

ARRÊT DU TRIBUNAL (troisième chambre)

16 novembre 2006 *

Dans l'affaire T-120/04,

Peróxidos Orgánicos, SA, établie à San Cugat del Vallés (Espagne), représentée par M^{es} A. Creus Carreras et B. Uriarte Valiente, avocats,

partie requérante,

contre

Commission des Communautés européennes, représentée par MM. A. Bouquet et F. Castillo de la Torre, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

ayant pour objet une demande d'annulation de la décision 2005/349/CE de la Commission, du 10 décembre 2003, relative à une procédure d'application de l'article 81 CE et de l'article 53 de l'accord EEE (Affaire COMP/E-2/37.857 — Peroxydes organiques) (JO 2005, L 110, p. 44),

* Langue de procédure: l'anglais.

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

composé de MM. M. Jaeger, président, J. Azizi et M^{me} E. Cremona, juges,
greffier: M^{me} K. Pocheć, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 24 novembre 2005,

rend le présent

Arrêt

Cadre juridique

- 1 L'article 1^{er} du règlement (CEE) n° 2988/74 du Conseil, du 26 novembre 1974, relatif à la prescription en matière de poursuites et d'exécution dans les domaines du droit des transports et de la concurrence de la Communauté économique européenne (JO L 319, p. 1; ci-après le «règlement prescription»), sous le titre «Prescription en matière de poursuites», dispose:

«1. Le pouvoir de la Commission de prononcer des amendes ou sanctions pour infractions aux dispositions du droit [...] de la concurrence de la Communauté économique européenne est soumis à un délai de prescription:

[...]

b) de cinq ans en ce qui concerne les [...] infractions [autres que celles aux dispositions relatives aux demandes ou notifications des entreprises ou associations d'entreprises, à la recherche de renseignements ou à l'exécution de vérifications].

2. La prescription court à compter du jour où l'infraction a été commise. Toutefois, pour les infractions continues ou continuées la prescription ne court qu'à compter du jour où l'infraction a pris fin.»

2 L'article 2 dudit règlement énonce, sous le titre «Interruption de la prescription en matière de poursuites»:

«1. La prescription en matière de poursuites est interrompue par tout acte de la Commission [...] visant à l'instruction ou à la poursuite de l'infraction. L'interruption de la prescription prend effet le jour où l'acte est notifié à au moins une entreprise ou association d'entreprises ayant participé à l'infraction.

Constituent notamment des actes interrompant la prescription:

a) les demandes de renseignements écrites de la Commission [...];

[...]

2. L'interruption de la prescription vaut à l'égard de toutes les entreprises et associations d'entreprises ayant participé à l'infraction.

3. La prescription court à nouveau à partir de chaque interruption [...]»

Antécédents du litige

- 3 La décision 2005/349/CE de la Commission, du 10 décembre 2003, relative à une procédure d'application de l'article 81 CE et de l'article 53 de l'accord EEE (Affaire COMP/E-2/37.857 — Peroxydes organiques) (JO 2005, L 110, p. 44) (ci-après la «décision attaquée») concerne une entente conclue et mise en œuvre sur le marché européen des peroxydes organiques, produits chimiques utilisés dans l'industrie des plastiques et du caoutchouc, par, notamment, le groupe AKZO (ci-après «AKZO») ainsi que les sociétés Atofina SA, successeur d'Atochem (ci-après «Atochem/Atofina»), et Peroxid Chemie GmbH & Co. KG, une société contrôlée par Laporte plc, devenue Degussa UK Holdings Ltd. Cette entente a été mise en œuvre en Espagne sous la forme d'un sous-arrangement, auquel ont participé la requérante et soit directement, soit indirectement, les sociétés précitées.
- 4 L'entente a débuté en 1971 par la conclusion d'un accord écrit, modifié en 1975, entre AKZO, Luperox GmbH, devenue, par la suite, Atochem/Atofina, et Peroxid Chemie (ci-après l'«accord principal»). Elle consistait initialement en plusieurs sous-arrangements concernant différents produits chimiques, tels que les hauts polymères, les résines de polyester thermodurcissables et les agents de réticulation. L'entente se subdivisait également en sous-arrangements régionaux, dont celui concernant l'Espagne (ci-après le «sous-arrangement espagnol»), obéissant aux règles essentielles de l'accord principal. Elle visait notamment à préserver les parts de marché des entreprises participantes et à coordonner leurs hausses de prix. Afin

d'atteindre cet objectif, une société de conseil établie en Suisse — d'abord Fides Trust AG, puis AC Treuhand AG — était chargée, entre autres, de collecter et de traiter les chiffres de vente détaillés des entreprises participantes ainsi que de leur communiquer les chiffres ainsi traités. Des réunions régulières se tenaient pour assurer le bon fonctionnement de l'accord principal et de ses sous-arrangements.

- 5 La requérante, une société espagnole active dans l'industrie chimique et conjointement contrôlée par les sociétés FMC Foret SA (ci-après «Foret») et Degussa UK, a uniquement participé au sous-arrangement espagnol. La période retenue dans la décision attaquée pour cette participation va du 31 décembre 1975 au 31 décembre 1999 [considérants 2 et 210 à 219 et article 1^{er}, sous e), de la décision attaquée].

- 6 La Commission avait entamé l'instruction de l'entente à la suite d'une rencontre intervenue le 7 avril 2000 avec des représentants d'AKZO, ceux-ci l'informant d'une infraction aux règles communautaires de concurrence afin de bénéficier de l'immunité au titre de 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; ci-après la «communication sur la clémence»). Ensuite, Atochem/Atofina a décidé de collaborer également avec la Commission en lui apportant des informations supplémentaires (considérants 56 et 57 de la décision attaquée).

- 7 Le 31 janvier et le 20 mars 2002, la Commission a envoyé des demandes de renseignements au titre de l'article 11 du règlement n° 17 du Conseil, du 6 février 1962, premier règlement d'application des articles [81] et [82] du traité (JO 1962, 13, p. 204), aux principaux participants à l'infraction, dont Laporte, AKZO et Atochem/Atofina (considérants 61 et 64 de la décision attaquée). Elle n'a toutefois adressé une telle demande à la requérante que le 29 novembre 2002 (considérant 72 de la décision attaquée).

- 8 Le 27 mars 2003, la Commission a engagé la procédure formelle d'examen et adopté une communication des griefs, notifiée ensuite à la requérante. La requérante a envoyé ses observations sur la communication des griefs le 17 juin 2003 et a participé à l'audition qui s'est tenue le 26 juin 2003. La Commission a enfin adopté la décision attaquée le 10 décembre 2003, notifiée à la requérante le 13 janvier 2004, lui infligeant une amende de 0,5 million d'euros [article 2, sous f), de la décision attaquée].

Procédure et conclusions des parties

- 9 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 22 mars 2004, la requérante a introduit le présent recours.
- 10 Par lettre déposée au greffe du Tribunal le 13 septembre 2004, la requérante a déclaré renoncer à son droit de soumettre un mémoire en réplique et a demandé au Tribunal de prendre certaines mesures d'organisation de la procédure et certaines mesures d'instruction. La défenderesse a déposé ses observations sur cette lettre le 26 octobre 2004.
- 11 Sur rapport du juge rapporteur, le Tribunal (troisième chambre) a décidé d'ouvrir la procédure orale. Les parties ont été entendues en leurs plaidoiries et en leurs réponses aux questions orales posées par le Tribunal lors de l'audience du 24 novembre 2005.

12 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

- annuler les articles 1^{er}, 2 et 4 de la décision attaquée dans la mesure où ils l'affectent;

- à titre subsidiaire, annuler l'amende qui lui a été infligée;

- condamner la défenderesse aux dépens.

13 La défenderesse conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

- rejeter le recours comme irrecevable en ce qu'il concerne les articles 1^{er} et 4 de la décision attaquée;

- à titre subsidiaire, rejeter le recours;

- condamner la requérante aux dépens.

