-ci, du droit de l'Union et que l'exercice d'une telle compétence ne saurait entraîner une discrimination entre les entreprises qui ont participé à une entente [89]. Troisièmement, il est clair également que, dans son appréciation de la coopération apportée par les entreprises à la procédure administrative relative à une entente interdite, la Commission doit respecter le principe de l'égalité de traitement qui, selon la jurisprudence constante, est violé lorsque des situations comparables sont traitées de manière différente ou que des situations différentes sont traitées de manière identique, à moins qu'un tel traitement ne soit objectivement justifié [90]. Quatrièmement, la Cour a déjà eu l'occasion de se prononcer sur la situation d'entreprises soutenant qu'elles méritaient une réduction plus importante pour leur coopération parce qu'elles n'avaient pas contesté l'infraction ou parce qu'elles avaient été les premières à révéler une entente à la Commission dans le cadre du régime de clémence [91].

128. À la lumière de ces éléments, je n'admets pas que l'arrêt Nintendo et Nintendo of Europe/Commission, précité, aurait fait apparaître un nouveau point de droit. Comme l'affirme la Commission, la confirmation d'un principe juridique existant ne constitue pas un nouvel élément de droit ou de fait au sens de l'article 48, paragraphe 2, du règlement de procédure.

129. Je ne suis pas d'accord non plus avec l'interprétation que donne Deltafina de l'arrêt Arkema France e.a./Commission, précité [92]. Le Tribunal a affirmé dans cet arrêt qu'il n'était pas nécessaire d'établir si le requérant avait soulevé un moyen nouveau parce que ce moyen était manifestement non fondé. Le Tribunal *n'a pas* affirmé que rien ne l'empêchait d'examiner un moyen nouveau dans le cadre de sa compétence de pleine juridiction en matière de fixation du montant des amendes.

130. Je conclus en conséquence que le quatrième moyen du pourvoi de Deltafina est irrecevable.

86 — Arrêt du 1er avril 1982, Dürbeck/Commission (11/81, Rec. p. 1251, point 17).

87 — Voir notamment arrêt du 27 février 1997, FFSA e.a./Commission (T-106/95, Rec. p. II-229, point 57).

88 — Voir arrêt du 16 décembre 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e.a. (C-127/07, Rec. p. I-9895, point 23 et jurisprudence citée).

89 — Arrêt du 25 janvier 2007, Salzgitter Mannesmann/Commission (C-411/04 P, Rec. p. I-959, point 68 et jurisprudence citée).

90 — Ibidem (points 68 à 72 et jurisprudence citée).

91 — Voir notamment arrêts Dansk Rørindustri e.a./Commission (précité à la note 43, points 407 à 414) et (dans la jurisprudence du Tribunal) FFSA e.a./Commission (précité à la note 87, point 57).

92 — Points 247 à 250.

Les dépens

131. En vertu des dispositions combinées des articles 137, 138, 140 et 184 du règlement de procédure, Deltafina, qui est la partie qui succombe sur tous les chefs, doit être condamnée aux dépens.

Conclusion

132. À la lumière de toutes les considérations qui précèdent, je suggère à la Cour de:

— rejeter le pourvoi; et

— condamner Deltafina aux dépens.