En droit

1. *Sur la recevabilité des demandes d'annulation des articles 1^{er} et 4 de la décision attaquée*

Arguments des parties

- 14 La défenderesse oppose une fin de non-recevoir aux demandes d'annulation dirigées contre les articles 1^{er} et 4 de la décision attaquée. Elle soutient que, étant donné que l'unique moyen invoqué par la requérante concerne la prescription et non la constatation de l'infraction, les arguments développés dans ce contexte sont inopérants et les demandes d'annulation des articles 1^{er} et 4 de la décision attaquée irrecevables. En effet, à supposer même que le pouvoir d'infliger une amende à la requérante en raison de l'infraction qui lui est reprochée par la décision attaquée ait été prescrit, la Commission estime qu'elle pouvait constater cette infraction, dont la requérante ne semble pas contester l'existence en tant que telle mais tout au plus la durée, et lui adresser une décision à cet effet. Dès lors, dans la mesure où la requérante tend à obtenir l'annulation de l'article 1^{er}, en ce que celui-ci constate une infraction commise par celle-ci, ainsi que de l'article 4, lequel mentionne simplement les destinataires de la décision attaquée, ces demandes ne seraient pas recevables.
- 15 La requérante conteste que les demandes d'annulation soient irrecevables en se référant à l'arrêt du Tribunal du 6 octobre 2005, Sumitomo Chemical et Sumika Fine Chemicals/Commission (T-22/02 et T-23/02, Rec. p. II-4065).

Appréciation du Tribunal

- 16 Le Tribunal constate d'abord que la fin de non-recevoir opposée par la défenderesse n'est, contrairement à ce qu'elle prétend, pas susceptible de remettre en cause la recevabilité des demandes d'annulation des articles 1^{er} et 4 de la décision attaquée. En substance, la défenderesse se borne à faire valoir que les moyens et arguments invoqués par la requérante, au soutien de sa thèse de la prescription du pouvoir de la Commission de poursuivre l'infraction, ne sont pas aptes à justifier l'annulation desdits articles parce qu'ils ne se dirigent pas, en réalité, contre la constatation d'infraction telle que contenue dans la décision attaquée. Or, d'une part, cette question ne concerne pas la recevabilité, mais plutôt le bien-fondé de ces moyens et arguments et, d'autre part, la défenderesse ne remet pas en cause l'intérêt de la requérante à agir contre la constatation d'infraction en tant que telle.
- 17 En outre, à supposer même qu'il s'agisse d'une question de recevabilité, il ressort, à tout le moins indirectement, des écrits de la défenderesse tels que repris au point 14 ci-dessus que celle-ci est d'avis que la simple constatation de l'infraction, dans la décision attaquée, n'est pas couverte par la notion de «sanction» au sens de l'article 1^{er} du règlement prescription et que, même en cas de prescription, elle était en droit d'adresser à la requérante une décision à cet effet.
- 18 À cet égard, il convient de rappeler que le Tribunal a jugé qu'une décision constatant une infraction ne constitue pas une sanction au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 1, du règlement prescription et n'est donc pas visée par la prescription prévue par cette disposition. Par conséquent, la prescription du pouvoir de la Commission d'infliger des amendes ne saurait affecter son pouvoir implicite de constater l'infraction (arrêt Sumitomo Chemical et Sumika Fine Chemicals/Commission, point 15 supra, points 61 et 62). Toutefois, l'exercice de ce pouvoir implicite d'adopter une décision constatant une infraction après l'écoulement du délai de prescription est soumis à la condition que la Commission démontre l'existence d'un intérêt légitime à procéder

à une telle constatation, au sens de l'arrêt de la Cour du 2 mars 1983, GVL/Commission (7/82, Rec. p. 483, point 24) (voir, en ce sens, arrêt Sumitomo Chemical et Sumika Fine Chemicals/Commission, point 15 supra, points 130 à 132).

- 19 Au vu de tout ce qui précède, la fin de non-recevoir opposée par la défenderesse ne saurait prospérer.
- 20 En effet, d'une part, à supposer que les conditions de prescription soient réunies en l'espèce, il résulte de la jurisprudence susvisée que la Commission aurait dû démontrer l'existence d'un intérêt légitime afin de pouvoir constater licitement une infraction commise par la requérante. Dès lors, contrairement à l'avis de la défenderesse, dans une telle hypothèse, il incomberait au Tribunal de répondre aux demandes d'annulation de la requérante pour vérifier si la Commission a effectivement justifié de cet intérêt dans la décision attaquée.
- 21 D'autre part, ainsi que l'admet la défenderesse elle-même, la détermination de la durée de l'infraction constitue tant un élément intégrant et indissociable de toute constatation d'infraction qu'une des conditions régissant la prescription de la poursuite d'une infraction continue. Par conséquent, contrairement à ce que semble faire valoir la défenderesse, les demandes d'annulation de la requérante dirigées contre les articles 1^{er} et 4 de la décision attaquée ne sont pas dissociables de son moyen tiré de ce que la Commission aurait fait une application erronée des règles de prescription. En effet, le respect par la Commission de ces règles implique qu'elle détermine correctement la période durant laquelle la requérante a participé à l'infraction.
- 22 Il résulte de ce qui précède que la fin de non-recevoir opposée par la Commission doit être rejetée.

2. Sur le moyen tiré de ce que la Commission aurait fait une application erronée des règles de prescription

Arguments des parties

Observation liminaire

- 23 Au soutien de son recours, la requérante invoque un moyen d'annulation, tiré de ce que la Commission lui a, à tort, infligé une amende bien que, à la suite de l'écoulement de plus de cinq ans entre sa prétendue dernière participation au sous-arrangement espagnol et les premières mesures d'enquête de la Commission, la procédure ait été frappée de prescription en vertu du règlement prescription. À cet égard, la requérante soutient que c'est à tort que la Commission a rejeté son argument tiré de la prescription, motif pris, d'une part, de ce qu'elle avait connaissance de l'accord principal et, d'autre part, de l'absence de clarté quant au moment précis où sa participation au sous-arrangement espagnol a définitivement pris fin.

Sur la connaissance par la requérante de l'accord principal

- 24 La requérante fait valoir, en substance, que l'existence de l'accord principal ne saurait lui être imputée aux fins de l'appréciation de la prescription parce qu'elle n'a ni participé à cet accord ni n'en a eu connaissance.

- 25 Au soutien de son argument, la requérante affirme, en premier lieu, que la décision attaquée, d'une part, opère une distinction entre l'accord principal et les sous-

arrangements régionaux et, d'autre part, met en évidence les particularités du sous-arrangement espagnol, qui est resté séparé de l'accord principal depuis le début et jusqu'à l'ultime fin de l'entente, sans avoir, comme les autres sous-arrangements, été intégré à l'accord principal (considérants 47, 80, in fine, 86, 92, 203, 209 à 267 et 268 de la décision attaquée).

- 26 Elle fait observer, en deuxième lieu, que la Commission n'a ni prétendu clairement, si ce n'est, de manière indirecte, au moyen d'une interprétation erronée du sous-arrangement espagnol, ni démontré à suffisance de droit que la requérante était au courant de l'accord principal. À cet égard, la requérante soutient que la motivation figurant aux considérants 217, 236 et 250 de la décision attaquée est confuse et contradictoire. La requérante en déduit que c'est uniquement en raison de contacts avec le personnel des sociétés impliquées dans l'accord principal et du fait de l'éventuelle présence de contrats paneuropéens — conclus par les participants à l'accord principal avec les plus grands clients — que la Commission a conclu à sa connaissance de l'existence d'une entente à l'échelle européenne.
- 27 La requérante estime, en troisième lieu, que le fait que, d'après le considérant 252 de la décision attaquée, «les autres parties au sous-arrangement en Espagne [AKZO, Atochem/Atofina et Peroxid Chemie] ont donné l'impression qu[']elle] était effectivement informée de l'accord principal» et que celle-ci «était parfaitement au courant, puisque des membres de son conseil d'administration connaissaient l'accord principal», ne constitue pas un élément probant pertinent, à plus forte raison parce que les sociétés en cause ont demandé à bénéficier de l'immunité prévue par la communication sur la clémence. Elle ajoute que la connaissance de l'accord principal par les membres de son conseil d'administration représentant les deux sociétés la contrôlant conjointement — Foret et Laporte, devenue Degussa UK — ne démontre pas que ceux-ci lui ont fourni des informations sur l'entente européenne. Aucune de ces deux sociétés n'aurait fait de déclaration en ce sens. La requérante en conclut, en substance, qu'une telle connaissance, en tout état de cause, ne saurait lui être imputée.

- 28 Enfin, la requérante fait remarquer que, si la Commission estimait effectivement qu'elle était le seul bras armé de Peroxid Chemie en Espagne, elle n'aurait pas dû se voir infliger une amende distincte, mais uniquement une amende conjointe avec cette dernière. Si au contraire elle agissait de façon autonome (considérant 267 de la décision attaquée), la Commission n'avait, selon elle, aucun motif pour considérer qu'elle connaissait ou devait connaître l'accord principal.
- 29 La requérante déduit de tout ce qui précède que, en l'espèce, la Commission n'a pas satisfait aux exigences de preuve, telles que prévues notamment par l'«arrêt Carton». En effet, la Commission n'aurait pas démontré que la requérante «savait, ou devait savoir» au sens de cette jurisprudence (voir considérant 320 et note en bas de page n° 231 de la décision attaquée, se référant aux arrêts du Tribunal du 14 mai 1998, Buchmann/Commission, T-295/94, Rec. p. II-813, point 121; Gruber + Weber/Commission, T-310/94, Rec. p. II-1043, point 140, et du 20 mars 2002, HFB e.a./Commission, T-9/99, Rec. p. II-1487, point 231).
- 30 La défenderesse fait valoir, en substance, que la requérante, en tant que principal opérateur du marché espagnol ayant participé au mécanisme centralisé d'échange de données par l'intermédiaire d'une société de conseil suisse et contrôlé par des sociétés mères impliquées dans l'entente européenne, avait ou devait avoir connaissance de l'accord principal. En outre, selon les autres parties à l'accord principal, le sous-arrangement espagnol faisait partie de cet accord et la requérante aurait contribué, par son implication dans ledit sous-arrangement et dans la mise en œuvre de contrats paneuropéens avec les gros clients, aux objectifs communs poursuivis par l'ensemble des participants à l'accord principal.

Sur la fin de la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol

- 31 La requérante soutient que la constatation de la Commission selon laquelle sa participation au sous-arrangement espagnol n'a pris fin qu'en 1999 — conjointe-

ment avec l'accord principal — est inexacte. Elle estime avoir démontré à suffisance de droit, déjà dans ses observations sur la communication des griefs, que sa participation aux réunions du sous-arrangement espagnol a été interrompue à partir du 14 janvier 1997, date de la dernière réunion à laquelle a été constatée la participation de M. K., qui la représentait au sein dudit sous-arrangement. Ce dernier n'aurait plus été employé par la requérante depuis le 14 février 1997. D'ailleurs, les éléments factuels réunis par la Commission quant au sous-arrangement espagnol ne feraient effectivement aucunement référence à une quelconque réunion, tenue après le mois de janvier 1997, à laquelle la requérante pourrait avoir participé.

32 Les seuls éléments probants relatifs à la fin de l'infraction en Espagne seraient essentiellement constitués de déclarations plutôt générales et vagues d'AKZO (considérants 211, 213, 216 à 219 de la décision attaquée). Selon la requérante, la Commission a erronément estimé, en dépit de l'absence d'éléments probants appuyant sa thèse, que sa participation n'a pas pris fin en 1997.

33 Premièrement, la requérante soutient que la Commission a déduit à tort des affirmations d'AKZO et d'Atochem/Atofina, selon lesquelles le sous-arrangement espagnol a duré jusqu'en 1999, qu'il serait illogique de penser que ces deux acteurs du marché espagnol auraient poursuivi ce sous-arrangement si la requérante, dont la part de marché en Espagne était importante, s'en était retirée dès le début de 1997. De même, serait erronée la conclusion de la Commission selon laquelle il paraît peu plausible qu'AKZO et Atochem/Atofina aient calculé les écarts entre les parts de marché théoriques et les parts de marché effectives jusqu'au troisième trimestre de 1999 si la requérante avait quitté le sous-arrangement plus tôt (considérant 258 de la décision attaquée). Selon la requérante, l'existence du sous-arrangement espagnol après 1997 ne peut avoir pour seule explication sa participation continue. Au contraire, son retrait de ce sous-arrangement ne pourrait que rendre plus cohérentes les discussions relatives au marché espagnol et celles relatives au niveau européen et avec les mêmes participants. En outre, sa seule personne de contact dans le cadre du sous-arrangement, à savoir M. K., aurait quitté son service en février 1997, ce qui expliquerait que les autres participants au sous-arrangement espagnol n'aient pas

été informés de son retrait. Enfin, il n'existerait aucune preuve selon laquelle AKZO aurait informé la requérante de son intention de mettre fin soit à l'accord principal, soit au sous-arrangement espagnol, alors qu'AKZO l'aurait fait à l'égard des autres participants.

34 Deuxièmement, la Commission aurait erronément conclu que la participation continue de la requérante est confirmée par un tableau du marché espagnol communiqué par AKZO, qui compare ses ventes effectives aux quotas qui lui ont été alloués pour 1997 et fait état de ses prix, des quantités et de ses clients jusqu'en 1999 (considérant 259 de la décision attaquée). La requérante aurait contesté, dans ses observations et lors de l'audition, «que ces chiffres [a]ient été fournis par [elle-même] avant [AKZO, laquelle demandait à bénéficier de la communication sur la] clémence», et elle soutient qu'«il n'y a eu aucune réaction ou autre déclaration qui aurait pu [l'] impliquer» et que «[l]a Commission aurait donc dû déduire que ces chiffres devaient provenir de quelque part et que la mieux placée était la requérante». Par ailleurs, la requérante aurait fourni des explications alternatives, non réfutées par la Commission, quant aux constatations selon lesquelles Peroxid Chemie aurait admis avoir fait pression sur elle pour l'empêcher d'exporter d'Espagne (considérant 236 de la décision attaquée) ainsi qu'aux constatations selon lesquelles Peroxid Chemie recevait des chiffres de vente la concernant, communiquait ces derniers à AC Treuhand et lui renvoyait les tableaux relatifs aux chiffres de vente sur le marché espagnol établis par AC Treuhand (considérant 237 de la décision attaquée). En outre, les informations contenues dans lesdits tableaux ne pourraient être considérées comme constituant une «preuve juridique adéquate» de la participation continue de la requérante au sous-arrangement espagnol, compte tenu du fait qu'il était facile de calculer le quota de la requérante au moyen d'une simple addition suivie d'une soustraction après la prise en compte des parts des autres participants, à savoir AKZO et Atochem/Atofina.

35 Troisièmement, la constatation de la Commission selon laquelle, «en tout état de cause, les effets de la dernière réunion alléguée du 14 janvier 1997 se sont fait ressentir encore après mai 1997» (considéranants 257 et 330 de la décision attaquée) serait inexacte et non appuyée par des éléments probants.

36 La défenderesse conteste la pertinence des arguments avancés par la requérante à ce titre. Elle fait observer, en substance, qu'elle a conclu à la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol jusqu'en 1999 sur le fondement d'un ensemble d'éléments probants et non sur les seules déclarations d'AKZO, éléments parmi lesquels se trouvent notamment un tableau et un compte rendu manuscrit de la réunion du 6 novembre 1997, communiqués par AKZO. Ces documents démontreraient que les concurrents de la requérante avaient accès à des données sensibles la concernant jusqu'en 1999 (considérants 215, 218 et 258 à 260 de la décision attaquée), sans que la requérante ait été en mesure d'en contester réellement l'exactitude et la véracité. En outre, il aurait incombé à la requérante de démontrer qu'elle s'est distanciée publiquement de l'entente — ce qu'elle n'aurait pas fait — après janvier 1997 et de veiller à ce que les données sensibles sur ses clients ne soient pas utilisées par les autres parties aux fins du calcul des quotas. Enfin, la requérante aurait admis qu'elle n'avait pas informé ses sociétés mères, Foret et Degussa UK, du licenciement de M. K. et des motifs de ce licenciement.

Sur le point de départ du délai de prescription

37 La requérante fait valoir que la Commission a entrepris la première mesure d'instruction le 31 janvier 2002, en envoyant une demande de renseignements à Laporte et à d'autres sociétés impliquées dans l'entente européenne (considérant 61 de la décision attaquée). La Commission aurait ensuite adressé le 20 mars 2002 une demande de renseignements à AKZO et à Atochem/Atofina, des sociétés impliquées tant dans l'entente européenne que dans le sous-arrangement espagnol (considérant 64 de la décision attaquée). Ce serait seulement le 29 novembre 2002 que la Commission aurait envoyé une demande de renseignements à la requérante (considérant 72 de la décision attaquée).

38 La requérante est d'avis que le 29 novembre 2002 est la date pertinente pour l'appréciation d'une interruption de la période de prescription, dès lors que cette date constitue le premier contact entre la Commission et elle-même aux fins de

l'instruction de la présente affaire. La requérante en déduit que, entre le 14 janvier 1997 et le 29 novembre 2002, s'est écoulé un délai de plus de cinq ans, donnant ainsi lieu à prescription. Cela résulterait de la nécessité d'interpréter restrictivement le règlement prescription dans le cadre d'une procédure faisant application de la communication sur la clémence, telle que celle du cas d'espèce, étant donné que ledit règlement est fondé sur la ratio des enquêtes traditionnelles effectuées par la Commission. Dans le cadre de telles enquêtes, l'obtention des informations s'avérerait généralement plus lente, plus difficile et plus complexe que dans une procédure dans laquelle une entreprise demande à bénéficier de la communication sur la clémence. Dans ce cadre, en effet, la Commission est en possession des informations complètes dès le début. En outre, à supposer même que la date de référence soit le 20 mars 2002, date à laquelle la première demande de renseignements a été notifiée à un participant au sous-arrangement espagnol, la prescription serait néanmoins intervenue à la suite de l'écoulement du délai de cinq ans depuis le 14 janvier 1997.

- 39 La requérante rappelle que la Commission estime néanmoins, au considérant 262 de la décision attaquée, que la prescription aurait été interrompue par ses demandes de renseignements du 31 janvier 2002 au motif que, premièrement, «le sous-arrangement espagnol faisait partie de l'accord principal», que, deuxièmement, la demande de renseignements couvrait également la requérante étant donné qu'elle a été adressée à Laporte pour lui poser la question de sa participation et de celle de ses filiales à un accord sur les peroxydes organiques et que, troisièmement, même si l'on devait considérer que le sous-arrangement espagnol était un accord autonome, la première demande de renseignements adressée, entre autres, à Laporte a interrompu la prescription. Cependant, selon la requérante, la Commission ne saurait se prévaloir de l'envoi de la première demande de renseignements, le 31 janvier 2002, aux seuls participants à l'accord principal, et non aux participants au sous-arrangement espagnol, pour soutenir que le délai de prescription a été interrompu en vertu de l'article 2 du règlement prescription. De l'avis de la requérante, un tel effet présuppose la preuve par la Commission — ce que celle-ci n'a pas démontré — que les deux infractions, à savoir celle à l'échelle européenne et celle commise en Espagne, formaient un ensemble indissociable et que la requérante avait connaissance de l'accord principal.

40 La requérante estime en outre que l'absence d'éléments probants quant à sa participation au sous-arrangement espagnol après le 14 janvier 1997 ne saurait être palliée par les affirmations vagues notamment d'AKZO qui, quant à elle, se contente d'indiquer qu'elle a cessé elle-même sa participation en 1999 sans se référer à la requérante. Ce serait d'autant plus vrai qu'AKZO et d'autres sociétés prétendument impliquées dans les infractions avaient activement coopéré avec la Commission pendant plus de trois ans d'enquête, sans que cette instruction ait produit un quelconque élément probant concernant l'implication de la requérante dans le sous-arrangement espagnol après le mois de janvier 1997.

41 À titre surabondant, la requérante fait observer que, s'agissant de l'appréciation de la prescription, elle a fait l'objet d'un traitement différent et injustifié par rapport au cas de Pergan GmbH. À l'égard de cette dernière, la Commission aurait conclu, au considérant 319 de la décision attaquée, qu'il n'existait pas de preuve démontrant que la participation de cette société s'est poursuivie au-delà du 31 janvier 1997. Or, hormis ses propres déclarations, il n'y aurait pas d'élément probant selon lequel Pergan aurait informé les autres participants de son retrait de l'entente. Au contraire, selon le considérant 172 de la décision attaquée, Peroxid Chemie aurait fourni un document émanant de Pergan avec des informations sur les prix et les quantités de 1997 au 30 septembre 1998. À ce titre, Peroxid Chemie n'aurait pas été en mesure de confirmer ou d'infirmer la déclaration de Pergan selon laquelle ce document n'a été utilisé que dans le cadre d'une évaluation détaillée de l'entreprise, mais elle l'aurait remise en question (considéranants 173 et 175 de la décision attaquée). Cependant, dans le cas de Pergan, contrairement à celui de la requérante, la Commission aurait conclu que la prescription était acquise, en acceptant la déclaration de Pergan, semblable à celle de la requérante, selon laquelle Pergan avait mis fin à sa participation en novembre 1996, soit deux mois à peine avant la date du 31 janvier 1997, pour laquelle la prescription était acquise en ce qui concerne la participation à l'accord principal.

42 La défenderesse fait observer, en substance, que la prescription a été interrompue au plus tard le 31 janvier 2002, date à laquelle elle aurait adressé une demande de renseignements à Laporte, une société impliquée dans le sous-arrangement espagnol, d'une part, par l'intermédiaire de sa filiale à 100 % Peroxid Chemie, et, d'autre part, par sa participation de 50 % dans le capital de la requérante

(considérants 262 et 328 de la décision attaquée). Ensuite, la défenderesse conteste avoir traité la requérante différemment de la société Pergan dans l'application des règles de prescription, dès lors qu'il n'existait, contrairement au cas de la requérante, aucune preuve de la participation de Pergan au-delà du 31 janvier 1997.

Sur les demandes de mesures d'organisation de la procédure et de mesures d'instruction

- 43 La requérante demande le témoignage oral de deux fonctionnaires de la Commission en charge du dossier quant à la façon dont cette affaire a été menée de manière générale et, en particulier, en ce qui la concerne. Le fondement de cette demande se trouverait dans le moyen d'annulation, qui serait un moyen de fait, et dans les incohérences dans la décision attaquée, ces deux fonctionnaires pouvant éclairer le Tribunal quant à son contenu réel afin de lui permettre de trancher plus aisément. La requérante demande également au Tribunal d'ordonner la production de documents, détenus par la Commission et non encore accessibles, pouvant présenter un intérêt pour elle. Ces mesures viseraient également à obtenir d'éventuels éléments à décharge, en ce compris ceux qui prouvent que la requérante a arrêté sa participation au sous-arrangement espagnol en janvier 1997.
- 44 La Commission demande au Tribunal de déclarer irrecevables les demandes de mesures d'organisation de procédure et de mesures d'instruction présentées par la requérante.

Appréciation du Tribunal

Observations liminaires

- 45 À titre liminaire, il convient de rappeler que le moyen de la requérante est tiré de ce que la Commission aurait fait une application erronée des articles 1^{er} et 2 du règlement prescription.

- 46 S'agissant de la prescription en vertu de l'article 1^{er}, paragraphe 1, sous b), et paragraphe 2, du règlement prescription, le Tribunal rappelle que, dans le cas d'une infraction continue ou continuée, il faut que cinq ans se soient écoulés à compter du jour où l'infraction a pris fin pour que le pouvoir de la Commission d'infliger des amendes soit prescrit. Or, en vertu de l'article 2, paragraphe 1, dudit règlement, ce délai peut être interrompu par tout acte par lequel la Commission procède à l'instruction de l'infraction, notamment par des demandes de renseignements écrites, cette interruption prenant effet à la date de notification de ladite demande au destinataire et ayant pour conséquence, aux termes de l'article 2, paragraphe 3, dudit règlement, que la prescription commence à courir à nouveau à partir de cette date.
- 47 À cet égard, le Tribunal relève que la requérante a admis, lors de l'audience, que l'envoi de la demande de renseignements, le 20 mars 2002, à des entreprises ayant participé au sous-arrangement espagnol, était susceptible de donner lieu à l'interruption du délai de prescription, conformément à l'article 2, paragraphe 1, deuxième phrase, du règlement prescription, interruption qui, en vertu de l'article 2, paragraphe 2, dudit règlement, valait également à l'égard de la requérante en tant que participante au même sous-arrangement.
- 48 Par conséquent, il suffit de vérifier, en l'espèce, si la Commission a démontré, à suffisance de droit, que la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol a perduré, à tout le moins, jusqu'au 20 mars 1997 pour permettre au Tribunal de conclure si le délai quinquennal de prescription s'est écoulé ou non. Il en découle en outre que le Tribunal n'a pas besoin d'apprécier, dans ce contexte, les arguments soulevés par la requérante concernant, d'une part, l'éventuelle absence de lien entre le sous-arrangement espagnol et l'accord principal, et, d'autre part, l'éventuelle absence de connaissance de la requérante de cet accord principal.
- 49 Dès lors, le Tribunal estime opportun de vérifier, en premier lieu, la date de la cessation de la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol.

Sur la date de la cessation de la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol

— Sur la répartition de la charge de la preuve entre la requérante et la Commission

- 50 S'agissant de la question de savoir à quelle date la participation de la requérante à l'infraction a pris fin, il convient de rappeler, à titre liminaire, la jurisprudence constante selon laquelle, d'une part, il incombe à la partie ou à l'autorité qui allègue une violation des règles de la concurrence d'en apporter la preuve en établissant, à suffisance de droit, les faits constitutifs d'une infraction et, d'autre part, il appartient à l'entreprise invoquant le bénéfice d'un moyen de défense contre une constatation d'infraction d'apporter la preuve que les conditions d'application de ce moyen de défense sont remplies, de sorte que ladite autorité devra alors recourir à d'autres éléments de preuve (voir, en ce sens, arrêts de la Cour du 17 décembre 1998, *Baustahlgewebe/Commission*, C-185/95 P, Rec. p. I-8417, point 58, et du 7 janvier 2004, *Aalborg Portland e.a./Commission*, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P et C-219/00 P, Rec. p. I-123, point 78).
- 51 Par ailleurs, la durée de l'infraction est un élément constitutif de la notion d'infraction au titre de l'article 81, paragraphe 1, CE, élément dont la charge de la preuve incombe, à titre principal, à la Commission. À cet égard, la jurisprudence exige que, en l'absence d'éléments de preuve susceptibles d'établir directement la durée d'une infraction, la Commission se fonde, au moins, sur des éléments de preuve se rapportant à des faits suffisamment rapprochés dans le temps, de façon qu'il puisse être raisonnablement admis que cette infraction s'est poursuivie de façon ininterrompue entre deux dates précises (arrêt du Tribunal du 7 juillet 1994, *Dunlop Slazenger/Commission*, T-43/92, Rec. p. II-441, point 79).
- 52 En l'espèce, le principe général selon lequel la Commission doit prouver tous les éléments constitutifs de l'infraction, en ce compris sa durée, susceptibles d'avoir une incidence sur ses conclusions définitives quant à la gravité de ladite infraction, n'est

pas remis en cause par le fait que la requérante a soulevé un moyen de défense tiré de la prescription, dont la charge de la preuve incombe, en principe, à cette dernière. En effet, outre que ce moyen de défense n'a pas trait à la constatation de l'infraction, il est évident que l'invocation d'un tel moyen implique nécessairement que la durée de l'infraction ainsi que la date à laquelle celle-ci a pris fin soient établies. Or, ces circonstances ne sauraient justifier, à elles seules, un transfert de la charge de la preuve à cet égard au détriment de la requérante. D'une part, la durée d'une infraction, ce qui implique que soit connue la date finale de celle-ci, constitue l'un des éléments essentiels de l'infraction, dont la charge de la preuve incombe à la Commission, indépendamment du fait que la contestation de ces éléments fait également partie du moyen de défense tiré de la prescription (voir point 21 ci-dessus). D'autre part, cette conclusion se justifie au regard du fait que la non-prescription de la poursuite par la Commission, au titre du règlement prescription, constitue un critère légal objectif, découlant du principe de sécurité juridique (voir, en ce sens, arrêt Sumitomo Chemical et Sumika Fine Chemicals/Commission, point 15 supra, points 80 à 82), confirmé par le deuxième considérant du préambule dudit règlement, et, partant, une condition de la validité de toute décision de sanction. En effet, son respect s'impose à la Commission même en l'absence de l'introduction d'un moyen de défense de l'entreprise à cet égard.

53 Il y a lieu de préciser que cette répartition de la charge de la preuve est toutefois susceptible de varier dans la mesure où les éléments factuels qu'une partie invoque peuvent être de nature à obliger l'autre partie à fournir une explication ou une justification, faute de quoi il est permis de conclure que la preuve a été apportée (voir, en ce sens, arrêt Aalborg Portland e.a./Commission, point 50 supra, point 79).

54 C'est au regard de ces principes qu'il y a lieu de vérifier si la Commission a correctement établi les faits sur lesquels elle fonde son appréciation selon laquelle la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol a pris fin en 1999. Plus précisément, compte tenu de l'interruption, que la requérante admet, du délai de prescription le 20 mars 2002, il suffit de vérifier si la Commission a prouvé, à suffisance de droit, que cette participation a perduré, à tout le moins, jusqu'au 20 mars 1997.

— Sur la valeur probante des éléments sur lesquels la Commission fonde son appréciation selon laquelle la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol a perduré au moins jusqu'au 20 mars 1997

55 À titre liminaire, il convient de rappeler les éléments de fait essentiels sur lesquels la Commission a fondé son appréciation, dans la décision attaquée, selon laquelle la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol a duré jusqu'en 1999. À ce titre, la Commission s'est notamment appuyée sur les éléments suivants (considérants 215, 218, 250 à 267 et 320 à 330 de la décision attaquée). Premièrement, la décision attaquée fait état d'un tableau communiqué par AKZO concernant le marché espagnol, qui indiquerait les chiffres de vente et de parts de marché détaillés de la requérante, d'AKZO et d'Atochem/Atofina jusqu'au troisième trimestre de 1999 ainsi que les parts de marché «théoriques», c'est-à-dire convenues dans le cadre de l'entente, et les «écarts», à tout le moins, jusqu'au dernier trimestre de 1998 (considérants 259 et 327 de la décision attaquée). Deuxièmement, la décision attaquée mentionne un compte rendu manuscrit d'une réunion qui s'est tenue le 6 novembre 1997, dans lequel les chiffres «1», «2» et «3» représenteraient des codes désignant AKZO, la requérante et Atochem/Atofina (considérant 218 de la décision attaquée). Troisièmement, la Commission a considéré comme avérées des allégations d'AKZO et de Peroxid Chemie, selon lesquelles certaines données, y compris émanant de la requérante, ont été échangées par l'intermédiaire de Peroxid Chemie et d'AC Treuhand jusqu'en 1999 (considérants 215 et 237 de la décision attaquée). À cet égard, il y a lieu de préciser que la Commission admet qu'elle n'a pas pu pleinement prouver que cet échange de données s'était effectué directement entre la requérante et les filiales espagnoles d'AKZO et d'Atochem/Atofina.

56 S'agissant, en premier lieu, du tableau communiqué par AKZO, le Tribunal constate d'abord que celui-ci contient des chiffres correspondant à des unités «MT» (metric tonnes), exprimés en «%» et associés, d'une part, horizontalement, à quatre catégories de rubriques intitulées respectivement «ACTUALS», «THEORETICAL», «DEVIATIONS» et «CUMM. DEVIATIONS» et, d'autre part, verticalement, aux années 1988 à 1999, avec une subdivision en trimestres pour les années 1998 et 1999 allant jusqu'au troisième trimestre de l'année 1999. En outre, sous chacune des rubriques susvisées apparaissent les chiffres «2», «1» et «3», ce qui, selon les explications fournies et versées au dossier administratif par AKZO (p. 10214 du

dossier de la Commission), désigne respectivement la requérante, AKZO et Atochem/Atofina en tant que participants au marché espagnol. AKZO explique ensuite que la rubrique «ACTUALS» contient les quantités effectivement vendues par ces participants ainsi que leur part de marché respective. La rubrique «THEORETICAL» désignerait les quantités de ventes envisagées pour chaque participant, alors que la rubrique «DEVIATIONS» indiquerait les écarts entre les quantités effectivement vendues et celles envisagées. La rubrique «CUMM. DEVIATIONS» désignerait les écarts cumulés durant les années passées. Concernant plus particulièrement les années 1998 et 1999, AKZO précise dans ses explications que la rubrique «THEORETICAL» contient la répartition des parts de marché convenue entre les participants pour le marché espagnol, à savoir 32,2 % pour AKZO, 53,9 % pour la requérante et 13,9 % pour Atochem/Atofina.

- 57 Il convient de constater que, s'agissant du tableau en cause, la requérante ne conteste, de manière circonstanciée, ni les allégations d'AKZO à cet égard ni la constatation figurant au considérant 259, in fine, de la décision attaquée selon laquelle AKZO était au courant, notamment, des prix envisagés par la requérante pour les années 1997 à 1999. En outre, ni durant la procédure administrative ni en cours d'instance la requérante n'a remis en cause, de manière circonstanciée, les données fournies par AKZO la concernant (considérant 260 de la décision attaquée. La requérante a uniquement fait valoir qu'il lui était impossible de vérifier la véracité et l'exactitude de ces données, sans pour autant nier leur pertinence dans leur ensemble (point 4.12 des observations de la requérante sur la communication des griefs, voir point 8 ci-dessus).

- 58 S'agissant, en deuxième lieu, du compte rendu manuscrit de la réunion du 6 novembre 1997, le Tribunal constate qu'il confirme et conforte les explications fournies par AKZO quant au tableau susvisé, en ce que les mêmes désignations cryptées sont utilisées pour identifier les participants au sous-arrangement espagnol. Or, la requérante ne conteste ni le contenu, ni l'interprétation donnée par la Commission de ce compte rendu, ni le fait que le chiffre «2» vise à la désigner.

- 59 En troisième lieu, concernant les allégations d'AKZO et de Peroxid Chemie relatives aux échanges de données de la requérante par l'intermédiaire de Peroxid Chemie et d'AC Treuhand jusqu'en 1999, la requérante a admis, d'une part, la pertinence des constatations, reprises au considérant 237 de la décision attaquée, selon lesquelles elle aurait fourni des données commerciales à Peroxid Chemie qui, pour sa part, les aurait transmises à AC Treuhand pour les recevoir ensuite de cette dernière sous forme de tableaux relatifs au marché espagnol et les renvoyer enfin à la requérante et, d'autre part, que cet échange d'informations a pu perdurer au moins jusqu'au milieu de l'année 1997 (procès-verbal de l'audience, p. 2).
- 60 Le Tribunal en conclut que la requérante a continué de participer, ne serait-ce que de manière indirecte, au système centralisé d'échange d'informations sensibles par l'intermédiaire d'AC Treuhand au-delà du 20 mars 1997.
- 61 Enfin, s'agissant plus particulièrement des échanges de données avec Peroxid Chemie, la filiale de Laporte, sa société actionnaire à 50 %, la requérante ne les conteste pas, mais allègue uniquement que ceux-ci auraient été légitimes et effectués sans qu'elle sache que les données en cause seraient utilisées à des fins anti concurrentielles (considérant 246 de la décision attaquée).
- 62 Le Tribunal estime que ces éléments sont susceptibles d'appuyer l'appréciation de la Commission quant à une continuation de la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol au-delà du 20 mars 1997, sans qu'il soit besoin, dans ce contexte, de vérifier, sur la base des éléments de preuve disponibles, si cette participation a effectivement perduré jusqu'au 31 décembre 1999, ainsi qu'il est constaté dans la décision attaquée.
- 63 Eu égard à ces indices, il convient ensuite d'examiner si la requérante a avancé des arguments et des éléments factuels capables de contredire ces indices ou d'infirmier leur valeur probante.

— Sur les arguments de la requérante quant à l'absence de preuve concernant sa participation à l'infraction au moins jusqu'au 20 mars 1997

64 Le Tribunal estime, en premier lieu, que, contrairement à l'affirmation de la requérante, la Commission a correctement constaté que la participation de celle-ci à l'infraction n'a pas cessé à la date précise de la dernière réunion en présence d'un de ses représentants, M. K., le 14 janvier 1997. En effet, premièrement, les échanges d'informations entre les participants par l'intermédiaire d'AC Treuhand, même si la requérante n'entretenait pas de contact direct avec cette dernière mais uniquement par le biais de Peroxid Chemie, se sont poursuivis encore après cette date. Deuxièmement, le licenciement en tant que tel de M. K., intervenu le 14 février 1997, n'est pas non plus susceptible d'indiquer la cessation de la participation de la requérante avant le 20 mars 1997. À cet égard, la requérante a admis durant l'audience que, d'une part, elle a continué d'employer un autre de ses représentants ayant accompagné M. K. à certaines réunions anti concurrentielles, M. V., et que, d'autre part, le licenciement de M. K. n'a pas même été porté à la connaissance de ses sociétés actionnaires, et encore moins des autres participants au sous-arrangement espagnol (considérant 242 de la décision attaquée). Or, Laporte, en tant qu'actionnaire de la requérante, et Peroxid Chemie, une autre filiale de Laporte, ayant toutes les deux participé à l'entente européenne, auraient eu tout intérêt à recevoir des informations à cet égard, et ce d'autant plus que M. K. était la principale personne de contact de la requérante dans le cadre du sous-arrangement espagnol. Il en résulte également que l'explication fournie par la requérante selon laquelle le licenciement de M. K. serait à l'origine de l'absence de communication aux autres participants de son retrait de l'infraction et que, en tout état de cause, son départ, en tant que directeur commercial, aurait dû être remarqué par les autres participants ne saurait prospérer. Cette explication confirme plutôt au contraire que la requérante ne s'est pas distanciee ouvertement de l'infraction, conformément aux exigences de la jurisprudence (voir point 68 ci-après).

65 Le Tribunal considère, en deuxième lieu, que, contrairement à l'avis de la requérante, l'absence de déclarations des autres participants à l'infraction démontrant que la participation de la requérante n'a pas pris fin au début de 1997 mais ultérieurement, ne saurait infirmer les indices avancés par la Commission.

À ce titre, il y a lieu de relever, tout d'abord, que, en l'espèce, font également défaut des informations de la part de parties tierces selon lesquelles la requérante aurait effectivement abandonné ou, à tout le moins, déclaré avoir abandonné sa participation active à l'infraction aux dates précisées par elle-même. Ensuite, le Tribunal estime que le comportement des autres participants au sous-arrangement espagnol, à savoir AKZO et Atochem/Atofina, au cours des années 1997 à 1999 indique, au contraire, que la requérante a continué sa participation au-delà des dates qu'elle invoque. D'une part, la requérante n'a pas prétendu avoir communiqué aux autres participants, à l'époque de son prétendu retrait de l'infraction, son souhait d'abandonner sa participation au sous-arrangement espagnol, lequel a perduré jusqu'en 1999 (considérant 258 de la décision attaquée. À l'audience, la requérante a en outre admis qu'il n'existait pas de déclaration officielle à cet effet, par exemple sous la forme d'un courrier, adressée aux autres participants à l'infraction. D'autre part, la requérante n'a pas non plus prétendu avoir informé ses sociétés actionnaires à ce titre, ni au sujet du licenciement de M. K. et des motifs de ce licenciement. L'affirmation de la requérante que ce licenciement a été effectué pour des raisons tenant à sa volonté de se distancier de l'infraction (considérant 261 de la décision attaquée) constitue donc une simple allégation.

⁶⁶ Dans ce contexte, l'allégation selon laquelle AKZO et Atochem/Atofina ont poursuivi l'infraction sans la participation de la requérante, nonobstant l'absence de communication quant à son retrait de ladite infraction et le fait qu'elle ait été le plus grand opérateur sur le marché espagnol, n'est en effet, ainsi que le constate à juste titre la Commission au considérant 258 de la décision attaquée, pas fondée. Au contraire, cette hypothèse ainsi que l'argument — purement conjectural — de la requérante selon lequel son retrait du sous-arrangement espagnol n'aurait pu que rendre plus cohérentes les discussions entre AKZO et Atochem/Atofina concernant le marché espagnol sont incompatibles avec les principes régissant un cartel oligopolistique, dont le fonctionnement dépend en particulier de la participation de l'opérateur le plus important du marché pertinent. Cela est d'autant plus vrai que, d'après le tableau mentionné aux points 56 et 57 ci-dessus, non contesté à cet égard par la requérante, celle-ci avait une part de marché de plus de 50 % en Espagne. Or, ainsi que la défenderesse l'a correctement fait valoir durant l'audience, il apparaît

illogique que, à l'occasion du calcul et de la répartition des quotas respectifs, AKZO et Atochem/Atofina aient effectivement respecté la part de marché de leur plus grand concurrent sur le marché espagnol si elles avaient admis la non-participation de la requérante au sous-arrangement espagnol.

67 De même, ne saurait pas non plus être accueilli l'argument de la requérante selon lequel le calcul des parts de marché et des autres données se référant à son activité économique, telles que celles contenues, entre autres, dans les tableaux relatifs aux années 1998 et 1999 fournis par AKZO, aurait été le résultat d'informations fournies par des entreprises tierces et non, même indirectement, par la requérante elle-même. Cela est d'autant plus vrai que, d'une part, la requérante n'a pas été en mesure de prendre clairement position quant à la véracité et à l'exactitude de ces données et de fournir une explication convaincante pour son incapacité à les confirmer ou à démontrer leur éventuel caractère erroné au regard des données provenant de sa propre sphère économique (considérant 260 de la décision attaquée). D'autre part, la requérante a admis avoir continué de participer, à tout le moins indirectement, au mécanisme centralisé d'échange d'informations par le biais de Peroxid Chemie et d'AC Treuhand (voir point 59 ci-dessus). Enfin, au vu des indices concordants qui précèdent, ne saurait prospérer l'explication de la requérante selon laquelle ces données ont pu être déduites à la suite d'un simple calcul sur le fondement des données des autres participants au sous-arrangement espagnol, à savoir AKZO et Atochem/Atofina (point 4.13 des observations de la requérante sur la communication des griefs).

68 À cet égard, la défenderesse se réfère à juste titre à la jurisprudence selon laquelle le fait de ne pas se distancier publiquement d'une infraction à laquelle l'entreprise en cause a participé ou de ne pas la dénoncer aux autorités administratives a pour effet d'encourager la continuation de l'infraction et de compromettre sa découverte, de sorte que cette approbation tacite peut être qualifiée de complicité ou de mode passif de participation à l'infraction (arrêt Aalborg Portland e.a./Commission, point 50 supra, point 84). Or, il y a lieu de rappeler que la requérante n'a ni démontré son éventuelle distanciation publique de son comportement infractionnel à la suite de son prétendu retrait du sous-arrangement espagnol, ni même allégué

avoir informé les autres participants à cet égard, ni avancé une explication convaincante quant aux raisons relatives à la poursuite des échanges de données sensibles par l'intermédiaire de Peroxid Chemie et d'AC Treuhand.

- 69 En troisième lieu, contrairement aux allégations de la requérante, le fait qu'AKZO n'ait éventuellement pas informé la requérante de son intention de mettre un terme à sa participation à l'entente en 1999, alors qu'elle l'a fait vis-à-vis d'autres participants (considérant 187 de la décision attaquée), n'est pas de nature à indiquer que la requérante ne participait plus au sous-arrangement espagnol à cette date et, à plus forte raison, durant les années précédentes à cette communication, à savoir notamment en 1997 et en 1998.
- 70 Enfin, la requérante fait valoir en substance, à plusieurs reprises, que les informations et les explications fournies notamment par AKZO et Atochem/Atofina ne sont pas fiables dès lors que ces parties demandaient à bénéficier de l'application de la communication sur la clémence et avaient, à ce titre, un intérêt certain à déposer à charge contre la requérante. Or, bien qu'une certaine méfiance à l'égard de dépositions volontaires des principaux participants à une entente illicite soit généralement de mise, vu la possibilité que ces participants aient tendance à minimiser l'importance de leur contribution à l'infraction et de maximiser celle des autres (voir considérant 278 de la décision attaquée), il n'en reste pas moins que l'argument de la requérante ne répond pas à la logique inhérente de la procédure prévue par la communication sur la clémence. En effet, le fait de demander à bénéficier de l'application de celle-ci en vue d'obtenir une réduction de l'amende ne crée pas nécessairement une incitation à présenter des éléments de preuves déformés quant aux autres participants de l'entente incriminée. En effet, toute tentative d'induire la Commission en erreur pourrait remettre en cause la sincérité ainsi que la complétude de la coopération du demandeur et, partant, mettre en danger la possibilité pour celui-ci de tirer pleinement bénéfice de la communication sur la clémence. Dès lors, compte tenu de l'importance et du nombre des indices concordants appuyant la pertinence des déclarations d'AKZO et d'Atochem/Atofina, le présent argument de la requérante ne saurait être accueilli.

71 Au vu de tout ce qui précède, le Tribunal considère que la Commission disposait d'indices suffisants justifiant l'appréciation figurant dans la décision attaquée, selon laquelle le sous-arrangement espagnol était opérationnel, en tout état de cause, jusqu'à la fin du mois de mars 1997, et ce avec la participation, à tout le moins indirecte, de la requérante. En outre, la requérante n'a pas été en mesure de contester concrètement, éléments factuels à l'appui, ces indices pour remettre en cause leur valeur probante, ni de donner une explication alternative convaincante de leur existence, conformément aux exigences de la jurisprudence. Cependant, compte tenu de l'établissement par la Commission des éléments factuels susvisés à l'appui de la participation continue de la requérante au sous-arrangement espagnol au-delà du 20 mars 1997, il aurait incombé à la requérante de fournir une explication ou une justification alternative susceptible de contredire l'interprétation donnée à ces indices, faute de quoi il est permis de conclure que la preuve a été apportée par la Commission (voir, en ce sens, arrêt Aalborg Portland e.a./ Commission, point 50 supra, point 79), qui en avait la charge.

72 Dès lors, le Tribunal conclut que les constatations de la Commission figurant, notamment, aux considérants 257 à 261 de la décision attaquée, pour autant qu'elles visent la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol, à tout le moins jusqu'à la fin du mois de mars 1997, ne sont pas manifestement erronées ou entachées d'illégalité. Eu égard à la continuation avérée de la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol, à tout le moins, jusqu'au 20 mars 1997 et de l'interruption de la prescription au plus tard le 20 mars 2002, la poursuite par la Commission de la requérante aux fins de l'imposition d'une amende au titre de l'article 81 CE n'était pas prescrite.

73 Il s'ensuit que, en l'espèce, la Commission n'a pas méconnu les critères régissant la prescription prévus aux articles 1^{er} et 2 du règlement prescription.

74 Il en résulte en outre qu'il n'est pas besoin d'apprécier le bien-fondé des autres griefs soulevés par la requérante à l'appui de son moyen, à savoir ceux relatifs à l'absence

de connaissance par la requérante de l'accord principal et d'un lien entre cet accord et le sous-arrangement espagnol et celui relatif à la date exacte de l'interruption du délai de prescription.

- 75 Par conséquent, le moyen de la requérante doit être rejeté comme non fondé.

Sur la prétendue discrimination de la requérante par rapport à Pergan

- 76 S'agissant de l'argument subsidiaire de la requérante selon lequel elle a fait l'objet d'un traitement discriminatoire par rapport à la société Pergan, à l'égard de laquelle la Commission aurait reconnu l'écoulement du délai de prescription nonobstant le fait que cette société se serait trouvée dans une situation comparable à la sienne, il y a lieu de distinguer deux hypothèses, à savoir, premièrement, l'éventuelle illégalité, et, deuxièmement, l'éventuelle légalité de l'approche de la Commission vis-à-vis de Pergan.
- 77 Quant à la première hypothèse, qui présuppose que la Commission ait erronément appliqué les critères régissant la prescription à l'égard de Pergan, le Tribunal considère qu'une telle illégalité, dont le Tribunal n'est pas saisi dans le cadre du présent recours, ne saurait en aucun cas entraîner le bien-fondé du recours en annulation de la requérante. À cet égard, il y a lieu de rappeler que le respect du principe d'égalité de traitement doit se concilier avec celui du principe de légalité, ce qui implique que nul ne peut invoquer à son profit une illégalité commise en faveur d'autrui (voir, en ce sens, arrêt de la Cour du 4 juillet 1985, Williams/Cour des comptes, 134/84, Rec. p. 2225, point 14; arrêts du Tribunal du 14 mai 1998, SCA Holding/Commission, T-327/94, Rec. p. II-1373, point 160, et du 20 mars 2002, LR AF 1998/Commission, T-23/99, Rec. p. II-1705, point 367). En effet, une éventuelle illégalité commise vis-à-vis d'une autre entreprise, qui n'est pas partie à la présente

procédure, ne peut amener le Tribunal à constater une discrimination et, partant, une illégalité à l'égard de la requérante. Une telle approche équivaudrait à consacrer le principe de «l'égalité de traitement dans l'illégalité» et à imposer à la Commission, en l'espèce, l'obligation d'ignorer les éléments de preuve dont elle dispose pour sanctionner l'entreprise ayant commis une infraction punissable, au seul motif qu'une autre entreprise se trouvant éventuellement dans une situation comparable a illégalement échappé à une telle sanction. En outre, ainsi qu'il ressort d'ailleurs clairement de la jurisprudence relative au principe d'égalité de traitement, dès lors qu'une entreprise a, par son propre comportement, violé l'article 81, paragraphe 1, CE, elle ne saurait échapper à toute sanction au motif que d'autres opérateurs économiques ne se sont pas vu infliger d'amende, lorsque, comme en l'espèce, le juge communautaire n'est pas saisi de la situation de ces derniers (arrêt de la Cour du 31 mars 1993, *Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commission*, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 et C-125/85 à C-129/85, Rec. p. I-1307, point 197, et arrêt du Tribunal du 16 décembre 2003, *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied et Technische Unie/Commission*, T-5/00 et T-6/00, Rec. p. II-5761, point 430).

- 78 S'agissant de la seconde hypothèse, selon laquelle les conclusions de la Commission concernant Pergan ne sont pas entachées d'illégalité — notamment pour cause de prescription en raison d'absence de preuves suffisantes quant à la participation continue de cette entreprise à l'infraction —, le Tribunal considère que la question d'une discrimination éventuelle ne se pose pas non plus. À cet égard, il convient de rappeler que le principe d'égalité de traitement n'est violé que 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 (voir arrêt *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied et Technische Unie/Commission*, point 77 *supra*, point 428, et la jurisprudence qui y est citée). Or, le Tribunal rappelle que, à la différence de la situation de Pergan dans la seconde hypothèse, la Commission disposait d'éléments probants suffisants pour conclure à la participation continue de la requérante à l'infraction et pour la sanctionner en application de l'article 81 CE (voir points 50 à 72 ci-dessus). Dès lors, le Tribunal estime que la Commission pouvait légitimement considérer que la situation de la requérante et celle de Pergan n'étaient pas comparables du fait de la présence ou de l'absence d'éléments probants quant à la durée de la participation respective de ces entreprises à l'infraction.

- 79 Par conséquent, l'argument tiré de la discrimination dont la requérante aurait été victime ne saurait être accueilli dans aucune des hypothèses susmentionnées.

Sur les demandes de mesures d'organisation de la procédure et de mesures d'instruction

- 80 Le Tribunal considère que les demandes de la requérante d'auditionner des témoins et d'ordonner à la Commission la production de certains documents confidentiels du dossier d'instruction sont manifestement irrecevables et non fondées. D'une part, lesdites demandes manquent de la précision requise quant aux éléments factuels et aux documents pertinents pouvant faire l'objet de telles mesures au titre de l'article 64, paragraphe 3, sous d), et de l'article 65, sous b) et c), en combinaison avec l'article 68, paragraphe 1, du règlement de procédure du Tribunal pour être recevables. En outre, la requérante n'a avancé aucun indice précis et pertinent de nature à expliquer en quoi les témoignages demandés et les documents en question pouvaient présenter un intérêt pour la solution du présent litige. D'autre part, eu égard aux écrits des parties, aux pièces versées au dossier et aux résultats de l'audience, le Tribunal s'estime suffisamment informé pour statuer sur le présent litige.

- 81 Dès lors, les demandes de mesures d'organisation de la procédure et de mesures d'instruction présentées par la requérante doivent être rejetées.

- 82 Il résulte de tout ce qui précède que le recours de la requérante doit être rejeté, dans son ensemble, comme non fondé.

Sur les dépens

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

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (troisième chambre)

déclare et arrête:

- 1) **Le recours est rejeté.**

- 2) **La requérante est condamnée aux dépens.**

Jaeger

Azizi

Cremona

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 16 novembre 2006.

Le greffier

Le président

E. Coulon

M. Jaeger

Table des matières

| | |
|--|-----------|
| Cadre juridique | II - 4447 |
| Antécédents du litige | II - 4449 |
| Procédure et conclusions des parties | II - 4451 |
| En droit | II - 4453 |
| 1. Sur la recevabilité des demandes d'annulation des articles 1 ^{er} et 4 de la décision attaquée | II - 4453 |
| Arguments des parties | II - 4453 |
| Appréciation du Tribunal | II - 4454 |
| 2. Sur le moyen tiré de ce que la Commission aurait fait une application erronée des règles de prescription | II - 4456 |
| Arguments des parties | II - 4456 |
| Observation liminaire | II - 4456 |
| Sur la connaissance par la requérante de l'accord principal | II - 4456 |
| Sur la fin de la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol | II - 4458 |
| Sur le point de départ du délai de prescription | II - 4461 |
| Sur les demandes de mesures d'organisation de la procédure et de mesures d'instruction | II - 4464 |
| Appréciation du Tribunal | II - 4464 |
| Observations liminaires | II - 4464 |
| Sur la date de la cessation de la participation de la requérante au sous- arrangement espagnol | II - 4466 |
| — Sur la répartition de la charge de la preuve entre la requérante et la Commission | II - 4466 |

| | |
|--|-----------|
| — Sur la valeur probante des éléments sur lesquels la Commission fonde son appréciation selon laquelle la participation de la requérante au sous-arrangement espagnol a perduré au moins jusqu'au 20 mars 1997 | II - 4468 |
| — Sur les arguments de la requérante quant à l'absence de preuve concernant sa participation à l'infraction au moins jusqu'au 20 mars 1997 | II - 4471 |
| Sur la prétendue discrimination de la requérante par rapport à Pergan ... | II - 4476 |
| Sur les demandes de mesures d'organisation de la procédure et de mesures d'instruction | II - 4478 |
| Sur les dépens | II - 4479 |